

CONSVLTATIO

P R O

D. D. Æmilia Carafa Ducissa
Magdaluni

C V M



D. D. Heſtore Carafa

S V P E R

Succellſione Ducatus Andriæ.



I M F



Nstituti nostri ratio postulat, primum omnium quid præsenti consultatione nos præstare conati simus, paucis exponere, vnde totius causæ specimen aliquod, & quandam veluti designa-

tionem vno aspectu perspicere animo quisque possit, & omni ex parte constet, quanto nos meliorem Aduersario causam habeamus, & quam iure impedimento ipse nobis esse non possit ad illam feudorum successionem, quæ legibus, & iure inuestituræ nobis delata est. Decessit Ill. D. Carolus Carrafa Dux Andriæ patruo magno, & Amita superstitibus. Quæstio modò est summa, partium contentione tractata cuinam deferenda sit feudorum successio. Res pro nobis extra controuersiam posita esset quippè Ill. D. Emilia linea, & gradu potior D. Hectorem penitus ab hac successione auerteret, nisi quædam obijcerent Aduersarij, quæ nos confutare oportet. Duo omninò sunt, quæ ipsi iactant, vt successionem feudorum quam Amitæ leges aperto iure deferunt, & quam ipsi auferre non possunt, perturbare conantur saltem, vel remorari. Renunciatio, & Testamentum. Putant huic successioni D. Emiliam tabulis nuptialibus renunciaſſe, & ipsum vti sub-

stitutum pupillarem ex testamento succedere quod. Ducis Fabritij: constat enim ex facto D. Fabritium instituisse hæredem D. Carolum filium, de cuius hæreditate agitur, & illi pupillariter substituisse patrum D. Hæctorem Carrafam. Verum nec nobis obstat renūciatio, nec illos iuvat testamentum. Plura enim sunt quibus, & testamentum, & renūciatio leui momento concidant.

Ad renunciationem quod attinet; Primò, quia nepotis successioni, de qua est præsens contentio renunciatum non est. Secundò, quia & si hunc casum successionis cōprehenderet ipso iure nulla esset, tùm quia nepos cuius hæreditati renunciabatur assensum non præstitit, tùm quia esset sine causa. Demû quia renunciatio reuocata est, quod careat assensu Suæ Catholicæ Maiestatis. Opus autem illi erat hoc assensu pluribus nominibus. Tùm quia hæc renunciatio est translatiua, & quæ transfert actionem ad acquirendum dominium feudorum titulatorum. Tum quia quando fit casus delatæ successionis interuertitur ordo successionis, quod sine assensu Regis fieri non potest. Quod autem attinet ad testamentum, est nullum ratione solennitatis, quia testamentum in scriptis conditum, cui neque subscripsit Testator, neque octauus testis seruata illa solenni formula quam ex *l. hac consultissima* requirunt interpretes. Item est nullum, quia vocat ad feudorum successionem

agna-

agnatum remotiorem excluso proximiorē, substitutione pupillari, quod fieri non poterat, neq; iuri cōmuni, neque beneficio Gratiæ, quæ in substitutione pupillari locum nō habet. Et quod mirum est, adeò sibi ipsis placēt in hac causa Aduersarij, vt re tot tantisq; difficultatibus obsita, & vndiq; implicata putēt experiri posse iudicio immisionis, à quo quantum abhorreat ius nostrum, & quam iure potius pro Ill. Ducissa D. Emilia in hoc præambuli iudicio decernendum sit vltimo consultationis nostræ capite demonstrabimus.

Nepotis successioni, de qua omnis est controuersia renunciatum non esse.

Questio hæc tota facti est, quam paucis absoluemus, si renunciationis formulam trāscripserimus. Hæc habet renunciatio. *Hæredità, e succèssioni sue paterne, materne, doti, e ragioni dotali materne, fraterne, sororie, zierne, patruorum, & auunculorum, materterarum, & avitis vtriusque, ed altre succèssioni, ed escadenze qualsiuoglianò, che ad essa Signora Duchessa D. Emilia fussero deuolute, tanto per testamento, quanto ab intestato per causa di legati, e fideicommissi donationi trà viui, ò per causa di morte, ò per ogni altra ragione, titolo, e causa, e qualsiuoglia institutione diretta, ò fideicommissaria, e tanto negli atti trà viui, quanto nell' vltima volontà da tutti*

tutti i tempi passati fino al presente giorno, e che da hoggi auanti si deuoluessero ab intestato solamente per l'heredità, successioni, e linee sudette. Disertè cauit Ill.

D. Emilia, quibus successionibus renunciaret, & expressit. Verùm de successione Nepotis nulla est facta mentio. Quid ergò causæ est, cur Aduersarius hoc casu renunciationem nobis obijciat? Putauerit fortè ad hunc casum non expressum renunciationem producere? Sed id nec iuris nostri ratio patitur, nec cõmunis sententia Doctõrum.

Iure veteri Romano inspecto fatis constat, pactum filiæfamilias vt dote contenta hæreditati paternæ renunciaret nullius momenti esse *l. ult. ff. de suis, & legitim. l. 3, C. de collationib.* ratio est, quia ius successionis est publicum, cui priuatorũ pactio- nibus non renunciatur *l. ius agnationis 34. ff. de pactis*; adeoũt pactum nè filius, aut filia, cui certæ res donatæ, aut relictæ sint, agat quærela inoffi- ciosi iure nostro sit improbatum *l. 35, S. ideò C. de inoffic. testam.* Verùm iure Canonico factum est, vt huiusmodi pactum ratum sit *cap. quamuis de pactis in 6.* si modo ius iurandũ accesserit, quamobrem renunciationes istæ, vt odiosæ habitæ sunt apud nostros, & iuri antiquo contrariæ, nec vnquam coniecturis, & interpretationibus adiuuandæ, vt post antiquos monent *Franciscus Hotmannus conf. 7. nu. 7. circa med. & Antonius Faber defin. 10. C. de pactis nu. 4.* Hinc etiam factum, vt quoties de re-
nun-

nunciationibus interpretandis tractatum sit, nunquam illam ad casum non expressum Doctores produxere. Probatum iamdiu est apud omnes ex cap. 1. de eo qui fin. feud. sa. renunciationes bonorum paternorum non produci ad successionem matris. Porro non alia ratione, nisi quia renunciationes ad casum non expressum porrigendæ non sunt Decius, & Cagnolus in l. hereditas in princ. de regulis iur. Soccin. conf. 73. num. 1. vol. 1. Angelus conf. 52. Curtius iunior conf. 101. alijque. Quæ de successione matris diximus, locum etiam habent in successione fratris, nimirum si filia renunciauerit hæreditati paternæ, & maternæ non censetur renunciaſſe fratris successioni, & si ad fratrem peruenerint bona paterna, & paterna successio, cui iam renunciauerat. Ità argumento *tex. in l. 1. S. veteres ff. de acquir. possess. vbi Iason. & alij, & in l. 1. C. de legit. hered. vbi glos. & Purpurat. in l. final. num. 198. vers. ultim. C. de pact. & alijs sentit de Franchis decis. 307. na. 5. Guid. Pape decis. 131. Faber de fin. 12. C. de pact. conuent. Cancerius de renunciat. cap. 18. num. 138. & innumeris alij, quos omitto, nec aliam rationem reddunt, nisi quod licet bona paterna fuerint; tamen hæreditatis aditione, factum est proprium fratris patrimonium, cui tamen expressè filia nō renunciauerat. Idem etiam in similibus quæstionibus responsum, vt renunciatio de bonis paternis, vel maternis facta ab intestato*

8.

testato, vel ex testamento, donationem maternam, vel paternam non comprehendat *Afflict. decif. 371 num. 1.* Item si fuerit facta ex vna causa ad ius competens, ex alia non extenditur, & si verbis generalibus concepta fuerit. *Cancer. loco citato nu. 237.* Et iure id factum est, nam renunciationes strictissimi iuris sunt, nec vllam interpretationem pati possunt, ita ut non nisi illud quod aperte expressum est, comprehendant, nec ad alias res, iura, casus, & personas extendantur, vt communis DD. opinio est.

Sed putant Aduersarij hunc successionis casum amplissimis renunciationis clausulis tacite comprehensum, & ea, quæ nos diximus locum habere, si modò renunciatio purè concepta sit, non verò quando verba generalia sint, quæ omnem casum complecti possunt. Verùm hæc animaduersio facillimè cōcidit. Tùm quia nullæ huiusmodi clausulæ extant in præsentī renunciatione. Tùm quia & si adessent generalissimæ, neque vltra casus expressos renunciationem producerent. Quod attinet ad primum: Fateor speciatim successiones renunciatas fuisse *Paterne, materne, fraterne, sororicæ, zierne, patruorum, & auunculorum utriusq; maternorum, & avitis.* Adiectum deindè est, *Et altre successioni, ed escadenze qual si uogliano.* Verùm hæc non ità particulatim accipienda sunt, nè fortè lectorem decipiant, sed iuxta integrum renunciationis

con-

contextum. Renunciauerat Ill. D. Emilia omnibus successionebus supra expressis . Supererat quid de alijs successionebus cautum sibi vellet exponere, vt diuisit hæreditates deuolutas ab hæreditatibus deuoluendis , & deuolutis omnibus renunciareret; successionebus verò in posterum ipsi deuoluendis , renunciauit solum illis , quæ ab intestato obuenirent , & solum respectu successioneum quas supra expressit . Verba renunciationis hæc sunt, *Ed altre successioni , ed escadenze qualsiuogliano, che ad essa Sig. Duchessa D. Emilia fussero deuolute tanto per testamento, quãto ab intestato per causa di legati, fideicommissi, donationi trà uiui, ò per causa di morte, ò per ogni altra raggione, titolo, e causa , e qualsiuoglia institutione diretta, ò fideicommissaria, e tanto nell'atto trà uiui, come nell'ultima volontà da tutti li tempi passati sino al presente giorno , e che da hoggi innanz i si deuoluessero ab intestato solamente per l'heredità , successioni, e linee sudette .* Quotiès ergò de successionebus deuoluendis tractaretur solum renūciat ab intestato, & pro hæreditatibus solum supra positis. Atqui in successionebus, quas supra exprefferat nulla nepotis mentio facta est . Certum itaque est renunciationem quoad successiones deuoluendas attinet , & ab intestato , nullam recepisse ampliacionem ab illa clausula . *Ed altre successioni, ed escadenze qualsiuogliano.* Quæ cum ità sint, nihil est, cur possint Aduersarij huius clausule

B

bene-

beneficio ad hunc casum successionis, renunciationem extendere. Hæc est successio deuoluenda, & quæ obuenit ab intestato. His autem solum renunciauit, quas supra exposuerat; successiones supra expositæ hæ sunt, *Paterne, materne, fraterne, sororie, zierne, patruorum, & auunculorum, matertatarum, & auitæ utriusq;* quarum nulla est, quæ ad successionem nepotis pertineat.

His ità positis videamus, nè ex alijs coniecturis arguere, vtcunq; possint Aduersarij, quando hæc tam facili negotio defecerit. Scio ad coniecturam *Capicij* illos confugere, nimium profectò infirmam, & quæ nec ad rem de qua agimus trahi possit. Putat *Capyc. decis. 159.* successionem auunculi comprehensam in recunciatione, de qua ibi tractat, & licet expressa hæc successio nō esset, tamen renunciatum erat *omnibus, & quibuscumq; successio-nibus, & excadentijs quibuscumq; sibi deuolutis, tam ex testamento, quàm ab intestato, usque in presentem diem, & de cætero deuoluendis ab intestato tantum, tam ex successione hereditaria ex linea paterna, & materna, quàm fraterna, & auita utriusque,* quia sub linea auita, vel materna comprehendi posset Auunculus, censet hunc casum successionis, tacitè subintellectum. Sed hæc quæ in sua specie tradit *Capycius* causæ nostræ non conueniunt, nec si conuenirent vera illa in iure sunt, vt modò probabimus.

Verum

Verum antequam vtrumq; aggrediar, illud prætere-
 rre non possum, quod sanè est omni admiratione
 dignum talis, tantèq; successionis renunciatio-
 nem in incerta vnius vocolæ interpretatione po-
 sitam esse, quando si eam contrahentes compre-
 hendere voluissent, non solum perspicuè hunc
 casum successionis explicuissent semel, & iterum;
 verum etiam illo ad maiorem cautionem, tertio
 quoq; verbo inculcato, tam apertè exposuissèt, vt
 nullus deinceps dubitationi locus esset reliquus.
 Tractabatur de feudorum successione, & qualium
 feudorum! & tam obscure actū est, de successio-
 ne nepotis? Cæteræ omnes aliæ successiones, à
 quibus nihil certi sperare poterant expresse sunt:
 successio nepotis à quo feuda illi obuenirent non
 expressa; sibi igitur imputet cur non expressit. In
 cōtactibus enim quod omissum est, nō suppletur
l. veteribus, ff. de pactis, veteribus inquit Paulus placet
pactionem obscuram, vel ambiguā nocere illis, in quo-
rum fuit potestate legem apertius conscribere, quod
 magis in renunciationibus obtinet, quæ odiosæ
 sunt, & iuri antiquo contrariæ, in quibus semper
 in beneficium renunciantis interpretatio sumen-
 da est, vt communiter tradunt DD. Præterea si
 contrahentes lineæ significationem, tam latè ac-
 cepissent, vt in linea auita comprehenderetur
 successio nepotis, ac ideò illam apertè nō expref-
 erunt, cur ab illis expresse renunciatum est suc-

cessioni paternæ, maternæ, fraternæ, zieris, & cæteris, quæ propius in Aui linea continebantur? Cur successionem nepotis in linea auita comprehensam voluere, quæ cæteris remotior est. Paternas, maternas, & alias non item? præcipuè cum aliæ successiones nullius momenti essent. Nepotis autem successio tanta esset, quantam nemo est qui non videat. Illud etiam hoc loco nobis notandum est hanc renunciationem fieri Ill. D. Carolo nepoti, & D. Hæctori patruo, successionem autem patruui, cui etiam renunciauerat expressa est, de successione autem D. Caroli, in cuius beneficium primo loco renunciatio facta est, ne verbum quidem contrahentibus excidit. Vndè liquido constat Ill. D. Emiliam hunc casum successionis minimè renunciasse, quod si fecisset perspicuis verbis, & formulis explicuisset, ut tantam decebat successionem, ut talem decebat renunciationem, maximè feudaliū, quæ Regio indigebat assensu, qui ultra expressa porrigi non poterat, & cum clausula, quoad expressa tantum, conceditur *de Franch. decis.* 153. *nu.* 24. & 27.

Videamus modo, nè quid hæc Aduersarij coniectura adiumenti possit accipere ex *Capycia* quod nos negamus. Renunciatio enim *Capycij* cum nostra non conuenit. Et si vtriusque formulam comparemus longè diuersæ sunt, licet primo aspectu videantur admodum similes. Verba renunciationis

Ca-

Capycij hæc sunt. Ac successioneibus, & ex cadentijs quibuscunq; sibi deuolutis, tam ex testamento, quam ab intestato usque in præsentem diem, ac de cætero deuoluendis ab intestato tantum, tam ex successione hereditaria, ex linea paterna, materna, quam fraterna, & auita, utriusque. Vbi cnoſtat renunciari expreſſè, & specialiter hæreditatibus, quæ proueniunt ex linea auita, materna, & paterna, & sic expreſſè lineis renunciatum est. In casu autem nostro secus est, nam solum renunciatae sunt successiones, & hereditates paternæ, maternæ, auitæ, & cæteræ. Additum deinde est, est altre successioni, ed escadenze qualsiuogliano ex testamento, &c. E ch'è da hoggi auanti si deuolueſſero ab intestato solamente per l'heredità successioni, e linee sudette. Igitur non expreſſè, & specialitèr est renunciatum bonis prouenientibus ex linea paterna, materna, & auita, ut in casu Capicij factum est, sed solum per le linee sudette. Supra autem lineis non renunciauerat, sed tantum successioneibus. Multum ergò interest inter casum nostrum, & casum Capicij. Hinc etiam oritur communis illa Doctorum conclusio, ut quotiès aliquod speciatim in renunciatione non exprimitur, & deinde addita sunt quædam verba generalia, quæ casum non expreſſum comprehendere fortè possent, semper illa ad casus supra expreſſos restringuntur, nec ampliant vilo modo renunciationē Abbas cons. 14. n. 3. Natta cons. 146.

nu. 20. Becc. conf. 111. nu. 24. Crauett. conf. 180. sub nu. 18. vers. tertio val. 7. quos refert, & sequitur Cyriac. contr. 474. nu. 12. Cancer. de renunciat. cap. 15. nu. 237. Peguera decis. 146. Hodier. ad Surd. dec. 117. Muta decis. 90. nu. 48. & 49. Tuscus concl. 355. nu. 13. Barbosa de claus. dict. Quicumq; nu. 19. alijque.

Verum & si nos in eodem casu cum Capycio versaremur, non adeò vera sunt quæ tradit Capycius, ut ijs in re tanti momenti possint, tam securè Adversarij confidere, nàm contra Capycium in eadem causa scripserunt clari nominis Iurisconsulti *Ruinus lib. 1. conf. 98. & Decius conf. 379. Decius* in quã vir alioqui territus autoritate S. C. testatus est, quod licet tanti Senatus autoritas illum sola fràgeret tamen in hac causa studio veritatis motus contra sentit, & ità se iudicaturum in fine consilij fatetur, si causa illi commissã esset, quia renunciatio nunquam extenditur ad alias personas, & casus, nisi qui dilucidè expressi sint *Decium* sequutus est *Marta par. 1. de success. legal. quest. 14. art. 4. nu. 6.* & alijs adductis Doctoribus *Cancer. d. cap. 15. de renunci. nu. 242.* Ut autem attentius *Capycij* opinionem examinemus præter ea, quæ ad hanc rem adduxere *Decius*, & *Ruinus* illud initio animaduertendum est non satis esse, ut ex verbis renunciationis quoque modo argui possit, talem successionem renunciata fuisse, ut de illa censeatur facta renunciatio, quia cum contra leges
sint,

sint, & odiosæ renunciaciones istæ nunquam producendæ, & adiuuandæ sunt coniecturis, & interpretationibus. Hinc optimè sensit *Anton. Faber* *defn. 10. C. de pact. conuent.* renunciacionem omiũ successionam simpliciter, & indistinctè factam, successionem matris nō comprehendere. Cur ita? Renunciatae sunt omnes successiones. Porrò matris successio inter has omnes renunciatas successiones comprehendi debet. Contrarium respondit acutissimus, & grauissimus Iurisconsultus. Hæc enim argumentatio facienda non est in renunciacionibus, vbi tantum illæ successiones renunciatae videntur, quæ expressæ sunt, non verò illæ, quæ sub expressis comprehenduntur. *Renunciatio inquit ille loco citato futurarum successionum simpliciter, & indistinctè facta per filiam, cui nubenti dos à patre data, vel promissa fuerat extendenda non est ad matris hereditatem, licet matre præsentē, & consentiente scriptum sit, tam ex maternis, quam ex paternis rebus promissā esse dotem, si modo ea interpretatio capi possit, ut de solis patris facultatibus dos data, vel promissa videatur. Quoties enim siue per renunciacionem, siue per statutum filia excluditur, non nisi à dotantis hereditate exclusa videri debet. Sed si à matre partem dotis filia accepisset magis est, ut generalis illa futurarum successionum renunciatio non valeat, sed speciali opus sit, quoniam odiosa est, & contra iuris regulas huiusmodi pactio.* Erat in hac specie facta
renun-

renunciatio, quæ comprehendebat successionem matris ; Item dotem à matre acceperat ob quam renunciatio fieri solet ; & tamen putat *Antonius Faber* expressa renunciatione opus fuisse. Quanto igitur magis in casu nostro opus erat, ut hic casus exprimeretur? clariùs enim comprehenditur inter omnes successiones successio matris, quàm in successionebus autis, & pro lineis supradictis, successio nepotis. Vt cunq; igitur generaliter concepta fuerit renunciatio, restringitur semper ad casus speciatim expressos, quod multo magis obtinet, cum verba generalia, ex quibus sumi debet interpretatio appositae sunt post illa verba, *Et omnibus, & quibuscunq; successionebus*, tunc enim nulla animaduersione digna sunt, ut docuit *Altogradus conf. 42. nu. 13. ibi* Propterea à retorquendo obiectum dicimus renunciationem non desinere esse specificam, licet postea addita fuerit renunciatio generalis, ibi, & renunciauit omnibus, & quibuscunq; hereditatibus delatis, & deferendis? quia hæc debet censerì opposita de stylo Notariorum, ideoq; non videntur esse animaduersione digna, ut in puncto ait *Maynard. decis. 21. lib. 4. Fontanell. de pact. nupt. claus. 9. glos. unic. par. 1. nu. 7. Angel. Stephan. Garson. var. resol. cap. 13. nu. 9.* Et iure nam renunciationes strictissimi iuris sunt, & ea sumenda semper interpretatio, ut non censeatur renunciatum id, quod expressum certo non est, ut post *Rim. cõf. 111. n. 31. vol. 1. Surd. cõf. 339.*

nu. 19.

*nu. 19. & cons. 41. nu. 32. & cons. 446. nu. 23. Rotam
 decis. 782. num. 5. par. 2. scribit Cyriacus contr. 474.
 num. 6. Imò in dubio semper ad fauorem renun-
 ciantis facienda est interpretatio, Decius in l. pa-
 ctum lin. 4. n. 15. & 16. C. de pactis, Cephal. cons. 605.
 nu. 5. vol. 4. Honded. cons. 29. num. 93. & 94 vol. 4.
 Cyriac. loc. cit. nu. 61. cum mulieres ius suum igno-
 rare præsumantur l. 2. in fin. ff. de iur. fisc. & non so-
 lum iuris ignoratio præsumitur, verum etiam illis
 ius ignorare permissum est, adeò vt in damnis
 illis iuris error nõ noceat l. error, ff. de iuris, & fact.
 ignor. l. quamuis, & l. ult. C. eodem. Et quemadmo-
 dum in pluribus exemplis mulieribus iure suc-
 cursum est, si iuris ignorantia damni aliquid pa-
 tiantur, ità etiam in renunciatione, vt post Bart.
 in l. Clodius, ff. de acquir. hered. Alexan. in l. qui, C. de
 repud. bon. poss. Ruin. cons. 127. nu. 17. Crauett. 407.
 lib. 3. num. 33. scripsit Afflict. contr. 25. num. 27. Ex
 his quæ hucusque dicta satis probatum arbitror
 hunc casum successionis renunciatum non esse.
 Illud autem semper inculcandum est Aduersa-
 rijis. Vel de hac successione tractatum, & cogita-
 tum tempore renunciationis, vel non cogitatum.
 Si cogitatum fuit, & fuit omissum extra contro-
 uersiam res est; sin verò non, certum est renun-
 ciatum non esse, & absurdum est ad ea, quæ co-
 gitata non fuere renunciationem extendi, vt cõ-
 munis DD. sententia est. Demùm in renuncia-*

C

tioni-

tionibus tria considerari oportet. Persona renunci-
cians, cui renunciatur, & quid renunciandum sit.
In casu nostro, inter Ill. Ducem Andriæ, & Ill. Du-
cem Magdaluni contractum est vltro citroque
matrimonium, & hinc indè habitæ renunciatio-
nes correspondentiæ. Diù multumque de hac renun-
ciationis formula tractatum est; Quæstio solùm
in eo sita erat, in cuius beneficium fieri deberet
renunciatio, cum Ill. D. Margherita in fauorem
trium fratrum solùm renunciauerat. Contrà D.
D. Hector concedebat renunciationem ab Ill. D.
Emilia faciendam non solùm in beneficium fra-
tris, qui erat vnicus verùm ad æqualitatem per-
sonarum, non gradus etiam in suum beneficium,
quod post longam partium contentionem actum
est. Cæterùm an fieri debuisset renunciatio suc-
cessionis Nepotis, nè in cogitationem quidem
partium vnquam venit, cum solùm de paterna
successione tractabatur, & fraterna quemadmo-
dum in renunciatione Ill. D. Margheritæ actum
erat.

*Renunciationem esse nullam ex defectu assensus
Nepotis, & si Nepotis successionem illa
comprehenderet.*

OMnis conuentio, omnisque stipulatio de suc-
cessionem viuentis obtinenda nullius est mo-
menti,

menti, vt scriptum est *l. pactum quod dotali C. de pactis*. Sed hæ conuentiones non sunt vnus generis. Quædam sunt, cum paciscimur cum eo ipso, de cuius bonis agitur, vt ille nos hæredes instituat, & vt bona sua cum ipse decefferit, ad nos pertineant; idque ipse futurum promittit. Hæ pactiones citra controuersiam irritæ sunt, & legibus omnibus improbatæ *l. ex eo ff. de inutilib. stipulat. l. stipulatio hoc modo concepta ff. de verbor. obligationib. l. hæreditas ff. de pactis*, & sexcentis alijs locis. Sunt autem contra bonos mores, quia turpes; & turpes ideò quia inuitant ad delinquendum, idest insidiandum vitæ Promissoris. Quædam cõuentiones quibus paciscimur non cum eo, de cuius bonis agitur sed cum extraneo, itaùt si Lucij Titij hæreditas ad eum peruenerit, eam nobis restituat, aut nobiscum communicet, aut contra, si qua ad nos peruenerit, eam illi restituamus, aut cum illo communicemus. De hac conuentione extat *Iustiniani constitutio in l. ultima, C. de pactis*, de qua sic ipse statuit non esse, nè hanc quidem pactionem de viuientis successione seruandam, quia & ipsa sit contra bonos mores; sed hoc excipit, quod non fit in priore illa specie, nisi ipse fortè de cuius hæreditate pactum est, voluntatem suam eis accommodauerit, & in ea usque ad extremum vitæ suæ spatium perseuerauerit. Ratum igitur erit hoc pactum, si is de cuius hæreditate agitur assensum

suum præstiterit. Hoc ità iure cautum est, si de certa hominis hæreditate conuenitur. Cæterum si quid incertum, & indefinitè paciscimur, valet pactio, puta si hoc modo pactum sit, *si qua hæreditas ad te peruenerit mihi sit communis*, nullus scilicet certi hominis designata hæreditate, l. 3. §. *de illo, ff. pro socio*. Et meritò, nàm cum quid incertum stipulamur nulla suspicio captandæ mortis oriri poterit, ac proindè nulla causa esse poterit, cur illam leges improbent.

His ità positis, vt proprius ad rem nostram veniamus, videndum nobis est, nùm renunciatio de qua tractamus referri possit ad illam conuentionem, qua hæreditas incerta promissa sit, an verò ad illam quæ hæreditatem certam contineat, ac proindè quæ expressum eius consensum requirat cuius successio renunciata est. Porro si renunciationis formulam consideremus, facillimè constare poterit omnibus illam esse huiusmodi, quæ assensum expressum requireret nepotis, si fortè illam comprehenderet, quod nos negamus; nàm licet renunciatæ sint omnes successiones delatæ, & deferendæ maternæ, paternæ, & cæteræ successiones, non indè fit, vt hæc censeatur de hominis incerti hæreditate renunciatio. Tractatum id est apud *Præsid. de Franch. decis. 89*. Renunciatæ fuere cuidam omnes successiones delatæ, & deferendæ, paternæ, & maternæ sine tamen matris consensu, quæ

quæ adhuc viuebat, cum post mortem matris ille ageret, cui facta fuit renunciatio; contra ille excepit nullam esse renunciationem, quippè quæ contineret pactum hereditatis viuentis sine illius consensu. Disputatum fuit an hæc renunciatio diceretur certæ personæ, vel incertæ. Et licet primo intuitu videretur posse dici renunciatū fuisse ius incertum, cum ille renunciauerit omnibus successioneibus delatis, & deferendis maternis, paternis, & cæteris omnibus, tamen quoniam successio materna non poterat verificari, nisi in matre, quæ viuebat; ac proindè non nisi in persona certa fuit decisum, nullam esse renunciationem ex *l. finali C. de pactis*, quando enim nomen appellatiuum non congruit, nisi vni tantum equialet nomini proprio, *l. 2. ff. de liber. & posthum.* Et sic ex prædictis inquit de Franchis loco citato apparere dicebatur non habere locum in casu, de quo agebatur *l. 3. §. de illo ff. pro socio*, imò dicebat unus ex Dominis Cagnolus, & Signorolus dicere contrarium, dum sustinent in eorum casu donationem respectu personarum incertarum, & eam nullam dicunt respicere hereditatis fratris certæ personæ. Et quamuis alter ex Dominis replicaret esse differētiam inter casum, de quo agitur, & illum casum, quia ibi donatio incipit à donatione hereditatis personæ certæ, & perficitur in hereditatibus personarum incertarum. Hæc autem sit è contra prima incipit à donationibus personarum incertarum.

¶

Et finitur in hereditate materna; dictum fuit hanc differ-
 entiam non importare iuris ministerium, utroque
 enim casu militantes rationes decisionis considerate in d.
 l. final. C. de pactis, nè pacta fiant de hereditate viven-
 tis, quæ sunt contra bonos mores. Et ex istis S.C. iudi-
 cavit donationem non valere; Hanc S.C. decisio-
 nem communiter DD. sequuti sunt Barry lib. 2.
 titul. 3. nu. de testamentis, Hartmann. Pistor. lib. 4.
 quæf. 6. nu. 41. qui adducit Bolognetum in l. stipula-
 tio hoc modo concepta nu. 87. Crauetam cons. 127. n. 7.
 Montan. cont. 10. nu. 6. D. Cons. Staibanus vir gene-
 re, & doctrina clarus resol. 182. num. 13. Quantum
 autem ad rem nostram faciat hæc decisio, nemo
 est, qui ignorare possit. Renunciatum fuerat in
 præsentī decisione successionī paternæ, & ma-
 ternæ, delatæ, & deferendæ. Id autem non fecit,
 quin censerentur factæ de certa persona, cū ca-
 sus euenerit successionis illius, in quo verificatur
 renunciatio. Eodem ferè modo nulla est renun-
 ciatio facta a D. Emilia, tanquam facta de hæ-
 reditate certæ personæ, nimirum de hereditate
 ipsius D. Caroli Nepotis sine consensu ipsius D.
 Caroli contra dispositionem l. finali C. de pactis.
 Quamuis enim nos latè supra probauimus in re-
 nunciatione facta à dicta D. Emilia non com-
 prehendi hereditatem ipsius D. Caroli: fuit enim
 renunciatum hereditatibus paternis, maternis,
 fraternis, zieris, & auitis utriusque sexus, &
 cuius-

cuiuscumque hæreditati delatæ; ab intestato verò deferendis hæreditatibus supra positis tantum; tamen quia Aduersarij supponunt in renunciatione facta hæreditatibus, quæ deferuntur ab intestato, non solum fuisse renunciatum dictis hæreditatibus paternis, fraternis, &c. verum etiam lineis dictarum personarum quod quantum, & à facto, & à iure alienum sit, satis supra demonstratum est; negari non potest tempore dictæ renunciationis in linea fraterna dictæ D. Emiliae non esse nisi D. Carolum pupillum, ac proindè si ad huc casum extendi posset renunciatio, quod nos negamus, renunciavit tacitè hæreditati dicti D. Caroli cum in linea fratris, certè contineretur dictus D. Carolus, nisi velimus dicere filium non contineri in linea Patris. Et hoc est, quod tractatum fuit apud *Præsidentem de Franchis d. decis. 89.* vbi fuerat facta renunciatio hæreditatibus paternis, & maternis sine expresso consensu matris, & quia agebatur de validitate huius renunciationis, factæ respectu hæreditatis matris, fuit decisum non valuisse: quamvis enim renunciatio facta non fuerit hæreditati matris eam nominando; tamen quia hoc nomen appellatiuū propriè congruebat matri, dubitari non poterat, quin certè hæreditati esset renunciatum. Neque facit *l. 3. ff. pro socio*, ibi enim conuenerant socij de hereditate certis modis inter ipsos diuidenda,

si qua

si qua iusta idest legitima hæreditas alterutri obueniret, & respondet pactionem valere *Vlpianus*. Et quamuis plerique post nouam cõstitutionem *Iustiniani in d. l. final. C. de pact.* putent correctum dictum locum; alij tamen discriminis rationem optimam, & iustam reddunt, nam in loco *Vlpiani* fuit pactio de aliqua iusta hæreditate, quæ posset obuenire, ideòq; fuit incerta, nullã enim lineam nominarunt neque ascendentem, neque descendentem, aut collateralem, ideòque nullus subesse metus poterat certæ personæ.

Illud etiam nihil interest, quod generales, & omnes aliæ successiones renunciatæ sint. Nam Doctõrũ communis opinio hæc est. Vel enim renunciatio incipit à successione specialibus, & definit in generales, vel contra. Priore casu cum successiones primùm maternæ, paternæ, & cæteræ renunciatæ sint, deindè generales; renunciatio, ac si de certa persona facta esset, habenda est. Posteriori verò non item. Casus autem noster cum priori conuenit. *Altogradus cons. 43.* transcribit decisionem Rotæ, quæ paucis omnem quæstionem nostram definit. Verba decisionis hæc sunt: *Quoniam hanc sororis Angelicæ renunciationem de hæreditate materna loquentem censuimus esse omninò specialem, & de hæreditate certæ personæ disponentem, ac proindè regulis dictæ l. final. C. de pact. subiectam. Quod primò deduximus ex verbis eiusdem renunciationis*

tionis

tionis, quæ duabus orationibus distincta duplicem quoque renunciationem constituunt. Primam nimirum specialem de hereditate tantum paterna, & materna loquentem. Alteram generalem qua dicta soror Angelica renunciauit quibuscumque hereditatibus tam delatis, quàm deferendis, tam ex Testamento, quàm ab intestato, tam directè, quàm per fideicommissum purificatum, vel purificandum ex quocumque testamento, & cuicumque alij iuri futuro, etiam non cogitato renunciare voluit. Nam quotiescumque species, seu specialis dispositio præcedit; genus autem subsequitur, ita species dicitur à suo genere exempta, ut in illo non includatur l. stipulationes 53. l. doli clausula 119. Vbi Bartol. & DD. ff. de verbor. obligat. Coccin. decis. 444. nu. 1. & 2. Rota decis. 602. nu. 4. & in terminis renunciationis decis. 714. nu. 5. & seq. par. 1. recent. In eadem sententia est Andreol. pluribus ad id adductis Doctoribus. Respondetur, inquit citatus Author contr. 310. quod illa renunciatio hereditatis maternæ est omnino specialis, & de hereditate certæ personæ, ac proinde obnoxia dispositioni, l. final. C. de pact. Duplices enim ex verbis instrumenti resultant renunciationes. Prima specialis loquens de maternis, & paternis hereditatibus, qua D. Isabella renunciauit genericè, & vniuersaliter quibuscumq; hereditatibus deferendis, & idè quotiescumq; species, seu specialis dispositio præcedit; genus autem subsequitur, ita species dicatur à suo genere exempta, ut in illo non includatur, l. stipulationes,

D

tiones,

tiones, & l. doli clausula, ubi Bart. & DD. ff. de verb. oblig. & in terminis renunciationis tradit Rota decis. 714. nu. 3. & seq. par. 2. recent. Cagnol. in l. fin. nu. 97. & seq. C. de pact. Minad. const. Regn. In aliq. 8. notab. nu. 22. Galerat. de renunc. lib. 4. cap. 2. nu. 2. Peguer. decis. 146. nu. 24. Rota Rom. coram Bich. 16. Martij 1643. &c. Constat itaq; apud omnes renunciationem, vtcumq; generalitèr conceptam semper cenferi specialem, & de certa hominis hæreditate quoties speciealis successionum renuntiatio generalem præcesserit.

Torsit nimium, & nimium exercuit *Capycium* hæc difficultas in casu suo, & cum ex iure satisfacere huic difficultati non posset, tentavit illam ex facto quoquo modo resolvere. Sed videamus quantum id illi euenerit foelicitèr. Species *Capycij* hæc erat. Quædam mulier renūciauerat omnibus successionibus paternis, maternis, fraternis, & auitis. Deindè addidit, quod renūciauerat omnibus, & quibuscunq; successionibus, & ex cadentij deuolutis, & deuoluendis. Quæsitum est an hæc renunciatio comprehenderet successionem auunculi. Præcæteris difficultatibus contra renunciationem hæc propius vrgebat, quod consensus auunculi requireretur ex l. final. C. de pact. nam si renunciatio, comprehenderet hunc casum successionis videretur referri ad certam personam, referretur enim ad Auunculum, qui solus erat

erat ex linea auita, ac proinde cum in ipso solo verificari poterat expresso illius consensu opus erat, ut renunciatio valeret. Cum autem Capycius difficultatem nosset, nec alius illam resoluendi modus suppetere, in hæc verba respondit *nu. 3.* *Ad hoc posset responderi primò, quod licet tunc temporis non fuisset alius quam Eligius; tamen poterat esse, quod ex Eligio procrearentur liberi, ex quo habebat uxorem, & ambo erant in ætate procreandi liberos. Secundò nam prout per Aduocatos conuentorum deductum est, tamen valeret apprehendendo eum sub linea materna. Et paulò post subdit præterea quoad dictam Camillam, quæ in sua renunciatione se ampliat ad alias successiones per illa verba, & ex alijs, & quibuscunq; iuribus, & successioneibus, tam ex testamêto, quam ab intestato, ut superius dictum est; posset præfati Comitis Eligij hæreditas venire sub illis verbis, & alijs, & quibuscunq;*

Hæc habet Capycius, neminem pro sua sententia adducit, duos affert modos, quibus difficultatem si non resolveret, vel effugeret saltem, vel declinaret; verum in utroq; pugnat, cum communi Doctorum opinione, & rerum iudicatarum auctoritate. Ad primum quod attinet, quod licet auunculus fuerit solus ex illa linea, poterant tamen esse alij, nempe liberi, qui ab auunculo procrearentur, & ita renunciatio videri poterit de personis incertis concepta, facillimum est aduertere grauem Capycij lapsum, nam hoc illud est, quod

tradunt *Signorol. & Cagnol. ad l. fin.* vt renunciatio respectu illarum personarum incertarum valeat, respectu verò certæ personæ non valeat, & secundum hanc Doctorem sententiam in S.C. iudicatum est, vt notat *de Franch. d. decis. 89.* quod etiam aduertit *Altograd. cons. 42. num. 14. & alij,* Quod verò attinet ad secundum, nimirum renunciationem validam esse ob renunciationem generalem aliarum successionum. Neque illud sententiam *Capycij* iuuat; nam satis suprà probatum à nobis est, nullius momenti esse has generales successionum renunciationes, quando specierum renunciatio præcesserit. Tunc enim ità censetur facta renunciatio, ac si de certi hominis hæreditate facta esset. Et ità ab omnibus in hanc sententiam communiter, itum est, vt nullus dubitationi locus amplius relictus sit. *Altograd. loc. cit. nu. 14.* hanc sententiam probat in hæc verba. *Vel quia si hæc ultima generalis posset operari effectum suum respectu personarum incertarum, non operaretur validitatem renunciationis specificè primò, & principali loco indiuidualiter, & nominibus proprijs expressis factæ, ideòq; indigentis consensu, & perseverantia personæ, de cuius hæreditate agebatur, vt in proprijs terminis firmat Signorol. Cagnol. & optime omnino videndus de Franch. decis. 89. per tot. & præcipue nu. 7.*

Hinc rectè sensit damnatus Author Carol. Molin. ad Decium cons. 379. renunciationem de qua scripsit

Ca-

Capycius nullam esse, quia auunculus nō consenserat. *Decius* enim, & *Capycius* in eadem causa scripserant. Putat citatus Author hoc capite renunciationem fuisse irritam, ibi: *Sed neurer tangit punctualem rationem decidendi, quæ est, quod non apparet Eligium consensisse, nec ratam expressè habuisse hanc renunciationem, & sic non valet quantum ad eum.* *Alex.* in l. stipulatio hoc modo concepta col. 4. ff. de verb. oblig. *Fulgos.* in l. pactum quod dotali, & ibi *Alexan.* C. de pactis.

Quod si Aduersarij excipiant præstitum in hac renunciatione assensum fuisse, quoniam stipulatus est Procurator D. Hæctoris, tam nomine proprio, quam vti Balij, & Tutoris D. Caroli. Cum igitur Procurator Tutoris pro pupillo consensum præstiterit, nihil est cur amplius de hoc consensu nos dubitemus. Verùm plura sunt, quibus huic exceptioni obuiam eamus. Primò, quod in hac re Tutoris consensus non sufficiat pro pupillo. Deindè quod quando hic cōsensus sufficeret hic ritè non fuit interpositus, tùm quia fuit per procuratorem præstitus, tùm quia præstitus in rem suam quorum neutrum à Tutore fieri potest.

Suspecta adeo legibus est huiusmodi pactio, vt non modo consensum requirat expressum illius, de cuius hæreditate agitur, verum etiam quod in hoc ille consensu vsque ad extremum vitæ spatiū perseuerauerit, vt loquitur *Iustinianus* cit. l. ultim.

itā

itā vt neque patris consensus pro filio infante
sufficiat, licet semper pater bonum pro filijs
consilium sumat, neque suspicio leg. ult. in patre
locum habere possit. Item licet tantum patriæ po-
testati tribuantur leges, vt possit pro filio testamen-
tum condere, & hæredem illi, vel dare, vel adi-
mere, vt libeat, consensus tamen à patre præsti-
tus in renunciatione successionis filij non sufficit;
Itā pluries iudicatum refert damnati nominis.
author *Carol. Molin. ad Alex. cons. 155. lib. 7. ibi:*
Amplia etiam si pater stipulatus fuisset hanc renuncia-
tionem successionibus omnium fratrum, & sororum,
filie renunciantis ad commodum omnium filiorum, &
descendentium masculorum, quia nihilominus requiri-
tur consensus expressus singulorum dictorum filiorum,
seu fratrum filie renunciantis, alioquin (exceptis bonis
sitis in locis, in quibus citrà pactum per statutum loci
excluditur) poterit etiam cum fratribus superstitibus
succedere fratri sine liberis decedenti, qui forte, quia ab-
sens, vel infans, vel non dum natus non consenserat
expresse dictæ renunciationi, & itā observatur, & sæpè
iudicatum fuit in hoc supremo Senatu. Et ratio est
perspicua, quia lex illius assensum expressum re-
quirat, de cuius hæreditate agitur, qui per alium
suppleri non potest, nec interest, pater nè fuerit
an alius, qui hunc consensum pro filio præstiterit.
Quod autem dicitur posse patrem filio stipulari,
& si verū est, tamen nullo modo ad rem pertinet;
cum

cum enim pater filio stipulatur, non filio, sed sibi acquirit, quoniam perindè esse intelligitur, ac si filius, aut sibi, aut patri stipularetur. Nos autem de ea patris stipulatione tractamus, ex qua filio non patri ius acquiratur. Talem verò nullam agnoscunt leges, quia in eo quod per filium patri acquiri non potest filius patri pro extraneo est. Hanc etiam sententiam sequutus est *Camillus de Medic. conf. 35. nu. 6.* in hæc verba. *Fortius erit nulla respectu successione Ioannis Baptiste filij dicti Caesaris, de cuius successione nunc agitur, qui tempore successione, vel non erat natus, vel erat infans, qui non potuit consentire, non obstante quod Notarius, seu pater pro eo non nato, seu infante fuerit stipulatus, cum expressus in hoc requiratur consensus Calcan. d. conf. 33. nu. 23.*

Quæ in patre diximus magis obtinent in Tutore, & præter rationem quam communiter DD. tradunt quæ in utroq; æquè viget, nimirum quod lex requirat expressum consensum illius, de cuius hæreditate agitur; sunt & aliæ rationes quibus id patri licere deberet, non autem Tutori. Pactum enim de futura viuentis successione, ideo nō valet, quia aufert liberam testandi facultatem, *l. stipulatio hoc modo concepta 61. ff. de verb. oblig. l. 4. C. de instit. lib. stipulat.* Tutor autem intra pupillarem ætatem hæredem pupillo, neque adimere, neque dare potest, quod potest pater illi pupillariter sub-

substituendo. Item videtur in patre cessare ratio
l. ult. nè quis sit de alterius hæreditate sollicitus,
 cū pater, bonum pro filio consilium sumat *l. ult.*
ff. de Curt. furios. nec ad filij hæreditatem festinet,
 imò vt inquit *Papinianus* patrum hereditates, cō-
 muni parentum voto ad filios obueniunt. Hac
 autem supicione Tutores minimè vacant; Neque
 illud facit, quod per hanc stipulationem aliquid
 pupillo acquiratur, quoniam vt inquit *Antonius*
Faber de Errorib. pragm. decad. 4. err. 2. nu. 5. non potest
 acquisitionis iure censeri ea recunciatio, quæ fratri hæ-
 redem adimit, sororem quam fortassis ab intestato ha-
 bere is mallet, quàm fratres, aut aliæ sorores, quæ non
 renunciarunt. Et optimè more suo subdit non
 posse hinc locupletiolem intelligi factum pupil-
 lum, quandoquidem licet pater, aut mater locu-
 pletiores factæ esset intelligantur, quod filia pa-
 rentum successionibus renunciauit; secus est in
 fratre, quoniam in matris, & patris hæreditate
 legitima debetur liberis, quæ vel inuitis paren-
 tibus, liberis relinquenda est, parumq; distat ab
 ære alieno, quo qui solutus est non ab re tanto
 locupletior factus esse existimatur. At frater so-
 rori nihil debet, nec eam ab intestato hæredem
 habet, nisi cum vult decedere intestatus, vt eos
 hæredes habeat, quibus lex ipsa delatura est hæ-
 reditatem. Tantum igitur abest vt frater ob id
 locupletior factus videri debeat, quod sorori præ-
 clusus

clusus fit per renunciationem aditus ad legitimam illius successionem, ut è contrario non mediocre incommodum illud ei accedat ex renunciatione, quod si intestatus decesserit, illam hæredem habere non poterit, quam fortè vellet. Et quamvis idem *Antonius Faber* moneat fratrem huic incommodo faciliè si velit mederi posse, vel testamento, vel quoquo modo mutato iudicio voluntatis, tamen ut aduertit vir doctissimus, non semper illud à fratre impleri potest, *Sed quid inquit ille, si nec contrariæ illius voluntatis declaranda otium, aut memoriam repentinus morbi casus reliquerit; Quid si frater hic, cuius successioni renunciauit soror patre stipulante, impubes decesserit? Quamobrem rectè scripsisse arbitror Fulgos. conf. 73. nu. 3. Tutoris consensum præstitum pro pupillo satis non esse ad validandam renunciationem successionis pupilli. Pupillus est, qui eius hereditati renuntiatæ consentire debet, cum illius cōsensum expressum requirat l. ultim. de cuius hæreditate agitur. Cum autem pupillus, vel infans consentire non possit indè fit, quod eius successionis renuntiatio non valeat. Respondit in hæc verba Fulgos. loc. cit. Palam autem est de re proposita infantem, de cuius successione, & bonis tractabatur eiusmodi pactationibus, neque scientiam, neque consensum, aut voluntatem adhibuisse, nec adhibere potuisse, ut ff. de iur. & fact. ignor. l. fin. quod etiam tradit Sola in const. Sabaud.*

E

tit.

tit. de alien. bonor. min. Glos. 2. nu. 19. sequutus Pur-
puratum in l. fin. C. de pact. nu. 200. Et licet Tutor
 possit repudiare hæreditatem pupilli, non potest
 tamen præstare consensum, quia hic est actus vl-

timæ voluntatis, qui per aliû præstari non potest.
 Sed & si Tutoris auctoritas, & consensus hic suffi-
 ceret, hic ritè interpositus non esset. Primò quia
 auctoritas per nuncium, & procuratorem inter-
 posita est, tùm quia in rem propriam Tutoris.
 Certû autem est huic renunciationi D. Hectorem
 nō interfuisse, sed solum V.I.D. Nicolaum Bom-
 binum vti procuratorem D. Hectoris, tàm pro-
 prio, & principali nomine, quàm vti Balij, &
 Tutoris D. Caroli, infantis Ducis Andriæ. Vi-
 deamus nûm Tutor, & Balius rectè huic contra-
 ctui suum consensum, & authoritatem præstiterit
 pro pupillo. Interponendæ auctoritatis legiti-
 mus modus duas res desiderat, cognitionem cer-
 tam rei gestæ, & cognitæ certam approbationem.
 Cognitionem rei gestæ, & eam certam omninò
 præcedere oportet. Nā quomodo probet, si quid
 tanquam in rem pupilli gestum, si quod gestum
 est, quale sit ignorat? In hac cognitione duo hæc
 exiguntur, vt Tutor præsens adlit in negotio ge-
 rendo, vsque adeò vt quamuis absens Tutor, di-
 ligenter certior factus, quid rei gestum esset, sta-
 tim significarit per epistolam, aut per Nuncium,
 aut adeò per se ipsum reuersum probauerit, quod

gestum

gestum est, tamen eius auctoritas nihil agit, atque illud est, quod dicit *Paulus in l. obligari, §. Tutor, ff. de auctor. tutor.* Tutor statim in ipso negotio praesens debet auctor fieri: post tempus vero, aut per *Epistolam interposita eius auctoritas nihil agit.* Cum igitur *D. Hector* praesens negotio non fuerit, nihil egit. Cumq; interposita eius auctoritas per *Nuncium*, & per *procuratorem* est, ritè non est interposita. Per *Nunciū* inquit *Iustinianus in §. Tutor Inst. de auct. Tutor.* interposita auctoritas nihil agit. Licet enim rati habitio in cæteris cōtractibus, idem valeat, ac si cōsensus tempore opportuno praestitus fuerit; in negotijs à Tutore gestis pro pupillo secus est: Prohibitum enim est Tutori per aliam personam puta *procuratorem* interponere auctoritatem, ut notat *Mynsingerius* ad hunc locum ibi: *Interposita enim per organum medium auctoritas puta per Nuncium, vel Epistolam nihil quicquam proficit, licet rati habitio alias soleat retraheri.* Ratio illa est quam *Paulus* indicat in *l. obligari §. Tutor*, quia oportet Tutorem praesentem esse in negotio gerendo, quā praesentiam non animi solum, sed etiam corporis requirunt Interpretes, ut alios omittam innumeros, eruditi ferè omnes Iurisconsulti. *Hotomannus* 1. amic. 3. & institut. lib. 1. titul. de auct. Tutor. §. Tutor, ubi ait, quod ridiculum esset dicere satis esse, si antequam negotium gereretur, vel statim atque negotium gestum peractū est Tutor auctor

E 2

fiat,

fiat, quamvis in gestione negotij non interfuerit. Quorsum enim Tutoris præsentia tantopere requiritur, nisi ut in ipso tractatu, & gestione negotij, animo, & corpore intersit? Idem sentit *Donellus lib. 3. comm. cap. 13. fol. 190. nu. 10. Duarenus ad titul. de auctor. Tutor. cap. 2.* qui ob id putat Tutorem præsentem corpore esse oportere, ut nominatim excluderet consensum, quem per Nuncium Tutor præstare vellet. *Anton. Faber 1. Iurisp. 21. prin. 1. illat. 4. Osswaldus ad Donellum loc. cit. lit. D.* quidquid sit, si favore libertatis tantum ab ista propositione aliquis discessit ex Iurisconsultis.

Cum ergo hic consensus à Tutore præstitus, fuerit per Nuncium, & Procuratorem præstitus absente D. Hectore Tutore, & Balio, nihil actum est; Constat enim ex facto Tutorem renunciationi non adfuisse, sed solum eius procuratorem, tam nomine proprio, quàm uti Balij, & Tutoris, quod quantum iure factum fuerit satis probatum est.

Demum ex alio capite hic consensus à Tutore præstari non poterat, quia præstabatur in rem suam. Constat enim hanc renunciationem fieri in beneficium D. Caroli, & D. Hectoris. Si ergo præstaret assensum D. Hector pro pupillo, ut valeret renunciatio; illum in rem suam præstaret, cum si valeret renunciatio, in sui beneficium, valeret. Atq; illud est, quod Tutor facere non potest, *l. 1. ff. de auctor. Tutor. l. 5. eod.* Et merito; alioqui semper

per causā, & vtilitati suæ fauebit Tutor, vt probet, quod in rem suam sit, etiam si id fieri non expediat pupillo. Nec interest per se Tutor rem pupilli acquirat se auctore, an verò id faciat per interpositam personam *l. 5. §. ultim. ff. eod.* In casu autem nostro per stipulationem procuratoris acquirebatur renunciatio bonorum pupillarium Tutori, quod fieri vetat *Vlpian. in l. 7. ff. de auctor. Tutor.* his verbis. *Quod dicimus in rem suam auctoritatem accommodare non posse toties verum est, quoties per semet, vel per subiectas sibi personas acquiritur ei stipulatio.* Quod si perpetuò verum est in cæteris contractibus, vt communiter tradunt DD. *ad l. 1. ff. de auctor. Tutor. & ad §. ult. instit. eod.* magis est, vt locum habeat in contractibus à lege improbatis, vt est renunciatio successionis viuientis, sine assensu illius, de cuius hæreditate agitur, ita vt Tutor, præstet assensum in rem suam, & in contractu, vbi de pupilli successionem nimium videri posset sollicitus, & ad eius successionem improbè festinare contra bonos mores, & ius gentium, vt verbis utar *Papiniani in l. donari 29. §. donationem, ff. de donat.* Probauimus renunciationem esse nullam, quia deficit consensus illius, cuius hæreditati renunciatum est. Pergamus modò ad aliud caput, quod nobis ipsi proposuimus nimirum renunciationem esse alio capite nullam, quod sine causa facta sit.

Renun-

Renunciationem iuramentum esse, quia sine causa.

IAm verò renunciationis nullitates persequimur, & eam nunc aggredimur, quod nulla sit, quia nulla subest causa, curea fieri debuisset. Etenim cum pactum sit non modò contra leges, sed etiam sine causa dubitari non poterit, quin aduersus agentem ex ea pactione danda sit exceptio doli, quæ iure competit, quoties agitur ex stipulatione interposita sine causa *l. 2. §. circa, & ibi DD. ff. de doli mali excep. Soccin. in l. filius. §. diuinus. l. 3. ff. de leg. 1. Felix. in cap. si cautio de fide instrum. Alex. conf. 4. lib. 1.* quoniam vt ibi *Vlpianus* ait nunc facit dolo, qui ex ea stipulatione agit, licet ab initio nihil dolo fecerit. Nec tanti iusiurandum est, vt exceptionem doli mali perimat: nam sicut iusiurandum, quod dolo malo extortum est, non obligat iurantem, ità neque adimere potest iuranti exceptionem doli, nè alioqui eueniat, vt iusiurandum iniquitatis, & doli vinculum fiat. Quod si in hac specie, in qua mulier sine causa renunciauit, nulla potest esse vis iurisiurandi, consequens est, vt nulla sit ad renunciationem rescindendam necessaria restitutio, quia ipso iure nulla est, vt rectè aduertit *Anton. Faber de error. pragm. decad. l. 3. cap. 7.* alijq; quos infrà nos adducemus, nam si cessauerit iusiurandum, quo solo sustinen-

tur

ur huiusmodi renunciaciones; superest ius com-
 mune, & antiquum, quo pactiones istæ de non
 succedendo improbatæ sunt, cumque nullo iure
 subsistant fieri non potest, vt rescindantur *l. nam*
et si 7. ff. de iniust. rup. et irrit. fact. testam. Præ-
 terea cum hæc *Bonifacij* cōstitutio, quæ renuncia-
 tiones induxit eum nominatim casum demōstret,
 quo filia accepta dote patri renunciauerit, cum
 nihil illa acceperit, nulla ratio est, cur noua lex
 correctoria, & odiosa ad hunc casum produci
 possit. His etiam illud accedit, quod *cap. Quamuis*
de pactis in 6. statutum est iusiurandum seruand-
 um esse, quod vi, vel metu, vel dolo extortum
 non sit. Et si verum illud est, quod Interpretibus
 cōmuniter placuit præsumi dolo extortum iusiur-
 andum, quoties enormissima læsio interuenit,
 nulla, & hoc casu iurisiurandi ratio habenda est,
 quæ enim grauior læsio, vel animo concipi po-
 test, quam si filia nihil acceperit, cum renunciat?
 & si iurisiurandi ratio habenda non est; nulla est
 ipso iure renunciatio, & ita filiam succedere posse
 ac si nunquam renunciasset, nullo ad hanc rem
 restitutionis, vel rescissionis remedio postulato,
 vt docent communiter DD. quos modo citabi-
 mus.

In specie autem nostra D. Emilia nullam accepit à
 nepote dotem, imò nec à fratre. Dotem enim illi
 legauerat pater in suo testamento, & D. Francisca
 dell'

della Noy eius abauia , & hanc dotem non aliam frater tabulis nuptialibus promisit d. D. Emiliae his verbis, *Promessi, ed assignati al detto Sig. Duca di Madoloni per le doti di essa Sig. Duchessa D. Emilia doc. sessanta due mila per ogni parte portione legitima paraggio, à lor supplemento, ed altro che ad essa Sig. Duchessa D. Emilia spetta, e può spettare per l'auuenire anco in virtù delli legati fatteli dal qu. Sig. D. Carlo Carrafa Seniore Duca d' Andria commune padre d'essa Sig. Duchessa D. Emilia, e del d. Sig. Duca D. Fabricio, e per il legato ad essa stessa Sig. Duchessa D. Emilia fatto per la qu. D. Francisca della Noy sua bisaua.* Itaque comprehensum erat in hac dote tum Patris legatum, tum abauia, quæ integram, & solidam dotem explebant. Legauerat enim filia Patris ducatos quinquaginta mille, & abauia reliquum. Constat igitur, quod nulla accepta dote renunciauit, non modo à nepote, verum etiam neque à fratre. Hinc illa oritur communis DD. conclusio, quod hæc renunciatio impedimento illi esse non poterit, quin succedat, quippè sine causa. Hæc sententia non modo communis est inter Doctores, verum etiam ab omnibus ferè Tribunalibus vsu recepta. *Decius* postquam hanc sententiam probauerit in *l. pactum quod dotali, conf. 379. nu. 17.* putat ex autoritate *Petri Ancharani Constitutionem capitis Quamuis pactum* locum non habere, quando filia renunciauit hæreditatibus, à qui-

à quibus nihil habuit: *Vt in terminis*, inquit ille, concludit Petrus de Ancharano *conf.* 38. quod textus in dicto cap. 2. quod incipit *Quamvis*, habet locum, & procedit, ut loquitur, quando filia habuit dotem competentem in bonis Patris, quibus renunciauit, unde non videtur habere locum in hereditate matris, à qua nihil habuit. Et par ratione idem videtur in hereditatibus aliorum, à quibus nihil habuit, maxime quando pluribus hereditatibus renunciauit pro vna dote &c. Adducit innumeros summæ authoritatis pro sua sententia viros *Feder. conf.* 199. *Calder. conf.* 8. *Antonium de Butro conf.* 45. *Abbatem, Cumanum, Castrensem, & alios*. Hoc autem factum est in casu nostro, renunciatae sunt tot tantæque hereditates pro vna dote, quam Pater filiae legauerat; *Decium* sequutus est *Couarruias in cap. Quam. 3. par. relect. §. 2. nu. 6.* qui putat, nihil ob stare filiae talem renunciationem sine causa factam, quia esset hæc renunciatio iniquissima ex parte eius, cui fit, atq; omninò impia, quippe quæ filiam excludat omninò à paternis bonis, & eius hereditate, citans etiã pro sua sententia *Ancharanum, Salycetum, & Decium*, & ita statuit, ut locum habeat *Bonifacij* constitutio, necessarium esse filiam dotem accipere tempore pactionis, idem *Decius in d. l. pactum* quod *dotali C. de collat. nu. 7. Ruinus conf.* 170. *nu. 17. & 19. lib. 1. & conf.* 50. *nu. 22. lib. 2. Decius conf.* 49. *n. 12. Abbas conf.* 77. *n. 21. Federicus de sens. cōf.* 94.

F

Cepha-

Cephalus *conf.* 142. *lib.* 1. & *conf.* 308. *nu.* 44. & *conf.* 368. *nu.* 11. *lib.* 3. Et longum esset, si quot hanc probant sententiam Doctores referre vellem; Colligam solum decisiones, ut demonstrem quantum usu recepta fuerit hæc opinio, & tot tantisque rebus sæpissimè iudicatis probata. *Fontanella de pact. nupt. claus.* 9. *glos. vñ. par. nu.* 5. postquam plures casus distinxerat; *Primus* est (inquit), quando filia, quæ nihil ex matre, seu bonis illius recepit, & renunciat, ne dum legitime, & successioni paterne, sed etiam materne, prout ferè fit in ista materia, & praticatur inconcusse in Cathalonia; tunc nihil nocet ista renunciatio propter magnam l'esionem, quam continet, & quia sine causa facta fuit, renunciatio est ipso iure nulla, ac nihil operatur, & sic petere poterit filia bona materna, ac si non renunciasset. Et *nu.* 14. tradit *Senatum* ita iudicasse. Idem etiam iudicatum refert *Mastrill. decis.* 186. nullam declaratam fuisse renunciationem factam de bonis paternis, & maternis, cum nihil filia à matre acceperat. *Antonius Faber de fin.* 7. C. de dotis promissione, aliam tradit huius rei definitionem sanè elegantem in hæc verba. Consequens igitur est, ut quo casu tota dos ex bonis paternis constituta intelligitur, non ex maternis, renunciatio materne successionis per filiam facta non valeat, etiam si iurifurandi vinculum accesserit, quasi sine causa facta, nulloque equitatis colore subnixæ, nil obstante pontificia constitutione, cui nimirum locus hoc casu

casu esse non potest, atque ita Senatum iudicasse ait nu. 16. in allegat. secundum quam sententia in sæpius iudicasse Curiam Tholosanam refert. Mayn. decis. 21. lib. 4. ubi semper habitæ sunt irritæ, & sine causa huiusmodi renunciaciones. Ex nostris hanc sententiam sequuti sunt Vrsillus ad Afflict. decis. 161. in fin. Staiban. senior conf. 59. nu. 11. Camillus de Medio. conf. 157. nu. 23. Reg. de Ponte de potest. Proreg. in tit. de success. mulier. aut. 2. Anellus de Amato conf. 54. de Franchis decis. 119. nu. 4. & decis. 247. nu. 4. Mastrillus decis. 186. eruditissimus Dom. Staiban. resol. 85. nu. 8. & seq. Peguera decis. 146. & 153. Lanar. conf. 95. nu. 8. Molfes. in Consuet. Neap. tit. de renunciat. quest. 7. nu. 8. Hodierna ad Surdum decis. 176. nu. 8. qui citat Marin. in addit. ad constit. ut de successiõibus Cumiam, & Manticam, De Marinis lib. 2. resol. cap. 191. nu. 16. adducens Cephal. Nattam, Cassan. Bolognett. & Gallerat.

Et quamvis non ignorem contra hanc communem sententiam, & tot tantasq; res iudicatas, *Afflict. contr. 24. nu. 45. plures Doctores cumulare, vix à priori sententia abducor, cum nec Doctores quos ibi citat, nec ipsemet Afflictus contra nos sentiant. Doctores enim antiqui, quos ut ipse ait, laudat Couarrunias, loquuntur quando filia renunciat patri paternam hæreditatem nulla accepta dote, quorum opinio, & si vera non est, tamen si vera esset in casu suo, produci non posset ad eam*

renunciationem, quæ fit extraneo; multum enim interest, an filia cum nihil acceperit patri renunciat, an alijs, quoniam semper pater bonum pro filia consilium cepisse credendus est, vt aduertit *Antonius Faber de error. pragm. decad. 23. err. 5. nu. 5.* Et si enim (inquit ille) Constitutionis ratio præcipua sumitur ex autoritate iurisiurandi, quod omnino seruandum est, quoties citra dispendium salutis æternæ seruari potest, nemo tamen non videt longè minus odiosum esse, renunciationem, ideòq; facilius iureiurando confirmari debere, quæ patri, quam quæ alijs facta est; quia prudens, bonumq; pro filia consilium pater cepisse credendus est: Nō etiam mater, cui propter sexus fragilitatem, nè quidem facultas boni consilij capiendi suppetit. Non etiam fratres, qui sororis renunciantis facultates, quantascunque, vel uno nūma, si facere possent, nè dicā ipsius morte redemptas, plerumq; cellent. Hæc habet vir doctissimus. Doctores ergò qui scribunt in casu quo filia patri renunciat, & si eorum opinio falsa etiā sit, & à Tribunalibus non recepta, ad casum nostrum quo nepoti, & patruo facta est renunciatio afferri non possunt.

Reliqui Doctores quos citat *Afflictus loco citato*, præcipuè sunt *Faber, Capycius, & de Franchis*. Mirum profectò esset *Fabrum* acutissimum sanè virum, & qui nihil scripserat oscitanter, pro vtraq; opinione allegari posse, præcipuè cum tot locis tam disertè contrariam sententiam sequutus sit non solum

lum in Codice, verum etiam in erroribus Pragmaticorum, sed non ità se res habet. Species quam tractat *Faber in defin. 9. & defin. 26. C. de pactis* diuersa omninò est à quæstione quam nos tractamus. Tractatum à *Fabro* his locis est, nùm renunciatio per filiam facta de fraterna successione in manibus patris stipulantis, fratre verò absente valeat. Dubitationem faciebat, quod nemo potest de hæreditate viuentis pacisci, si modo ille absens fuerit, & ignorans *ex l. ult. C. de pact.* putauit tamen *Antonius Faber* renunciationem valere, ratio, quam affert in vtraque definitione, illa est, quia pater prudens, bonumq; consilium pro liberis omnibus accipere intelligitur. In summa censuit *Faber l. ult. C. de pactis*, non habere locum in patre, sequutus fortè *Castrensem*, qui ad dictam *l. ultimam*, ità sensit contra *Baldum*.

Verùm et si eandem quæstionem tractaret *Faber*, is loquitur, quãdo filia renunciauit patri hæreditatem, & pater stipulatus fuerat, si verò alius, quam pater stipuletur, vt in casu nostro factum est, putat renunciationem non valere, vt docuit *d. defin.*

9. nu. 4.

Quod verò attinet ad *Capyrium decis. 159. nu. 20.* ipse contra nos neque adduci potest. *Capyrius* enim loco citato disputat, an ob læsionem enormissimam possit rescindi renunciatio, quod à nostra quæstione longè alienum est. Nos enim non querimus,

rimus, an hæc renunciatio rescindi possit ob læsionem: Sed an nulla sit, quia sine causa facta est, ac proinde exceptione doli mali Aduersariū agentem remouemus, nō verò cōtra ipsos rescissionis remedio agimus. Vt illud etiam non omittam, in casu *Capycij* renunciatum fuisse cōditioni ob causam, & sine causa, & sic extra dubium esse, vt ipse ait *nu. 28. in fine.*

Nec maius facessit negotium *decisio Præsidis de Franchis*. Species illius decisionis hæc est. Nupserat ob formam mulier, maxima illi dote à viro constituta, quam mulieri Auia procurauerat, renunciavit bonis maternis, paternis, & fraternis. Post longum tempus ob nimiam læsionem renunciationem rescindere conata est. Et nihil de hoc decisum, licet nonnullæ rationes vrgerent, quibus contra mulierem decidi debuisset; nām illa dotem habuerat procuratam ab Auia, & quidem maximam, vt renunciaret nimium modicæ successionis, & huic renunciationi per longum tempus æquieuerat; *Ex aduerso* (inquit *de Franchis*) *considerabatur longinquitas, & taciturnitas temporis, acquiescentia, & qualitas mulieris, quæ erat, vt dicebatur virago, & fratrum paupertas, modicæ quantitatis remissio, & maxima dotis constitutio procurata, & propterea non aliter deciso hoc principali articulo, dictum fuit esse procedendum ad solutionem difficultatis, si in casu rescissæ donationis, seu renunciationis prædictæ pos-*

possessor, qui fuerat in iudicio conuentus per unū ex fra-
tribus virtute dictæ cessionis, vel renūciationis, & ob-
tinuerat iā super bonis feodalibus, & tertius prædictus,
ut sententiæ pareret, soluit huic cessionario paragium,
possit molestari à Berta cedente super feudis. Et fuit
decisum tertium possessorem, qui iam soluerat
molestari non posse. Hinc nihil contra nos argui
potest ex hac decisione. Cæterum an filia contra
renūciationem venire potuisset, licet dotem
maximam habuisset, & renunciata esset modica
successio, nihil definitum.

Hi sunt Doctores, quos laudat *Afflictus* loco citato,
quorum, ut vidimus nullus est, qui contra nostrā
sententiam afferri possit. Quod autem ait eod. nu.
45. hanc esse consuetudinem renunciandi; hæc
consuetudo probata non est, nec Doctoribus, qui
de ea testantur credendum *Decius* conf. 402. n. 15.
versus respondetur, *Bald.* in l. Consentaneum in 5. opposit.
in fin. C. quomod. & quan. iudic. *Aretin.* conf. 132.
Corne. conf. 38. lib. *Francis.* *Curt.* conf. 68. in fin. *Rom.*
singular. 367. *Ias.* in l. de quibus, ff. de legib. *Adden.* ad
Guid. Pap. decis. 565. lit. G. præcipuè ubi agitur de
consuetudine, quæ sit iuri contraria, ut ait *Ma-*
scard. de probat. conclus. 426. nu. 24. & 29. *Bursat.*
conf. 201. nu. 47. Quin imò nunquam satis constat
de consuetudine, quæ legibus aduersatur, nisi ea
pluries in contradictorio iudicio obtinuerit *Rug-*
ger. conf. 38. nu. 27. 28. 29. 30. lib. 1. & in specie in

renun-

renunciatione *Altograd. conf. 42. nu. 55. & Andreol. contr. 310. nu. 4.* Atqui ubi nam sunt hæc decisiones, quibus fuerit definitum, renúciationes sine causa valere? Profectò multæ decisiones sunt, & varijs locis editæ, quibus constat huiusmodi renunciationes irritas omninò esse, & ipso iure nullas. Et quod magis mirum est, hanc cōsuetudinem ignoratam prorsus fuisse à tot, tantisque Doctoribus nostris Regnicolis, tùm recentioribus, tùm antiquis, à nobis supra adductis, cum contrariam sententiam sequuti sint, & nullam de hac consuetudine fecerint mentionem. Præterea, & si vera esset hæc consuetudo, non valeret, nec tanti illa est, ut huiusmodi renunciationes firmare posset, ut in specie *Riminald. iun. conf. 164. nu. 37. & 38. cum seq. Ofasch. decis. 110. Altograd. conf. 42. num. 57. Andreol. contr. 310. num. 4. Antonius Faber de errorib. Pragm. decad. 13. err. 1. in fin.* Consuetudinis enim ut inquit ille, vsusque longæui, licet non vilis sit autoritas, non tamen vsque adeo sui valere debet momento, ut aut rationem vincat, aut legem *l. 2. C. quæ, sit long. consuet.* cui constitutioni, nisi hoc casu locus non sit, planè non video, quo nam alio esse vnquam possit.

Quid plura? Idem *Afflictus*, qui loco supra citato, Doctores quos supra expendimus, & consuetudinem contra nostram opinionem adduxit, mutato in melius consilio sequenti controuersia, præcipuè

nu. 16:

nu. 16. cum seqq. se ipsum explicat, & ea quæ supra scripserat locum non habere testatus est, quoties mulier renunciauerit omnibus successionibus intuitu dotationis, cum fortè crederet ex his bonis dotatam esse, idem etiam esse putat nu. 29. quoties mulieri dos obuenerit, non à dotantis liberalitate, sed aliundè, vt in casu nostro actum est, quo dotem D. Emiliae reliquerant pater, & abauia. Idè cenſeo (inquit citatus Author) si bona in dotem data ad mulierem pertinerent citra voluntatem, & liberalitatem dotantis, vt quia illi ex alterius ſucceſſione, & diſpoſitione obueniſſent; dotans verò de ſuis bonis eam dotare aſſeruerit; hoc namque caſu omnis correſpectiua mulieris renunciatio ad illius beneficium eſt nulla, ex falſa ſcilicet cauſa, ex defectu conſenſus, qui per errorem excluditur, ac propter dotantis dolum, qui ipſam falſa aſſertione decepit, quod in ſpecie fundauit Cancer. par. 3. var. reſol. cap. 1. à nu. 227. & ſeq. & latè Gratian. diſcept. forenſ. cap. 759. Hæc Afflictus. Cum noſtra igitur ſententia conuenit, & tutò illum contra Aduerſarios retorquere poſſumus.

Renunciationem fuiſſe translatiuam, neque valere ſine aſſenſu. Suae Catholicae Maieſtatis.

HOC verbum, *Renunciatio*, multiplicem acceptionem habet, aliquando idem ſonat, ac repudiationem, ſi lato vocabulo accipiat, vt in l. G ſicut,

sicut, *C. de repudiand. hered.* vbi licet scriptum sit, hereditatem quæsitam non posse renunciari, intelligitur, non posse repudiari; cum alioqui hereditas quæsitam renunciari possit, vt infra dicemus, & ita accipiendi sunt *Alciat. in l. detestatio 49. ff. de verbor. signif. & Bald. conf. 403. lib. 1.* vbi paulò latius renunciationem pro repudiatione vsurpant. Si verò renunciatio propriè accipiatur, multum interest inter renunciationem, & repudiationem *Paul. de Castro in l. 1. C. de pact. Ruin. conf. 201. nu. 3. lib. 1. Seraph. de priuil. iuram. priuil. 109. nu. 4.* adeò vt de vna ad alteram non rectè arguatur, vt ex *Ceph. conf. 620. nu. 11.* notat *Gallerat. lib. 1. de renunciat. cap. 2. nu. 12.* qui subdit ex *Soccino lib. 2. conf. 183.* aliud esse abdicare se hereditate renunciando, aliud repudiando. Inter varias differentias illa vna est præcipua, quod repudiatio semper est Iuris delati, sed non quæsitæ: Renunciatio verò aliquando est Iuris deferendi. Quod verò repudiatio semper sit Iuris delati, manifestè colligitur ex varijs Iuris locis. Primò ex ijs, quæ obseruanda sunt in aditione hereditatis, nàm illam hereditatem possumus repudiare, quam si velimus, adire possumus ex regula legis nolle 4. ff. de acquir. hered. & notat *Paul. in l. is potest 18. ff. de acquir. hered.* quemadmodum igitur in aditione hereditatis tria requiruntur, eadem, vt possit repudiari necessaria sunt. In primis oportet delatam

ram esse hæreditatem. Secundò scire debet hæres hæreditatem sibi delatam esse. Tertiò, vt nullum impedimentum iuris sit, quin hæreditas adiri possit. Id etiam expressè probatur *in l. is, qui hæres* 13. §. 1. ff. de acquir. hæredit. vbi Hæres institutus sub conditione, cum adhuc penderet conditio, repudiavit hæreditatem, demum existente conditione volebat adire, & quamuis illi obijceretur omisisse hæreditatem repudiatione, adire tamen potest, neque repudiatio illi obest, cum repudiauerit tempore quo pendeat conditio, & hæreditas delata nondum erat. Idem etiam probatur *ex l. qui superstitis* 9. ff. eod. vbi cum quidam Titij viuentis hæreditatem, quam sibi delatâ iri speraret, repudiavit, Titio demum mortuo, non obstante repudiatione, adire potest, quia viuentis nulla est hæreditas delata, quæ possit repudiari. Eodem argumento vtitur *Ulpian. in l. 1. §. decretalis* ff. de successorio edicto. Constat igitur, hæreditatem non delatam, sed deuoluendam, vtpotè hæreditatem viuentis repudiari non posse. Neque similiter poterit repudiari hæreditas quæsitâ *l. sicut* C. de repud. hæredit. & quamuis filius suus hæres à quæsitâ Patris hæreditate se abstineat, tamen hæc abstentio, quam ex beneficio Prætoris consequitur filius, non est repudiatio, cum ipso iure remaneat hæres.

Renunciatio verò est iuris quæsitî, vt docet *Paul. de*

Castro in l. 1. colum. 2. vers. & tunc sic dico C. de pactis, Cephal. conf. 520. Aliquando tamen est de iure quærendo in spe Boloniet. in rubr. C. de pactis n. 14. ubi habet, quod renunciatio semper fit de re iam quæsitæ actu, vel spe: Hinc rectè putauit Aretin. conf. 91. num. 5. quod repudiatio non potest fieri, nisi de hæreditate delatæ, renunciatio verò fieri possit tam de hæreditate quæsitæ, quàm etiam deferenda. Et quamuis plerique intérpretes, vt Cynus, Alexand. & Bald. in d. l. sicut C. de repudianda hæredit. confundant repudiationem cum renunciatione, intelligendi tamen sunt de renunciatione lato sumpto vocabulo, cum renunciatio fit de iure delatæ simpliciter, nulla persona contemplata. Quoties enim quis delatæ sibi hæreditati renunciat, sed non in fauorem alicuius, tunc censetur se de medio tollere, vt fiat locus successorio edicto, ac proindè re vera repudiatio est; Si verò renunciatio fiat hæreditatis delatæ cõtemplatione alicuius personæ, continet hæc aliquando, vt infra dicemus, aditionem hæreditatis, & donationem. Paul. de Castro in l. 1. col. 2. vers. pone exemplum C. de pactis, & in d. l. sicut C. de repud. hæredit. & in l. pactum quod dotali C. de collat. Soccinus conf. 32. lib. 4. Guttier. cap. quamuis pactum in princ. tit. de pactis lib. 6. Cæterùm si renunciatio fit de hæreditate adita, & quæsitæ, nullatenùs dici potest repudiatio, d. l. sicut; Neq; etiam si fiat de hæreditate

in

in spe, & deuoluenda tempore renunciationis; cum omittere non possimus repudiatione hæreditatem nondum delatam: Vocatur tamen hæc renuntiatio hæreditatis deferendæ, remissio spei quæsitæ, *Boloniæ. in l. 1. C. de pactis n. 9.* si quidem, vt idem Author tradit *nu. 11. & nu. 86.* *In omni iuri de futuro tam ex causa de præsentī, quàm ex causa de futuro semper inest spes aliqua.* Hæc autem spes repudiari non potest, vt expressè cautum est *in l. si ita scriptum §. 1. ff. de legat. 2.* vbi fideicommissa, & legata pendente conditione repudiari nõ possunt; Possunt tamen hæreditates deferendæ renunciari per cessionem, & donationem inter viuos, & per pactum de non petendo, vel per Aquilianam stipulationem *d. l. 1. C. de pactis, glos. & Bar. ibidem,* cum quibus conuenit *Donellus, Galleratus centur. 1. cap. 17. per tot. Theod. alleg. 15. nu. 28.* his positis.

Quando renunciatio sit iurium translatiua, quando extinctiua, & mera repudiatio.

VT tota hac disputatione distinctius progrediamur, videndū modò nobis est, quando renunciatio dicatur propriè renūciatio iurium translatiua, adeò vt qui renūciat necesse habeat prius acquirere, & deindè renūciare, & quādo accipiatur pro repudiatione. Verū quia hoc potissimū contingit-

tingere potest ex triplici capite; Primò ex persona renunciatarij, in cuius beneficium facta est renunciatio. Secundò ex re ipsa renunciata. Tertiò ex verbis conceptis, & clausulis ipsius renunciationis, ideò ex pluribus capitibus examinanda nobis est quæstio, vt ijs explicatis, quæ aliquântulum confusè tractant DD. possimus deindè colligere, renunciationem factam à D. Emilia esse propriè renunciationem translatiuam hæreditatis D. Caroli sui nepotis, siuè consideremus D. Hectorem, in cuius beneficium facta est, siuè rem renunciatam, siuè etiam verba ipsius renunciationis, vt inde possimus arguere, eius nullitatem ex defectu assensus Regij non impetrati.

Ut ergò à primo capite incipiamus, quando renunciatus censetur acquirere, vt renunciatio sit translatiua, solent DD. tractare in pluribus casibus. Verùm quia, vt supra monuimus, renunciatio duplex est, alia est Iuris quæsitæ, alia Iuris adhuc non quæsitæ: Hæc rursus diuiditur, vt alia sit renunciatio Iuris nõ quæsitæ, sed delatæ, alia verò Iuris, siuè hæreditatis, neque quæsitæ, neque delatæ, sed deuoluendæ: in his omnibus speciebus tractant DD. quæstionem. Et quidem si hæreditas fuerit adita, legatum agnitum, atque quæcunq; alia Iura sint quæsitæ; tunc omnes consentiunt hanc renunciationem esse translatiuam, & esse cessionem iurium, siuè donationem, quæ fit in

bene-

beneficium renunciatarij, *l. in ædibus in princip. ff. de donat. l. si mater, C. de transact. Dec. in l. si quis obligat. ff. de regul. iur. Conar. lib. 2. var. cap. 4. nu. 8. Mierex de Maior. par. 4. quæst. 23. nu. 130. 131.* Si verò hæreditas solummodo sit delata, nulli dubium est, quod si hæres institutus disponat de hac hæreditate, statim censeatur adiisse, *ex l. si Auia, C. de iure deliber. vbi Auia instituit hæredem filiū, qui a pertè non adiit hæreditatem, instituit tamen filiam suam hæredem; hæc neptis consequitur Auia hæreditatem, quia pater ex hac dispositione censeatur adiisse, quæ quidem aditio necessaria erat eo tempore, vt hæreditas Auia potuisset pertinere ad neptem; non enim adhuc lata erat constitutio Theodosij in l. unica, C. de his, qui antè apertas tabulas, quæ Ius transmissionis induxit, vt monet Donell. in d. l. si Auia.* Constat igitur hæredem institutum quocumque is iudicio voluntatis declaret velle adire hæreditatem sibi delatam, siue facto *l. gerit, ff. de acquir. hæred.* siue verbis, aut dispositione circa hæreditatem prædictam, statim censeari illam quæsiuisse, quod quidem procedit, non solum si aliquem instituat hæredem, *vt in d. l. si Auia,* verum etiam si illam hæreditatem renunciet, & donet, in qua quidem renunciatione, & donatione, acceptatio, & aditio, quæ præcedere debet, occultatur, *l. 3. §. fin. ff. de donat. inter virum l. singularia, ff. si cert. pet. l. licet, §. quoties, ff. de iur. dot.*

In

In hac tamen renunciatione, quæ fit hæreditatis delatæ, semper animaduertendum est, quemadmodum fit renunciatio. Nam si hæres, cui delata est hæreditas renunciaret, quia declaret nolle succedere, hæc renunciatio propriè est repudiatio, & hæres tunc nihil cedit, aut transfert. Si verò hæres renunciaret cedendo hæreditatem, & tunc quia renunciatio est translatiua in beneficium illius, cui fit renunciatio, necessariò intelligitur præcedere aditio hæreditatis, vt apertè docuit *glos. Parisiensis tit. 1. §. 9. glos. 4. nu. 4.* cuius verba apud *Salgadum in labyr. credit. par. 2. cap. 14.* hæc sunt: *Aliud est absolute abstinere, & repudiare. Aliud verò cedere ius suum in alium, quia tacitè se gerere intelligitur hic cedens pro hærede sic cedendo, siue illa gestio fiat tacitè, siue expresse, & nu. 7. inquit, Perinde haberi cedens, ac si expresse adiret, & postea cederet, quia prior natura est aditio; hanc sententiam sequuti sunt Paulus de Castro in l. si actionem, C. de pactis, & Bald. in l. patetum, quod dotali, C. de collat. & ità etiam docuit Cancer. par. 3. cap. 15. nu. 160. vbi in hac eadem quæstione: nùm renunciens hæreditati censeatur adire, respondet in hæc verba, Aut renunciatio fit per viam repudiationis intendendo principaliter à se abdicare hereditatem, & tunc licet pretium ob eam accipiatur, dicitur repudiatio, l. fuit quæstionis, ff. de acquir. hered. Est tamen verum, quod talis renunciatio, quia regulariter continet cessionem iurii importat adi-*

aditionem, cum alias cessio non valeret, l. si Auia, C. de iure deliber. facit textus in l. illud, ff. de repud. hæred. notat Paulus in l. si actionem, C. de pactis, & Bal. in l. pactum quod dotali, C. de collat. illa tamen acquisitio, ut momentanea non habetur in consideratione, & tantum inducitur ad validitatem dictæ cessionis, non tamen quod aliter censeatur adijisse hereditatem, & sic quod possit conueniri à creditoribus hereditarijs, ut per Crauettam conf. 700. nu. 2. allegat Castrensem conf. 252. vñ puncto lib. 1. videndi Vincentius de Franch. decis. 14. & Mantica de coniect. ult. volunt. lib. 12. tit. 12. à nu. 17. Aut renunciatio fit per viam donationis principaliter, & tunc importat procul dubio aditionem, ut multis relatis notat Mantica ubi supra hæc habet Cancerius. Quo loco aduertendum est Cancerium distinguere renunciationem, quæ fit per repudiationem, quamuis in illa, concurrat cessio iurium, ab ea renunciatione, quæ principaliter fit per donationem: priore enim casu, quamuis concurrat cessio, ideòq; præintelligatur aditio facta hereditatis cessæ, nihilominus, quia reuera hæc renunciatio fuit facta per repudiationem, illa acquisitio, quæ est ordinata ad validandam cessionem, considerata non est: si verò renunciatio fuerit facta translatiue per viam donationis, tunc reuera fuit animus adeundi, & transferendi.

Constat autem, quod quoties renuncians heredita-

H

tem

tem intendit illam per donationem transferre, tenetur illam adire, vt transferre possit: non enim potest transferre ius ipsum adeundi, cum potestas adeundi sit facultas, non ius, *l. pretia rerum, ff. ad l. falcidiam*, ideòq; in donatione omnium bonorum non venit, nec dicitur esse in bonis ipsius hæredis instituti hæc facultas, quæ illi obuenit ad acquirendum, *Castil. tom. 5. controuerf. cap. 112. nu. 22. §. 48.* Hinc etiam oritur, vt hæc facultas adeundi, neque cedi possit, cum sit quædam potestas inhærens personæ ipsius hæredis, *Monter. à Cueva decis. 35. nu. 1.* Vndè etiam fit, vt neque hoc ius adeundi pertineat ad hæredis creditores *Capyc. Latro decis. 8.* neque renuncians translatiue cedere potest ipsam hæreditatem, *ex l. si mulier, §. ex asse, ff. de iur. dot.* vbi hæres, qui rogatus fuerat restituere partem hæreditatis mulieri, iussu eius illam partem hæreditatis promisit in dotem marito; quæritur an hæc promissio, & obligatio teneat? Et respondetur non valere, quia hæc hæreditas restitui debebat mulieri ex Senatus Consulto Trebelleiano, qua restituta promitti potest marito; nam hæreditates directæ, non quærentur, nisi aditione, & si sint fideicommissariæ, non nisi facta restitutione ex Senatusconsulto Trebelleiano. Certissimum igitur est, renunciationes hæreditatum delatarum, quæ fiunt principaliter, non per repudiationem, sed per donationem, aliter trans-

transferri non posse, nisi adeantur, adeoūt istæ renunciationes translatiue per donationem factæ habeant annexam aditionem, vt deindè transferri possint in renunciarios. Eandem sententiam *Glossæ Parisiensis* à nobis probatam, sequitur *Casanatt. conf. 10. ex m. 186. & Guttier. in repetitione cap. quamuis pactum num. 29. de pactis lib. 6.* vbi etiam hanc distinctionem probat inter repudiationem hæreditatis delatæ, & renunciationem in fauorem tertij. Quod verò renunciatiōes, quæ fiunt per donationem inter viuos in beneficium renunciatarij, vt monebat *Cancerius*, supponant necessariò acquisitionem, probatur aperte in l. 3. §. huic sententiæ, ff. de donat. inter virum, vbi ita scriptum est: *Si donaturum mihi, iussero uxori meæ dari, ait Iulianus, nullius esse momenti: perindè enim habendum, atque si ego acceptam, & rem meam factam uxori meæ dedissem.* Vbi notandū est, idcirco donationem in specie huius legis inutilè esse, quia fingitur donatio priùs marito quæsita, deindè eius iussu in vxorem collata: Non enim aliter poterat donatio vxori quæri, nisi eā marito priùs acquisitā dicamus, & deindè in vxorē translata; Quoniā cum iussit maritus dari vxori, hic iussus vim repudiationis habere non poterat, nām sola donationis repudiatione maritus vxori locū minimè fecisset, quæ in donatione contemplata non erat. Oportuit igitur rem priùs à marito acquisitā ad vxorem transferri. Cū itaq; vxor à marito accipe-

re videretur, donationem inutilem fuisse *Iulianus* respōdit. Constat igitur, quod sēper ac renunciarius non potest acquirere rem renunciatam, nisi ex iure renunciantis, tunc semper renunciatio est donatio, & supponit acquisitionem, & dominium rei respectu renunciantis, quamvis res tempore renunciationis non sit delata, sed deferenda, vt infrā probabimus, & apertè confirmatur, *ex l. idemque 4. ff. de donation. inter virum*, vbi à *Iuliano* proponitur, quod quidam fecit donationem causa mortis Titio, verū cum Donans vellet eidem tradere rem donatam causa mortis, idem Titius donatarius iussit, vt res donata traderetur eius vxori, fuit quæsitum an hæc donatio, & traditio facta vxori valeret, & respondet *Iulian.* non valere: Nām si Donator conualuerit, quamvis donatio vtpotè causa mortis facta ipso iure cesset, tamen quia res donata reperitur tradita vxori iussu donatarij, poterit Donator, qui conualuit cōdictione repetere à Titio donatario, cuius iussu tradidit. Si verò Donator non conualuerit, sed decesserit; Respondet idem *Iulianus*, neque valere donationem, etiam si Donator decesserit. Verū hic incidit difficultas: Maritus ex hac donatione non fit pauperior, cum eius patrimoniū non diminuatur, non enim adhuc quæsiuerat rem donatam causa mortis, dū viuente ipso donatore rem illam donatam iussit tradi suæ vxori, quinimò non solū non quæsiuerat eo tempore,

verū

verùm etiam neque dici poterat delata donatio, sed erat solummodò deferenda cum spe de futuro, nàm viuebat ipse donans, qui non solum poterat superuiuere ipsi Titio donatario, verùm etiam poterat mutare voluntatem. Si igitur donatio hæc facta vxori, erat de re non quæsitâ marito, imò neque delata, sed deferenda in spe de futuro valere debebat, cum in ea maritus non fiat pauperior, nihilominùs respondet *Iulianus* non valere in hæc verba : *Si uè mortuus fuerit (intelligit donantem) rem, quam habiturus eram in bonis meis, desinam propter donationem habere*. Quibus verbis respondet *Iulianus* argumentis superiùs adductis. Negat igitur *Iulianus* sequuta morte donantis, Titium maritum non fieri pauperiorem, quia maritus propter hanc donationem desinit habere, priuatio enim supponit habitum, neque potest desinere habere, qui priùs non habuit. Et quamuis Titius maritus dederit suæ vxori viuo donante, quo tempore illi donatio causa mortis non erat, nisi deferenda in spe; tamen hæc donatio facta à viro respectu vxoris, non potest dici repudiatio, adeoût censeatur maritus tollere se de medio, vt vxor vocetur, nàm vxor seclusa donatione illi facta à marito in hac specie, nullatenùs erat vocata ad donationem neque principaliter cum marito, neque eo casu, quo maritus sibi nollet acquirere, fuit enim facta donatio

foli

foli marito, vt igitur possit acquirere vxor donataria, cui facta est hæc renunciatio rei donatæ, necessariò requiritur, vt maritus breui manu quærat, & transferat in beneficium suæ vxoris, quotiès igitur renunciarius, in cuius beneficium res aliqua donatur, aut ceditur, non potest venire ad rem renunciatam, nisi ex iuribus renunciantis, semper renunciatio necessariò est donatio rei collata in renunciarium, non autem repudiatio, quamuis hæc renunciatio sit rei non solùm non quæsitæ, imò verò neque delatæ, sed deuoluendæ cum spe de futuro dumtaxat; quemadmodùm est in hac specie *Iuliani*, in qua eo tempore, quo res donata marito fuit tradita eius vxori, donatio causa mortis non erat quæsitæ, imò neque delata viro, sed tantummodò habebat Titius spem de futuro, quæ tota pendebat ex euentu mortis donantis, & eiusdem voluntate, & tamen quia vxor non potest quærere rem donatam, nisi ex iuribus ipsius mariti, necessariò hæc renunciatio facta à viro rei sibi donatæ in beneficium vxoris dicitur renunciatio translatiua, quæ supponit necessario factò casu mortis donantis rem priùs marito quæri, & deindè trāfferri in vxorem: Nàm si diceretur hæc renunciatio extinctiua, seu repudiatio facta à Titio rei donatæ, vtique vxor non posset quærere rem donatam, nàm donans non cogitauit facere hanc dona-

donationem vxori viri, nè igitur sit inutilis renunciatio accepta tanquam repudiatio, necessario censenda est translatiua; quamuis renunciatio facta sit eo tempore, quo res renunciata erat deuoluenda cum spe de futuro, vt sunt donationes causa mortis, & hæreditates, aut legata viuo donante, aut Testatore, vt infra latius comprobabimus, cum agemus de renuntiatione iuris deuoluendi.

Constat igitur renuntiationes, quæ sunt per viam donationis esse iurium translatiuas, quamuis fiant iuris delati, nondum quæsitis, si fiant renuntiationes in eum, qui alioqui iure suo non posset venire ad rem renunciata, sed dumtaxat ex iuribus renunciantis in renunciatarium translatis, præfertim quando renunciatio continet cessionem iurium, & donationem inter viuos factam in beneficium renunciatarij *l. cum oportet §. penult. vers. sed nisi specialiter C. de bonis, quæ liberis, l. 4. C. de repudiand. & abstinend. heredit. notat Molfes. ad consuet. de renunciat. q. 6. nu. 14.* vbi tradit formulam huius renuntiationis translatiue *Olea de cessione iurium tit. 1. q. 12. nu. 15.*

Illud tamen libenter fateor, non semper renuntiationes iuris delati quamuis conceptæ sint sub illis verbis, *cessit, & donauit &c.* dici debere translatiuas, nam aliquando istæ renuntiationes dicuntur extinctiue, & censentur potius repudiatio-

tiones inspecta persona ipsius renunciatarij, cum
 scilicet renunciatio ordinetur potius ad ceden-
 dum locum alteri, qui secluso renunciente posset
 succedere, quam ad transferendum iura, quo ca-
 su renunciens non tam transfert sua iura, quàm
 se abstinere à suis iuribus; Exemplum est apertum
 in hæreditate Paterna delata sorori, quæ renun-
 ciat hæreditatem in beneficium fratrum cohære-
 dum, in qua specie quamvis soror in renuncia-
 tione usurpauerit verba: *cessionis*, & *donationis*.
 Quia tamen fratres iure suo remota sorore ad-
 mittuntur ad portionem hæreditariam Patris de-
 latam sorori iure accrescendi, censetur soror
 potius repudiare, quam transferre hæreditatem
 in beneficium fratrum, quod quidem procedit in
 omnibus renunciationibus tam hæreditatum de-
 latarum, quàm legatorum, aut donationum, aut
 aliorum iurium, quoties renunciarius secluso,
 & remoto renunciente, succederet in re renun-
 ciata iure suo, siue hæreditas, aut res renunciata
 deferatur iure accrescendi, siue ex substitutione,
 aut lege deferente ab intestato. Quod apertè do-
 cuit *Vlpian. in l. si sponsus, S. si maritus hæres, ff. de*
donat. inter virum, in qua specie, quamvis mari-
 tus animo donandi vxori suæ repudiet hæredita-
 tem, tamen hæc donatio, seu renunciatio valet,
 & mulieri prodest, sed non semper, vt monet *Vl-*
pianus, sed eo demum casu, qui in ea quæstione
 con-

concurrerebat, quando mulier est substituta viro, vel alioqui succederet ab intestato repudiante viro, nam eo casu quamvis renunciatio, seu repudiatio animo donandi facta sit, tamen ex mente ipsius mariti donantis colligitur illam donationem fuisse ordinatam ad repudiandum, & cedendum locum mulieri, ac proinde cum maritus non transferat, nihil quaesivit, quo magis suum patrimonium diminueret. Secus verò esset, ut ex eodem *Ulpiano* deducitur, si mulier non esset vocata ad hæreditatem delatam viro suo, neque vigore substitutionis, neque ab intestato, quia tunc hæc renunciatio non proderet. Verba *textus* hæc sunt. *Si maritus hæres institutus repudiet hæreditatem donationis causa, Iulianus scripsit lib. 17. ffff. donationem valere, neque enim pauperior fit, qui non acquirit, sed qui de patrimonio suo deposuit: Repudiatio autem mariti mulieri prodest, si vel substituta sit mulier, vel etiam ab intestato hæres futura.*

Si verò donando quis repudiet hæreditatem delatam in beneficium illius, qui non nisi ex Iure donantis, seu renunciantis potest quærere hæreditatem, non autem Iure suo, verè donatio translativa est, quod deducitur aperte ex eodem *Ulpiano* in d. *S. si maritus*, ubi mulieri donatio eo demum casu prodest, si sit viro substituta, vel etiam ab intestato hæres futura, quia tunc maritus non minuit patrimonium donando, vel repudiando;

I

Secus

Secus verò esset si mulier nullatenus esset vocata ad hæreditatem viro delatam, nam tunc oporteret, virum adire hæreditatem, dicto §. *ex asse*, & deinde transferre, & cedere in beneficium vxoris, vt illa possit quærere, ex qua aditione, quia maritus sibi quæreret, & transferendo hæreditaria bona in vxorem, patrimonium diminueret, nō valet donatio, quo casu habet locum dicta *lex idemque*, vbi donatio facta rei donatę causa mortis à marito non valuit, quia nullatenus mulier acquirere poterat rem donatam, nisi ex Iuribus viri in eam translatis.

Semper igitur videndum est, cui fiat renunciatio hæreditatis, aut Iuris delati per viam donationis, & cessionis. Si enim fit in beneficium illius, qui post renunciantem vocatus est ad hæreditatem, vel Ius delatum iure substitutionis, iure accrescendi, aut successorio edicto, & tunc quamvis renunciatio sit concepta per verba donationis, & cessionis, tamen re vera repudiatio est. Si verò renunciatio, seu donatio hæreditatis delatę fit in beneficium illius renunciatarij, qui alioqui non posset succedere, nisi ex iuribus ipsius renunciatarij, & tunc donatio est, & renuncians prius dicitur acquirere hæreditatem, & deinde transferre in beneficium renunciatarij, *d. l. idemque 4. de donat. inter virum*. Et ita dissidentes DD. opiniones conciliat *Mantica de connect. ultim. volunt. lib. 12.*

lib. 12. tit. 12. nu. 17. His verbis: *Egò verò ita apertius distinguendum puto, aut facta est donatio, & cessio ipsius hereditatis, seu iurium, & bonorum, quæ sunt in hereditate, & tunc sine dubio aditio præsupponitur, nam qui donat res hereditatis sibi delatæ, censetur adiuisse; Corneus conf. 211. nu. 1. vol. 2. & in conf. 79. nu. 10. vol. 4. cui planè deseruit l. si Auia, C. de iure deliberandi, & quod ex cessione iurium competentium in hereditate aditio inducatur, tradit etiam idem Corneus conf. 52. nu. 9. & 10. col. 3. & Parisius conf. 19. nu. 118. vol. 2. Aut verò renunciatio hereditatis facta ex causa donationis, ut ad sequentem gradum successio deuoluatur, & tunc intelligitur simpliciter repudiatio, quæ eius intuitu, & contemplatione facta dicitur, ut ipse iure suo possit succedere, & ita loquitur, & intelligitur dicta l. si sponsus, S. si maritus, ff. de donat. inter virum, & ita procedit consultatio Aretini in d. conf. 91. nu. 1. & 2. Cum Mantica conuenit Barry de success. tit. de Aditio. & repudiat. lib. 11. tit. 3. ubi quærit, quando cessio hereditatis dicatur facta translatiuè, & postquam confirmauit opinionem Manticae, ut censeatur cessio hereditatis delatæ repudiatio, si fiat, ut ad sequentem gradum, & successorio edicto hereditas deferatur, quemadmodum etiam si fiat, ut accrescat hereditas cæteris Agnatis eiusdem gradus, deindè subdit. Et contra hæc de repudiatione declara, ut procedant dummodò qui repudiat id faciat, ut hereditas deuoluatur*

ad omnes, ad quos de iure; secus si repudiaret in fauorem, & commodum vnus ex pluribus, hoc acto, vt alij excluderentur, nam tunc inesset tacita cessio, & aditio. Et iure, non enim posset ille vnus Agnatus excludere cæteros in eodem gradu, si renunciāns censeretur tantum repudiāsse; si igitur excludit, ex iuribus renunciāntis in ipsum translatis excludit. Hinc optimè docuit *Anton. Faber in C. de repud. hered. definit. 20.* quem sequitur *Barry loco citato.* Aliam esse rationem prætermittentis hæreditatem etiam accepto pretio, vt substituto, vel sequentis gradus agnato locum faciat. Aliam verò eius, qui personam hæreditariam sibi competentem cohæredibus cessam voluit ea lege, vt ab ea quoque æris alieni portione, quæ ipsum contingebat, immunis esset, nam ex hoc pacto, vt idem *Faber* notat in allegationibus *nu. 2.* apparet animus adeundæ hæreditatis, cum non alius, quam qui hæres est, teneatur ad æs alienum *l. ult. C. de hereditarijs act.* Neque igitur sufficit renunciatio factam esse in beneficium cohæredum, quoties ex aliqua conditione, & pacto arguitur renunciāntem transferre potius hæreditatem, quam repudiare, vt in dicta specie, quâ refert *Ant. Faber.* Eandem *Mantica* doctrinam sequitur *Cancerius var. resol. par. 3. cap. 15. vbi nu. 163.* hæc ait: *Aut renunciatio fit per viam donationis principaliter, & tunc importat procul dubio aditionem, vt multis relatis*

notat

notat Mantica ubi supra, limitans, nisi renunciatio fieret ex causa donationis, ita ut ad sequentem gradum successio devolueretur, quia tunc (ait) intelligit factam contemplatione substituti, ut ipse iure proprio possit succedere, allegat l. si sponsus, §. maritus, ff. de donat. inter virum; quod ego intelligo ubi essemus in casu dubio, secus ubi constaret renunciantem voluisse exercere liberalitatem.

Idem etiam docuit elegantè doctissimus ille author Salgatus in labyr. par. 2. cap. 14. à nu. 45. ubi postquam docuerat, aliquando renunciationem, donationem, & cessionem hereditatis delatæ cenferi repudiationem, aliquando verò donationem translativam iurium, ideòq; cenferi aditam hereditatem à renunciante, ut rem omnem explicet hæc subdit, quæ dum elegantissimè, & doctissimè nostram sententiam confirmant, visa sunt hic referre: Verba Salgadi hæc sunt. Hæc tamen differentia inter repudiationem, & renunciationem hereditatis non dum aditæ temperanda erit, ut procedat, dumtaxat quando renunciatio fit tertio, & extraneo, cui aliàs seclusa, & cessante repudiatione expressa, hereditas eadem, legatum, & maioratus, seu donatio non deferretur, nec eidem tertio ex testamento, nec ab intestato, nec lege, aut contractus dispositione acquiri potest: Ut secus sit quando renunciatio fit in favorem eius, qui stante debitoris renunciantis repudiatione, & de medio sublato sibi acquireretur, ut vocato lege, testamento, aut

con-

contractu, prout expresse limitant glos. Parisiens. §. 1. glos. 3. nu. 15. Ripa in l. si unquam quest. 11. nu. 21. C. de reuocanda donat. sequitur Thomas Sanchez de matr. disput. 4. nu. 17. post medium, & alij relati; obseruat Florez de Mena in additione ad Gammam decis. 92. vers. communis resolutio est. Quoniam hæc renunciatio facta aliàs vocato, & proximiori successori potius dicitur refutatio, & repudiatio, non alienatio iuxta intentionem contrahentium. Ità latissimè post plures alios Surdus decis. 343. latè etiam Antoninus Amato var. resol. 84. nu. 14. & à nu. 39. & 43. & ex nu. 52. lib. 2. qui optimè pluribus alijs DD. citatis probat hanc renunciationem factam proximiori suocessuro, potius vim habere repudiationis, & refutationis, quam alienationis, quæ est singularis doctrina ad corroborationem huius limitationis, de qua vide in nostris terminis multa per Cancerium, necnon Fontanellam citandos.

Hanc eandem distinctionem, & per hanc nostram rationem expresse post plures alios tenet Cardinalis Matica in tomo de coniect. ult. volunt. lib. 12. tit. 12. nu. 17. ut aliud sit cedere, & renunciare hereditatem alteri per viam donationis, aut venditionis, ut tunc sine dubio inducatur præambula, & præcisa aditio, ac acquisitio, aut etenim renunciatio hereditatis fiat etiam ex causa donationis, ut ad sequentem in gradu successio deuoluatur, ut tunc intelligatur simplex repudiatio, cum renunciatio hoc intuitu, & intentione facta intelligatur, ut ipse suo iure possit succedere vide eundem,

qui

qui singulariter loquitur in hoc distincto articulo. Et ad terminos huius limitationis omnino referendi sunt Ruin. conf. 170. nu. 9. lib. 1. Surdus decis. 70. nu. 1. 11. & 13. Menoch. conf. 1. nu. 489. & conf. 77. nu. 22. qui alios allegant, & Pereira decis. 145. Gratian. decis. 17. & nu. 27. Fontanell. de pactis tom. 1. claus. 4. glos. 9. par. 5. ex nu. 125 cum seqq. Cancer. var. par. 3. tit. 15. de renunc. ex nu. 160. cum seq. dum generaliter, & indistincte affirmant, renunciationem hereditatis delatæ habere vim repudiationis, imò repudiationem hoc casu factam intelligi per ipsam renunciationem hereditatis dicentes, quod quamvis hæc in necessarium antecedens præsupponat prius fuisse acquisitam hereditatem, & aditam, acquisitionem illius, & aditionem præcessisse saltem ordine intellectus, alioqui renunciatio, & cessio nihil operaretur, tamen (dicunt ipsi DD.) ipsa præambula acquisitio, & hereditatis aditio præsupposita, cum non sit principaliter ordinata ad adeundum, & acquirendum, sed ad dimittendum, & renunciandum tanquam momentanea non sit habenda in consideratione (prout latius probant) ad effectum, ut aliquod ius ex ea acquiratur in prædicta hereditate creditoribus. Qui quidem DD. (prout ex eisdem, licet non expressè, tacite tantum colligitur) loquuntur in renunciatione facta in sequentem vocatum ad hereditatem, quæ ex heredis repudiatione eidem defertur testamento, lege aut alia dispositione, etenim si (ut ipsi supponunt DD.) hanc renunciationem habere vim repudiationis, & ad hanc cen-

cenferi ordinatam, manifestè supponunt factam esse in fauorem immediati successoris, etenim tertio impossibile foret per repudiationem ius acquiri, cum per repudiationem secundo vocato deferatur primo de medio sublato: Nec hæres, qui repudiat aliquod ius posset transferre in tertium extraneum, cum ipse nullum sibi acquisiuit, nec reseruet, nec habuerit, quod cedere tertio extraneo, aut transferre possit, atque ideò præcisè intelligendi sunt præfati Doctores de renunciatione facta in proximè vocatum testamento, vel à lege. Vel saltem intelligi debent præallegati Doctores de simplici renunciatione, & refutatione non in fauorem alicuius, quia mera refutatio, repudiatio, aut simplex renuntiatio non transfert ullum dominium, nec ius rei refutatae, sed solum operatur, ut refutans, repudians, vel simpliciter renuncians, à re ipsa excludatur, ut ampliùs competere non possit, & quod me de medio sublato per refutationem, aut simplicem renunciationem huiusmodi in rem illam alius succedat, vel alteri accrescat, non verò operatur, quod ego non author iuris alteri quæsi, nec iste succedit in re iure à me transmissa, neque refutans, repudians, vel simpliciter renuncians nihil ad alium transfert; cedens autem, aut renuncians, vendens, vel donans alteri ius suum transfert, & hanc esse veram, & realem differentiam inter utrumque casum latissimè post alios probat Ioannes Gutierrez de Gabellis quæst. 63. per totam, quam reducere potes ad distinctionem, de qua nos superius ex num. 45. vers.

hæc

hæc tantum differentia. Hæc Salgadus, cui nihil certè superaddi potest.

Ex nostris idem sentit *Montanus contr. 10. nu. 17. vbi*
loquens de renunciatione hæreditatis delatæ ex
glos. Paris. tit. 1. §. 22. nu. 104. vers. aut verò cessit,
distinguit inter renunciationem, quæ fit simpli-
citer non contemplata, nec expressa certa perso-
na, & illam, quæ fit in beneficiû alicuius certæ per-
sonæ. Prior dicitur repudiatio, qua renunciâns de
medio tollitur, vt succedât alij, quibus iure defer-
tur. Posterior verò, in qua vocatur certa persona,
multum interest, an facta sit cohæredibus, quo
casu etiam censetur repudiatio, aut alij, cui de-
indè lege hæreditas non obueneret, nam hoc se-
cundo casu renunciatio est translatiua. Vbi etiâ
animaduertit idem *Montanus*, quod si fortè fiat
renunciatio vni cohæredi cum expressa prohibi-
tione, nè quæraturs hæreditas cæteris hæredibus,
tunc etiam censetur translatiua. Quæ sententia
verissima est ex rationibus à nobis superiùs ad-
ductis, & eadem *glos.* probat *tit. 1. §. 33. glos. 1. nu.*
104. ex Soccin. cons. 34. visa renunciatione lib. 4.

Postremò hanc eandem conclusionem vti verissi-
mam defendit *Olea de cess. iurium tit. 2. quæst. 3. ex*
nu. 37. vbi hæc habet: Ego verò, vt distinctè pro-
cedam, duos casus considero; Primus quando cessio hæ-
reditatis, vel legati, alicuiusue iuris in eum fit, qui alias
sinè cessione succedere non poterat, et potè quia erat

K

extra-

extraneus. Secundus quando cessio fit in eum, qui sine cessione succedere poterat, vel quia erat coheres substitutus, vel legitimus hæres ab intestato. Primo casu quando quis extraneo hæreditatem cedit, seu in eum, qui absque cessione succedere non poterat, renunciatio est translativa. Et ità intelligit DD. qui existimaverunt in cessione hæreditatis delatæ præsupponi additionem, ideòque in præiudicium creditoris cedi non posse, quemadmodum opinati sunt Mascard. 1. tom. concl. 44. Menoch. præsump. 101. lib. 4. nu. 98. Gallerat. de renunc. cent. 1. renunc. 17. nu. 42. Mierez. 1. par. quæst. 36. nu. 29. Franciscus Tondutus quæstion. civilium cap. 57. nu. 15. in l. 2. tit. 3. lib. 5. Recop. nu. 5. Casanat. cons. 10.

Si verò istæ renunciationes, donationes, & cessiones hæreditatum delatarum, aut iurium fiant in beneficium illorum, qui alias essent proximè successuri secluso renunciente, vtpotè substituti, vel hæredis legitimi, tunc censeantur repudiationes, & ità idem *Olea loco cit. ex nu. 45.* explicat DD. qui existimant, renunciationes hæreditatum delatarum esse repudiationes, post quem authorem videndus omninò est noster *Molfes. de renunc. quæst. 6. per totum*, vbi rem absoluit.

Et ità intelligendus est *Afflictus decis. 350. nu. 13.* vbi in renunciatione facta à filia patri, vel fratri bonorum patris, & matris obveniendorum ab intestato, vel ex testamento videtur sentire, quod sit

repu-

repudiatio; fit enim hæc renunciatio, vel in manibus patris, ut omnia relinquat filiis masculis, qui seclusa sorore iure succederent, vel fit in beneficium fratris, qui etiam exclusa sorore succederet ab intestato in bonis maternis, & paternis; Secus verò subdit idem *Afflict.* si hæc renunciatio fiat per contractum, quia tunc illi quæritur, cui per contractum donat, quod certè procederet, quando renunciarius secundum ea, quæ à nobis dicta sunt, non possit succedere in rebus renunciatis, nisi ex iuribus renunciantis.

Similiter ità etiam intelligi debet *Gratian decif.* 17. ubi quærit, an possit hæreditas delata renunciari in præiudicium creditorum, & tenet posse renunciari, quod recipiendum est, si hæc renunciatio sit repudiatio, vigore cuius renuncians non dicitur sibi quærere, sed facere locum alijs vocatis, qui ex eorum iuribus veniant, & ità procedunt textus in l. 6. in princ. S. proinde, S. sed & illud l. patrem 19. l. debitorem 20. & toto tit. ff. quæ in fraudem creditorum l. cum quidam 26. ff. de iure fisci l. si sponsus, S. si maritus, ff. de donat. inter virum l. 1. S. unum, ff. si quid in fraudem patrum, & alij loci, quos congerit *Olea loco cit. nu. 5.* Quæ iura procedunt, nè dum in hæreditate delata, quæ possit renunciari in præiudicium creditorum, si hæc renunciatio sit ordinata ad repudiandum, & aperiendum locum sequentibus in gradu cohæredibus, aut substitutis,

verum etiam in legitima, & eius supplemento, falcidia, trebellianica, legatis, & usufructu; licet enim trebellianica, & falcidia possit retineri, tamen nisi retineantur, non quærentur yti falcidia, & trebellianica, sed hæreditas omnis restituitur, quo casu hæres grauatus pleniorē fidem videtur sequutus, *l. patrem, ff. de his, quæ in fraudem creditor. l. debitorem 20. ff. eodem.* Quamuis non ignorem *Salgadum par. 2. cap. 15.* opinari cum alijs hæredem posse remittere Trebellianicam, & falcidiam in præiudicium creditoris chirographarij, & ita intelligi locos prædictos, secus verò in damnum creditoris hypothecarij, nam statim atq; hæres restituit hæreditatem, iam supponitur adijsse, & quæsijsse hæreditatem, ideòq; Trebellianica transit affecta hypothecis ipsius hæredis. Si verò repudiatio hæreditatis, alteriusuè iuris delati sit in beneficium extranei, tunc in præiudicium creditorum fieri non potest, cum sit translatiua renunciatio quemadmodum notat *Olea loco cit. ex nu. 38.* ex authoribus, quos ipse adducit. De eadem renuntiatione, & cessione facta in beneficium vocatorum sentiunt *Sanchez disp. 4. & Fontanell. claus. 4. glos. 9. par. 5. à nu. 125. Guurb. in Consuetud. Messan. cap. 5. glos. 8. nu. 6. Cancer. 3. par. var. cap. 15. ex nu. 160.* loquuntur enim semper de repudiatione, quæ nullum ius transfert facta in beneficium alias vocatorum.

Ita

Ità etiam ex nostris intelligendi sunt *Georgius alleg.* 29. qui à nu. 20. usque ad 22. loquitur de renunciatione facta per viam abstentionis, seu repudiationis, ut fiat locus alij, *Anna conf.* 45. à nu. 9. ubi dicit esse repudiationes quâvis fiat fratribus, siue cohæredibus. Idem etiam asseruit *Merlin. lib. 1. cap. 6. nu. 12.* ubi ait, cessiones hæreditatum non esse in consideratione, ut censeatur adita hæreditas, quando principaliter ordinatur ad renunciandum, non autem ad acquirendum, vel ad eundum. Idem etiam docuit *de Marinis tom. 3. alleg. 128. ubi nu. 32. & 33.* loquens de renunciationibus, quæ fiunt à filia in manibus patris, semper ait, has renunciationes esse extinctivas. Etenim (sunt verba *Regentis de Marinis*) ex receptissima omnium sententia renunciationes istæ à parentibus procurantur, non ad alium finem, nisi ut renuncians succedere non valeat, non autem, ut per talem renunciationem ius aliquod in ipsum patrem, eiusque hæredes transferatur.

Ex quibus facile percipimus id, quod docuit *Præses de Franch. in sua decis. 14.* qui certè hanc nostram omnem sententiam amplectitur. Ibi pater instituerat hæredes suos filios, uxorem verò fructuariam hæreditatis, & tutricem communium filiorum; hoc adiecto, ut infra decem annos absque consensu matris, non possent filij alienare bona hæreditaria. Isti filij, & hæredes patris fecerunt dona-

donationem matri cum autoritate, & consensu
 ipsius matris tutricis infra tempus prohibitum,
 deindè ingressi sunt religionem Clericorum Re-
 gularium: Facta demum professione fuit quæsitum
 de viribus huius donationis, quæ fuit habita tam-
 quam nulla, quia non poterat mater tutrix in sui
 beneficium auctoritatem præstare. Verùm quia
 Religio Clericorum Regularium, quæ in com-
 muni est capax ratam habuerat hæc donationem.
 Quæsitum fuit an hæc ratihabitio fuerit valida.
 Nàm censetur priùs Monasterium quæsiuisse hæ-
 reditatem, & bona professorum delata, dum do-
 nat. Nihilominùs respondet *de Franch.* non cen-
 seri adijisse Monasterium, quia illa ratihabitio do-
 nationis factæ à Professis in beneficium matris,
 potiùs ordinata est ad confirmandum iura ma-
 tris, quàm ad transferendum; sufficiebat enim
 matri, quod Monasterium bona delata suorum
 filiorum non quæreret, cum possit Monasterium
 bona, & hæreditates Monachorum non quærere,
 ex communi DD. sententia, quæ quidem repu-
 diatione facta, mater utpotè quæ immediatè suc-
 cedebat in bonis suorum filiorum iure suo quæ-
 rebat, absque eo, quod in eius beneficium iura
 transferrentur; quotiès verò istæ renunciaciones,
 cum cessione fiunt in beneficium illorum, quibus
 remoto renunciante iure defertur hæreditas, di-
 cuntur potiùs renunciaciones extinctivæ, siuè
 repu-

repudiationes , & quamuis interueniat cessio, tamen hæc momentanea acquisitio , non ordinatur ad transferendum iura renunciantis , sed ad cedendum locum aliàs vocatis, ideòq; fieri potest. Vndè benè S.C. decisit in fauorem matris , secùs verò esset , vt idem *Franch.* notat *loco cit.* Si appareret velle proficere renunciando alicui , quia tunc per prius videtur adire, & postea renunciare: esset enim eo casu renunciatio translatiua , tamquam facta in beneficium extranei, qui non posset succedere, nisi ex iuribus renunciantis.

Eodem modo accipiendæ etiam est alia doctrina eiusdem *Praesidis de Franch. decis. 32. m. 10.* vbi ait: in cessione hæreditatis, quæ non ordinatur ad finem, vt ex cessione consequatur, non induci additionem. Idem etiam dicendum est de eo , quod idem *Praeses* docet in *decis. 101* vbi tractat, an frater possit in beneficium fratris portionem hæreditatis sibi delatæ repudiare in fraudem creditorum , & concludit valere repudiationem , non enim erat ius quæsitum fratri repudianti non adita hæreditate , & in hac repudiatione frater iure suo recipiebat illam portionem hæreditatis repudiatæ.

Secùs tamen dicendum est ex eodem *Praes. de Franch. decis. 89.* quotiès donationes , & cessiones fiunt in beneficium illius , qui non nisi ex iuribus renunciantis posset succedere , quia tunc requiritur,

ritur, vt renunciāns adeat hæreditates renūciatas, & quærat sibi, & transferat, neque solum id procedit, si donatio facta sit de hæreditate delata, sed etiam de hæreditate viuentis deuoluenta, quia tunc etiam facto casu delationis hæreditatis requiritur hæc aditio. Tractabatur apud *Præsidem loco cit.* quod Ioannes Velez donauerat suæ vxori matre ipsius donatoris adhuc viuentē, successiones omnes ei delatas, & deferendas, & præcipuè successiones maternas. Mater deinde decessit, & condito testamento instituit hæredem filiam foeminam, prædictum verò Ioannem filiū solum in legitima. Egit vxor donataria contra hæredem institutam prò consecutione legitimæ, & nouem partibus dotium ipsius testatricis seruata forma consuetudinis ex iuribus suæ donationis. Duæ fuerunt exceptiones oppositæ, altera quia donatio hæreditatis matris viuentis sine eius consensu non valuit, *l. finali, C. de pactis*. Secundo oppositum fuit, quod quando hæc exceptio non obstaret, sinè scrupulo hæres conuenta absolui debebat, nam hæc vxor donataria non alio iure venire poterat, nisi ex iuribus mariti donantis, nullo enim modò vocabatur ad hæreditatem testatricis, ideòq; opus erat, vt hæreditas esset translata in sui beneficium, quod contingere non potuit in ea facti specie. Nam Ioannes donans decesserat antequam adijssset matris hæreditatem,

tatem, ideòq; nullum ius quæsiuerat, quod dici posset translatum in vxorem vigore donationis. Constat enim, quod licet donatio fiat hæreditatis deuoluendæ, si tamen fit in beneficium extranei, hæc donatio tacitam habet conditionem, si deferatur donanti, & eidem quærat per aditionem, quotiès verò neque defertur, aut licet deferatur, non quæritur per aditionem, vt euenerat in specie *de Franch.* nullatenùs renunciarius potest habere hæreditatem renunciatam, ideòque tam in prima instantia, quàm in causa reclamationis fuit absoluta conuenta.

Est hoc adeò verù, vt qui ex nostris voluerint posse renunciationem hæreditatum deferendarum, aliquando esse extinctiuam, & abdicatiuam, docere non omiserint, semper, & indubitanter esse translatiuam, quando facta sit ad beneficium non proximi successuri, & eius qui præcisa renunciatione non succederet, vt latè post *Bartolum, Bald. Castrensem, Ruinũ, Socc. Cagnolum, Corneum, Alexand. Capycium, & alios, Staibanus senior conf. 82. à nu. 40. ad nn. 81. Anna conf. 45. nu. 41. lib. 1. & Rouitus decis. 85.*

Neque in alio sensu sunt intelligendi *Georgius alleg. 29. nu. 18. cum seq. & Molfesius de renunc. quæst. 6.* tunc autem istæ renunciationes sunt extinctiuæ, quando fiunt à filia in beneficium patris, aut fratrum de hæreditatibus paternis, maternisq; eo

L

enim

enim casu, vt benè notat *de Marin. lib. 2. cap. 289.* & alibi potius filia facit locum cæteris, quàm transferat iura sua, & ità intelligendus est *doctissimus Hodierna ad Surd. decis. 70.* & cum eo omnes alij nostri, qui docuerunt has renunciaciones hæreditatum deuoluendarum esse extinctiuas. Nam accipiendi sunt, quotiès hæ renunciaciones fiunt in beneficium eorum, qui aut substituti sunt, aut lege ab intestato succedere possunt remoto renunciante facto casu delationis hæreditatis; hoc enim tantum casu renunciatio, vti repudiatio prodest renunciatario.

Si verò renunciaciones istæ fiūt in beneficium extranei, vel alterius agnati, cui dempto renunciante, non aperitur locus, vt succedere possit iure suo deuoluta iam successione, & tunc quia renunciatio non prodesset renunciatario, nè videatur inutilis erit translatiua, & persuasum mihi habeo, ità sensisse *eruditissimum Hodiernam loco cit.*

Hæc autem sententia apertissimè constat in specie *Præsidis d. decis. 89.* vbi renunciatio, vt supra diximus, hæreditatis matris viuentis facta à viro vxori non valuit, quia filius post matrem decessit antequam adiret hæreditatem, ideòq; cum non quæsierit, nō potuit transferre vxori, quæ erat extranea in ea successione renunciata, neque poterat venire iure suo. Idem etiam apertè constat in *dicta decis. Rouiti 85.* vbi renunciatio facta à fra-

tribus

tribus hæreditatis deuoluendæ in beneficium,
 vnius fratris, & eius hæredum, ideò fuit transla-
 tiua, quia exclusit alios fratres, qui succedere
 poterant ab intestato. Nàm receptissima senten-
 tia est, quod si hæreditas renunciatur in benefi-
 cium vnius cohæredis alijs exclusis, tunc cen-
 setur translatiua renunciatio *Olea tit. 2. quæst. 3. nu.*
47. & quamuis hæreditas deuoluenda, cum re-
 nunciatur non competat renunciatario, tamen
 vt monet *Cutellus de donat. contemplat. matr. l. tom.*
tract. 1. discurs. 2. par. 6. Nihil facit, quod hæreditas
 futura nec re, nec spe competat, quia hoc non obstante
 venit inter futura, & ex die delatæ hæreditatis ex
 nunc pro tunc censentur donata bona hæreditatis, ac si
 renuncians, vel donans adiisset, & donatario resti-
 tuiſſet occultando vnum actum. Nec enim aliter in
 renunciatarium extraneum, qui iure suo non ve-
 niat ad successionem peruenire potest hæreditas,
 nisi ex præuia aditione renunciantis, & transla-
 tione in ipsum facta, nàm vt docet *Anton. Faber*
in C. tit. de pactis defin. i 4. Renunciatio hæredita-
 tis deferendæ facta à filia dotata in beneficium
 patris tacitam habet conditionem, si hæreditas
 filiæ deferatur. Nàm (vt ipse ait) *Neque hæreditati*
renunciari potest, nisi sub ea conditione, si hæreditas de-
feratur, cum prius sit, vt deferatur ius, cui renun-
ciatur, quam vt ei renunciari possit, l. si ita scrip-
tum 45. §. sub conditione, ff. de legat. 2. quæ doctrina

obus

L 2

pro-

procedit tam in renunciatione hæreditatis deuoluendæ facta à filia patri, & fratribus de illorum hæreditate, quæ dicitur extinctiua, quàm etiam in renunciatione translatiua. Nàm finge in extinctiua renunciatione, quod filia, quæ de medio se substulit per renunciationem factam in beneficium fratris, antequam deferatur hæreditas, decesserit relictis filiis, non nè filij succedent Auo? Vtiq; nàm renunciatio facta à matre non habuit locum, cum decesserit, antequam illi deferretur hæreditas, ideoq; filij poterunt venire ad hæreditatem Aui. Idem multò magis dicendum est in renunciatione translatiua, in qua si renuncians decesserit viuo testatore, cuius hæreditatem sperabat, renunciarius nihil acquirit. Nihil etiam habet renunciarius, si renuncians sit incapax illius hæreditatis, aut alioqui ab alio excludatur, *Castrensis in l. qui superstitis nu. 3. ff. de acquir. hæred. Marant. disp. 10. nu. 8. & 13. Couar. in cap. quamuis pactum par. 3. §. 2. nu. 4. Faber loco cit. Caput ad cons. si moriatur par. 3. §. 5. nu. 2. Quemadmodum neque quicquam habet si renuncians post delatam sibi hæreditatem decesserit antequam adiret* *Franch. d. decis. 89.* Oportet igitur in renunciatione hæreditatum deuoluendarum, quæ fiunt in eum, qui iure suo non succedit, vel in eum, qui solus non admitteretur ad illam hæreditatem, necessario hæreditatem adiri à renunciante, & de-
indè

indè transferri in beneficium renunciatarij.

Quod etiam comprobatur apertissimo iure, si consideremus ipsam renunciationem factam hæreditatis deuoluendæ in extraneum, vt est illa apud *Præsidem*, quæ fuit facta in vxorem, aut illa penès *Rouitum*, quæ fuit collata in beneficium vnus fratris cæteris fratribus exclusis; In qua quidem renunciatione illud certum est non fuisse translatum, aut cessum ius adeundi hæreditatem, nam cum potestas adeundi consistat in quadam facultate, vt supra dictum est, cedi, & renunciari non potest, dicta *l. si ita scriptum* §. *sub conditione*, *l. 1. §. decretalis* ff. *de success. edicto*, *l. pretia* ff. *ad l. falci- diam*, *Bartol. in l. is potest 3. membro princ.* ff. *de acquir. hæredit.* *Bald. in l. 1. C. qui admitti*, *Franch. decis. 60. & decis. 101.* Neque dicitur cessa, aut translata hæreditas ipsa deferenda, cum viuentis nulla sit hæreditas, *l. qui superstitis* ff. *de acquir. hæredit. cum concord.* præsertim quando hæreditas neque delata cedi potest in extraneum, nisi priùs sit adita dicta *l. si mulier* §. *ex asse* ff. *de iure dotium.* Neque demum dici potest nihil translatum in hos renunciatarios extraneos, sed renunciantem suum ius remisisse, nam si nihil renuncians transfert in renunciatarium, sed tantùm iura sua remittit, certè renunciatarius, qui alioqui iure suo non venit ad hæreditatem renunciatam, nunquam poterit quærere hæreditatē, vndè declarandus est *Molfes.*
qui

qui *de renunciat. quest. 6.* docuit, renunciationes hæreditatum deuoluendarum semper esse remissiones iurium, vt intelligatur eius doctrina, dummodò hæ renunciationes fiant in beneficium eorum, qui iure suo succedunt, secùs in extraneum.

Dicendum igitur est has renunciationes resolui in donationes, vt dicebat optimè *Cutellus loc. cit. & Antonius Faber in Cod. de fin. l. 4. de pactis*, adeo ut renuncians se obliget, vt cum hæreditas sibi deferretur illam adeat, & transferat, ideòque istæ renunciationes factæ hæreditatum deuoluendarum in extraneum sunt translatiue, & supponunt veram aditionem ordinatam ad transferendum iura, non autem dicendæ sunt renunciationes, & cessiones ordinatæ ad repudiandum, & faciendum locû alijs, qui iure suo veniunt, vt in *decis. l. 4. eiusdem Præsidis de Franchis*, ex quibus, vt id obiter moneam, iure notatur *Ronitus ab Afflict. controuers. l. 8. nu. 22.* nam in dicta *decis. 85.* fratres, qui renunciationem fecerant hæreditatis in beneficium vnius fratris cæteris exclusis, iam erant professi in Religione capaci tempore delatæ hæreditatis, ideòque semel quæsitæ per aditionem Monasterio hæreditate, nō poterat eadem transferri vigore renunciationis translatiue in præiudicium eiusdem Monasterij.

Re-

*Renunciatio D. Emilia est translativa tanquam
facta in beneficium D. Hectoris, & suorum
heredum ex corpore.*

EX his, quæ latè differuimus, facile erit dijudicare, ut ad rem nostram veniamus, renunciationem factam à D. Emilia in beneficium D. Hectoris eius Patruī hereditatis quæ D. Caroli iunioris Ducis Andriæ esse translativam quoad bona feudalia, licet D. Emilia renunciaverit huic hereditati tanquam devoluendæ, adhuc superstiti dicto D. Carolo. Quod ut facilius demonstremus, consideranda sunt verba ipsius renunciationis, in qua quamvis certo certius constet D. Emiliam nūquam renunciasse hereditati dicti D. Caroli sui Nepotis, ut suprà latè probatum est, tamen ut locum habeat hæc quaestio, supponimus D. Emiliam renunciasse huic hereditati D. Caroli in beneficium D. Hectoris. Verba renunciationis hæc sunt: *E di più detta Signora Duchessa D. Emilia per certa scienza, e bene informata di sue ragioni tanto per se, quanto per li suoi figli nascituri, e loro discendenti, per li quali à sue proprio nome promette devoto da hora liberalmente ceda, e renunti con giuramento, e per patto di non dimandare, e di non succedere, & anca dona irrenocabilmente trà vivi al Signor Duca D. Carlo suo nipote per se, e per li suoi heredi, &c.*

suc-

successori, & in lor defetto al detto Signor D. Ettorre Carafa suo Zio, e suoi heredi, e successori ex corpore legitimè descendentibus absenti, & dicto Procuratore à detto nome, & me & c. ogni attione & c. che al presente quomodocumque, & qualitercumque li spettano, e potrebbero spettare per l'auuenire sopra tutti, e qualsiuogliano beni burgensatici, e feudali, e titolati di qualsiuogliano titolo presenti, e futuri, heredità deuolute tam ex testamento, quam ab intestato per causa di legati, fideicommissi, donationi con viuui, ò per causa di morte, e per ogn'altra ragione, titolo, e causa, e qualsiuogliano institutione diretta, ò fideicommissaria, e tanto nell'atti trà viuui, come nell'ultima volontà da tutti li tempi passati sin'al presente giorno, ò che da hoggi innanzi si deuoluessero ab intestato.

Ex quibus verbis manifestè apparet, hanc renunciationem hæreditatis D. Caroli fuisse factam à D. Emilia immediatè in beneficium ipsius D. Caroli, & suorum hæredum, & successorum, qui fuerunt contemplati principaliter in hac renunciatione: Deficientibus verò hæredibus, & linea descendenti ipsius D. Caroli fuit contemplatus ipse D. Hector, quod apertè demonstrant illa verba: *Dona irreuocabilmente trà viuui al Sign. Duca D. Carlo per se, e per suoi heredi, e successori, & in lor defetto al Sign. D. Ettorre.* Vbi consideranda sunt illa verba, in lor defetto, quibus demonstratur tunc demum, & eo casu D. Emiliam renunciare in beneficium

ficium D. Hectoris, quando non solùm deficit D.

Carolus, verùm etiam quando deficiunt legitimi descendentes, & linea ipsius D. Caroli, & quia hæc renunciatio fit à D. Emilia in beneficium D. Hectoris, eo casu quo deficiunt omnes descendentes D. Caroli, renunciatio fit in beneficium D. Hectoris in eum casum, quo D. Hector, & multo magis sui descendentes nō possunt succedere in bonis feudalibus possessis à D. Carolo.

Nàm finge quod linea D. Caroli deficiat in eius filio, qui decedat sine liberis superstite D. Emilia, tunc certè licet D. Emilia succedat in bonis feudalibus huic suo pronepoti filio D. Caroli, utpotè in quarto gradu illi coniuncta, tamen vigore renunciationis factæ in beneficium D. Hectoris, non potest ipsa succedere, quia in defectum descendentium D. Caroli renunciavit in beneficium D. Hectoris, & eius descendentium, necessariò hoc casu, vel succederet D. Hector, si esset superstes, vel descendentes ipsius D. Hectoris. Modo quæro posset nè D. Hector, aut eius descendentes succedere huic filio D. Caroli tamquam vocati in bonis feudalibus iure Regni? Vtique non possent, quia D. Hector iungeretur huic filio D. Caroli in quinto gradu, & eius descendentes multo minus qui distant sexto gradu. Nō igitur sufficit D. Hectori, ut possit venire ad bona feudalialia in defectum descendentium D. Caroli,

M

quod

quod D. Emilia renunciauerit per renunciati-
nem extinctiuam, nàm sublata de medio D. Emi-
lia, non ideo iure Regni D. Hector vocaretur ad
successionem bonorum feudalium, quæ reperi-
rentur in hæreditate filij D. Caroli.

Vt igitur eo casu, quo facta est renunciatio (scili-
cèt in defectum D. Caroli, & suorum descenden-
tium) locum habeat in beneficium D. Hectoris,
& suorum descendantium, necesse est, vt sit tran-
slatiua vigore cuius eo casu D. Emilia succedat
in hæreditate filij D. Caroli, vt potè coniuncta in
gradu, & deindè bona feudalìa quæ sita transfe-
rat in beneficium D. Hectoris, vel suorum de-
scendantium, alioqui si hæc renunciatio suppo-
neretur extinctiua fuisset cōcepta in eum casum,
quo licèt tollatur de medio D. Emilia, nullum-
ius superesset D. Hectori ad bona feudalìa; nè igi-
tur sit vana, & inutilis hæc renunciatio D. Emi-
liæ, sed re verà ordinata in beneficium D. He-
ctoris, & eius descendantium ad acquirendum
feuda in casu defectus descendantium D. Caroli,
& eius linæ, quemadmodum concepta fuit re-
nunciatio, necessariò dicendum est, renuncia-
tionem factam à D. Emilia ex ea parte, qua con-
templatur D. Hectorem, & suos descendentes ef-
se translatiuam cum contempletur ipsum D. He-
ctorem in defectum, tam ipsius D. Caroli, quàm
omnium descendantium à D. Carolo.

Præ-

Præterea considerandum est D. Emiliã, etiam in defectum ipsius D. Caroli sine filijs renunciassè in beneficium D. Hectoris, & suorum descendendum; idcirco si tempore mortis D. Caroli superfuisset solum filius D. Hectoris, utique virtute renunciationis prædictæ deberet excludi D. Emilia à successione D. Caroli, & admitti deberet filius D. Hectoris. Modo quæro si hæc renunciatio D. Emiliæ esset extinctiva posset ex propria persona filius D. Hectoris venire ad hæreditatē D. Caroli? In feudalibus certè non potest, quia filius iungitur D. Carolo in quinto gradu, ad quæ gradum iura Regni successionem feudorum non porrigunt; necesse est igitur, ut hæc renunciatio, quæ contemplata est omnes supradictos casus, sit translativa ex mente ipsorum contrahentium, alioqui fuisset inutilis in omnibus dictis casibus, in quibus facta est, præsertim, quādo contrahentes voluerant, ut hæc renunciatio intelligeretur realis, & realissima, & porrigeretur ad casus incognitos, & penitus inopinatos, ut verba contractus ostendunt. *La quale renuncia, e donazione non sia personale, ma reale, & realissima, & s'intenda, tam ad cognita, quàm ad incognita, & penitus ignorata, ne possa dirsi, che sia fatta à contemplatione de' maschi, & sit fructuosa, & valida à beneficio del detto Sig. Duca d' Andria, & di suoi heredi, e successori in perpetuum, & in defecto del detto Sig. D. Ettore,*

e di suoi heredi, e successori, ex corpore legitimè, descen-
denti, come di sopra, rebus etiam in eodem statu non
permanentibus. Quo casu dicitur renunciasse in
beneficium dicti D. Caroli, & suorum descenden-
tium, rebus in eodem statu non permanentibus: Quæ
 verba adèò plena sunt, vt extendant renunciatio-
 nem in beneficium ipsius D. Hectoris, & suorum
 descendendum in omnem casum, quo deficienti-
 bus ipso D. Carolo, aut eius linea, deferretur
 successio ipsi D. Emiliae. Vndè, si fuisset de-
 lata successio feudorum D. Emiliae fortè, quia de-
 fuisset linea in quocumque descendente ipsius
 D. Caroli, siuè filio, siuè nepote, semper renun-
 ciatio ex vi huius contractus locum habere de-
 beret, siuè in beneficium ipsius D. Hectoris, siuè
 eius descendendum. Certum autem est, quod si
 renunciatio ista acciperetur vti extinctiua, & re-
 pudiatio quemadmodum supra cōsideratum est,
 in hoc casu, & similibus nullatenus admitti po-
 tuisset D. Hector, & eius descendentes ex eorum
 iure, nam decedente filio D. Caroli, etiam su-
 perstite D. Hectore, vtique D. Hector non esset
 in gradu de iure Regni successibili, ideoque, vt
 possit operari renunciatio, eo casu necessariò ac-
 cipienda est vti translatiua, vigore cuius D. Emi-
 lia succedat quidem vtpotè coniuncta in gradu
 successibili filio D. Caroli, & deindè transferat
 feuda in beneficium D. Hectoris: Idem etiam
 eue-

euenisset si secundum ordinem ætatis D. Hector decessisset cum filiis ante D. Carolum : Nàm neque filius D. Hectoris potuisset succedere D. Carolo in feudis hoc iure Regni , & tamen eo casu principaliter ordinata fuit renunciatio in beneficium ipsorum descendendum D. Hectoris. Vt igitur succedere potuissent descendentes D. Hectoris, necessariò accipienda est renunciatio D. Emiliae uti translatiua, vigore cuius D. Emilia succederet quidem , & adiret hæreditatem filij D. Caroli quoad feuda, & deindè feuda illa refutaret ex vî renunciationis filijs D. Hectoris. Quia igitur mens contrahentium fuit , vt quocumque casu , aut euentu extincta linea D. Caroli succedere deberet in feudis D. Hector, & eius descendentes quicumque, necessariò dicendum est hanc renunciationem fuisse translatiuam , *Riminaldus tenuit cons. 96. num. 10. & alij penes Cancerrum 3. p. cap. 15. num. 263.* alioqui semèl extincta linea D. Caroli per mortem ipsius D. Caroli superstitionibus descendètibz ipsius D. Hectoris, utiq; isti descendentes non potuissent succedere, neque pariter ipse D. Hector potuisset succedere si linea D. Caroli fuisset extincta per mortem filij ipsius D. Caroli contra mentem ipsorum contrahentium , qui vigore huius renunciationis consulere voluerunt D. Hectori , & eius descendentes in omni casu successionis, etiam in incognito,

to, & penitus inopinato, & rebus in eodem statu non permanentibus, id quod apertè demonstrant verba renunciationis in fine, vbi D. Emilia reseruat sibi successionem feudorum si casu deficeret, aut extingueretur linea descendantium ipsius D. Hæctoris, quam sibi duxtaxat prætulit, ibi, *Con espressa dichiarazione, e patto, che in ogni caso, che mancasse la linea de' descendentì di detto Sig. Duca d' Andria, & anco del detto Sig. D. Ettore Caraffa suo zio, e suoi descendentì legittimi, e naturali, ex corpore, ut supra, in detto caso detta Sig. Duchessa D. Emilia sia habile à poter succedere nelli beni, così burgenfatici, come feudali, e titolati, non ostante la sudetta renuncia.* Omni igitur casu, quo deferretur hæc successio bonorum feudalium D. Emilie fuit facta hæc renunciatio D. Hæctori, & suis descendantibus, etiam eo casu, quo descendentes isti non essent vocati ad feudum; nō est igitur cur aduersarij contendant non fuisse translatiuam, quando semper renunciationem utilem esse voluerunt D. Hæctori, & eius descendantibus.

Quod autem renunciatio hæreditatum, etiam deuolendarum sit translatiua quoties renunciatio cōtemplatur personas, quæ non possent succedere in hæreditate iure suo, vtpotè extraneæ, & non vocatæ ad successionem, non est quod amplius id comprobemus, cum satis superque probatum sit ex DD. superius adductis, & autoritate *Præf. de Franch.*

Franch.d. decis. 89. & expressè etiam docuit Minadous in constit. Regni in aliquibus in 8. notabili num. 10. ubi loquens de renunciatione successionum feudalium, dicit, quod, Quia renunciationes, quæ solent fieri, respiciunt omnem casum successionis, ita, quod potest comprehendere casus, in quo renunciatio operatur effectum in fauorem alterius, qui non est proximè successurus, et etiam in fauorem ipsius fratris, quando non esset proximè successurus, utpote quia soror liberos suscepisset tempore euenientis casus, cum hæ renunciationes requirant assensum Regis. Cuius doctrine Minadoi hanc reddit rationem Horatius Montani controuers. 10. num. 30. quia scilicet hæ renunciationes quamuis fierent ab initio in proximè successurum, quia tamen comprehendunt plures casus, quibus euenientibus debent succedere alij non proximè successuri ultimo feudatario defuncto, necessariò sunt translatiue utpote comprehendentes omnes casus successionis: verba Montani hæc sunt: Num autem assensus directi Domini sit necessarius in his renunciationibus successionum feudalium. Minadous loco cit. num. 10. dicit non esse necessarium si fiat in beneficium proximè successuri. Regens de Ponte in tract. de potestate Proregis 12. de regul. feudi, S. 1. num. 19. Quia per renunciationem cum pacto de non succedendo, & iuramento, tollit se de medio, & proximior ille, in cuius beneficium est facta renunciatio, succedit iure proprio, dicit deinde in fin.

num.

num. 10. quod hæ renunciationes generales, quia respiciunt omnem casum futura successionis, ita quod potest comprehendere casus, in quo is, in cuius beneficium facta est renunciatio, non sit proximè successurus, puta si soror renuncians suscepisset liberos tempore, quo casus successionis obuenit, tunc nil operatur sine assensu Domini. Hic Montanus reddit rationem huius doctrinæ: Dic tu, quia tunc renunciatio esset translativa iurium in eum, cui facta fuit, non exclusiva tantum renunciantis, nam dum successio obuenit renuncianti, quæ nunc habet filios, ipsa remota per renunciationem, filij ipsius subingrederentur gradum proximiorum, & sic is, in cuius beneficium erat facta, non posset succedere, nisi ius renunciantis, transferretur in eum, in cuius beneficium facta est; merito in hac translatione iuris in remotiorem agnatum requiritur assensus directi Domini, quia fit commutatio de persona in personam illius iuris feudalis, & omne commercium est prohibitum super feudis, & iuribus feudalibus, etiam inter agnatos, excepto agnato proximè successuro, quia tunc resolvitur in refutationem, ut satis discussum est in contr. 13. & discursit Ioannes Vincentius Anna in cap. 1. nu. 267. & 268. de vass. decrep. etatis.

Ex qua doctrina Minadoi deducitur, primò semper renunciationem esse translativam, quando in eam contempletur ille, qui est proximè successurus, verum etiam alij, qui sunt remotiores, quod quidem rectissimum est in ea renunciatione,

ne, quę est vnius hæreditatis, facta, tam in beneficium proximioris, quàm eo non superſtite tēpore delatę ſucceſſionis, in beneficium aliorum agnatorum, qui non poſſent venire proprio iure ad ſucceſſionem deuolutam, quęadmodũ factũ eſt in noſtra ſpecie, in qua non ſolum D. Emilia renunciauit ſucceſſionem D. Caroli ſui nepotis in beneficium D. Hęctoris proximę ſucceſſuri tempore renunciationis, verum etiam eandem hæreditatem renunciauit in beneficium filiorum, & hæredum dicti D. Hęctoris, qui quoad ſucceſſionem D. Caroli in feudis prorsus ſunt extranei; Inſpecto igitur tempore huius renunciationis, & contractus facti in beneficium prædictorum eiſdem hæreditatis, aut hæc renunciatio eſt tranſlatiua, aut eſt merę repudiatio, alterutrũ enim dicendum eſt. Vel enim D. Emilia per repudiationem ſe abdicauit hæreditate, & ſubſtulit ſe de medio, & tunc ſemel amiſſa per repudiationem, ſiue pacto de non petendo hæreditate in gratiam alicuius, certę eadem hæreditas non poteſt tranſferri, & donari in beneficium alterius, aliõqui hæreditas repudiata poſſet, ſimul adiri ab hærede non ſcendente, neq; minori, vt tranſferatur in beneficium vnius, quando ſemel fuit repudiata, vt fieret locus ab inſteſtato alicui, contra certas regulas iuris. Si verò D. Emilia per dictam renunciationem hæreditatis D. Caroli tranſ-

slatiuè cessit, & donauit, & eo casu dici nō potest extinctiua; neque pactum de non petendo quicquam potest operari, cum hoc pactum de nō succedendo tollat aditionem, & sit quædam repudiatio.

Si dicimus renunciationem factam in beneficium D. Hectoris, & successiue eius filiorum, & hæredum in omnem casum successionis bonorum feudaliū esse translatiuam; erit etiam translatiua in beneficium D. Hectoris, & filiorum: Vnica enim est renunciatio, in qua contemplantur dictus D. Hector, & successiue filij sub eadem structura verborum, ac proindè vnica, & eadem determinatio respiciens plura circa eandem hæreditatē æquè determinat *l. iam hoc iure, ff. de vulgar. & pupillar. l. hereditatem, C. de impuber. & alijs substitut. Pictorius lib. 2. quest. 5. num. 10.* præsertim quando filij D. Hectoris successiue post patrem vocantur in hoc eodē contractu. Si verò dicenda erit extinctiua; respectu vtriusque ita accipi debet, & D. Hectoris, & successiue filiorum, quod aduersarij in filijs non admittunt.

Neque dicas, renunciationem hanc inspecto tempore contractus circa eandem hæreditatem D. Caroli fuisse extinctiuam respectu D. Hectoris, translatiuam verò respectu filiorum ipsius D. Hectoris, erat enim hic tēpore renunciationis proximè successurus in hæreditate D. Caroli ex repudia-

repudiatione D. Emiliæ, non autem filij, ideoq;
 respectu illius fuisse extinctiuam, respectu verò
 filiorum translatiuam ex ijs, quæ tradit idem
Montanus dicta controuers. 10. num. 5. vbi ait, quod
 si in renunciatione adsit pactum de non petendo,
 & verba *Cessit, Donauit*, & renunciatio com-
 præhendit hæreditates deuolutas, & deuoluen-
 das, tunc singula singulis sunt referenda, prout
 aptantur scilicet, quod verba, *Cessit, Donauit.*
 referantur ad hæreditates delatas; pactum verò
 de non petendo ad futuras successiones. Quod
 etiam docuit doctissimus quidam ex nostris in
 elegantissimo, & consultissimo responso, quod
 fecit in causa Principis Collis, vbi, quia in re-
 nunciatione facta à D. Laudonia in manibus
 Principis Nicolai Mariæ senioris Patris eiusdē
 Laudoniæ renunciantis legebātur illa verba *Ces-
 sit, & donauit*, & insuper inerat pactum de non pe-
 tendo, quæ verba videntur inuicem pugnare, cum
 priora verba supponant aditionem, posteriora
 verò inducant repudiationem; hæc verba repu-
 gnantia explicauit, vt singula singulis referendo,
 vt scilicet verba abdicatiua in ea specie referen-
 tur ad hæreditatem Principis Nicolai Mariæ se-
 nioris repudiatam à D. Laudonia, verba verò
 translatiua referantur quoad alias hæreditates
 patruorum, &c. pariter ab eadem Laudonia re-
 nunciatas: Idem igitur respondendum videtur in

nostra specie, in qua adfunt, & pactum de non petendo cum Aquiliana stipulatione, & verba donationis, scilicet, ut renunciatio sit abdicatiua, & resoluatur in repudiationem quatenus respicit D. Hectorem, quatenus verò filios dicatur translatiua.

Nam primo cum in nostra specie sermo habeatur de vna, eademque hæreditate D. Caroli, quæ renunciatur gratia D. Hectoris, & successiue illo nō superstitæ tempore delatæ hæreditatis gratia suorum filiorum. Qui obsecro fieri potest, ut semel vna, eademque hæreditate repudiata à D. Emilia, ut ex successorio edicto fieret locus D. Hectori, rursus eadem censeatur adita, ut possit transferri in filios, & hæredes eiusdem D. Hectoris? semel enim gratia vnus repudiata hæreditate, eadem hæreditas gratia alterius adiri non poterit, præsertim quando ex conuentione hæc renunciatio est realis, & realissima, & in omnem casum exclusiua ipsius D. Emiliae fauore ipsius D. Hectoris: Quoties verò istæ renunciationes, abdicatiuæ sunt reales excludunt renunciantem, ex quocumque capite, ideoque neque ex capite vnde liberi, neque ex capite vnde agnati, & cognati succedere potest, sed omnino excluditur, neq; amplius redire ad illā poterit gratia alterius

Affl. in c. 1. n. 11. tit. de eo qui finē fecit agnato, Decius in l. quoties num. 2. ff. de regulis, Rontus consil. 43. num.

*num. 9. lib. 1. Menoch. consil. 401. num. 104. Surdus
conf. 398. num. 25. vol. 3. Capyc. Latro consult. 37.
n. 30. & seq.*

Accedit, quod respectu D. Hectoris, neque renunciatio huius hereditatis dici potest extinctiua, Nā hac renunciatio concepta est in dicti renunciatarij beneficium in omnem casum, scilicet in defectum ipsius D. Caroli, & eiusdem lineæ, ideoque, ut supra consideratum est latius, facta est renunciatio non solum in eum casum, quo D. Hector esset proximè successurus, verum etiam in casu, quo prorsus esset extraneus, si scilicet linea D. Caroli defuisset per mortem eius filij decedentis viuo D. Hectore, qui certè filio D. Caroli sui pro nepotis non posset succedere, tamquam non vocatus iure Regni, vnde opus habuisset renunciatione translatiua ipsius D. Emiliae; ac proindè procedit doctrina *Minadoi loc. cit.* Neque authoritas *Montani*, & nostri collegæ contrarios retorqueri potest, loquantur enim de diuersis hereditatibus, quibus explicatio congruit, non de vna, eademque successione, & respectu eiusdem personæ, ut rectè consideranti manifestum sit.

Etiā

*Etiam est translativa inspecto tempore delatæ
successionis.*

Rursus ex eadem doctrina *Minudoi, & Montan*, colligitur etiam renunciationem esse translativam, quamvis sit collata in beneficium illius, qui erat proximè successurus tempore cōtractus, si sit concepta in beneficium illius proximi agnati in omnem casum successionis, & tempore delatæ hæreditatis, ille, in cuius beneficium facta fuit renunciatio, non est immediatus successor feudatario defuncto. Exemplum adducitur ab iisdem Authoribus in sorore, quæ renunciauerat hæreditatem patris viuentis in beneficium fratris proximè successuri, cuius renunciatio licet inspecto tempore cōtractus valere potuisset, uti repudiatio tamquam facta in proximè successurum, si tamen tempore mortis patris, quo defertur hæreditas renunciata soror renunciatis reperitur cum filiis, necessariò, ut possit succedere frater, accipienda est renunciatio uti translativa, nam si esset mera repudiatio, iure suo frater non posset succedere, cum illum præcedat filius sororis. Constat igitur, quod aliquando renunciatio facta hæreditatis devoluendæ, quoad feuda in proximè successurum, quæ inspecto tempore renunciationis dici posset abdicativa, & repudiatio, re-

resolui debeat in trāslatiuam, si ille, qui erat proximè successurus tempore contractus, non itā ex euentu reperiat tempore delatæ successionis, vt in exemplo predicto, & hæc doctrina *Montani*, & *Minadoi* est receptissima, vt controuerti nō possit, quoties loquitur de renunciatione hæreditatis deuoluendæ. Itā enim expressè docuit *Camillus de Medicis conf. 3 §. num. 24. & 31.* vbi in sua specie etiam considerat, renunciationem fuisse nullam, vtpotè. trāslatiuam, quia foeminæ renunciāti nati erant filij tempore delatæ successionis, ideoque ille agnatus, qui tempore contractus erat immediatè successor, erat remotus tempore delatæ hæreditatis, Idem etiam probauit *Galeota lib. 1. controuers. cap. 1 §. num. 41. circa finem*, ex quo facto præcipuè causam defendebat, idem tradit *Marcianus lib. 1. disp. 7. num. 11.* vbi sequitur apertè doctrinam *Minadoi*, vt hæc renunciatio sit trāslatiua ex euentu; quando scilicet renunciarius, vt in ea specie, tempore delatæ successionis non reperitur immediatè successor, & proindè requiritur Regius assensus.

Ratio verò est apertissima, quia hæc renunciationes hæreditatis deuoluendæ sunt conditionales, hoc est habent annexam tacitam conditionem, si deuoluantur renunciāti; hæreditate verò delatæ, si renunciarius sit proximè successurus in hæreditate defuncti remota renunciante, (nisi express-

presè actum sit, quod renunciatio semper sit translatiua) poterit resolui in meram repudiationē, quo casu agnatus renunciarius iure suo, & tamquam proximior agnatus succedit in hæreditate defuncti: Si verò eodem tempore delatæ hæreditatis agnatus renunciarius non sit proximè successor defuncto, etiam remota renunciente, quia fortè agniti sunt filij, & tunc, vt succedere possit renunciarius, necessariò ab initio ipsius contractus accipienda est renúciatio, vt translatiua, vigore cuius tenetur renunciens adire, & refutare, & transferre in illum agnatum. Alioqui si etiam hoc casu censeretur renunciatio abdicatiua, quid obstat quæso filijs renunciantis, quin ipsi ex propria persona veniant, & excludant renúciarium remotiorem? *Faber. d. defin. 14. C. de patetis, Franch. decis. 67. nu. 7. de Ponte conf. 40. Georgius alleg. 30. num. 33. Anna conf. 92. num. 43. Peregrinus de fideicom. art. 42. num. 93.* aut quale commodum consequeretur hic renunciarius non proximus defuncto ex hac renunciatio?

Si verò renunciatio esset hæreditatis delatæ in proximum successorem, tunc quia hæc renunciatio hereditatis delatæ resolvitur in refutationem, siuè quia renunciens adeat, & transferat hæreditatem *cap. 1. §. & si libellum, tit. de alienat. feudi paterni cap. 1. §. sed, & res, tit. per quos fiat inuestitura*, siuè quia renunciens eo casu repudiat hæreditatem

in

in beneficium proximioris, c. 1. §. *præterea*, tit. *quibus modis feudum amittatur*, posset quis sustinere opinionem *Camerarij in cap. Imperialem fol. 30. lit. P. de prohib. feudi alien. per Fridericum*, qui docuit, quod si fiat refutatio in proximè successurū, sufficiat si refutatarius sit proximè successurus ipsi refutanti tempore refutationis, quavis deinde tempore mortis ipsius refutatarius non esset illi immediatus: Et licet magis communiter *DD. cum Andrea* sentiant, qui tam in *cap. 1. vol. 5. de natura success. feudi*, quam in *cap. Imperialem*, §. *præterea ducatus in fine*, docuit inspicere debere tempus mortis refutantis, propterea si frater fratri refutet fundum, non valeat refutatio, si fratri refutanti agnascatur filij, cum tempore mortis ipsius refutantis, frater non sit illi immediate proximus, nam cum refutatio sit præmatura quædam successio, argumento *text. in l. pact. §. quindecim, ff. de legatis 3. tempus mortis*, & delatæ successionis attendi debet, præsertim in nostris feudis, quæ deferuntur cum clausula hæreditaria. *Andream sequuntur Anna in cap. 1. de vassall. decrep. etatis num. 187. Blancus in cap. volentes, & alij penes Altomarium ad Rouitum consil. 31. num. 18. lib. 1.*

Verū esto vera sit sententia *Camer.* tamen illius opinio procedit in refutatione, quæ fit propriè ab eo, qui, vel possidet feudum dicto *cap. 1. §. & si libell.*

bell. cap. 1. de eo, qui finem fuit agnato; Vel ab eo, qui feudum sibi delatum repudiat, & permittit proximiorē agnatum inuestiri dicto S. praterea, tunc enim perficitur actus ipsius repudiationis, & feudum, siuē translatum, siuē repudiatum transit in refutatarium, qui si tunc sit proximior sufficit in sententia Camerarij, vt refutatio dicatur facta in proximiorē.

Si verò renunciatio sit hæreditatis deuoluendæ, nō potest dici actu refutatio, sed conditionalis, non eo sensu, quo illam accipit *Camillus de Medicis dicto conf. 35. num. 15.* quem meritò reprobatur *Montanus dicta controuers. 10. nu. 31.* nam falsò *Camillus* putat esse conditionalem, quatenus ly conditio, sonat conuentionem, & pactum, vndē arguat, non esse puram, & simplicem refutationem, sed pactiōalem, ac proindē non valeat sine assensu, ex doctrina *Andreae in dicta S. & si libellum*, vbi refutatio valet in quantum refutatur agnato proximo, cetera pacta non. Dicitur tamen conditionalis, vt optimē explicat *Montanus*, quia actu tempore renunciationis, adhuc refutatio non est, sed est promissa potius hæc refutatio sub conditione si hæreditas deuoluatur renuncianti, facto verò casu delatæ hæreditatis, tūc à renunciante dicitur refutari ex vi prioris contractus, vel per actum repudiationis hæreditatis, si agnatus eo tempore, quo fit repudiatio, reperitur proximior, vel neces-

cessariò per translationem præuia aditione si eo tempore non sit proximior. Indubitata igitur est sententia *Minadoi* in renunciatione hæreditatis deuoluendæ, vt semper inspicienda sit proximitas inspectu tempore delatæ successio- nis, quia tunc verè fit refutatio, quam sententiã probat doctissimus *Consil. Franciscus Maria Pratus lib. 3. cap. 19. num. 23.* omninò videndus, & no- uissimè sequitur *Altomarus ad Rouitum cons. 43. circa fin. lib. 1.*

Hic autem casus certè concurrit in nostra specie: nã licèt D. Hector tempore renunciationis sibi factæ à D. Emilia de hæreditate D. Caroli fuisset proximior D. Carolo exclusa iàm D. Emilia per renunciationem (quod tamen non concedimus, tunc enim D. Emilia vtero gerebat, ideoque fi- lia, quamuis adhuc non nata, tamen intellige- batur nata in ijs, quæ respiciunt suam vtilitatẽ) nihilominus negari non potest, quod tempore delatæ hæreditatis D. Caroli, D. Emilia iàm su- sceperat filias, quæ potiores sunt in successione D. Caroli ab intestato, vtpotè quæ sunt ex linea vltimi possessoris feudi, vt infrà latè probabi- mus, cum agemus de inualiditate testamenti D. Fabritij, & substitutionis pupillaris, quoad feu- da. Cum igitur D. Hector tempore delatæ suc- cessionis non sit agnatus proximus, sed filij D. Emilie ex hoc iure superueniente necessario,

O 2

etiam

etiam eius respectu dici debet renunciatio translatiua, aliqui ab intestato fieret locus filia ipsius D. Emilie.

Est item translatiua ratio rei renunciatae.

EX his, quæ hætenus latè probauimus, renunciationem hanc hæreditatis deuoluendæ, non esse extinctiuam, & repudiationem, sed translatiuam, & donationem tamquam factam in eos, quibus non eorum iure, sed ex iuribus renunciatis feuda obueniunt, & quærentur, non erit difficile demonstrare hanc renunciationem hæreditatis deuoluendæ esse trāslatiuam ratione rei renunciatae. Non enim aliter viuentis hæreditas renunciata quæri potest renunciatario, vt supra indicatum est, & sæpiùs dicemus, nisi prius quæretur renuncianti; hæreditas verò non queritur, nisi aditione illius, cui delata est; oportet igitur delatam esse hæreditatem hæredi, vt illam adire possit, & quærere *l. delata. i. i. ff. de verbor. signif.* nūquam verò delata dici poterit, donec viuatis, de cuius hæreditate agitur, cum viuentis nulla sit hæreditas *l. i. ff. de heredit. vel actione vendita.* Quod etiam patet ex definitione hæreditatis, quæ est successio in vniuersum ius defuncti. Si quis igitur se pro hærede gerat in bonis hominis viui, aut testetur se hæredem esse velle eius, quia forte hæres

hæres est institutus in eius testamento, non potest hæreditatem eius sibi acquirere vlla additione, quia non dum est delata, ac ne vlla quidẽ est hæreditas hominis viui, *l. neminem 27. ff. de acquir. hæred.* Non dum ergò renunciãns hæreditatem viuentis in beneficium alicuius eo tempore potuit quærere hæreditatem, cum non potuerit adire; & multò minus potuit illam transferre in renunciatarium, præsertim quando plerumque hæreditas viuentis ipsi renunciãti non deferatur, siuè, quia præcedat, siuè quia mutetur volũtas testatoris. Habet igitur hæc renunciatio hæreditatis deuoluendæ perpetuam hanc conditionem: *Si hæreditas renunciãti deferatur,* qua conditione non impleta, renunciatio resoluitur, *Couarr. in cap. quamuis pactum p. 3. §. 2. num. 4. Faber. in cap. cit. de Pactis defn. 14. Caput. ad consuet. si moriatur p. 3. §. 5. n. 2.* vndè manifestum fit, eum, qui renunciat hæreditatem viuentis deuoluendam tempore cõtractus nihil transferre in renunciatarium, non hæreditatem ipsam, quæ nulla est *Bartol. in l. 1. ff. de rep. hæred. Iason, & alij penes Franch. decis. 101. num. 27. Cæsar. Afflict. controuers. 16. num. 41.* neque ipsum ius adeundi, nãm, vt nos supra probauimus, & doctissimè præ cæteris monet idem *Afflict. dicta. controuers. 16. num. 38.* qui in hac re nobiscum sētit, & latè tractat tota hac controuersia, & *controuers. 17. & 18.* hoc ius, seu verius facultas adeū-

di

di (vt ar verbis eiusdem *Afflicti*) in tantum est personale , vt quamuis hereditas sit relicta filio contemplatione patris (quo casu perinde est , ac si patri fuisset relicta , l. sed si plures , S. in arrogato . ff. de vulgari , & pupillari) adhuc tamen ius adeundi residet in persona filij , nec trāsit in patrem , l. si quis mihi bona , S. iussum , ff. de acquir. heredit. vbi lason dicit esse communē opinionem , l. seruo inuito , & l. cum aliquis , C. de iure deliberandi , *Marta in summa successione p. 1. q. 21. art. 3. num. 25.* non enim alius adire potest hereditatem , nisi hæres , cui defertur , nec nisi animo suo , l. per procuratorem , ff. de acquir. hered. Quapropter dicta renunciatio deuoluēdæ hereditatis , quæ alias nulla esset , & fieri non posset ex rationibus supradictis , & l. si ita scriptum est , S. si sub conditione , ff. de leg. in vim pacti tantummodò substinetur , & vti obligatiua : quasi sit renuncians obligatus ad adeundum , & transferendum , & videatur adire , & transferre , & sic non potest esse nisi translatiua , l. actione , S. diximus , ff. pro socio , l. 2. S. peruenisse , & l. qui filij fa. ff. de hered. vel act. vend. l. qui tibi , C. de hered. vel actio. vend. *Bartol. in l. is petent. ff. de acquir. hered. Capycius decis. 159. de Medicis conf. 98. Staib. senior conf. 82. Montan. contr. 10. Caesar de Affl. dict. cōtr. 17.* Præterea ratione rei dicitur etiā omninò translatiua , quando est de bonis feudalibus , & in ea contēplata est certa persona , in cuius beneficiū concepta est renūciatio , vt latè apud *Martia-*

ciauū disp. 7. & 8. & de Marinis tom. 2. cap. 189.
 vndè ratione corporum feudalium, quorum do-
 minium in alios transfertur hæc renunciatio hæ-
 reditatis deuoluendæ dicitur translatiua .

*Dicitur etiam translatiua inspectis contractu, & verbis
 ipsius renunciationis.*

PRæterea necessario dicenda est trāslatiua hæc
 renunciatio, si verba renunciationis consi-
 deremus, quæ ità concepta sunt: *Da hora libe-
 ramente, cede, e renuncia cum iuramento, & pat-
 to di non dimandare, & di non succedere, & anco do-
 na irreuocabilmente trà viui l'heredità, &c.* nām in
 hac renunciatione fit donatio inter viuos hære-
 ditatum, & omnium iurium, etiam præsentium,
 & quæ quæsitæ sunt ex donatione inter viuos,
 quemadmodum de his conuentum est in hac re-
 nunciatione, ibi *Donationi trà viui*, & deindè, *e
 per qualsiuoglia institutione diretta, ò fideicommissaria,
 e tanto negl'atti trà viui, come nell'ultima volontà
 da tutti li tempi passati, sino al presente giorno*, quæ
 verba compræhendunt, etiam res D. Emiliae do-
 natas per donationem inter viuos, & eidem quæ-
 sitas. Igitur necessario dicendum est ex mente
 ipsorum contrahentium renunciationem fuisse
 conuentam, vti translatiuam, neque officit, quod
 in renunciatione sit appositum pactum de non-
 pe-

petendo, & de non succedendo, quia hæc verba pugnancia cum ipsa donatione inter viuos hæreditatum, non ideo extenuant donationem inter viuos, quæ in se continet translationem: Nā quoties renunciatio translatiua congruit renuntiationi factæ hæreditatum deuoluendarum, adeo, vt hæreditates deuoluendæ, vt in casu nostro perinde potuissent à renunciataria donari, ac repudiari, toties accipienda est renunciatio tamquam donatio inter viuos, quamuis sint appositum pactum de non petendo, & de non succedendo, vt docuit *Camill. de Medices dicto cons. 35. num. 15.* vbi in simili renuntiatione hæc habet: *Hæc enim renunciatio non processit per modum repudiationis, seu abdicationis iurium, sed translatiua fuit in beneficium omnium eius fratrum, quod hoc sit verū considero verba renuntiationis, ibi (Necnon liberè cessit, &c. & per pactum de non petendo, siuè de non succedendo, etiam donauit dictis fratribus omne ius) prius enim ceditur omne ius, etiam futurum: Ecce translatio, demum dicitur (& etiam per pactum de non petendo, siuè de non succedendo donat) pariter ex his verbis inducitur translatio, quasi voluerit dicere renuncians, & etiam augmentatiuè non petendo, vel non succedendo dono fratribus, vt bona ad eam quandocumque peruentura fratres ipsi habeant, natura enim dictionis (etiam) est extendere præcedentia, Decius, qui refert, cætera in cons. 466. num. 17.*

neus

neus videndus, qui punctum decidit in cons. 272. 27. coll. 4. volum. Quod etiā ante *Medices* considera-
uit etiam *Anna cons. 45. num. 40.* vbi habet, semper
intelligēdam esse donationem, quamuis adsit pa-
ctum de non petendo, si etiam adsint verba, *cessit,*
& donauit, nām à verbis non est recedendum in
contractibus, *Paulus de Castro cons. 135. col. 1. in fi-*
ne lib. 1. Socinus cons. 183. col. 3. vers. sed tamen præ-
missis 201. & Corneus, vbi sup.

Accedit, quod nedum adsūt verba, *Cessit, & donauit*,
verū etiam adest donatio inter viuos. Expres-
sè conuenta in nostra renunciatione, donationes
verò inter viuos hæreditatum deuoluendarum,
non aliter accipi possunt, nisi sub ea conditione,
vt delata hæreditate quærat^{ur} prius renunciante
per aditionem, & deindè donetur inter viuos re-
nunciatario; nam antequam hæreditas adeatur,
nè in dotem quidem dari potest, vt sæpè sæpius
dictum est, *dicta l. mulier, §. ex asse de iure dotium.*

Neque dicas alibi ab *Vlpiano* repudiationes hæredi-
tatis deuolutæ vocari donationes inter viuos *d. l.*
si sponsus 5. §. si maritus, ff. de donation. inter virum,
ibi si maritus hæres institutus repudiat hæreditatem
donationis causa, vt indè colligas, etiam donatio-
nes inter viuos hæreditatum, siuè delatarum, siuè
quærendarum, quod idem est, resolui in repudia-
tiones.

Nām aliud est, maritum hæredem institutum re-

P

pu-

pudiare hæreditatem donationis causa, aliud est donare hæreditatem. Prius enim solum respicit animi propositum, & finem ipsius actus. Posterior verò actum ipsum, & cōtractum donationis, ideoq; maritus proposuerat animo quidem donare, reuera tamen non donauerat hæreditatem; non enim aditam donare poterat contra Senatus Consultum, neque delatam, & non quæsitam *d. S. ex asse*. Igitur reuera repudiavit hæreditatem, tamen hac mente, donandi scilicet, sciebat enim maritus, mulierem sibi quærere hæreditatem iure suo, utpotè substitutam, aut vocatam ab intestato, si ipse repudiaret; non tamen fecit donationem ipsius hæreditatis, quemadmodum est in casu nostro, quæ utique si fuisset facta à marito, quia necessario supponeretur quæsitæ hæreditatis ipsi marito, non dubitasset *Iulianus* respondere, donationem hæreditatis non valere, quod implicite etiam docuit. Aliud ergo est donationis causa, repudiare hæreditatem, aliud per actum inter vivos donare, prior enim actus reuera, & actu repudiatio est; posterior vero translatio, & alienatio, *d. l. si avia, C. de iure deliberandi*.

Præterea hoc pactum de non petendo etiam sapit donationem, *l. hæredibus, S. 1. ff. de donation. l. contra iuris, S. finali, ff. de pactis, l. si quis in obligatione*, ubi *Glossa, ff. de regul. iuris, Aretin. conf. 1. colum. 1. versic.*

civ-

circa primum, præsertim si concipiatur de hæreditate deferenda, vt idem *Aretin.* notat, & docuit, *Bald.* in l. finali colum. 3. versic. *sed hic incidenter querit*, C. de pactis, *Soccinus iunior* cons. 77. num. 151. lib. 1, *Ioannes Ferrerus* cons. 369. & in l. *Aquilus*, ff. de donationibus, *Bald.* & *Angelus* in dicta l. contra iuris, S. finali, quam sententiam communem appellat *Alexāder* in l. creditori nu. 4. C. de pactis, quini-
mò adeò pactum de non petendo censetur donatio inter viuos, vt expressè docuerit *Bartol.* in l. si unus, S. pactus ne peteret, ff. de pactis, mulierem nō posse facere pactum de nō petendo viro suo, quia continet donationem inter viuos improbatam à Senatus Consulto, quam sententiam sequuntur *Albanus* num. 3. ibique *Iason*, num. 21. *Zasius* n. 33. *Mattheus Cuno* num. 160, & alij. Hoc igitur pactum de non petendo non obest, quin renunciatio dicatur translatiua, præsertim quando renunciatio, vt in nostra specie ex mente contrahentiū ordinata est ad transferendum, siuè casus comprehensos in ipsa præcipuè contemplatos attendas, siuè omnem casum successionis, siuè denique non repugnantiam pacti de non petendo cum ipsa donatione inter viuos, quæ vltima ratio bonam etiam præbet coniecturam mentis ipsorum contrahentium, quando D. Emilia æquè poterat renunciare hæreditatem D. Caroli in beneficium D. Hectoris, & suorum hæredum, tam per

actum repudiationis , quàm donationis inter viuos.

Sed non est opus coniecturis , quando ex ipso contractu manifestè conuincitur hanc renunciationem fuisse translatiuam, & donationem inter viuos , etiam respectu D. Hectoris, quod vt apertè demonstrem illud suppono , hanc renunciationem fuisse factam in contractu , in quo dicta D. Emilia, tam per pactum de non petendo , seu succedendo , & Aquiliana stipulatione , quàm etiam per actum donationis inter viuos renunciauit hæreditatem D. Caroli , vt ex verbis renunciationis supra relatis, in quo quidem contractu stipulatus est sibi D. Hector , & suis filijs , & descendentiis *vti heredibus*, non autem nomine proprio , & *vti filijs*, quod demonstrant verba conuentionis, *Cede, & renuncia cò giuramento , e per patto di non dimandare, e di non succedere, & anto dona irreuocabilmente trà vini al detto Sig. Duca D. Carlo suo nepote per se, e per suoi heredi, e successori , & in lor deserto al detto Sig. D. Ettore Carafa suo Zio , e suoi heredi , e successori ex corpore legitime descendentibus.* In hac igitur stipulatione, in qua filij D. Hectoris venient vocati hæredes nihil amplius transmitti potest in eorum beneficium , quod D. Hector nō fit stipulatus in sui beneficium prius. Nā quamuis spes stipulationis ex contractu conditionali transeat ad hæredes, §. *in conditionali institut. de*

ver-

verbor. oblig. etiam si non euenit, e. g. casus fidei-
 commissi in vita illius, qui sibi, & hæredibus sti-
 pulatus est, (nam etiam hæc spes fideicommissi
 ex contractu transit ad hæredes *Capyc. Latro dec.*
 2.) tamen non transit maior spes, quàm fuerit
 concepta in stipulatione in beneficium ipsius sti-
 pulantis, cum vna, & eadem illa spes transeat in
 hæredem, quæ fuit penes ipsum defunctum sti-
 pulantem, alioqui ex contractu defuncti hæredes
 in eo contemplati plenius acquirerent, quàm ip-
 se defunctus sibi stipulatus est, quod dici non
 potest, cum ex contractu defuncti hæredes contē-
 plati in eo non succedant, nisi successiuè in eadē
 iura defuncti. Modo quæro ab aduersarijs, quid
 est illud, quod ex hac stipulatione, & renuncia-
 tione, quæsiuit D. Hector in sui beneficium in
 casu mortis D. Caroli? Si respondeant donationē
 translatiuam, vtique hæc spes donationis transla-
 tiuæ hæreditatis concepta ex hac stipulatione
 transibit in beneficium filiorum, & hæredum D.
 Hectoris si tempore mortis D. Caroli suppose-
 retur D. Hector prædecessisse.

Si verò respondeant D. Hectorem in hac stipula-
 tione sibi non quæsiuisse donationem translatiuā
 hæreditatis D. Caroli, sed tantum sibi quæsiuisse
 obligationē ipsius D. Emilix, qua promisit, tam-
 per pactū, de nō petēdo, quā de non succedendo
 se non petituram, neque successuram in hæredi-

tate

tate D. Caroli, si eidem D. Emiliae deferretur, necessaria rō consequitur, hanc obligationem dumtaxat transmitti ad filios, & hæredes ipsius D. Hectoris, supponitur enim nihil amplius continere respectu D. Hectoris renunciationem, & stipulationem, ideoque ad suos filios, & hæredes in ea contemplatos, tamquā hæredes nihil aliud transmitti potest. Hæc autem obligatio de non petendo, & de nō succedendo resolvitur in meram repudiationem, vt etiam volunt aduersarij, ideoque hæc stipulatio cōcepta in fauorem filiorum, & hæredum D. Hectoris ex matura deliberatione, & contractu fuisset prorsus inutilis; nām factō casu mortis D. Caroli superstitibus filiis D. Hectoris, & D. Emilia renunciante, & repudiante per pactum de non petendo vtilitas esset Regij Fisci, siquidem exclusis filiis D. Hectoris venientibus ex propria persona, vtpotē non existentibus in gradu, quoad successionē feudi de iure Regni, item exclusa D. Emilia per repudiationem, fieret casus deuolutionis, aut fortasse feuda deuenirent ad alium agnatum, quod hodie non disputo. Vt igitur dici possit vtilis, & proficua, renūciatio respectu filiorū D. Hectoris, omninō supponi debet translatiua, vt delata semel hæreditate D. Caroli, superstitibus D. Emilia, & filiis D. Hectoris, ipsa D. Emilia, vt sæpè inculcatum est, adeat hæreditatem tanquam existens in

in gradu successibili, & successiue tradat. Quo casu, quia vnica est stipulatio, in qua isti filij comprehenduntur vti hæredes D. Hætoris, si renunciatio respectu filiorum dicenda omninò est translatiua, necessario etiam dicenda est translatiua in persona ipsius D. Hætoris, qui principaliter eundem còtractum pro se, & successiue pro filiis vti hæredibus stipulatur.

Ex renunciatione translatiua, quid transferatur in renunciatarium.

Hæreditatis renunciatione translatiua, in renunciatarium, non vt adeundam hæreditatē ipsam transferri, neque ius ad illam acquirendā; sed vt verè aditam; ideoque corpora ipsa hæreditaria transmitti supponimus.

Etenim, ius illud ad adeundam, & acquirendam hæreditatem, non est, nisi mera facultas *l. pretia rerū, ff. ad legem falcidiam, Baldus in c. 1. §. iniuria, vers. quero an actio, de pace iuramento firmanda, Bartol. in l. qui duos, column. penult. vers. contrarium puto, ff. de rebus dubijs, de Franch. d. dec. 101. num. 30. vbi addentes Baldus in leg. licet, C. de iure deliberandi; quæ est personalis, & extinguitur cum ipsa persona, leg. pater, ff. de seruitute legata, leg. certum, ff. de usu, & habitatione, & leg. potuit, §. ipsius, C. de iure deliberandi, & personam non egreditur,*

ditur, *l. si ususfructus, ff. de noualibus*, & vti causa corpori cohærens, cum corpore extinguitur, & ab eo nō separatur, *l. proinde si seruū, S. finali. l. indè, Neratius, ff. ad l. Aquiliam*. Quare aditio hæreditatis animo proprio explicanda est non alieno, & in alium non transit, *l. 1. S. in nouissimo, C. de caducis tollendis, l. 4. ff. locati*, & in proprijs terminis renunciationis, & antecedentis præsuppositæ aditionis, iuxtà *textum in l. si Auia, C. de iure deliberandis, Baldus ibidem num. 2. 3. & 4.* dixit hæreditatem, nonnisi, vt aditam trasmittere in renunciatarium, vt ibidè obseruauit *glos.* quidquid iure speciali postmodum in suis correxerit, *tex. in l. 1. C. de his, qui antè apertas tabulas*, vt nos cum Donello supra notauimus.

Hinc est, quod renunciatio hæreditatis deuoluendæ habet in se tacitam conditionem si renuncianti hæreditas fuerit deuoluta, *l. quod in venditione, ff. de hereditate, vel actione vendita, DD. in l. qui superstitis de acquir. hered. Couarruius in C. quamuis pactū, p. 3. S. 2. num. 4. Faber. in tit. Codis de pactis definitione 14. Caput ad consuetudinem si moriatur p. 3. S. 5. nu. 2. & alij, apud Donadeum lib. 1. de renunc. cap. 7. n. 119. & Monacho mortuo ante acceptationem, vel repudiationem, Monasterium ex illius persona non potest, neque adire, neque repudiare; tanquam per mortem deficientē Monachi voluntate, vel actu, *Bald. in l. 1. C. quia admitti num. 50. Bartol.**

in

in l. his potest, ff. de acquir. hereditas n. 12. de Franchis decis. 60.

Et hæreditas animo alieno adiri non potest, l. Paulus, ff. de acquir. hered. Camillus de Medicis consil. 58. num. 27. Montanus controuers. 10. & antequam adeatur non est heredis, Bartolus, Iason. & alij in d. l. 1. ff. de acquir. hered. & representat defunctum non heredem, l. hereditas, ff. de acquirendo rerum dominio.

Neque tale ius adeundi (cum ad illud, neque actionem habeamus, neque exceptionem, & pro adeunda hæreditate, nulla detur actio contra aliquem, sed mera facultas exerceatur) dicitur in bonis nostris, sed extra bona, d. l. pretia rerum, ff. ad l. falcidiã, l. profectitia, §. si pater, ff. de iure dotium, l. 1. §. utrum autem, ff. si quid in fraudem patroni, l. si mulier, §. ex asse, ff. de iure dotium, Baldus in d. l. si auia, & in d. l. licet, C. de iure deliberandi, de Franchis decis. 60. & 89. & 101. & propterea, neque cedi, neque transmitti, neque transferri potest, l. si ex pluribus, ubi Bart. ff. de suis, & leg. hered. Baldus in d. l. is potest, ex d. l. pretia rerum, ff. ad l. falcidiã, & d. l. si mulier ex asse, ff. de iure dotium, & l. si quis mihi bona, §. iussum, ff. de acquirend. hered. Soccin. cons. 183. lib. 2. Franch. decis. 60. & decis. 101. Surd. decis. 140. D. Gaetanus de Afflicto latè contr. 16. & 17. Mascardus de probationibus conclus. 40. Monterius decis. Aragonens. 35. Canalcanus decis. Finizana p. 4. decis. 1. Berlicchius

Q

de-

decif. 51. num. 3. Riccius collectanea 3313. p. 7. & post Baldum in rubrica de Procuratoribus, colum. 4. & in c. ex rescripto de iure iurando Tiraquellus de retractu lignag. §. 26. Glos. 1. num. 42. plures alios adducens Thorus in compendio tom. 1. verb. ius adeundi, Montanus controuers. 10. quia quæ non sunt transmissibilia, neque cedi possunt.

Et sic per renunciationem trāslatiuam hæreditatis, hæreditas nullo modo potest transferri, uti adēda; sed necessariò transfertur, ut adita, & percōsequens, renunciās non tenetur, nisi renunciatione obligatiua ad adeudum, & transferendum, ex *l. actione 66 §. diximus, ff. pro socio*, & nullum ius, sed aditam ipsam hæreditatem videtur transulisse ratione utilis actionis argumento *leg. 2. §. potuisse, & l. qui filijfam. ff. de hered. vel actio. vendit. l. qui tibi 6. C. eod. tit. Baldus, Bartol. Iason. & alij in l. 1. ff. de acquirenda hæreditate, & in l. is potest eodem titulo, Capicius decif. 159. Staibanus senior consil. 82. Soccinus d. cons. 183. Marta de success. p. 1. quest. 21. artic. 3. Surdus d. decif. 140. Afflictus d. contr. 16. & 17. de Franchis dicta decif. 60. & 89. & 101. & 374. nu. 8. & 9. & 525. de Georgio alleg. 19. Merlinus contr. 6. Thorus, & Tiraquellus in locis supra allegatis, Olea de cessio iurium tit. 2. quest. 3. Galleraus de renunc. lib. 1. cap. 2. Montanus ubi supra.*

Et quia aditio importat acquisitionem dominij rerum, nempe corporum, & iurium hæreditatis,

l. cum

l. cum heredum §. fin. l. non tantum, ff. de petit. heredit. quæ efficiuntur proprium hæredis patrimonium, *Duarenus in tit. de acquir. vel omitt. hered. cap. 6. de Franchis decis. 307. num. 4. meritò Afflict. dict. controuers. 17. num. 21.* dixit per talem renunciationē translatiuam acquiri renuncianti dominium, mediante aditione, corporum hæreditariorum illudque in renunciatarium transferri; & transferri adeò, vt transeat affectum creditoribus cedentis, & renunciantis, ex *l. alienatio, ff. de contrahen. emptio, l. traditio, ff. de acquir. rer. dominio, l. nemo ff. de reg. iuris*, & melius ex *l. fin. §. latius, ff. de donationibus, & l. 2. C. de hered. vel act. vendita, de Franchis dec. 273. & dec. 101.* vbi refert decisum in causa Comitis Altauillæ, & *decis. 374.* & propriè in pūcto *dec. 32. Anna consil. 45. num. 38. Lanarius consil. 42. nu. 1. & 2. Pascalis de Patria potestate p. 2. cap. 4. num. 172. Capyc. Latro decis. 8. 1. tom. Cæsar de Affl. controu. 18. n. 26.* perbellè *Olea plures adducēs tit. 2. quæst. 3. præsertim num. 38.* sic non potest difficultari, quin per dictam renunciationem translatiuā, aut nihil, aut corpora ipsa hæreditaria transferantur; non autem iura ad illa acquirendum.

Requirebatur igitur assensus sue Catholice Maiestatis.

Non est cur multum immoremur in comprobanda hac conclusione, quæ re ipsa nititur

Q 2

ijs,

ijs, quæ hucusque latè probata sunt. Nam si semel verum est, renunciationem hanc hæreditatis D. Caroli deuoluendæ esse donationem translatiuam ipsius hæreditatis, corporumque in hæreditate compræhensorum. Hæc donatio locum habere non potest, nisi hereditas delata sit, & adita, alioqui cedi non potest, aut tradi, quamuis dotis causa tradi velit, *d. l. si mulier, §. ex asse.* Oportet igitur ex vi huius renunciationis translatiue, vt D. Emilia adierit hæreditatem D. Caroli sibi in gradu proximiori delatam, qua hæreditate, sibi quæsitæ, factæque per aditionem patrimonio ipsius, eadem D. Emilia donauerit feuda titulatæ, quæ erant in suo patrimonio in beneficium ipsius D. Hectoris, vt supra latè probatum. Hæc autem donatio, dici non potest refutatio, qua agnatus agnato proximiori dat feudum, cum, & tempore factæ renunciationis, aderat vterus, qui habetur pronato, *l. 1. §. si quis proximior, ff. unde cognati, vbi gl. l. penult. ff. unde legit. l. antiquitas, ff. si pars hered. petatur l. 2. §. si contra, ff. quis ordo in bonorum possessor. feruetur, l. qui in utero, ff. de stat. homin.* & tempore huius hæreditatis delatæ, & quæsitæ, & per consequens translatæ (quod tempus est attendendum) proximiores fuerint D. Emilie filij ab ea procreati, quam ipse D. Hector, vltra quod, neque vti refutatio facta proximiori valeret, vt potè nõ registrata in quinternionibus Regiæ Curie

riæ infra quindecim dies iuxta *Pragmat. de feudis*.

Etenim, quamvis in simplici refutatione feudi facta proximo, & immediatè successuro, purè, & simpliciter, iuxta terminos, *tex. in cap. 1. §. sed etiã res, per quos fiat*; & in c. 1. *de alien. feud. pater*. fuerit quæstio: quod nam tempus attendendum fuerit, pro indaganda proximitate? tempus nè refutationis? vel mortis refutantis? in qua, & si, *Camerarius in cap. Imperialem, fol. 30. litt. P. & Regens de Ponte de potestate Proreg. in tit. de assensibus Regijs, tit. 7. §. 4.* quos sequitur *Amicangelus quest. feud. 12.* tradiderint tẽpus refutationis, & quo talis actus interueniens perficitur attendi debere. Tamen *Anna in cap. 1. de vassall. decrepit. etatis num. 187. & Hartman. Pistor. tom. 2. quest. 6. & Cumias in cap. si aliquem vult antiquis num. 371.* latè defendunt à tempore mortis inspiciendam rationem proximitatis.

In casu tamen renunciationis, & hæreditatis deferendæ, quæ habet in se conditionem, si renuncianti hæreditas deferatur *d. l. quod in venditione, ff. de hered. vel act. vend. d. l. qui superstitis, vbi DD. præsertim Castrens. ff. de acquir. hered. & in l. pactum quod dotali, & in l. fin. C. de pactis, Maranta disput. 10. num. 8. Capyc. dec. 159. de Franchis dec. 67. The-saurus lib. 2. quest. for. 90. Guttieres in cap. quamvis pactum in princip. num. 61. Camillus de Medicis conf.*

35. num. 34. de Georgio alleg. num. 31. Faber. lib. 2.
 C. tit. de pact. defn. 14. Cancerius cap. 15. de renunc.
 num. 27. Marcianns disput. 7. num. 14. Donadeus de
 renunc. 1. tom. cap. 2. num. 119. Montanus d. cons. 10.
 quapropter, etiam uti conditionatam non vale-
 re, absque assensu, quamuis in proximè successu-
 rum, ex Camerario in cap. Imperialem, fol. 31. litt. G.
 dixerūt Camillus de Medicis d. consil. 35. & Regens
 Galeota in addit. ibid. & Reg. Marciannus dict. disp.
 7. num. 14. (quamuis in hoc dissenserit Montanus)
 indubitanter tempus euenientis conditionis est
 inspiciendum l. cum pater, §. hæreditatem, ff. de leg.
 2. l. interuenit, ff. de leg. præst. eum qui post, ff. de
 condit. & demonstrat. l. si post mortem in princ. de leg.
 1. l. generaliter, §. si homini libero, ff. de fideic. libert. l.
 si cognatis, ff. de reb. dubijs, lo: Andr. in add. ad specul.
 tit. de testam. in rubr. col. 3. vers. item Lambertinus,
 Castrens. consil. 16. & l. penult. nu. 4. lib. 1. Alex. consil.
 13. num. 4. lib. 4. Ruinus cons. 191. num. 10. & per-
 consequens mortis, quo defertur hæreditas l. fin.
 C. de verb. sign. & delatæ hæreditatis, l. 1. §. proxi-
 mus, & §. gradatim, ff. unde cognati, l. post consan-
 guineos, §. proximum, ff. de suis, & legit. §. in fidei-
 comm. vbi glos. verbo moreretur, ff. de leg. 2. l. si li-
 bertas patrono, §. fin. ff. de bon. Libertor. l. 3. §. deinde, ff.
 de legit. tutor. Andreas in cap. 1. de natur. success. feud.
 vers. hæc essent vera num. 14. & in cap. 1. §. 1. de suc-
 cess. feud. & in cap. Imperialem, §. præterea ducatus
 num.

num. 39. de prohib. feud. alien. per Federicum. Napodanus in consuetud. si quis, vel aliqua num. 166. Molfesius p. 4. de success. feud. ab intest. qu. 56. num. 6. Merlin. de primogen. lib. 3. cap. 10. de Franchis decis. 619.

Et in puncto nostræ renunciationis hæreditatis feudalis deferendæ, quod pro indaganda proximitate successoris nō inspiciatur tempus renunciationis, sed delatæ hæreditatis, & mortis eius, de cuius hæreditate agitur, & si medio tempore renuncians liberos susceperit, *Minadous in constis. in aliquibus in 8. notabil. nu. 10. Montanus dict. controuers. 10. num. 30. Regens Gateota lib. 1. controuers. cap. 15. num. 40. & 41. & controuers. 16. num. 10. Regens Marciianus disp. 7. num. 10. & 11. Camillus de Medicicis consil. 35. num. 24. eruditissimus Dom. Consiliarius Pratus lib. 3. discept. cap. 19. num. 23.* Est igitur nostra renunciatio gratuita quædam alienatio in remotiorem, quæ cum sit de feudis titulo insignitis, nō sufficit assensus Proregis, sed requiritur ōninō assensus suæ Catholicæ Maiestatis, ex *Pragm. 4. de feudis in 9. cap.* quo limitatur Proregis potestas, ubi *Principatus, Ducatus, Marchionatus, feudum alienantur*, quo iure utimur, & *Pragm. 21. eodem tit.* quæ licet aliquando abrogata sit, quoad assensum super hypotheca, qui hodie præstari potest à Prorege, etiam super, feudo titulato *Prag. 26.* tamen, neque hodie potest. ster

ster Prorex assentiri alienationibus, & donationibus ipsorum feudorum titularium, cum ipsa feuda titulata reuera alienentur, & transferantur in donationem, vel in emptorem, quimmò licet hodie permissum sit eidem Proregi assentiri super obligatione, & hypotheca feudi titulati, tamen nō ideò possumus ex hypotheca validè impetrata deuenire ad venditionem, sed expressè eo casu Rex Noster sibi reseruauit assensum. Neque dubium est in hac nostra renunciatione translatiua, quæ resoluitur in donationem inter viuos feudorum titularum reuera adesse alienationem, & dominij translationem, ac proinde sumus in proprio casu Pragmaticæ, quia s. D. Emilia post hæreditatem aditam, conuersisq; feudis hæreditatis D. Caroli in proprium patrimonium ipsius per aditionem, qua secuta amplius non dicitur hæreditas, sed patrimonium ipsius hæredis, eadem ipsa feuda donat, & verè dominium, & corpora feudalia transfert in D. Hæctorem, vt supra probauimus. Sumus igitur in vera alienatione, & traditione dominij feudorum titularum prohibita in dicto nono capite.

Hinc meritò DD. nostri vno ore semper fassi sunt, renunciationem translatiuam nō iurium ad feuda, sed ipsius hæreditas feudalís deuoluendæ nullatenus valere sine assensu, *Minadous loco cit.*

Ⓞ

& Montanus dicta controuers. 10. nu. 30. Anna dict.
 cons. 45. Medicis consil. 35. & 36. de Ponte cons. 21.
 lib. 1. num. 51. vbi loquens de renunciatione hæ-
 reditatis deuoluendæ, hæc subdit: sed si renuncia-
 tio non habet assensum ad quid hæc oppositio? non enim
 est renunciatio facta per viam extinctionis, sed per
 viam translationis personæ non immediatè successuræ,
 & consequenter ex defectu assensus nullius est momen-
 ti. Idem docuit Marcianus tota disp. 7. lib. 1. Reg.
 Salern. contr. 15. & 16. Rouitus omnino videndus
 cons. 68. lib. 7. & alij penes Altomarum ad Rouitum
 cons. 43. lib. 1. num. 15. Nam cum hæ renunciatio-
 nes sint veræ alienationes, & donationes feudo-
 rum, quæ nonnisi vti quæsitæ renunciati trans-
 ferantur in beneficium renunciatarij, semper
 requiritur Regius assensus; si eo tempore non
 possunt valere, vti puræ, & meræ refutationes,
 cum hac tamen distinctione, vt si feuda, quæ do-
 nantur, & transferuntur non sunt titulo decorata
 sufficiat assensus Proregis, secus verò si sint titulo
 decorata, vt in nostra specie, quia tunc prorsus
 recurrendum est ad suam Catholicam Maiesta-
 tem. Amicangelus dict. quest. feud. 9.

R

Etiam

Etiam requireretur assensus Regis, quando esset renunciatio iurium ad feuda titulata.

Illud etiam contendimus, quod etiam si hæc renunciatio non esset translatiua ipsius corporis feudi, sed iurium ad feuda, nihilominus etiam requireretur assensus Regis, neque sufficeret assensus sui Vicarij, quod vt clarius fiat. Supponendum est, multum interesse inter successiones deuoluendas bonorum allodialium, & successiones bonorum feudalium. Nam successiones allodij, nullum ius supponunt quæsitum in agnatum, qui sperat illas, sed tamen inest in eo quædam spes de futuro, si casu agnatus ab agnato instituatür hæres, quæ spes tota pendet ex voluntate ipsius agnati testatoris, quæ pro arbitrio mutari potest, præsertim si agnatus non sit descendens illius, de cuius hæreditate agitur, cum possit quilibet alius institui hæres, neque solum successio ex testamento tota pendet ex voluntate agnati instituentis, verum etiam quodammodo hæreditas ab intestato, quæ licet lege ipsa deferatur, tamen ideò lex defert, quia probabilis, & à natura petita coniectura est, sanguine coniunctos sibi hæredes, voluisse, illum; qui cum vellet hanc suam voluntatem manifestare, non potuit morbo, vel aliter impeditus, vel cum posset sibi

sibi hæredes facere noluit; quia tacitè à lege vocatos voluit admittere, *leg. conficiuntur de iure codicill.*

In successione verò feudorum, & si cum qualitate hæreditaria aliud ius obtinet, nàm, quamvis hodie nobis iure Regni quærantur feuda vti hæreditates, adeò vt oportet agnatum esse hæredem ultimi possessoris feudi, non tamen deferuntur feuda, vt meræ hæreditates, sed dicuntur à nostris mixta, vt illa vocauit Pileus, & Bulgarus, partim scilicèt ex pacto, & prouidentia, partim verò hæreditaria, quod idè est, ac si diceremus feuda nobis obueniunt ex pacto primi acquirentis, qui in contractu inuestituræ quæsiuit sibi, & suis descendens, & ex prouidentia Principis, ità concedentis, vt plenè docuit *Camerarius in tit. an agnatus, quæst. 1.* vbi loquitur de hoc nostro feudo hæreditario mixto. Verum, quia primus acquirens, ità quæsiuit pro descendens, dummodò essent hæredes, hinc factum est, vt ex hoc contractu inuestituræ veniant descendentes, dummodò sint hæredes in feudo ipso, quod illis deuoluitur. Si tamen ultimus possessor feudi defunctus, non instituit agnatum proximior, sed quendam extraneum, aut remotior, non ideo agnatus ille proximior præteritus excluditur à successione feudi, sed succedit in feudo ipso, tãquam hæres, licèt contra voluntatem agnati de-

functi, & quamuis videatur ius nostrum nō pati, ut hic agnatus proximior sit hæres in hoc feudo, non enim dicitur hæres ab intestato ipsius defuncti, quando ille condidit testamentum, & testatus decessit, neque ex testamento, in quo fuit præteritus; Nullo igitur modo hic agnatus proximior, dici potest hæres ultimi defuncti: Tamen hanc difficultatem remouet, *Glos. in constit. constitutionem diuæ memoriæ in verbo, ex utroque parente*, ubi docet, quod quando moritur frater feudatarius, & alium hæredem extraneum relinquit, nihilominus frater habebit feudum ex seipso, tamquam vocatus ex iuris dispositione, cuius *Glos. doctrinam* probat *Franck. dec. 1. num. 18.* tamen, quia facile replicari poterat, non esse vocatum eum, qui non est hæres ultimi defuncti, à quo fuit præteritus, ut omnis difficultas remoueatur idem *Camerarius*, ubi *supra*, & *Reg. de Ponte lib. 1. cap. 13. num. 5.* & 13. ex communi sententia *DD.* in feudo triplici modo considerat hæredem, primo hæredem sanguinis, & in omni feudo requiritur, quod agnatus sit descendens à primo acquirente. Secundò, hæredem hereditatis, & in feudo non requiritur, ut agnatus sit hæres totius hereditatis tamquam institutus ab agnato. Tertiò, denique hæredem in feudo, scilicet, ut agnatus succedere volens capiat ipsum feudum, tamquam hæres, licet à defuncto non fuerit institutus.

stitutus, nam ex lege ipsa contractus, & inuestitura erit hæres, ut idē Author prosequitur n. 13. cuius verba hæc sunt: *Si ergo ex inuestitura feuda suam sumunt veram, & immutabilem naturam secundum Baldum in cap. 1. de duobus fratribus, & in præludijs 4. dist. num. 47. & inuestitura non solum requirit concursum sanguinis, sed qualitatis hereditatis, adeo, quod ad finem succedendi, non posset alio iure succedere, nisi ex lege inuestiturae, quæ cum qualitate hereditaria succesionem defert, merito in ipso feudo dicetur hæres institutus originaliter à prima succesione, nulla alia ordinatione defuncti manente, vel valente.* Non igitur pendet à voluntate ultimi possessoris feudi, ut agnatus succedat cum succedat ex contractu inuestiturae, in quo fuit contemplatus ab agnato primo acquirente, & licet non instituat ab ultimo feudi possessore, tamen contra eius voluntatem erit hæres lege ipsa inuestiturae nulla voluntate defuncti valente, *Cap. 1. de feudi succesione*, quod etiam habet locum in feudo hereditario, in quo regula illa iuris, ut quis non possit decedere partim testatus, partim verò intestatus locum non habet, *Gizzarell. decis. 38. n. . .* Quamvis igitur agnatus defunctus proximior agnatum præterierit eius voluntas non valet, sed succedet agnatus proximior in ipso feudo, quavis hereditario tamquam hæres ex lege inuestiturae contra voluntatem defuncti *Camerarius in cap.*

cap. Imperialem, S. præterea ducatus fol. 95. litt. R. & seq. & in eadem l. Imperialem, fol. 48. litt. F. fol. 102. litt. F. & seq. Pernus in 4. notab. nu. 14. & 15. quod etiam docuit idem de Põte conf. 52. eodem lib. 1: & Nouarius conf. 80.

Multum igitur interest inter hæredem in allodio, & hæredem in feudo, ille namq; succedit ex mera vltima volûtate, & iudicio testatoris, hic vero succedit ex contractu inuestituræ, in quo fuit vocatus, & ex lege ipsa, etiam contra voluntatē testatoris, qui illum non instituit; meritò igitur *Montanus controuerf. 10. num. 30.* distinxit renunciationem successionum deuoluendarum rerum allodialium à renunciationibus hæreditatû feudalium, etiam deuoluendarum. Nàm renuntiatio successionum allodialium cum nullam contineant spem actu existentem ex contractu, aut ius formatum ex stipulatione, sed tota pendeat ex voluntate testatoris, illas posse aliquando nihil transferre in renunciatarium, & esse meras repudiationes asseruit; secus verò est in renunciationibus successionum feudalium: nàm ad feuda veniunt omnes descendentes ex prima inuestitura, in qua omnes fuerunt contemplati; & ex contractu, & stipulatione primi acquirentis dicuntur habere feuda, *cap. 1. tit. de duobus fratribus, & cap. 1. S. penult. tit. de his, qui feudum dare possunt, & cap. 1. S. hoc quoque de success. feudi*, non autem ex

VO-

volenti vltimi defuncti, & quamuis succedant in feudo vti hæredes, tamen ex inuestitura veniūt vti hæredes, neque voluntas vltimi agnati defuncti immutare potest ius agnati proximioris, qui venit ex donatione, & stipulatione suorum maiorum. Cum igitur succedant agnati ex contractu, illud ius, seu spes quæsitæ ex contractu est præsens, & necessario trasmittitur ad renunciatarium; ideoque non dicitur hæc renunciatio successio-
 rum feudalium pura repudiatio, sed translatio iurium ad succedendum in feudo quæsitorum ex contractu, hæc autem iura sine assensu Regis transferri non possunt, nam cōmercium hoc iurium, non solum prohibitum est *l. Imperialem de prohib. feudi alienat. per Federicum, & per Lotharium*, & expressis verbis constitutionis constitutio diuæ memoriæ, ibi *super feudis, & rebus feudalibus imminuendis, vel commutandis*, verum etiā Pragmaticis sanctionibus, in quibus alienatio iurium ad feuda titulata sine Regis assensu, non permittitur, vt infrà dicemus; verba Montani, ita distinguuntis vnam renunciationem ab altera hæc sunt: *Et quia in hoc argumento videtur probari renunciationem successionum deuoluendarum transferre ius in eum, cui facta est, cuius contrarium probatū est supra in successione bonorum allodialium, seu burgensaticarum: ea ratione, quia ab initio renunciationis stipulatæ pones renunciantē, nō exstabat spes ad ius existens*

stens, & formatum, sed erat spes euacuanda à sola voluntate, agnati, & cognati, quorū successiones deuoluēde erant, puta si instituisset heredem extraneum, & ideo spes hæc non est approbata à lege ad disponendum de ea. At in feudis in prima inuestitura omnes descendentes à primo acquirente dicuntur inuestiti de feudo per ordinem unius post alium, tum ex prouidentia Domini, qui concessit sibi, & liberis, tum etiam ex stipulatione primi acquirentis, qui stipulatus est pro se, & descendentibus suis, & ita singuli descendentes à primo acquirente facto casu successionis capiunt feuda ex propria donatione, & iure proprio, ut latius cum Andrea, & communi schola feudistarum discurret in dicta repetitione, l. Imperialem, S. præterea si quis infeudatus num. 1. 2. & 3. & in S. præterea ducatus num. 67. & 60. Nec spes hæc ad successionem feudi potest euacuari per agnatum, qui tenet feudum, & cuius successio deuoluēda est, cum de iure feudorum nulla dispositio illius valeat, & tenet, cap. 1. de success. feudi, & sic spes ad feudi successionem est ius existens tempore renunciationis, & sic de ea disponi potest, ut est spes ad fideicommissum conditionale, ut dictum est supra num. 6. & 7. est ergo dispar ratio feudaliū ab allodialibus, Hæc doctis. Montanus.

Cuius doctrina probatur ex ijs, quæ docuit Andreas in cap. 1. S. & olim de success. feudi cap. 1. de Capita-
neo, qui Curiam vendidit, vbi tamquam indubitatum tradit, hoc sum ad successionem tamquam
pro-

proueniens ex contractu, & stipulatione dici ius irreuocabiliter quæsitum agnatis, *Bart. in l. quod dicitur, ff. de verbor. obligat. Petrus Gregorius in 3. p. q. 4. & ibi Mastrill. Soccin. iun. conf. 77. n. 124. vol. 1. Cumia in repetit. cap. si quis aliquem in verbo antiquis num. 123. & 124. Gizzarell. decis. 28. nu. 50. Vnde statim post mortem vltimi possessoris feudi ex vi primæ inuestituræ, & donationis dominiū ipsius feudi, quod nequit stare in suspenso, etiā propter seruitium, & Domini interesse, transit ipso iure in agnatum proximiorē, licet reuocabiliter si voluerit descendens succedere cap. 1. tit. de eo, qui finem fecit agnato, *Andreas in cap. 1. §. donare qualiter olim feud. pot. alien. & in cap. Imperialem de prohib. feud. alien. per Feder. num. 15. & 16. ex leg. cum heredes, ff. de acquir. posses. & l. 1. §. sequens, ff. si quis testam. statu lib. ess. iuss. fuer. l. cum pater, §. furdo ff. de leg. 2. Afflict. in cap. 1. de success. feud. nu. 65. Montanus in §. præterea si quis infeudatus, de Ponte de potest. Proreg. intit. 7. de assensibus Regijs, §. 4. nu. 14. Regens Galeota controuers. 1. num. 87. quod etiā obtinet in donatione, & legato, quod licet statim post mortem testatoris quærat legatario, l. à Titio ff. de furtis, attamen nisi agnoscatur à legatario fingitur retro nostrum non fuisse, vt loquitur *Iulianus relatus in l. 1. §. utrum, ff. si quid in fraudem patroni.***

Hoc autem ius quæsitum ad feudum ex inuestitura,

S

&

& pacto primi acquirentis, verum est non posse alienari sine assensu, ex doctrina *Andree in constit. constitutionem diuæ memoriæ in verb. tractationis, vers. idem de remissione iuris*, & ex eadem constitutione, præsertim quando iura sunt ad consequendum, & petendum ipsi feudum ex donatione Principis, & stipulatione primi acquirentis, cum remissio hæc sit donatio, *l. querebatur, ff. ad l. falcidiam, l. si mulier, ff. de condict. ob causam*, & ita etiam docet *Lucas de Penna in l. si quis, C. de Agriculis, & Censitis lib. 11. Marcianus dicta disput. 7. nu. 4.* Intellico tamen quando alienatio hæc iurium ad feudum consequendum fit in beneficium agnati remotioris, vt est in nostra renunciatione, quæ est vera translatio, in qua procedit doctrina *Montani in dicta contr. 10. nu. 30.* vbi per hæc verba docuit: *Quod si is, in cuius beneficium erat facta renunciatio, non posset succedere, nisi ius renunciationis transferretur in eum, in cuius beneficium facta est, merito in hac translatione iuris in remotiorem agnatum requiritur assensus directi domini, quia fit commutatio de persona in personam illius iuris feudalis, & omne commercium est prohibitum super feudis, & iuribus feudalibus etiã inter agnatos excepto agnato proxime successuro, vt latius discussum est in controuers. 13. & discussit quoque Vincentius de Anna in cap. 1. nu. 267. & 268. de vassall. decrep. etatis, Quod autem hæc alienatio iurium in nostra specie non fiat in proxime successu-*

cessurum, constat non solum, quia ex euentu delata successione (cuius delatæ successione tempus attendendum, supra probauimus) nō dicitur proximior D. Hector, sed filij D. Emiliae, verum etiam quia antè impetratum assensum à Prorege etiam D. Emilia susceperat filios, ideòque cum contractus fendalis suum robur non recipiat, nisi à die impetrati assensus, qui non retrahitur *Afflict. decis. 286. & decis. 335. ubi Ursillus & in cap. 1. de Vassall. qui contra constitutionē Loth. Freccia in constit. constitutionem diuæ memoriæ nu. 86. & lib. 2. de auth. Baro. quæst. 30. Paris de reintegr. cap. 270. 271. & 273. Franciscus de Amicis in tit. de his, qui in feud. possunt p. de Ponte de potest. Proreg. tit. 6. §. 1. nu. 22. & 23. & alij passim*, etiam si velimus considerare in nostra specie proximitatem D. Hectoris tempore contractus, neque reperitur proximior, licèt igitur tempore renunciationis factæ à D. Emilia D. Hector fuisset proximior, qui neque erat, nam aderat vterus, quia tamen non fuit interpositus Regius assensus, eius firmitas ex euentu pendebat, si scilicet non agnascerentur proximiores, cum ergò agnati sint, antequàm assensus impetraretur res deuenit ad casum, à quo incipere non poterat, & sumus in casu, in quo D. Emilia alienat iura ad feuda in beneficium D. Hectoris remotioris, quo casu requiritur assensus, qui quidem assensus non confirmat contractum, nisi ex

die, quo gratia perficitur per verbum fiat, saltem eo tempore fuisset requisita proximitas donatarij, sed renunciatarij, ut dicatur esse proximior quando contractus fuit perfectus, nam alias in præiudicium filiarum, quæ medio tempore fuerunt agnatæ, non fit retrotractio, *Paris de Puteo d. cap. 272. 273. 274. & 275. Isernia in cap. Imperialem. nu. 15. de prohib. feud. alien. per Federic. de Franchis decis. 86. nu. 1. & 126. nu. 7. & 620. nu. 3. Capycius decis. 115. Camerarius in cap. Imperialem. fol. 88. Castrensis cons. 438. & alij supra citati.*

Et quamvis in remissione iurium ad feuda, non requiri Regium assensum pleriq; & magni nominis Iurisperiti affirmaverint, atque hypothecam super te feudali remitti posse, item vitam, militiam, & paragium absq; assensu, quos refert *Montanus in l. Imperialem nu. 135. & seq.* nam ut omittam plerosq; gravissimos authores contrarium sentire, ut idem *Montanus* refert *loca cit.*

Esto tamen vera sit hæc sententia in casibus supra relatis; In remissione hypothecæ, ideo vera est sententia *Bartholomæi de Capua*, quem sequitur *Freccia lib. 2. de subfeud. in quest. pluribus autem modis limit. 10. Capyc. in l. Imperialem, & decis. 156. Camer. ad eandem l. fol. 5. & Afflict. decis. 232.* quia hypotheca est sequela obligationis personalis feudatarij, qui obligatur ad pecuniam, & pro sui crediti firmitate etiam obligat feudum ipsum.

ipsum. Cum igitur sit ius in feudo pro cautela satisfactionis crediti, est ius ordinatum ad pecuniam, semel enim sublata obligatione per solutionem, ius hypothecæ in feudo extinguitur, idcirco in hypothecæ remissione cōsideratur solum liberatio ipsius feudi, idem etiam dicendum in vita, & militia, quæ est actio ad fructus consequendos super feudo, quemadmodum est etiam actio paragij, quæ ordinata est ad pecuniam consequendam, quibus iuribus semel remissis nihil aliud subsequitur, nisi liberatio feudi omnes igitur istæ actiones, siuè reales, siuè personales, utpotè ordinatæ ad pecuniam consequendam remitti possunt sine assensu.

Secus verò dicendum est in iure quæsito Agnato ex vi inuestituræ, quia hoc ius ordinatur ad petendum, & consequendum ipsum feudum, quo casu idem ius est de actione ad feudum, quod de feudo ipso *Andreas in Constitut. Regni honorem nostri diadematis col. penult. vers. secus si esset actio personalis ad petendum feudum*, loquitur enim ibi *Andreas* pro explicatione dictæ constitutionis, ut quemadmodum consensus Curiae semper est petendus, cum datur in dotem feudum, vel res feudalisis, ita quoque si mulier habet actionem personalem ad petendum feuda, secus si actio personalis sit ad petendam dotem, tunc enim non requiritur assensus.

Illa

Illa namq; iuris regula, vt idem ius sit de' feudo, &
 actione ad feudum, qua utimur in Regno ex do-
 ctina *Bartholomæi de Capua in Confit. Regni mino-*
ribus in principio, & tradit Franch. decis. 75. si DD.
 accipiendi sunt secundum iuris locos, quos addu-
 cunt, maximè intelligenda est de iuribus ad feu-
 da consequenda, & quærenda debita sibi ex ali-
 quo contractu vti est inuestitura, nam vt probent
 hanc regulam adducunt, *l. qui actionem, ff. de re-*
gulis iuris, quæ loquitur de actione ad rem ipsam
 recuperandam, vbi qui actionem habet ad rem,
 recuperandam ipsam rem habere videtur, &
gloss. exemplum ponit in rei vindicatione, quæ
 est ad ipsum feudum vindicandum, quæ quidem
 vindicatio etiam competit agnato ex inuestitura,
 quotiès feudum esset occupatum ab extraneo, qui
 feudum non iure detineret. De hac igitur actione
 ad feudum loquuntur DD. cum eodem iure cen-
 sent feudum ipsum, & actionem ad feudum, itaùt
 illa neque remitti possit, & ita interpretatus est
 receptissimam hanc regulam in Regno *Montanus*
ad l. Imperialem nu. 140. vbi postquam docuerat
 hypothecam super feudo remitti posse sine assen-
 su, vtpotè actionem ordinatam ad pecuniæ, &
 crediti securitatem, cum illi obijceretur, eodem
 iure censerì actionem ad feudum, ac feudum ip-
 sum ex doctrina *Bartholomæi, & Præsidis de Franch.*
 responderet, *Id intelligendum de actione personali ad*
peten-

petendum feudum, vel rem feudalem, secus de actione ad pecuniam super feudo, ut est actio hypothecaria. Nam in actione ad feudum ipsum petendum si alienaretur sine assensu, fieret commutatio feudi de una persona in aliam; quod nedum iure communi prohibetur cap. de fructibus de novo benef. inuestit. & l. Imperialem, sed etiam iure Regni constitut. constitutionem diuæ memoriæ vers. ibi commutandis. Hinc idem Montanus existimauit pactum de redimendo feudum remitti non posse sine assensu, quia licet sit actio personalis ex contractu proueniens, quia tamen ordinatur ad feudum ipsum rehabendum eodem iure censi hanc actionem, ac feudum ipsum, Arias Pinellus in l. 1. C. de bon. matern. par. 3. num. 45.

Vndè argumentum deductum ex remissione hypothecæ, quæ fieri potest sine assensu, potius confirmat ius competens agnato ex inuestitura non posse, nedum remitti sine assensu, idèò namque permittitur remissio iuris hypothecæ, quia non est ad feudum ipsum habendum, sed est quædam cautio crediti, cum igitur ius agnato quæsitum ex inuestitura sit ad feudum ipsum habendum sibi successiuè donatum ex tenore inuestituræ, utique non potest alienari in remotiorem sine assensu, maius enim ius est illud, quod persequitur feudum ipsum, quàm ius hypothecæ, quod confirmat dumtaxat personalem obligationem, & dici-

dicatur potius ius super feudo, cui inhæret, quam ius ad feudum ipsum consequendum.

Hinc etiam nonnulli existimarunt successionem hypothecæ super feudo non deferri, quemadmodum defertur successio feudorum, ut opinati sunt *Schraderus par. 7. cap. 2. nu. 26. & cap. 3. num. 10. & Montanus in S. præterea Ducatus nu. 77.* licet enim prohibita sit hæc constitutio hypothecæ super feudo, tamen ut docet *de Ponte tit. de Assensu Regis S. 8.* ideò fit, quia prohibita est quæcumque alienatio feudi, & iurium feudaliū, ex quâ prohibitione oritur, ut neque feudum hypothecæ supponatur, cum sit quædam species alienationis, neque actio hypothecaria cedi possit sine assensu, cum sit alienatio iuris feudalis, tamen quoad successionem, attinet præfati authores aliter censent in hypotheca, quam in feudo, quia iura, quæ loquuntur de successione, solùm verba faciunt de ipso feudo *cap. 2. de natura successionis feudi, cap. 1. de success. feudi, & constit. ut de success. feudi, & ad regulam illam: idem ius esse de feudo ipso, quod de actione ad ipsum, ex dicta l. qui actionem respondent, regulam illam accipiendam esse iuxta legem allegatam, quæ loquitur de actione ad ipsum corpus feudi, quod non est in hypotheca, quæ non tangit dominium, & ità non est actio ad rem, & ad feudum, sed super re, idest obligatio, & accessio ad principalem obligationem, In actio-*

ne

ne verò ad feudum (verba sunt Montani dicto n. 77.) succeditur sicuti in feudo, quia succedendo in actione, succedit in feudo, quod ab alio possidetur indebitè, cuius virtute vindicat feudum à possessore. Discrimen igitur constituerunt inter ius ad feudum ipsum habendum, quod competit agnato ex prima concessione, & inuestitura, cuius vigore vindicat feudum à quocumque detentore non vocato secundum ordinem inuestituræ, & inter ius hypothecæ: Vt in illo successio iure feudali deferatur: In hypotheca verò deferatur successio iure civili, cum hypotheca minus propriè sit ius ad feudum, cum propriè sit ius in ipso feudo pro maiori securitate crediti.

Et quamvis non inficiatur minus ius esse hypothecam super feudo, quam ius ad feudum ipsum consequendum, ut est ius competens ex inuestitura, tamen in hypotheca etiam hoc iure utimur, & est opinio approbata in Regno, ut etiam successio hypothecæ deferatur secundum ius feudorum. *Franch. dec. 75. & dec. 393. & dec. 41. & 48. ut in ea non succedat, nisi primogenitus, & proximior agnatus creditoris si ius francorum vigeat; licet ad commodum omnium illorum, ad quos spectat creditum burgensaticum, cui hypotheca feudalis accedit; adeo ut opus fuerit hodiè gratijs concessis anno 1593. seu potius 1601. & anno 1617. ut hypotheca transeat ad quemcumque successorem,*

T

rem,

rēm, ad quem transit obligatio personalis, & hoc neque in perpetuum fuit concessum, sed restrictum, si bona feudalia obligata reperiantur penes fiscum, vel habentem causam à fisco, vt in gratijs ipsis, & notat *de Ponte de potestate Proregis tit. 6. num. 47. & tit. 7. §. 4. num. 5.*

Quapropter etiam hypotheca præcisis dictis gratijs iudicatur feudalis, & idem iudicatur de ea, sicut de corpore feudi quoad successionem, & exercitium, licet non quoad commodum, *de Georgio alleg. 18. & 41. de Franchis decis. 41. & 75.* Sed de actione ad feudum ipsum consequendum adeò nulli dubium, vt iudicetur ac de ipso feudo, & quoad successionem, & quoad exercitiū, & quoad commodum, vt id tradiderit idemmet *Schraderus par. 10. sect. 5. num. 61. & 68. de Franchis decis. 41. 48. 75. & 593. de Ponte de potest. Proreg. tit. de assensu super dote §. 1. & de refutat. feud. §. 1. nu. 26. Regens Galeota lib. 1. controu. 28. à nu. 20. usque ad 38.*

Ex dictis consequitur, quod dùm ius ad feudum ipsum consequendum ex vi primæ concessionis, & inuestituræ competens agnato maius est, quam ius hypothecæ, si in hypotheca successio deferretur iure feudali, proculdubio multo magis ius ad succedendum in feudo quæsitum agnato ex contractu inuestituræ deferretur ad successores iure feudali, cum ex inuestitura non comprehendatur nisi descendentes primi acquirentis, propterea si
hypo-

hypothecæ constitutio super feudo non permittitur sine assensu, quia sapit alienationem, cum hæc obligatio ordinetur ad feudi alienationem; multo magis nõ permittitur hæc alienatio iurium ad succedendum quæditorum agnato ex contractu, si hæc alienatio fiat in remotiorem agnatum; cum hæc iurium alienatio sit ordinata ad commutandum feuda de vna persona in aliam, quæ quidem commutatio *ex constitut. constitutionem dinæ memoriæ*, omninò prohibetur quando est alienatio iurium ad feudum ipsum consequendum, quorum nulla dubitatio est, quin eadem sit ratio, quæ est de feudo ipso *ex dicta l. qui actionem*, quod in hypotheca satis dubitatum est.

Hæc autem alienatio iurium ad succedendum ad feuda iam quæditorum ex contractu, quæ fieri nõ potest sine assensu in agnatum remotiorem, necessariò requirit assensum Sux Catholicæ Maiestatis, quando est alienatio iurium ad feuda titulata, vt est in nostra specie, cum hodiè hæc facultas assentiendi super alienatione iurium ad ipsa feuda titulata sit adempta Proregibus,

Primo, quia obstant Pragmatica 4. de feudis in 9. capite cum alijs Pragmaticis subsequentibus.

Quod ut manifestum fiat operæ pretium esse duco si à primordio repetam, quæ fuerit prohibitio alienationis circa feuda, quæ facultas Regij Vicarij in concessione assensus, quando adempta, & quæ demùm illi restituta sit, quibus cognitis facillimum erit doctissimis Senatoribus diiudicare hac facultate Proreges non potiri.

Primum igitur, ut breui me expediam constat inter omnes omne commercium, & alienationem feudi, & iurium feudaliū prohiberi *ex l. Imperialem de prohibita feudi alienat. per Lotharium, & per Fredericum sine Domini assensu; Quinimò nostro iure ex constitut. constitutionem diuæ memorie, nec quidem subinfeudatio (quæ si purè, & sincerè fiebat olim permissa erat) locum habet sine Domini assensu, & quælibet contractatio super feudis, & rebus feudalibus imminuendis, vel commutandis penitus interdicta est.*

Hæc autem potestas assentiendi in quacumq; alienatione feudi, etiam Ducatus, & Marchiæ, siuè fuerit penès Regni vicarium antè *pragm. 4. de feudis*, ut opinatus est *Andreas in cap. Imperialem nu. 11. vers. sed an inuenies, & nu. 22. & Camerarius ibidem pag. 26. col. 4. & seq.* quos sequuti sunt de

Ponte

Ponte cons. 1. nu. 2. lib. 1. & Rouitus ad prag. 4. nu. 20. siuè etiam iure communi illi interdiceretur, vt putabat *Amicangelus quæst. feud. 9. & doctissimus ille vir Antonius Miroballus in suis relectionibus feudalibus*, cuius meminit *Afflict. controuers. 40. & videtur indicari in cap. 16. sub anno 1640. inter priuilegia Ciuitatis fol. 129. ater. infra citando*, certum tamen est Carolum Cæsarem suis literis datis die 15. Martij 1531. omninò ademisse omnem potestatem Proregibus consentiendi super quacumque alienatione, aut obligatione quorumcumq; feudorum, vt in principio prag. 4. Nos superioribus diebus nonnullis iustis rationibus animum nostrum ad id mouentibus, concessiones assensuum ad vendendum, donandum, obligandum, aut aliter quomodolibet disponendum de, & super bonis feudalibus in Regno nostro Sicilia citerioris nobis, & nostris in eo loco successoribus expressè reseruauerimus, statuimusq; nè deindè Viceregibus, aut Locumtenentibus nostris huiusmodi assensus nobis inconsultis concedere fas sit, prout in quodam Capitulo literarum desuper expeditarum in oppido nostro Bruxellarum die 15. mensis Martij Anni præsentis 1531. Et quamuis deindè die 17. Octobris eiusdem anni 1531. hanc facultatem concessit suis Proregibus, vt possint, & valeant quibuscumq; alienationibus, venditionibus, & obligationibus super bonis feudalibus faciendis assentiri, quæ concessio ex illa dictione super verè solum

lum hypothecæ casum comprehendat, *Bart. in l. codicillis, S. instituto per illum text. ff. de leg. 2. & l. fundus, ff. de annuis legatis, Reg. Merlin.* plures referens *centur. 2. cap. 46. vt defendit Dom. Dux Diani Jurisc.* omni maiori eruditione præclarus, & supremi Italiæ Senatus meritissimus Regens in consultatione pro Regio Fisco contra D. Emanuele Carafam, quamvis contrariam interpretationem receperit. Tamen plures casus excepit, & inter cæteros est nonum caput eiusdem *prag. 4. vbi: Principatus, Ducatus, Marchionatus, Comitatus, aut Baronias, seu quodvis aliud magni momenti feudum alienatur.* Vbi notandum est, quod quia Imperator usurpauit verbum *Alienatur*, non autem verbum *Venditur, Donatur, Commutatur*, semper hæc pragmatica apud nostros fuit recepta, quod nēdum nequit alienari, & transferri dominium feudi titulo insigniti sine assensu Regis, verum etiam neque possit obligari, & ita testantur *de Ponte tit. 7. de assensibus, Rowit. d. pragm. 4. Tappia lib. 6. iuris Regni tit. 22. ad eandem pragm. Reg. de Marin. lib. 2. resolut. cap. 32. Dom. Reg. Consil. Roccus in materia de officijs rubric. 13. 9. casu S. 9.* nam semel à iure prohibita alienatione, non solum dominij translatio, verum etiam hypotheca, & quæcumq; seruitus, & iurisconstitutio, vel translatio prohibetur, tam iure Ciuili, *l. finali, C. de rebus alienis non alienandis*, quam iure Canonico, *cap. nulli tit. de rebus*

rebus Ecclesie non alienandis, & demùm iure feudali cap. Imperialem de prohib. feudi alien. per Fridericum, & constit. constitutionem diuæ memoriæ.

Quam praxim ità receptam testantur, & confirmant etiam petitiones gratiarum subsequentes, & primò in capitulis petitis sub die vltima Februarij 1540. cap. 16. fol. 129. ater. inter cap. Ciuitatis, in quo fuit supplicatum Cæsareæ Maiestati, *Si degni concedere potestà, e licenza al prefato Illustriss. Vicerè presente, & successiuè futuri, che possano interponere, e dare liberamente assensi in le alienationi, & obligationi di qualsiuoglia beni feudali, Terre, Castelli, etiam titulate in quelli casi prohibiti dalla Regia pragmatica, non ostante la pragmatica fatta, & altre ordinationi di V. M. Cæsarea. Et fuit ordinatum. Seruetur, quod hactenus fuit optimè ordinatum, & obseruari consuetum, quodque non immeritò ipsi Regno satisfacere deberet, nam concessio supplicationum in hoc capitulo esset mera derogatio præhemi-
nentie, & authoritatis Suarum Maiestatum. Et postmodum in gratia obtenta ab eodem Carolo V. die 12. Martij 1550. vbi cum D. Petrus Toletus nonnullos assensus concessisset super feudis etiam titulatis vsque ad annum 1536. licèt eodē anno sub die 22. Martij iam fuissent isti assensus confirmati ab Imperatore, tamen pro maiori Baronum cautela anno 1550. pariter ne dùm noua confirmatio assensuum præstitorum, à D.*

Petro

Petro Toleto vsque ad annum 1536. fuit petita, verum etiam confirmatio assensuum præstitorum ab anno 1536. vsque ad annum 1550. quo tempore petebatur hæc gratia, & insuper fuit petatum. *E che da quà auanti sia lecito al prefato Ill. Sig. Vicerè preteriti, & successiue futuri, che possano interponere, e dar liberamente assenzi nelle alienationi, & obligationi di qualsiuogliano beni feudali, Terre, e Castelli etiam titolati, non obstante la pragmatica fatta, & ordinationi di V. M.* Quibus verbis nemo est, qui non videat ità semper receptam fuisse *pragm. 4. in 9. capite*, vt nedum venditio, verum etiam hypotheca feudi titulati, & quæcumq; alia alienatio, præsertim quæ est maior ipsa constitutione hypothecæ, nullatenus fieri potuisset sine assensu Sux Catholicæ Maiestatis. Nulla enim opus fuisset confirmatione assensuum, siue præstitorum vsq; ad annu 1536. siue ab anno 1536. vsque ad annum 1550. nisi pro certo habitum fuisset assensum præstitū à Prorege super obligationibus feudorum titulatorum &c. esse prorsus inutilē ex ordinatione Sux Maiestatis. Prætereà si in alienatione prohibita feudorum Principatus, &c. non censebatur prohibita obligatio; quid opus fuit petere à Carolo Cæsare, vt possint Proreges præstare assensum super obligationibus feudorum titulatorum? Necessariò igitur dicendum est fuisse petitam hanc facultatem, quia eo
iure

iure utebatur, ut nè obligationem permetteret, Regni Vicario, *cap. 9. dicta pragm.* quæ alienationem prohibuit. Verùm ut ad rem veniam, Imperator assensus tantummodò præstitos confirmavit, in futurum verò neutrum permisit Proregibus his verbis: *Placet confirmare omnes assensus præstitos per illum Viceregem, usque ad præsentem diem.* Prætereà ex gratia ità concessa id manifestum fit: Nàm si semel confirmavit omnes assensus, omnes opus habebant confirmatione, etiam obligationes super feudis titulatis: Aut si hæ nulla indigebant confirmatione, utpotè non comprehensæ in *pragm. 4.* inspecta mente ipsius Caroli Imperatoris, cur benignissimus ille Princeps, quando *pragm. 4.* derogare nolebat, & gratiam denuò concedere, saltem mentem suam non aperuit Baronibus suis, explicando casum obligationis, non fuisse comprehensum in *9. cap.* suæ ordinationis? Si ergò nihil explicavit, liquidò constat mentem Principis eam fuisse, ut alienatio prohibita sine eius assensu comprehenderet quamcumq; obligationem, & alienationem.

Hæc eadem mens Caroli Imperatoris, quod voluerit prohibere quamcumq; contractionem, alienationem, & obligationem feudi titulari in dicto *9. cap.* manifestè etiam colligitur in *cap. 4.* inter capitula huius Ciuitatis sub die 28. Ianuarij 1557. fol. 160. quod transcribitur à *Tappia dicto*

lib. 6. tit. de prohib. feudi alienat. Näm: generalibus

Comitijs , Barones denuò anno 1557. petierunt, vt liberè permitteretur Regni Vicario, non obstante pragn. 4. assentiri quibuscumq; alienationibus, *Pêrche à questa maniera s'impediria la vendita, contrattatione, & obligatione di essi feudi in graue dispendio, danno, & interesse de' sudditi.* Quorum petitioni, non modò Maiestas Philippi II. non indulgit, verùm etiam expressè prohibuit, nè Prorex tam præsens, quàm futurus posset præstare assensum, nec liberè, nec cum pacto redimendi ad vendendum, donandum, seu obligandum, quin potius ea obseruetur pragmatica, quæ hætenùs hac de re est promulgata. Verum æquè Proregi prædicto præsentì, seu futuro permissum est omnium venditionum, donationum, aut obligationum, quæ post hac in Regno præfato fieri contingeret, cuiusq; Baroniar, & aliorum feudorum, quorum redditus annui mille ducatos non excedunt Regios assensus præstare, feuda verò quorum redditus huiusmodi quantitatem exceßerint magni momenti feuda iubet appellari, ac ideò ad S. M. pro impetrandis eorum assensibus recurri mandat. Apparet igitur adeò Regem Philippum Tertium ità intellexisse paternas ordinationes, vt illarum obseruantiam præceperit; atque etiam Proreges assentiri, tam in venditionibus, & donationibus, quàm etiam, obli-

obligationibus Baroniarum, vel aliorum feudorum, quæ redditum annuum ducatorum 1000. excederent, prohibuerit; cuius capituli mentionem facit quoque *doctissimus Conf. Roccus de officijs rubr.* 13. §.9. num. 4. vbi nu. 7. subdit ex hoc capitulo ampliari pragmaticam in 9. cap. etiam in obligationibus feudorum titulatorum, & magni momenti. Constat igitur hucusque ex gratijs subsequentibus *pragm.* 4. non permitti obligationem super feudo titulato cum assensu Proregis, imò potiùs ex capitulis subsequentibus declarari dictum cap. 9. vt verbum *Alienatio* in eo contentum, comprehendat etiam obligationem.

Successit deindè gratia anni 1560. *vt ex pragm.* 17. *de feudis*, lata die 10. Octobris 1561. in qua supplicatum fuit S. M. vt possint Proreges assensum præstare etiam super feudis titulatis, dummodò titulus non obligaretur etiam si feuda essent magni momenti. In qua gratia primo consideranda sunt verba petitionis, & causa quam exponunt Barones, vt Principem moueant. *Item perche in questa Città, e Regno sono infinite le contrattationi, che necessariamente bisognano farsi sopra gli stati, e robbe feudali, massimamente, che si trouano infiniti Baroni di questo suo Regno malamente impegnati per le guerre passate, e per l'occasione de tempi, che bisogna vendere alcuna cosa libera per leuarsi d'interessi.* Deindè Barones mentionem faciunt dictæ gratiæ concessæ

die 28. Ianuarij 1557. in qua Rex denuò prohibuerat Proregi, nè assensù præstaret super feudis titulatis, tàm si venderentur, aut donarentur, quàm si obligarentur, & vetuit etiam assensum præstari in venditione, donatione, & obligatione Baroniae, vel alterius feudi non titulati, quorum redditus annui ducatos mille excederent, his verbis: *E tutte queste contrattationi sono durissime per la limitatione fatta per V.M. all' Illustrissimi suoi Vicerè nel dare gli assensi sopra detti beni, & in specie nelli feudi titulati, & in quelli, che eccedono la somma di docati mille in sù d'entrata. Deindè subsequitur conclusio petitionis. Per questo si supplica V.M. già che alla persona dell' Illustre Vicerè &c. e che voglia ancora senza riserva alcuna, nè eccettione al presente Illustre Vicerè, & altri suoi successori dargli ampla facoltà di poter concedere detti assensi sopra detti beni feudali etiam titolati, dummodò il titolo non s'oblighi, etiam che fussero magni momenti, si come si prestauano prima di detta limitatione, e della pragmatica spedita sopra la prestatione di detti assensi in Bruxell. à 25. di Gennaro 1557. vbi obseruandum est verba petitionis restringi ad assensum super hypotheca feudorum titulatorum, licet enim particula illa super non semper sonaret hypothecam, fed quandoque ipsam venditionem, aut aliam dominij translationem, adeò vt illa verba (di poter concedere detti assensi sopra detti beni feudali, etiã titulati)*

pos-

possent comprehendere etiam assensum super feudorum venditione, tamen verba subsequenter petitionis satis apertè declarant, & explicant intelligi debere dumtaxat de obligatione, & hypotheca, dùm statim continuatiuè subdunt (*dummodo il titolo non s'oblighi*) quæ verba, quia reguntur à præcedentibus illorum sensum apertè demonstrant.

Succedit deindè concessio, *Proreges assensus impertiri, & concedere possint venditionibus, obligationibus, permutationibus, hypothecis, & alijs alienationibus faciendis super quibuscumque Ciuitatibus, Terris, Locis, Castris, Oppidis, alijsque bonis feudalibus tam titulatis, quam magni momenti, ea tamen venditione excepta, cum contingat Terram, Ciuitatem, Castrum, Oppidum, vel locum vendi, quæ tituli dignitate decorata sint, firma tamen remanente quoad alia capita: pragmaticæ edita anno 1531.*

Ex qua concessione alterutrum dicendum videtur, vel quod gratia nō excedat petitionem, & propterea non permittat Proregibus nisi assentiri super obligatione feudi titulati iuxta petita, vel si concedere velimus permissam fuisse alienationem, & permutationem feudi titulati, vt videntur indicare priora verba concessionis, necessariò fatendum erit, Regem nostrum modo concessam alienationem feudi titulati statim reuocasse, dùm immediatè post excipit venditionem: non enim
vide-

videtur dicendum solùm excepisse venditionem, ceteras verò alienationes permissas in prioribus verbis firmas remansisse, alioqui nihil causæ fuisset, cur donationem, & permutationem feudi permitteret, venditionem verò prohiberet, præsertim quando venditionis permissio eo tempore Baronibus congruebat, qui bello afflictæ graui ære alieno præmebantur, & hæc fuit causa potissima petitionis, neque verò, nisi absurdè dici potest Regem nostrum prudentissimum voluisse cōcedere Baronibus, vt possint eorū feuda titulata donare, & permutare cum assensu Proregis, quando neque hoc fuit petatum, neque conditio eorum temporum ferebat has donationes, & permutationes, sed potiùs venditiones, vt æs alienum solueretur: Tanto magis, quia si permitteret donationem, & permutationem, quod est maius, cur venditionem denegabat? Dicendum igitur necessariò est gratiam congruisse petitis, & solam feudi titulati obligationem permissam Proregibus.

Scio tamen *Regentem de Ponte cons. 1. lib. 1.* aliter interpretari hanc gratiam in causa Marchionis Casalbonis contra Marchionem Vasti super successionem Principatus Montis-Hercolis, vbi coniungendo verba petitionis cum ipsa concessione, verba petitionis ille ait, vt concedatur petita, præstatio assensus Proregi super feudis titulatis, dum-

dummodò titulus ille non alienaretur, ideòque in ea causa substinuit valere alienationem feudi titulati, si titulus non alienetur, & explicauit verba dictæ gratiæ, vt intelligeretur, quando venditio feudi fieret cum ipso titulo, & titulus esset in ipsa re feudali, secùs verò si dignitas esset in personam collata, & ità testabatur decisum in causa Marchionatus Mòtis Caueosi, & Comitatus Marigliani. Verùm quamuis in prima instantia obtinuerit *de Ponte*, tamen, vt idem testatur *in lect. feudali* 6. & in tit. 7. *de assensu Reg. n. 1.* in causa reclamationis fuit reuocata sententia in beneficium Marchionis Vasti, & iure, nàm si semel prohibita est venditio, & alienatio feudi titulati, vtique ipsum feudum vendi non potest, quamuis vendatur sine titulo, cum semper dicatur venditum feudum titulatum.

Verùm quia de hoc ipso dubitabatur autoritate *de Ponte*, & aliorum Iurisconsultorum, qui ità interpretabantur gratiam prædictam consultus Rex noster Inuictissimus rescripsit suis literis die 5. Iulij 1578. neque valere feudi titulati alienationem sine assensu Regio, etiam si fiat sine tituli alienatione his verbis: *Ha se recebido la carta de los onze de Marzo, que nos escriuistes con interuencion de los Regentes, en respuesta de la nuestra, que se escriuio sobre los assensos, que se conceden por successores Vireyes deste Reyno para enagenar los feudos titulados,*
quan-

quando las partes los enagenan sin titulo , en lo qual aunque sea nuestra intencion , y voluntad de guardar inuiolablemente, quanto a esso de los assensos el Capitol concedido à este Reyno ; mas no comprehendiendo , ni estendiendose aquel en la enagenacion de los bienes titulados. Proueereys no se concedan semejantes assensos para vender feudos titulados aunque se vendan sin titulo.

Ex quibus literis primò colligitur , Regem nostrum apertè declarare se nolle derogare capitulum gratiæ iam concessum illis verbis: *Aunque sea nuestra intencion, y voluntad de guardar inuiolablemente quanto a esso de los assensos el capitulo concedido à esse Reyno ; tamen declarando , & explicando capitulum iam concessum rescribit in eo , non permitti Proregibus alienationem feudi titulati, quamuis alienetur sine assensu , & mandat his casibus recurri ad Suam Catholicam Maiestatem, vtpotè non comprehensis in dicto capitulo, quod inuiolabiliter seruari mandat, deindè subdit explicando prædictum capitulum, Ni para hypotecarlas a la euiccion, y seguridad de la renta de otros sino que en el uno caso, y el otro las partes , que pretendieren hazer semejantes ventas, o hypotecas hayan de acudir à nos por el assenso.*

Neque igitur capitulum gratiæ concessum permittit obligationem feudi titulati ex ipsa interpretatione Principis concedentis , aliqui si incapi-

capitulo hæc obligatio feudi titulati fuisset permissa, hic certè non prohibuisset, cum voluntas Principis etiam ex sua testatione fuerit obseruare capitulum cōcessum, non autem illi derogare, solùm hic gratiam intelligit, & explicat, si igitur in utroq; casu tam venditionis, quàm obligationis feudi titulati, expressè mandat ad ipsum recurri manifestum fit Principem in ea gratia, de qua in dicta *pragmat.* 17. neque venditionem, neque obligationem permisisse, ubi feuda titulo decorata venduntur, aut obligantur.

Et quamuis Prorex rescripserit fuisse permissam obligationem super feudis titulatis ex dicta gratia cōcessa anno 1560. & publicata anno sequenti, vt dicta *pragm.* 17. tamen Rex denuo mandauit, vt quamuis permissa videretur in dicta gratia obligatio feudi titulati, quia tamen hæc gratia pro arbitrio poterat reuocari, visum est nostro Regi illam abrogare illis verbis: *Y aunque por el se conceda, que los bienes titulados se puedan obligar a la euiction, de lo que se vendiere que no sea titulado, porque está claro, que para los titulados no pueden nuestros Vicereyes conceder su assenso, toda via, pues aun para lo primero se les concedio durante nuestro beneplacito, el qual podemos reuocar, quando nos pareziere serà bien que exequereys, lo que en este particular se ordenò.*

Hinc promulgata fuit *pragmatica* 21. in qua expres-

sè fuit mandatū, ut semper in assensibus apponeretur clausula, *exceptis feudis titulatis*, siue venderentur, siue obligarentur; & ita semper post annum 1579. quo lata fuit hæc *pragmatica*, servatum fuisse testatur *de Ponte dicto conf. 1. num. 34.* remansit igitur in suo robore prohibitio dictæ *pragmaticæ* 4. ni 9. capit. tam quoad venditionem, & quancumq; alienationis speciem, etiam si fieret sine titulo, quàm quoad hypothecam, sicut decisum retulit idem *de Ponte nu. 1. dicti conf.* in causis Ducatus Montis Alti, & Comitatus Belcastri.

Et hæc prohibitio cuiuslibet alienationis feudi titulati siue esset alienatio domini, siue iuris, vel hypothecæ, servitutis, aut alterius contractionis obtinuit semper tū ex dicta *pragmatica* 4. ita ab omnibus recepta, & ab eodem Principe interpretata, tū etiā ex pragmaticis, Sanctionibus postea latis. Donec anno 1586. aliquid remissum est ex antiquo iure, quo tempore ut ex *pragmatica* 26. quamvis denuò fuisset petatum, ut hæc facultas assentiendi super alienatione feudi titulati concederetur Proregi saltem super obligationibus placuit Suae Maiestati concedere postulatum in tertio capite, scilicet ut possint Proreges assentiri super obligationibus feudi titulati, cæteræ verò alienationes remanserunt interdictæ, ideòque in suo robore remansit

manſit *pragmatica* 4. & aliæ *pragmaticæ* ſubſe-
 quentes quoad omnes alias alienationes quoad
 feuda titulata, ſi hypothecam excipias *Reg. de*
Ponte, & Tapia locis cit. *de Marinis d. cap. 32. tom. 2.*
Rēg. Rouitus in d. pragm. 4. Dom. Regius Conſiliarius
Roccus d. §. 9. Afflict. contr. cap. 40. Non igitur du-
 bitari poterit, quin hodiè permiſſa non ſit Pro-
 regi facultas aſſentiēdi ſuper alienatione iurium
 competentium ex contractu ad feudum ipſum
 habendum, & petendum, ſi feudum ſit titulatum,
 & alienatio facta ſit in agnatū remotiorem, cum
 hæc alienatio iurium ſit ſpes diuerſa alienationis
 ab hypotheca, & quidem maior, vtpotè quæ
 maiorem affinitatem habet cum ipſa alienatione
 corporis feudi, eſt enim hoc ius translatum, &
 renunciatum, vt ſupra demonſtratum eſt, ius ex
 contractu, & inueſtitura quæſitum ad feudum ip-
 ſum habendum, & vindicandum, quod ab agna-
 to poſſeſſore feudi tolli, aut mutari non poteſt,
 quamuis agnatus proximior ſuccedere debeat
 tanquam hæres, *Anna in cap. de vaſſall. decrepitæ*
ætatis nu. 181. & ſeq. poſt Camer. in d. l. Imperialem
fol. 48. lit. F. & fo. 102. lit. F. Montanus in d. §. præ-
terea Ducatus, & nos ſupra probauimus, quod non
 eſt in hypotheca, quæ eſt ius in re pro maiori
 cautione. Quocircà quemadmodum dubitandum
 non eſt, quin in eadem *pragmatica* 4. eius aliena-
 tio comprehendatur, ità omninò dicendum eſt

hanc alienationem hodiè non fuisse permissam, dum pragmatica solum hypothecam permittat, ideòq; aliæ alienationes præsertim maioris momenti remanent, sub prohibitione.

Secundo obstat eadem Pragmatica in 4. capite.

HÆC renunciatio (quæ ex latè deductis dicitur translatiua; siuè quia vnica est stipulatio quæsita D. Hectori, & successiue suis descendens vti hæredibus, siuè quia complectitur omnem casum successionis etiam rebus in eodem statu non permanentibus) aut habet tacitam conditionem, *si hereditas deuoluatur*, & delata iam hæreditate est translatio corporum feudorum in D. Hectorem non proximè successurum (quod infra latius apparebit) aut denique transferuntur iura quæsita ex contractu inuestituræ, in eum, qui alioqui non succederet ab intestato, semper dicitur mutare naturam successionis, quæ immutatio dicto cap. 4. eiusdem pragmaticæ Proregi non permittitur; Nam si hæc renunciatio resoluitur in donationem feudorum, deuoluta iam, & quæsita hæreditate D. Emilia, hæc refutatio in remotiorem sine consensu filia renunciantis, quæ est potior in successione, non valet. *Andreas in cap. 1. §. & si libellum de alienat. feudi paterni; Iacobus de Beluifio in cap. Imperialem vers. quaritur numquid vassal-*

vassallus. Nàm, vt monet *de Ponte lect. 18. nu. 21.* hæc renunciatio est refutatio in agnatum remotiorem contra naturam inuestituræ, cum non sit admissus agnatus secundum sui ordinem, & legem inuestituræ, vt idem *Doctor. loc. cit. nu. 23. & 24.* his verbis: *Sed quando fit dispositio in vltiorem agnatum, non potest dici, quod sit persona vocata secundum legem inuestituræ, ergo quomodo potest substineri talis dispositio, & si refutatio tantum admittitur, & cetera postea non secundum Andream, & communiter Scribentes in dicto cap. 1. de alien. feudi paterni & c. quomodo potest substineri contractus in vltiorem agnatum, & si in alienatione feudi consideratur interesse Domini ratione voluntatis, si placet, vel displicet, vt docet Isernia in cap. Imperialem, meritò cum Dominus certas personas vocauerit, ad quas ordine successiuo feuda peruenire debent, propterea hunc ordinem pervertere, & excludere suam personam, & includere aliam, est facere contra voluntatem Domini, facere contra legem inuestituræ & c.* Hæc autem alienatio, quæ fit contra naturam inuestituræ requirit assensum Regium, cum non possint Proreges assentiri, quando mutatur ordo successionis dicto cap. 4. & quamuis eo loci habeatur sermo de institutione, vnde aliud dicendum videtur, si ordo successionis mutetur ex contractu, tamen verba illa exemplificatiuè accipiendâ sunt, vt monet *Capyc. Latro consultat. 79. nu. 28.* Semper enim in qua-

qualibet dispositione mens ipsa legis attendi debet; mens verò Principis hæc fuit, ne pro arbitrio ipso inconsulto inuestituræ ordo alteraretur, vnde vt optimè animaduertit idem *Capyc. Latro loc. cit. nu. 30.* verbum illud *instituendo* non restringit prohibitionem, quæ locum habet, nedùm in vltimis voluntatibus, sed etiam in contractu, *Alioqui feudatarius posset in vita* (vt verbis eiusdem authoris vtar) *contrahendo feudi naturam mutare, etiam intra terminos constitutionis Regni, quod est falsissimum, si quidem vassallus non potest alio iure dare, nisi quo ipse habet cap. 1. §. profecto tit. de lege Curradi.* Vnde si vassallus vellet refutare feudum mixtum cum clausula hæreditaria in beneficium filij, vti filij, & nō hæredis, non posset sine consensu Domini, vt optimè probat idem *Capyc. Latro dicta consultatione, & Franch. decis. 1. nu. 25.* ex doctrina *Andree in cap. sancimus tit. quo tempore miles, Loffredus cons. 1. nu. 205.*

Neque dicas, quod in contractu inter viuos permissa est alienatio, & venditio feudi, nedùm in remotiorem agnatum, verùm etiam in prorsus extraneum, & tamen nihil obstat, quod lex inuestituræ mutetur,

Nàm in alienatione, & venditione, non afficitur lex, & natura inuestituræ, quæ ordinata est ad successionem, solum in venditione hoc vnum consideratur, nè fiat sine assensu Domini, qui alienationem

tionem feudi prohibuit, si fiat sine eius assensu, qua Domini voluntate semel concurrente iure suo vassallus feuda hæreditaria vendit, secus tamen dicendum est in his donationibus, & refutationibus, quæ fiunt in agnatum remotiorem sine consensu proximioris, nam cum hæ refutationes sint ordinatæ ad præueniendam successionem, ut nostri loquuntur *Afflict. in cap. 1. §. licet de alienat. feudi paterni, Loffredus conf. 3. num. 30. de Ponte de refect. §. 4. num. 4. Salcota lib. 1. cap. 44. Theodorus allegat. 4. nu. 12. Georgius allegat. 17. nu. 45. & in repetitione feudali cap. 48. num. 13.* hæ cessio utilis domini, quod feudatarius habet non expectato mortis euentu, ut loquitur *Andreas in cap. 1. de eo, qui finem fecit aganto, & in cap. 1. §. sed etiam res col. 2. per quos fiat inuestitura*, censetur quædam ultima voluntas, ut monebat *Gulielmus Pernus conf. 7. vol. 3. vers. & per consequens*, ideòque in his donationibus semper seruandus est ordo inuestituræ. Hinc factum est, ut in his donationibus inter viuos, quæ successionem comparantur, debeatur paragium, & vita militia, & releuium, quod moribus nostris, non nisi ex ultima voluntate debetur *Vincentius de Anna in repetit. cap. 1. in verbo refutauit nu. 224. de vassall. decrepita etatis, Rouitus in pragmat. 24. nu. 8. tit. de feudis, & conf. 9. nu. 9. cum seq. lib. 2. Mastrill. decis. 248.*

Vndè in ea quæstione, quam tractant nostri, an Pater

ter posset donare feudū hæreditarium filio secundogenito cum assensu ipsius Proregis. *Camerarius vir acutissimus, & doctissimus in cap. Imperialem fol. 44. lit. C. & fol. 57. lit. C. testatur Dñs Regētes nō concedere assensum, cum Pater feudum hæreditarium excluso primogenito, donat secundogenito, sed vix assensum præstare, quādo tria essent feuda, & vnum Pater donaret secundogenito, argumento ex constitut. Si quis Baro, & itā S. C. iudicasse in causa Caroli Bozzuti, cuius decisionis meminit Minadous in constit. In aliquibus, & Freccia lib. 2. quest. 1. quidquid contrarium iudicauerit Reuert. qui eiusdem Camerarij scripta non vidit, hic autem assensus ideò indistinctè denegatur à DD. Regētibus in feudis hæreditarijs, quia mutatur ordo successionis, & fit fraus inuestituræ, quæ primogenitum vocat, cuius natura quoties immutatur, quomodolibet immutetur, Prorex non potest assentiri. Hinc *Regens de Marinis lib. 2. cap. 29.* in hac eadem quæstione docuit, Patrem non posse inter viuos secundogenito donare feudum hæreditarium excluso primogenito sine Regis assensu, tū quia, quamuis in contractu, mutaretur ordo, & natura inuestituræ, quod equè prohibitum est, tū etiam quia hæc donatio sapit, quodammodo vltimam volūtatē, idem etiam refert sentire *Pernum cit. cons. 7. & cons. 12. & Andream in cap. omnes filij si de feudo defuncti militis.* &*

Can-

Cannetium in repet. cap. Volentes. Vndè audiendus non est *de Ponte de potestate Regis tit. 8. §. 10. nu. 15.* qui post *Frecciam de subfeudis lib. 2. quæst. 1.* docuit, Proregem posse assentiri huic donationi, cum sit mera quædam alienatio, nàm potius est quædam præmatura successio in fraudem inuestituræ quæsita, quæ quidem inuestitura vlllo modo mutari potest, neque in vltima voluntate, neq; ex contractu; Et in illis verbis quarti capitis dictæ pragmaticæ, *vbi natura feudi mutatur, successorem extra terminos constitutionum Regni instituendo*, exempli gratia Imperator vsurpat verbum *Instituto*, cum alioqui semper mutatio inuestituræ prohibita sit, vt post *Capyc. Latrum* notat idem *Reg. de Marinis loc. cit. nu. 7.* alioqui congrua ratio discriminis in hoc casu reddi non potest, quamobrem hanc inuestituræ mutationem in testamento prohibuerit, in contractu verò permiserit, & ità ante *de Marinis* docuerunt *Camerarius loc. cit. Bommaccarius ad tit. si de feudo defuncti contentio sit inter Dominum, & Agnatum, cap. omnes filij quæst. 4. per totum, Tasson. de Antefat. obseruat. 2. nu. 130. & postremò doctissimus Consiliarius Roccus de officijs ad pragm. 4. in quarto casu §. 4. nu. 35.* Minus etiam audiri debet idem *de Ponte tit. 6. §. 1. nu. 30.* qui verba dicti capituli quarti adeò cohibuit, vt putauerit permissum esse Proregi assentiri, si Pater feudum secundogenito leget, omisso primogenito, &

Y

quam-

quamuis negare non audeat, institutionem in secundogenitum fieri non posse cum assensu ipsius Proregis ex dicto cap. 4. ubi institutio prohibetur, & docuit *Bammacarius ad tit. si de feudo defuncti contentio sit inter Dominum, & agnatum, cap. omnes filij quest. 4.* tamen illud contendit, legatum non comprehendi sub institutionis verbo; Nam ut dicebam, eius sententia non probatur, cum etiam in hoc legato natura successionis, & inuestitura mutetur, cuius matationem inhibuit Imperator quacumque dispositione fieret, nisi verba legis, non mentem sequi velimus, vnde melius *Bammacarius loc. cit.* putavit Proregem assentiri non posse huic legato, quem sequitur *de Marinis loc. cit. & Amicangelus quest. feudali 9. nu. 43.*

Si verò hæc renunciatio consideretur, ut translatiua iurium quæditorum ex prima inuestitura, etiam mutatur natura successionis, nam hæc iura transferuntur in agnatum remotiorem, putà D. Hectorem sine consensu filia ipsius D. Emiliae renunciantis, quæ quidem iurium translatio sine assensu Regis fieri non potest, & hoc est præcipuum illud argumentum, quo utebatur insignis ille Advocatus Fabius Marchesius in causa illorum Civitatis Litij super successionem feudi Trullæ, in qua causa, uti collega scripsit etiam *Anna allegat. 124. & in repetitione cap. 1. de vassallo decrepita etatis num. 261.* Species illius causæ hæc erat, ut refert

fert Anno . Ioannes de Balduino Pater refutauit
 feudum tertio genito filio cum consensu primo-
 geniti, quia secundogenitus erat in sacris, mor-
 tuo Patre primogenitus petebat inuestiri, quia
 suus consensus erat sine assensu. Contrà tertio-
 genitus excipiebat refutationem sibi factam cum
 eius consensu. *Regens Reuert.* qui in hac eadem
 causa scripsit *decis. 155.* aliter speciem proponit,
 etenim supponit tertio genitum fuisse institutum
 à Patre in suo testamento excluso primogenito,
 qui renunciauerat hæreditati fauore secundoge-
 niti, quæcumque fuerit hæc facti species, cum in
 idem recidat, putabat Marchesius hunc consen-
 sum præstitum à primogenito, siue hanc renun-
 ciationem, non valere sine assensu, quia erat re-
 nunciatio iurium feudalium prohibita *ex constit.*
constitutionum diuæ memoriæ, Andreas in cap. 1. §. præ-
terea col. 1. de capit. Curradi, cum hæc renunciatio
 sit etiam ficta alienatio. Præterea adducebat au-
 thoritatem *Andree in §. & si libellum,* ubi hæc ha-
 bet, *si sine consensu Domini fieret alienatio proximiori*
agnato valet, alij non proximo non valet, si autem
consensu Domini, & proximioris fieret alij agnato va-
leret. Vndè arguit, non solum consensum proxi-
 mioris, sed Domini requiri in hac refutatione;
 vtebatur etiam autoritate *Afflict. in §. præte-*
rea quibus modis feudum amittatur col. penult. ubi
 concludit, quod refutatio vltiori agnato cum

consensu ceterioris agnati non valet sine assensu, ut ex eo *textu*, in quo fit mentio, quod proximior agnatus permisit inuestiri remotiorem, quæ inuestitura cum non concedatur nisi à Domino, necessariò supponit eius consensum, demum adducebat *Camerarium in cap. Imperialem fol. 33. vbi requirit consensum Domini in hac refutatione*, idem etiam docet *Camerarius in eodem cap. fol. 25. sed in alia specie*, in diuisione nimirum facta à Patre inæqualiter inter filios cum consensu filiorum *ad textum in cap. omnes filij*, & tamen quia hæc diuisione erat facta in testamento, & mutabatur natura successionis, hæc subdit *Camerarius*, Cautela ergo erit, ut filij consentiant, & super consensu, ut perpetuò valeat, assensus impetretur secundum *Iferniam &c. alias valebit in vita eorum*, idem tamen *Camerarius* non subscribit *Andreae*, si fratres inter viuos inter se diuidant, cum hæc diuisione sit quædam refutatio in proximioris permissa.

His tamen rationibus posthabitis contra *Marchesum*, & *Annam*, prodijt decisio, ut idem *Anna loco cit.* testatur, verum sibi temperare non potuit, quin affirmaret ipsum de iure respondisse, equidem, ut ingenuè fateor iure in ea specie processit decisio. Nam nulla, quod serio notandum est, concurrebat translatio iuriū, quæ dici posset alienatio prohibita, siue fuerit assensus præstitus refutationi factæ à Patre, siue renunciatio hæreditatis, nam

nàm utroque casu, ut benè considerat *de Marinis ad Reuert. loc. cit.* hic cōsensus, seu renunciatio hæreditatis, utpotè in ea specie facta à primogenito in tertio genitum proximiorē agnatum habita fuit uti repudiatio, ideòque nullum ius fuit translatum, aut alienatum in remotiorē, idcirco in ea specie assensus non requirebatur. Nàm ut monet *de Ponte lect. 18. num. 15.* ubi latè tractat de hac ipsa *Annæ* quæstione, quando fit alienatio cum consensu proximioris agnati in agnatum ulteriores immediate post successorem, hæc alienatio valet, quia consensus agnati immediate resolvitur in abstentionem, & repudiationem, ut fiat locus subsequenti agnato, & non requiritur assensus neque super ipsa alienatione, neque super consensu agnati proximioris, & ita explicat *Andream in d. S. & si libellum*, unde merito *de Marinis ad Reuert. loc. cit.* putavit nullum assensum requiri in ea renunciatione, quia fuit renunciatio hæreditatis in manibus Patris ad fauorem fratris, quæ dicitur repudiatio, non translatio iurium, ita etiam accipiendus est *Capyc. Latio consult. 76. nn. 44. & conf. 77. num. 26.* quo loci etiam renunciatio Illustris Comitissæ Conuersani, utpotè facta in manibus Patris fauore fratrum fuit repudiatio, & *Saleritanus decis. 14.* qui in eadem causa feudi Trullæ scripsit.

Si verò in specie, cuius meminit *Anna*, fuisset facta
renun-

renunciatio hæreditatis deuoluendæ translatiua in remotiorem agnatum, vt est in nostra specie, obtinuiſſet ytique, quia re vera iurium alienatio facta fuiſſet in agnatum remotiorem, quæ non eſt permiſſa *Camillus de Medicis conf. 136. nu. 7. & ſeq.* & ità in hac renunciatione translatiua omnes cõueniunt requiri aſſenſum, quia ex ipſa tranſferuntur iura quæſita ex contractu primi acquirentis, vt diximus *ex Montano*, quemadmodum docuit etiam *Camillus de Medicis conf. 35. Anna conf. 45. Marciannus diſput. 7. genere, & doctrina clariffimus Conſiliarius Pratus lib. 3. cap. 19. Donadeus de renunciatione cap. 14.* qui quidem aſſenſus neceſſariò à Rege interponi debet, cum mutetur natura ſucceſſionis; quæ procul dubio mutatur etiam per contractum, quando contractus fit ſuper ipſa ſucceſſione.

Neque alia ratione tradit *Reg. Galeota controu. cap. 1. num. 105.* quod aſſenſus ſuper contractu non poſteſt impetrari poſt mortem contrahentis, vel ſi poſſet impetrari, nõ ſufficeret Proregis, niſi quia translato in ſucceſſorem poſt mortem feudatarij ipſo iure dominio, induceretur mutatio formæ ſucceſſionis, & naturæ feudi iuxta *textum in cap. 1. de natura ſucceſſionis feudi.*

Et *Camillus de Curte in diuerſorio cap. 14. nu. 99. fol. 52. à terg.* dicit in ſpecie, quod vocato maſculo remotiore excluſa fẽmina; natura ſucceſſionis mu-

ta-

tatur contrà quartum caput dictæ *pragmaticæ* 4. Neq; refert, quod renunciatio fiat per cōtractum, cū sit renunciatio successionis; & quilibet contractus super successione reguletur iuxtà successionem ipsam, vt alibi supra probauimus, & in specie renunciationis hæreditatis deuoluendæ etiam quoad caducationem tradidit *Bald. in famigerato conf. 437. vol. 1. quædam puella*, quem omnes communiter in materia renunciationis sequuntur.

Quapropter sicuti per contractum non potest mutari natura feudi indiuisibilis, vel pactū iniri, quod succedat, qui aliàs non esset successurus, & extraneus extrà terminos constitutionis, vt in terminis *d. cap. 4. dictæ pragmaticæ docuere de Ponte conf. 23. vol. 2. Do. Reg. Consil. Roccus, & alij DD. supra citati*, ità neque natura, & ordo successionis contrà *text. in cap. 1. de natura successionis feudi* poterit mutari, & interuerti per contractum renunciationis, per quem iura successionis transferuntur in remotiorem; & efficitur, vt succedat remotior omisso proximiori, quod absq; assensu Regis, *ex d. cap. 4.* fieri non potest.

Vndè siuè per renunciationem prædictam corpora ipsa feudalitatis titulata transferantur, siuè iura ad illorum successionem semper viget prohibitio *dictæ pragmaticæ 4. & in cap. 4. & in cap. 9.* ideòq; absque assensu Regis dicta renunciatio semper apparet euidenter nulla, & optimo iure reuocata.

De

De momentanea acquisitione.

EX ijs, quæ latè differuimus parum refert, quod in hac renuntiatione, & donatione hæreditatis feudalis collatæ in extraneum momento dominium fuerit penès renunciantem; Nàm quamuis momentanea acquisitio aliquândo apud nostros non sit in consideratione, argumento *legis qui sic soluit ff. de solutionibus, Ruinus conf. 170. nu. 9. lib. 1. Surdus decis. 70. Franch. decis. 14. Gratianus decis. 17. num. 25. Mierez, Sanchez, & alij*, penès *Oleam de cess. num. 2. quest. 3. art. 45.* Hoc tamen intelligitur in ea acquisitione, quæ iuris intellectu præcedere dicitur, quando quis secundùm ea, quæ tradit *Ulpianus in l. 5. §. si Maritus ff. de donat. inter virum*, renunciat, & cedit abdicatiuè hæreditatem sibi dilatam in beneficium illius, qui alioqui esset immediatè successurus ab intestato, aut est substitutus, quæ cessio reuera non est ordinata, nisi ad cedendum locum alteri, & est mera repudiatio, quinimò si licet proferre quid sentimus, hæc cessio non dicitur cessio iurium, vnde arguas aditionem, & momentaneam acquisitionem, vt probat *Ruinus loc. cit. & Fontanell. claus. 4. glos. 9.* sed dicitur cessio quasi dimissio iurium, vt alij obueniant, cum reuera repudiatio sit, cum qua non conuenit aditio, idcirco nihil opus esset respon-

respondere ijs, qui ex hac cessione nō ligāt renū-
 ciantem debitis defuncti. Quod hæc cessio arguit
 momentaneam acquisitionem, quæ vtpotè ordi-
 nata ad repudiandum, non est in consideratione.
 Possent enim vno verbo reiici, hanc non esse ces-
 sionem iurium, sed repudiationem: Vt cumque
 tamen sit, ita accipiendi sunt DD. qui docuerunt
 in renunciatione hæreditatis momentaneam ac-
 quisitionem non considerari, quemadmodum in-
 telligit *Olea loc. cit.* nimirum quando renunciatio,
 & cessio fit in proximè successurum, & hæredita-
 tis delatæ, & non quæsitæ, quæ potest resolui in
 simplicem repudiationem.

Et in hac specie renunciationis hæreditatis non
 quæsitæ, & in proximè successurum renunciatae,
 quæ in veram speciem repudiationis resoluitur
 loquuti fuere Doctores omnes, qui momenta-
 neam istam acquisitionem non considerandam
 existimauerunt, de quibus *Surd. decis. 70. num. 11.*
 & alij supra relati.

Vt est videre apud *Crauet. conf. 200. nu. 1.* qui loqui-
 tur in renunciatione, quæ fit cohæredi aliàs suc-
 cessuro, & per veros terminos repudiationis.

Soccin. conf. 53. vol. 4. viso instrumento, vbi tracta-
 tur de renunciatione in beneficium fratris prox-
 imè successuri, & ipse dicit *nu. 25.* quia Philippa
 renunciauerat ante acceptationem, & talis re-
 nunciatio non est donatio *ex l. que autem ff. que in*
 Z fraud.

fraud. credit. & ex his, quæ tradunt, an Prælatus possit sine solemnitate renunciare iuri sibi delato adhuc non quæsito; adeò quod nu. 27. non firmet ex tali repudiatione acceptationem induci.

Apud Phannucium de lucro dotis, vbi maritus lucrum dotis nondum quæsitum remittit vxori in præiudicium creditorum, quia lucrum non facit, sed illud repudiat.

Apud Castrens. conf. 151. Roland. conf. 51. lib. 1. quando mulier, quæ seruata forma statuti non potest alienare, eatenus poterit hæreditatem repudiare, si nondum sit agnita, & renunciatio fiat proximè successuro.

Et in eisdem terminis prodire decisiones penès Fabium Episcopum Vestanum decis. Bononiensi 64. penès Franch. decis. 14. Gratian. decis. 17. nempe repudiationis factæ à Prælato iuris delati, & non quæsiti Ecclesiæ ad beneficium proximè successuri, & in statu quo hæreditas repudiata adiri poterat, & per consequens repudiari, vt specialiter illas intellexit Reg. Merlin. controuers. 6. tom. 1. nu. 12.

Quidquid sit de veritate dictarum decisionum, quamuis in specie simplicis repudiationis factæ ab Ecclesia, vel Prælato in beneficium proximè successuri: nam veriore, & communiore contrariam opinionem, vel autoritate rerum iudicarum post Alex. in l. legatum ff. de legat. 1. Molin.

de

*de contractib. disput. 468. nu. 11. Quarant. in summa
 bullarum in verbo alienatio rerum Ecclesie num. 23.
 Sanchez de matrim. tom. 1. lib. 6. de donationib. inter
 disp. 4. nu. 17. Beltramin. ad Ludonif. decis. 418. n. 17.
 Andreol. controu. 373. num. 6. Gratian. discept. 674.
 nu. 20. Salg. in labyr. par. 2. cap. 14. nu. 105. probat
 Lucas ad eundem Franch. d. decis. 14.*

Igitur in vera renunciatione hereditatis, vel delatae,
 & quaesitae, vel deferendae, prout in casu nostro,
 ad beneficium personae non proximè successuræ,
 & quæ aliàs ab intestato non succederet, quæ
 necessariò est translatiua, & non potest resolui
 in abdicationem, supradictæ decisiones non pro-
 cedunt, & in ea iuris solemnitates, vel Paulinæ,
 vel assensus indubiè requiruntur, vt ex ijsdemmet
 Doctoribus supra citatis colligitur, & explica-
 uerunt post Sanchez de matrim. loc. cit. Mantie. de
 coniectur. nu. 17. Fab. lib. 6. C. tit. 12. de repudian. hæ-
 red. definit. 20. Gallerat. de renunciat. lib. 1. cap. 2.
 Merlin. de pignorib. lib. 5. quest. 11. in fine, Olea de
 cessione iur. tit. 2. quest. 3. num. 45. & 46. Lucas ad
 Franch. d. decis. 14.

Et probatur hoc iuribus clavis in l. 3. & 4. & melius
 in l. si sponsus ff. de donat. inter, vbi quando vir repu-
 diat hæreditatem, vt vxor succedat, si illa est sub-
 stituta, vel proximè successura, repudiatio valemus
 bit, aliàs non, tanquàm donatio inter virum, &
 vxorem.

Z 2

Etenim

Etenim etiam actus momentaneus habetur in maxima consideratione, quando momento producit effectum *Caldas in l. si Curatorem C. de in integr. restitut. num. 151. Tiraquell. in tract. cessante causa limit. 23. & dicta acquisitio, quæ fit per renunciationem multos producit effectus, nempe & translationis in eum, qui aliàs non successisset, neque acquisiuiisset d. l. 2. 4. & l. si sponsus de donat. inter, & obligationis renunciantis in beneficium creditorum hæreditariorum, & rerum renunciatarum ad commodum creditorum renunciantis, ut cum *Franch. decis. 32. & 101. & Cesar. de Affl. controu. 16. & 17. & Gallerato lib. 1. cap. 2. Olea d. tit. 2. quest. 3. supra probauimus, & per tex. in l. hereditatem ff. de donat. & l. 2. C. de heredit. vel actione vendita, & eandem decis. de Franch. 14. nn. 22. & per punctualem decisionem relatam a Thoro in par. 3. compendij in verbo filiusfamilias cedendo, dixit Luca ad dictam decis. de Franch. 14.**

Sicùt in simili in l. 1. §. si minor ff. de reb. eorum, momentum acquisitionis factæ à minore, quia debet producere effectum obligationis, in maxima consideratione habetur, ut illa absq; solemnitatibus fieri nequeat. Si minor, inquit *Ulpianus, 25. annis emerit prædia, & quoad pretium solueret, essent pignori obligata venditori, nō puto pignus valere, nam ubi dominium quesitum est minori, cæpit non posse obligari*; Momētanea igitur hæc quæsitio dominij impedit

pedit quominus minor, qui est Dominus, possit obligare prædia sinè Prætoris autoritate, & si obligatio esset gratia venditoris contracta pro pretio super eadem re vendita; Et quamvis Paulus in l. sequenti videatur arguere contra Vlpianum illis verbis: Sed hic videtur illud mouere, quod cum dominio pignus quesitum sit, & ab initio obligatio inhæsit. Deindè arguit à persona venditoris: Quod si à fisco emerit, nec dubitatio est, quia ius pignoris saluum sit. Tamen quia in fisco lege ipsa bona eorum, qui contrahunt, obligantur, exemplum parum vrgebat, neque pertinet ad prohibitam alienationem bonorum minoris. Gratian. tom. 2. cap. 242. nu. 15. Minus etiam vrget, quod ab initio obligatio inhæserit; Non enim hæc obligatio inhæsit tempore contractus venditionis, antequam prædia vendita fierent minoris per traditionem: Hoc vtique dici non potest, nam minor adhuc non erat Dominus, & prædia obligare non poterat; Oportebat igitur dominium iuris intellectu priùs quæri minori, deindè prædia obligari, ideòq; vigeat argumentum Vlpiani, quod vbi dominium quesitum est, minor incipit, non posse obligare, vnde idem Paulus rediens ad speciem priuati venditoris, concludit nullam esse obligationem: Si igitur talis species in priuato venditore inciderit Imperiali beneficio opus est, ut ex rescripto pignus confirmetur. Quidquid contrà putauerit Antonius Faber lib. 8.

lib. 8. coniect. cap. 12. qui posteriora hæc verba ad-
scribit *Triboniano*, præsertim quando idem *Faber*
in Iurispud. Papin. tit. 12. princ. 8. illat. 55. aliter in-
terpretatus est versiculum *si igitur talis species*:
Quamvis non ignorem aliter alios interpretatos
esse hunc locum, qui videri poterunt penès *Oleam*
de cess. iurium tit. 2. q. 2.

Illud tamen admittendum videtur, quod si Ecclesiæ,
minori, aut alijs personis, quibus bonorum alie-
natio permissa non est, fuerit donata res immo-
bilis sub pacto, vt tradatur alteri, aut fuerit ven-
dita cum pacto redimendi, hæ venditiones sub-
stinentur, & locum habent, vt docuit *Gratianus*
cap. 26. & d. cap. 242. nam hæ venditiones obli-
gant emptorem, & donatarium ex ipso contra-
ctu, antequam res vendita, & donata tradatur, &
quærat, vt illam alteri donet, item venditor
emptorem, vt teneatur redimenti rem tradere;
Quod secùs est in pignore, cuius obligatio oriri
non potest ex contractu, donec res obligata non
est quæsitæ debitori, vt explicat *Gratian. loc. cit.*

Neque iura à Doctoribus adducta ad demonstnan-
dum momentaneam acquisitionem paruifacien-
dam, vt sunt *in l. qui sic soluit ff. de solut. l. 1. §. ver-*
sum ff. de in rem verso, in l. 1. C. de sponsalib. repu-
gnant supradictæ conclusioni, sed illam maximè
probant, nam loquuntur, quando per actum mo-
mentaneum nihil in aliud transfertur; sed actus
ipse

ipse momento dissoluitur: vt in renunciatione sponsalium: in verso, quod non durat versum: in soluto, quod repetitur, etiā ex pacto antecedenti. Secus enim esset si ex ista acquisitione, vel solutione, vel ex sponsalibus aliquis effectus resultaret; & pecunia soluta non rediret ad soluentem; sed ad tertium, vt DD. in dictis iuribus, & benè obseruauit *Bald. in d. l. 1. C. de sponsalibus*, quia tunc dicta acquisitio, neque momentanea dici deberet, & in maxima consideratione esset habenda, *Tiraquell. in d. tract. cessante causa limit. 23. & ceteri DD. supra relati in l. si tibi ff. si cert. pet.*

Sed esto millies, quod dicta acquisitio in renunciationibus, aliàs vti momentanea in consideratione non haberetur: in nostra tamen maximè erit ponderāda, & omnes producet iuris effectus, tū ex forma ipsius renunciationis, tū ex qualitate rerum renunciatarum, nempè bonorum, feudalium.

Omnes enim DD. etiam qui asseueranter defenderunt acquisitionem resultantem ex renunciatione, vti momentaneam paruificiendam, neque esse in consideratione quodad iuris effectus, ad intelligentiam dictæ conclusionis docuerunt limitationem indubitatam: Quod procedat cōclusio, quando ex eodem actu, qui fit ad renunciandum resultaret acquisitio: Secus autem sit, quando in eodem instrumento renunciationis fierent duo actus

actus separati: primus nempe aditionis, & acquisitionis, & secundus cessionis, & renunciationis, quia tunc esset vera acquisitio producens omnes iuris effectus, & necessitatem omnium sollemnitatum in translatione, *idem Phanucius de lucro dotis Glos. 8. nu. 16. Gratian. d. decis. 17. nu. 29. Franch. d. decis. 14. in fine ubi Lucas, & alij addentes plura referunt Rota par. 3. divers. lib. 1. decis. 30. Gozadin. conf. 25. Antonell. de tempor. legali lib. 4. cap. 35. Olea d. tit. 2. quæst. 3. nu. 16.* ideòq; cum in nostra renunciatione ambigi non possit, quin actum renunciationis præcedat actus separatus aditionis, acquisitionis, & quietationis per Aquilianam stipulationem, quæ acceptilationem includit omnium hæreditatum, & bonorum (*paterni, materni, doti, e raggioni dotali materne, fraterne, sororie, & ierine, & Auerne*) & inferius per actum separatum renunciatum: dicta acquisitio iure meritò omnes producet iuris effectus, & per consequens renuntiatio omnibus sollemnitatibus indigebat, vel assensu Sux Catholicæ Maiestatis.

Et si hoc est verum ex forma renunciationis, erit verissimum ratione rerum renunciatarû, scilicet hæreditatis feudalis, & comprehendentis corpora feudalia, nam licet in hæreditatibus, acquisitio quæ ex renunciatione resultat secundum aliquos DD. supra relatos vti momentanea in consideratione non habeatur, tamen in legato, cuius

cuius dominium ipso iure transit in legatarium, licet reuocabilitè si repudiet *l. à Titio ff. de furt.* semper acquisitio habetur in cōsideratione, vnde neque minor, neque Prælatus possunt illud repudiare absque solemnitatibus, vt est *tex.* specificè de repudiatione disponens in *l. magis puto §. fundum ff. de rebus eorum*, vbi *fundum autem legatum repudiare pupillus sine Prætoris autoritate non potest*, esse enim & hanc alienationem, cum res sit pupilli, nemo dubitet, cui concordat argumentum *tex. in l. liberto octuaginta ff. de bon. libertor. & probauerunt Gallerat. de renunciat. d. lib. 2. cap. 2. Menosh. de arbitrar. centur. 2. casu 171. nu. 52. Tiraquell. innumeros adducens de legibus connubialib. glos. 5. nu. 31. & sic in feudis, in quibus dominium transit ipso iure mortuo feudatario, & vi contractus, & inuestituræ in successorem, licet non irreuocabiliter vt nos cum *Andrea in cap. 1. §. donare qualiter olim n. 8. & in cap. Imperialem de prohibita feudi alienatione per Federic. nu. 15. & 16. & Reg. Capyc. Galeota controuers. 1. nu. 87. & alijs supra probauimus*, acquisitio non potest dici momentanea, & in qualibet feudalishæreditatis repudiatione in alterius beneficium, solemnitas Regij assensus requiritur.*

In puncto *Amicangelus* limitando dictam decis. de *Franch. questione feudali 9. num. 22. vers. sed parcat in ipsa cessione hereditatis feudalis*, Quoties dominium momentaneum affert aliquam utilitatem,

& non est sine effectu, & eo casu dominium momentaneum est in consideratione, & attendendum. Nam ex cessione facta in secundogenitum duo proueniunt actus separati, & distincti: Aditio hereditatis, & cessio, ut in d.l. Auia ubi Bald. & omnes, nam cedere non poterat, nisi praeccederet aditio, l. nemo plus iuris ff. de regulis iuris. Neque feudum hereditarium quis consequi valet, nisi sit heres, quia hereditate adita ipso iure dominium feudi dicitur translatum in successorem, l. cum heredes, ff. de acquir. possess. & propterea stante acquisitione dominij, licet momentanea, quamplures ex ea proueniunt effectus. Nam semel heres in perpetuum est heres, l. sicut C. de repudianda hereditate, & multa remanent penes heredem, quae non sunt ad alios tribuenda l. quia proinde ff. ad Trebell. Peregr. de fideicom. art. 6. nu. 38. Amplius adita hereditate licet deinde cessa, quia ex aditione quasi contrahitur, S. heres Instit. de obligat. quae ex quasi contractu remanet creditoribus heres obligatus, l. 2. ubi DD. C. de heredit. vel actione vendi; Et propterea quia dominium momentaneum non est sine effectu, debet esse etiam in consideratione, & attendendum. Neque obstat l. qui sic ff. de solutionibus, quam allegat Socinus, nam illa lex ex communi omnium intelligentia in l. si tibi ff. si certum petatur, procedit quoties dominium momentaneum nullam affert utilitatem.

Et idem in feudis tradidit damnatae memoriae Carolus Molinæus, ut in quadam apostilla notatum reperi

peri in glos. *Parif. tit. 2. §. 33. glos. 2. num. 101. fol. 812. & nu. 104. fol. 814.* in casu quo secundum illas consuetudines debetur releuium etiam in alienationibus feudorum, quod si quis acquirit, & succedit, & incontinenti transfert, & cedit hæreditatem feudalem, debentur duo releuia ob duas mutationes, nempe à defuncto in renunciantem, & à renunciante in renunciatarium, qui est proprius casus noster renunciationis translationis: si verò simpliciter se abstineat, & ex successorio edicto proximior succedat, vnica consideratur mutatio, & vnicum debetur releuium.

Et hoc in feudis etiam alia ratione cõfirmatur, quia qui non habet liberam rerum administrationem, neque potest renunciare, neque repudiare absq; solemnitatibus vt in minore per *tex. in d. l. magis puto §. fundum*, docuit *Abbas in cap. tua nuper circa finem de his quæ fiunt à Prælatiis, Gallerat. d. cap. 2. nu. 67.* quapropter renunciens hæreditatem feudalem, & feuda, quorum nedum liberam, imò nullam habet administrationem, & nullum commercium *d. l. Imperialem de prohibita feudi alienatione per Lothar. & per Federicum cap. 1. de success. feudi constitut. constitutionem Diuæ memoriæ Pragm. 4. de feud.* omni iure absque solemnitate Regij assensus dicta renunciatio non valebit non obstante dicta prætenfa oppositione momentaneæ acquisitionis, quæ præsertim in feudis semper iuris effectus operatur.

*Demonstratur dissimilitudo decisionis in successione
Principatus Collis.*

NEque supradictis aliquid facit in contrarium decisio in casu tanquàm valdè simili ab aduersarijs decantato; nempe in casu Ill. D. Laudoniae de Summa Principissæ Foreni, quæ post renunciationem comprehendentem Principatum Collis cum solo assensu Proregis, ea non obstante, contra Ill. Nicolaum Mariam de Summa Principem Collis prætendebat relaxationem feudorum, & Principatus; & sententia S. C. iunctis Aulis fuit exclusa, conuentusque absolutus.

Etenim si licuisset nobis librum votorum illius causæ perspicere, sicuti forsan Dominis iudicantibus aliquando fas erit perlegere; certè potuissimus pertinaciter contendere, nullum in illa causa fuisse decisum ex articulis excitatis, & disputatis, & si vnquam Fata aliquid dominationis in litibus vsurpassent, in illa, plures fuere patentes rerum connexiones, iuxtà dictum *Plutarchi* ad fatum constituendum.

Verùm istis omissis, nos qui fatum aliud non cognoscimus, præter Diuinam voluntatem, & quorum non est hodiè, nisi venerari sententias S. R. C. non dubitamus illam optimo iure processisse ex infra scripta ratione valdè à nostra hypothesi dissimili;

simili; quapropter nostræ quæstioni illa redditur inapplicabilis.

Potissima igitur ratio illius decisionis fuit illa, in qua in eorû allegationibus famigerati Iuris Consulti, qui partes Principis Collis sustinuerunt maximum constituerunt fundamētum: nempe, quod renunciatio D. Laudoniæ esset valida, neque aliquo indigeret assensu neque Regis, neque Proregis; quippè quæ fuisset mera abstentio, vel potius cessio litis, & remissio iurium saltem tacita, per annale silentium, quam *renūciatio*, aut translatio hæreditatis, quando ipsa D. Laudonia ab eadem *constitut. ut de successiōibus*, vti dotata à Patre à successione excludebatur.

In ea enim facti specie. Nicolaus Maria de Summa senior Princeps Collis, *tres habens filias* nempe D. Hyppolitam primogenitam ab ipsomet Patre dotatam, & nuptui traditam Duci Fragneti; D. Beatricem secundogenitam ab eodem Patre dotatam, & maritatam Francisco de Summa ipsius Nicolai Mariæ fratri vtrinque coniuncto, & quamvis tertio genito, immediato tamen, & proximo successuro post fœminas, stante renuntiatione Fabritij secundogeniti; & ex dicta Beatrice, & Francisco natus erat Nicolaus Maria iunior hodie Princeps Collis. Habebat tamen dictam D. Laudoniam filiam tertio genitam in capillo; & quæ vigore *constitutionis ut de successiōibus*

nibus prætendebat esse successor immediatus.

Condidit testamentum Nicolaus Maria, & in eo vtens facultate gratiæ concessæ Baronibus in pragmat. 33. de feud. excludendo fœminas, instituit etiam in feudalibus vniuersalem hæredem dictum Franciscum eius fratrem, & in eodem testamento legauit D. Laudoniæ dotes ducatorum viginti quatuor mille *pro omni ipsius parte, portione, legitima, paragio, & loro sopplemento, e d'ogn'altra raggione, che le spetta, ò potrebbe spettare per l'auenire sopra la mia heredità, con che à tempo dell'assignamento se le farà, debbia cautelarne il mio herede per cautela à consaglio del suo sanio.*

Mortuo Nicolao Maria, Franciscus frater hæres institutus, fuit talis declaratus etiam in feudalibus mediante præambulo vigore dicti testamenti in anno 1649.

Postmodum in anno 1650. fuit nuptui tradita D. Laudonia Principi Foreni, & in cautelis dotalibus interuenit dictus Franciscus eius Patruus vti Princeps Collis, & hæres dicti Nicolai Mariæ vigore dicti testamenti: promisit, & soluit hæreditario nomine, & vti Princeps Collis dotes ducatorum viginti quatuor mille in testamento relictas, seruata forma dicti testamenti, & legati in eo contenti, & promissionem renunciationis ad sui beneficium vti Principis Collis, & hæredis ex dicto testamento recepit.

Post

Post matrimonium, traducta D. Laudonia in domum viri; seruata forma dictæ promissionis cum consensu viri, & vti dotata à Patruo vti Principe Collis, & hærede dicti Nicolai Mariæ, agnoscens bonam fidem, quietauit hæreditatem paternam, & perfecit renúciationem etiam iurium, quæ ad ipsam spectare poterant vti virginem relictam à Patre in capillis super feudis paternis, ad beneficium dicti sui Patruui vti Principis Collis, & hæredis dicti Nicolai Mariæ illum pro tali recognoscens.

Soluit deindè ab anno 1650. vsque ad annum 1657. quo dictus Princeps Collis Franciscus obiit, & declarato illius hærede vigore præambuli Principe Collis eius filio Nicolao Maria iuniore. Mouit D. Laudonia iudicium in S. C. pro relaxatione feudorum, & Principatus Collis; prætendendo nullitatem testamèti, & renunciationis, quam non obstante quod non adesset assensus Sux Catholicæ Maiestatis obtinere nequiuit.

Et iure merito, etenim dicta renunciatio erat hæreditatis prætenfæ sibi delatæ, & nunquam quæsitæ, & verè delatæ, & quæsitæ, & incorporatæ Principi Collis patruo; super qua D. Laudonia vti à Patre dotata legato dotis, quod acceptauerat, eadem constitut. *vt de successione* à primogenita, exclusa nihil prætendere quiuerat: prout specificè in allegationibus pro parte Principis Collis

illi

illi fuit oppositum, & si aliquid prætere-
 tuisset, habere nequiuisset, nisi prætentionem fi-
 tis, & actionis ad relaxandum; cui optimè cede-
 re, & renunciare poterat absque vilo assensu
Freccia de subfeud. lib. 2. auth. 2. limit. 18. nu. 46. Ca-
pyc. decis. 156. Afflict. decis. 232.

Et à qualibet alia fortiori actione quam prætere-
 re potuisset, exclusa remanebat etiam absq; vlla
 alia renunciatione expressa, solum tacita argu-
 mētata ab annali silētio, quo passa fuerat sequen-
 tem in gradu inuestiri iuxta *tex. in §. Titus si de*
feud. defunct. fuerit controuer. & in cap. 1. §. præterea
quib. mod. feud. amittat. filuerat enim per annos
 septem recognoscendo semper in tot actioni-
 bus Patrum in Principem Collis, & heredem
 Nicolai Mariæ, cuius hæreditatem illæ quæstio-
 rat, & per testamentum, & per præambulum, &
 per inuestituram, & per solutionem releuij, &
 per pacificam possessionem.

Quorsum igitur ex illa, ad nostram renunciationem
 arguere? nostra renuntiatio non fuit hæredita-
 tis delatæ, sed deferendæ; non fuit hæreditatis
 vilo modo quæsitæ D. Hectori; nullum ante re-
 nunciationem habuit testamentum D. Hector ad
 sui beneficium; nullum præambulum; nullam in-
 uestituram; nullam possessionem. Nunquam, ne-
 que ante, neque post renunciationem recognouit
 D. Emilia pro Duce Andriæ, & heredem D. Hector-
 rem;

rem ; nunquam passa fuit illum hæredem declarari, neque inuestiri ; nunquam dedit locum, ut annale silentium potuisset aliquod sibi præbere impedimentum ; quæ non exclusæ est à Constitutionibus, sed aperto iure ex Regijs Pragmaticis admissa, & vocata.

Ideòq; decisio illius causæ nullo modo potest trahi in exemplum ad nostram renunciationem, quæ quando comprehenderet nepotis hæreditatem, quod negatur, vel aliàs iure communi nulla non esset: vti translatiua, & non mera cessio litis ; & translatiua feudorum titulorum, indiguisset assensu, & assensu Sux Catholicæ Maiestatis, ob cuius defectum est nulla, & optimè reuocata.

Assensum generalem concessum in Pragmatica 33. de feudis inhabilem esse pro validanda supradicta renunciatione.

DEfectum Assensus particularis, vel hominis in supradicta renunciatione supplere contendunt aduersarij Assensu, vel generali, vel legis concessio in *pragmatica 33. de feudis*, quo mediante supponunt potuisse Ill. D. Emiliam, renunciationem perficere iurium feudalium, vel corporum in beneficium masculi de familia, nempe D. Hectoris, non aliter, ac quilibet feudatarius illius vigore est habitatus ad disponendum de

Bb

pro-

proprijs feudis ad beneficium masculi de familia
proximioris post feminas proximè successuras.
Verùm siuè mentem renunciantis ; siuè gratiæ in-
tentionem ; siuè verba consideremus ; siuè perso-
nas, vel vocatas ; siuè res ipsas, super quibus di-
spositio cecidit, attendamus ; nunquàm tali gra-
tiæ, & assensu supradictam renunciationem vali-
dari posse, euidentissimè apparebit.

Et quidem possemus hic afferre omnes iuris conclu-
siones adductas in causa pro D. Lucretia Bueca
contra Illustr. Ducem Montis Nigri, & Mar-
chionem Alfidene ad demonstrandam neces-
sitatem, quàm habent disponentes declarandi
specificè ipsos disponere seruata forma gratiæ
prædictæ, & eius facultate in disponsionibus vt
velle sicuti miles, qui censetur potius disposuisse
secundum ius commune, quàm secundum ius
speciale iuxta *textum in l. in testamento C. de testa-
mento militis*, & adducta per *Fabrum de erroribus
decade 72. & per Castrensem, & alios in l. Centurio ff.
de vulg. & pupill. nu. 4.* & quod habens facultatem
disponendi de aliquibus bonis, non videtur de
illis per generalem hæredis institutionem dispo-
suisse, nisi specificè facultate utatur *Fusarius conf.
129.* qui alios refert, de quibus apud *Dominum
Regium Consiliarium doctrina, & nobilitate perspi-
cium Paulum Staibanum 2. vol. resol. 199.* in qua
causa articulus non fuit decisis, sed transactione

illis finita, & transactio fuit cum diuisione rerum,
vt idem *Dominus Staibanus* testatur.

Et licet in causa Marchionis Vinclaturi, in qua
scripsit *Michael Angelus Giptius*, fuerit articulus
discussus iterum & declaratum validum testamē-
tum, tamen ex eiusdem allegationibus perspici-
tur, quod decisio non alia ratione processit, quia
agebatur de dispositione testamentaria, in qua
vltra solitam clausulam Codicillarem, testator
omni meliori iure, & via dispositionem validam
fecerat.

Quod cum in nostra renunciatione vbi clausula Co-
dicillaris neque considerari potest, non sit ap-
plicabile, meritò renunciantem illa gratia vltimam
non fuisse, defendere possemus, cum gratia non
intelligatur concessa disponentibus, nisi quate-
nus illa vti fuerint, vel vti voluerint. *Bart. in l.*
centesimo 46. §. finali ff. de verborum obligationibus,
Glos. Bart. & alij in l. post dotem in quinta lectura ff.
solutio matrimonio, Decianus cons. 63. num. 4. lib. 2. Col-
lus Reg. Cons. 37. num. 15. & qui vult sibi prouidere,
& non vult vti beneficio legis illud amittit; vt
per text. in l. fin. C. de pact. conuocant. & in l. quod quis
204. ff. de regul. iuris, & Franch. decis. 560. num. 10.
probat Dominus meus Staibanus num. 66.

Verum fortius argumentando dicimus, quod assen-
sus in prædicta gratia, & pragmatica concessus
non est nisi assensus hominis quamuis generalis,

vt ex eadem gratia colligitur ibi: *Sopra le quali dispositioni per lo presente capitolo ex nunc prout ex tunc s'intende dato il Regio Assenso, e beneplacito della V.M.* Et proinde sit stricti iuris, strictamque recipiat interpretationem neque de re ad rem, neque de casu ad casum, neque de persona ad personam extendi possit, *Andreas in cap. Imperialem nu. 4. vbi Camerarius cart. 41. 43. & 44. de Franchis decis. 153. nu. 24.*

Tamen siue sit assensus hominis, siue legis, siue sit dispensatio, & priuilegium contra ius commune, siue mera gratia, & beneficium Principis, quod ex l. finali de constitutionibus Principum, latissimam in expresso reciperet interpretationem iuxta tradita per *Montanum de regalibus §. finali num. 7.* ultra expressa nullo modo extendi potest, neque ex maiori parte rationis, & in eo quod non est expressum, strictè erit interpretandum *Andreas in c. 1. §. donare, qualiter olim feudum poterat alienari ex l. penultima c. de fiduciis foribus, & ibidem Experta lus, idem Andreas in tit. qui successores teneantur & primo nu. 11. & in cap. Imperialem nu. 4. & in §. nec Dominus, Camerarius cart. 44. & 47. Aluarotus ibidem nu. 5. & Afflictus nu. 27. & in constit. constitutione Diue memorie ann. 30. Innocentius in c. dilectus de temp. ordin. & in puncto de hac gratia *Lanatha dilucidat. 81. Do. Reg. Cons. Franciscus Roccus de officiis rub. 13. §. 9. Reg. de Marinis lib. 2. cap. 126. Luca ad Fran-**

Francum decis. 1. Dominus Regius Consiliarius Staibanus d. resol. 199. & idem Montanus in §. praterca Ducatus nu. 43.

Et hoc eo magis quod supradicta gratia est ad supplicationem partium concessa, quæ propriè est rescriptum *Donellus lib. 1. iuris civilis cap. 9. & ultra petita, à quibus regulatur, non extenditur cap. inter dilectos §. ceterum de fidei instrumentorum, l. si defensor §. 1. ff. de interrogatorijs actionibus, Andrea in rubrica qui successores teneantur nu. 7. Io. Andreas de Georgio in repetitione feudali cap. 44. nu. 10. Reg. Rovenus decis. 32. nu. 3. Dom. Reg. Consiliarius Staibanus d. resolut. 199. nu. 72.*

Et secundum gratiæ tenorem nullam habebat potestatem D. Emilia excludendi renunciatione proprias filias, quarum primogenita tempore renunciationis reperiiebatur in utero, & ambæ tempore delatæ successionis erant in lucem editæ.

Etenim gratia duplex caput continet: exclusionis nempe, quod ad potestatem excludendi fœminas proximiores, & immediatè successuras; & inclusionis, quo concedit auctoritatem disponendi in beneficium masculi de familia, immediatè successori post fœminam, & in utroque pro indaganda proximitate tempus dispositionis determinavit, quod ex eadem pragmatica manifestè colligitur, tum ex eo quod dat potestatem disponendi tam in actu inter viuos, quàm in actu vlti-

ma

- *mae voluntatis, vnica oratione, & determinatione æqualiter vtrumque casum determinans*! iam hoc iure §. *sed si aliter ff. de vulg. & pupill.* & in actibus inter viuos non consideratur perfectio, neque tempore contractus, & dispositionis *Andreas in c. Imperialem §. præterea Ducatus nu. 36. de prohib. feudi alienat. per Fideric. Camerarius in d. cap. Imperialem fol. 30. lit. P. de Ponte de potest. Proregis tit. de assensibus Regijs §. 4. nu. 7. & decis. 7. Reg. Galeota controuers. 24. n. 29. & 30. tom. 1. Amicangelus quest. feud. 12. Reg. Reuenter. decis. 407. ubi Reg. de Marinis, Dom. Regius Consiliarius Staibanus 1. tom. resol. 33. num. 33. tùm ex illius expressis verbis ibi: Possano tam in actu inter viuos, quàm in actu vltimæ voluntatis disponere delli detti feudi, e titoli in beneficio di quel mascolo delle loro famiglie, quale nel tempo delle dispositioni succederia, non essendoci femina in prosimioire grado; tùm etiam quia in parlamento generali conuocato sub die 18. Februarij 1617. Barones, & Regnum supplicauerunt S. M. pro concessione, quod dicta gratia intelligeretur, non solum respectu personarum tempore dispositionis, mà anco di quelle, che hauranno à succedere dopoi la dispositione in futurum; quam gratiam Catholica Maestas concedere recusauit, & ità gratiam prædictam interpretati fuere omnes, qui illius mentionem fecerint, *Montanus de Regalib. d. §. finali na. 7. Reg. de Marinis 1. tom. d. resol. 126. Laratha**

in

in theatro dilucid. 81. *Dom. Reg. Consil. Roccus de officijs rubric.* 13. §. 4. & *respofo* 44. *com.* 1. *Dom. Regius Consiliarius Staibanus d. resolut.* 199. *com.* 2. post *Fluuium Lanarium in additione ad Patruum in cap.* 1. de *successione feudi*, & in terminis *C. volentes Regni Siciliae, Minadous conf.* 8. nu. 4. *Loffredus conf.* 7. m.

Et licet *Regens Capycius Latro consult.* 77. nu. 66. tradiderit in dispositionibus per vltimas voluntates esse attendendum tempus exequutionis, & delatæ successionis iuxtà *textum in l.* 2. §. eo decursum *ff. de bonis libertorum* §. 1. *Instit. de success. cogat. l.* post consanguineos §. proximum *ff. de suis, & legitim. l.* fin. *C. de verbor. signific. glos. in l.* 1. §. in fideicommisso *ff. de leg.* 2. & iuxtà *l.* si alienum §. in extraneis *ff. de rebus dubijs, l.* quoties §. fin. *ff. de vsufr. l.* si ita quis *ff. de leg.* 1. *l.* placet *ff. de liber. & posib.* quas ipse allegat, illius tamen ratio, & conclusio non debet repugnare supradictis, nam in actibus inter viuos nulli dubium, quin tempus dispositionis tantummodò attendatur, & virtute gratiæ taliter disponentis, & ex natura ipsius contractationis vt supra notauimus, & ipsemet *Regens Capycius Latro* non dissentit *num.* 63. *cum de Ponte decis.* 4. *num.* 22. in actibus verò vltimæ voluntatis, vel qui successionem respiciunt, vt sunt renunciationes, in quibus ex natura rei tempus exequutionis, & delatæ hereditatis attenditur, vt post *DD. in l.* pactum quod dotali, & *l.* fin. *C. de pacto, & in l.* qui se perstitit *ff. de acquir.*

acquir. hered. cum Franchio decis. 67. nu. 3. Galeota controuers. 15. nu. 40. & 41. & controuers. 16. nu. 10. Napod. in consuetud. si quis, vel si qua nu. 166. Marciano disput. 7. num. 11. & 12. Montano, Minadoo, Camillo de Medicis, & alijs, penès Dom. Regium Consiliariū eruditissimum Pratum lib. 3. cap. 19. n. 23. nos latè supra probauimus, non tollitur per hoc, quin virtute gratiæ debeat inspicere tempus dispositionis.

Duplex igitur tempus in illis erit attendendum primum tempus dispositionis vigore gratiæ, in quo requiritur, quod masculus de familia vocatus fuerit immediatus successor post foeminam, vt DD. supra citati: alterum ex natura actus nempe exequutionis, mortis, & delatæ hæreditatis iuxta *l. 2. §. eo decursum ff. de bonis libertorum*, & alias doctrinas supra citatas, & tradita per *Capycium Latro*, quo tempore etiam requiriturabilitas, & quod vocatus fuerit proximè successurus, & status rerum nō fuerit mutatus iuxta notata per DD. in *l. unica C. de his qui ante apert. tabul. per illum tex. & in l. cum pater §. hereditates, & in l. cum ita §. in fideicommissio ff. de leg. 2. & per Franchum decis. 619. nu. 10. & 11. apud Molfesium par. 4. de success. ob instrumentum quest. 56. num. 7. & videtur innuere idemmet Reg. *Capycius Latro disput. 77.* Quapropter quodcumque tempus in nostra renunciatione attendamus, siuè ipsius renunciationis, & tunc aderat*

aderat in vtero filia primogenita, quæ habebatur pro nata *l. qui in vtero ff. de statu hominum, l. 1. S. si quis proximor ff. unde cognat. ubi glos. l. 2. S. si venter ff. quis ordo in bon. possess. seruetur, l. penult. ff. unde legit. siuè tempus delatæ hæreditatis, quod omninò est attendendum, & cum Dom. Regio Consiliario Prato cap. 19. lib. 3. nu. 23. Altomaro ad Reuitum cons. 43. lib. 1. in fin. & alijs supra probauimus, & tunc natæ iam erant, & D. Antonia, & D. Constantia filiæ dictæ Ducissæ D. Æmiliæ, quas secundum gratiæ tenorem excludere nequiuert.*

Et certè quantumuis gratia prædicta potestatem feudatarijs tribuerit excludendi foeminas proximiores, & proximè successuras, non ideò tamen illis proprias filias excludere fuit permisum, vt probatur ex argumentis Iurium in *l. cum acutissimi C. de fideicommissis, in l. generaliter S. cum autem C. de institutionibus, & substitutionibus, in l. cum Auis ff. de conditionibus, & demonstrationibus, in l. tale pactum S. finali ff. de pactis, in l. penult. ff. de iure Codicillorum, in l. tertia ff. de inofficioso testamento, & in l. si unquam C. de reuocandis donationibus, vbi Tirraquillus in præfatione nu. 3. cum sequentib. plura notabilia expendit pro affectu parentum erga proprias filias, quas nunquam, neque supplicatione, neque dispositione sub generalitate exclusionis aliarum foeminarum de familia, exclusisse censentur.*

Cc

Et

Et est optimus textus in l. ex facto in princip. ff. de vulgari, vbi Paulus Iurisconsultus in terminis concessionis Principis ita scripsit, *Ex facto* queritur, qui filium habebat mutum puberem impetrauit a Principe, ut muto substituere ei liceret, & substituit Titium, mutus duxit uxorem post mortem patris, & nascitur ei filius, quero an rumpatur testamentum: Respondit, Beneficia quidem principalia ipsi Principes solent interpretari, verum voluntatem Principis inspicientibus potest dici, eatenus id eum tribuere voluisse, quatenus filius eius in eadem valetudine perseuerat &c. igitur etiam agnatione sui heredis dicendum est, rumpi substitutionem, & dat rationem Iurisconsultus, Nec enim aut Patrem, aut Principem de hoc casu cogitasse verisimile est, ut eum, qui postea nasceretur, exheredaret; ex quo text. ibidem Paulus de Castro nu. 7. sumit argumentum de concessionibus Principum, quæ non procedunt in exclusionem filiarum, nisi expresse excludant sumpto alio argumento ex authent. quib. mod. alien. effc. sui §. illud, & §. generaliter.

Est etiam melior textus in proprijs terminis feudilibus in cap. 1. de duobus fratribus à Capitano inuestitis, vbi duo fratres scilicet Titius, & Seius à quodam Capitano de nouo beneficio simul inuestiti sunt, eo videlicet tenore, ut quam diu ipsi, vel eorum hæredes masculi viderent, & masculis deficientibus, foeminae si superessent, feudum haberent

berent ex fratribus his vnus, vna filia relicta, altero adhuc viuente decessit, quæritur, cui portio defuncti deferatur, vtrum filiæ, an fratri? Respondetur filiæ, vnusquisque enim sibi, suisque hæredibus videtur prospexisse.

Ex quo textu notabiliter arguunt Baldus, Isernia, & Aluarottus ibidem, quod concessio facta pro vocatione masculorum, & exclusione fœminarum, stantibus masculis, non comprehendit exclusionem filiarum, vel descendentium.

Et hoc apertè ex eadem gratia colligitur, & ex eius ratione, & mente ad notata in l. cum mulier viri lenocinio ff. sol. matrim. in c. præterea de verb. signif. in c. innotuit de verb. signif. c. Marchyon 1. quæst. 1. l. adigere §. quamuis ff. de iur. patron. l. cum pater §. dulcissimus ff. de leg. 2. Steph. de Feder. de interpret. iuris p. 1. etenim supplicantes ad mouendam mentem Suae C. M. in eorum supplicatione rationes expresse-
runt, ex quibus prædicta gratia nulli esset præiudicio, in hæc verba, *Et al suo Real patrimonio non apporterà danno alcuno, atteso che come succederia la femina, succederia il masculo, ne meno si causeria danno alle dette femine, possendo hoggi il feudatario grauarle sopra il feudo vsque ad valorem feudi.* Quæ ratio nullo modo potest cōprehendere filias, quibus grauamen quantumuis in feudo hæreditario, imponi non potest vsque ad concurrentem valorem feudi, sed tantum deducta legitima in cor-

pore feudi, de *Franchis decis.* 1. n. 39. & 40. & 49.
Reg. de Marinis lib. 2. cap. 82. Dom. Regius Consilia-
rius Staibanus resolut. 99. nu. 51. Reg. Marcianus di-
sput. 76. Rouitus in pragm. 1. de titul. abus. subl. n. 112.
Reg. de Ponte cons. 88. nu. 50. & 57.

Neque supradictis repugnat illud, quod à gratia disponitur in beneficium foeminarum exclusarum, videlicet; *alle quali donne possa detto feudatario sopra detti suoi stati, e feudi stabilire quel tanto gli parerà per sua dote, ò essendo maritata per amore nolezzàa disporle; e lasciarle;* quasi verò illud quod disponitur in non nuptis de dote constituenda non intelligatur, nisi de ijs qui de iure obligati sunt ad dotes constituendas, inter quos pater est pro filia, de qua videatur etiam gratia loquuta.

Gratia enim omnibus feudatarijs etiam aliàs ad dotandum foeminas exclusas non obligatis, obligationem istam imposuit vel in nuptis dotem, vel nuptis aliquid aliud si non ex causa dotis ex **benevolentiae** causa relinquendi, quasi in solamen exclusionis, in puncto *Dom. Reg. Consil. Roccus d. rubr. 13. de offic. S. 4. num. 55. & 56. & responso 44. tom. 1. Mont. d. S. fin. de regal. Laratha d. dilucid. 81.* & sic etiam in illis, in quibus nulla est obligatio dotis constituendæ, & alijs feminis præcis filiaribus, quæ excluduntur, supradicta obligatio imponitur, & quando dicta dispositio intelligeretur de foeminis, etiam in quibus cadit dotandi obligatio:

gatio: istæ etiam adsunt, præter filias, nempe sorores, quas frater dotare tenetur *l. cum plures, S. penul. ubi glos. ff. de administr. tutor. glos. & Cyn. in l. non omni, C. de admin. tutor. & in l. 1. C. de alien. lib. l. queritur, ff. ubi pupill. educar. debeat ubi Bart. & alij complures apud Campegium de dot. par. 1. quest. 23. Bald. Nouell. special. 16. col. 1. Surdum de alim. tit. 1. quest. 25. nu. 9. & 10. ideòq; ex dicta enunciatione potentiæ, vel obligationis constituendæ dotis, non potest argui de filiarum exclusione gratiam intellexisse, cum non ponat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse *l. non hoc ubi glos. C. unde legit. l. neque natales, C. de prolat.**

Imò adeò verum, quod concessio gratiæ prædictæ non comprehenderit casum exclusionis filiarum, ut in alio parlamento conuocato sub die 18. Februarij 1617. fuerit supplicatum pro dicta gratia exclusionis filiarum, & fœminarum descendendum, & à S. M. fuerit denegata, ut ex dicta petitione, ibi: *Essendoui però la femina in grado tanto in linea descendente, ò ascendente, quanto in linea transversale*, ut ex Regia decretatione, *Placet Sæ Regiæ, & Catholicæ Maiestati dictam gratiam, prout in alijs parlamenti concessa fuit confirmare*, denegando nouam concessionem petitam.

Et si quis subtilitèr arguendo diceret supradictam Regiam decretationem non esse interpretandam in gratiæ nouiter petitiæ denegationem, sed potius

rius in veteris confirmationem; quasi quod supposuerit casum in prima concessione fuisse comprehensum.

Respondetur, quod nō ideò Regia decretatio confirmavit gratiam in alijs parliamentis concessam, quia fortè casus contenti in noua petitione fuissent in prima concessione comprehensi: sed quia proùt in petitione dicitur gratia prius concessa non fuerit infra annum registrata iuxta *pragm. 1. de priuilegijs infra annum presentandis*, & non videbatur, quod in hoc potuisset Prorex dispensare, sed requireretur confirmatio Sux Maiestatis, post *Reg. de Ponte conf. 3. nu. 30. lib. 1. Frecciam lib. 2. de subfend. tit. quis dicatur Dux in alleg. pro Reg. Albertino nu. 68. Rouitum in pragm. 1. de priuileg. infra annum present. nu. 5. Reg. Galeotam controu. 17. lib. 1. Capycium Latro consult. 51. nu. 19. & consult. 80. nu. 38. & decis. 154. fol. 2. nu. 63, Dom. Reg. Conf. Roccus de officijs rubr. 12. nu. 70. Et ideò fuit petita confirmatio, & noua concessio primæ gratiæ, ibi: *Quale gratia se bene non fu registrata infra anno, conforme alla pragmatica di questo Regno per dispensa del Vicerè su poi registrata; supplicano però V. M. si degni confirmare, e di nuouo concedere la detta gratia. Quapropter fuit Regia decretatione confirmata.**

Sed ista confirmatione non contenti simpliciter supplicantes, petierunt etiam (*con dichiarazioni*

anco

anco, e di nuouo concedergli) plures casus in prima non comprehensos, nempè quod intelligeretur etiam in feudis nouis; cum prima concessio fuisset tantum in hæreditarijs, & antiquis, quod intelligeretur à beneficio di persona della famiglia, ancorche non in grado successibile; cum per primam non prorogaretur successio vltra Regni constitutiones: Intelligeretur: ancorche il mascolo fusse preceduto da altri in grado; cum per primam non concederetur, nisi in beneficio di quel mascolo delle loro famiglie, quale nel tempo delle dispositioni succedere non essendoci femina in proximiori gradu: Intelligeretur non solum de fœminis vt prima gratia; sed etiam de exclusione masculorum ex fœmina, descendantium: Intelligeretur de mascolo proximiori, non solum existente tempore dispositionis: prout in prima gratia; sed etiam de illo, qui post dispositionem superueniret, & inter hos casus in prima concessione non comprehensos vnica oratione, petitione, & determinatione æqualiter plura determinabilia determinante. *Etiam hoc iure ff. de vulg. & pupill.* alium petierunt, nempè exclusionem fœminarum descendantium. Et sic vnica decretatio subsequens confirmans tantum gratiam prius concessam; ceteros casus denegans; istum non potuit supponere, in prima concessum, & confirmare.

Et hoc eo magis quo videmus solitum in gratijs, in alijs

alijs parlamentis petitis, & denegatis: formulam denegationis non esse, *non placet Suae Maiestati*; sed formula est eadem, de qua in præsentî. *Placet gratiam prius concessam confirmare*; per hanc enim semper videtur novas petitiones denegasse.

Et ita perspicitur *in pragmat. 13. de feudis, & in cap. 13. Cesareæ Maiestatis anni 1550. inter privilegia Civitatis fol. 150.* super petitione potestatis Proregibus assentiendi super alienationibus feudorum titulatorum: *in pragmat. 18. de feudis, & in cap. 13. Philippi Secundi anni 1557. inter privilegia Civitatis fol. 162.* super petitione extensionis successionis feudalis usque ad quartum gradum: *& in cap. 15. eiusdem anni,* super petitione, quod assensus capituli super obligationibus feudalibus pro dotibus mulierum Neapolitanarum, concederetur etiam pro mulieribus Regnicolis: *in cap. anni 1586. fol. 182.* super petitione, quod officia Locumtenentis Regiæ Cameræ, & Præsidentis S. R. C. non prouiderentur, nisi in personas Regnicolarum. Quæ petitiones omnes, & pleræque aliæ similes, quæ notari possent, non fuerunt sub alia formula reiectæ, nisi sub ea. *Placet gratias prius concessas confirmare.*

Et quidem si in præmissa concessione gratiæ, casus prædictus fuisset comprehensus; utique non erat, cur nouissimæ petitioni, Suae Catholica Maiestas non respon-

respondisset : vel concedendo , quod petebatur ,
vel declarando, iam fuisse concessum?

Et si gratiæ , & priuilegia ab vsu recipiunt interpretationem , & ab obseruantia *l. si de interpretatione ff. de legibus*, vbi Doctores *Anna alleg. 52. Menoch. conf. 392. nu. 20. Casanata conf. 35. nu. 22. Crau. conf. pro genero 1. vol. in fin. nu. 317.* & alij penès *Consiliarium de Rosa consult. 9. nu. 39.* quis ex eadem petitione facta in parlamento anno 1617. non videt, Ciuitatem , & Regnum gratia , nunquam vsum fuisse in exclusionem foëminarum descendentium? Quin imò contrariam interpretationem illi dedisse, vnde mota fuit hæc Ciuitas ad petendam extensionem illius in hunc casum?

Neque articulus prædictus fuit vnquam in casibus, in quibus disponentes vsi fuere gratia prædicta: discussus: neque decisis; neque gratia in praxim redacta in exclusionem filiarum.

Etenim in causa Principatus Collis , supra demonstrauimus , D. Laudoniam Principissam Foreni non fuisse virtute gratiæ exclusam: sed , aut renunciatione litis, & prætensionum, aut annali silentio iuxta *c. Titius si de feudo defuncti fuerit contr.*; aut ipsamet constitutione, *vt de successionibus*, utpote à patre dotatam per dotis legatum, quod acceptauerat.

In causa successionis D. Artusij Pappacodæ in Terra Massafraë , de qua loquuti fuere *Fuluius Lanarius*

D d

in

in additione ad Patrum in cap. 1. de successione feudi, Reg. Rouitus decis. 94. D. Reg. Conf. Roccus respons. 44. non agebatur de exclusione filiae, sed neptis ex filia, quæ renunciauerat, & discusso tantum articulo, utrum disponens gratia usus fuerit vel ne? causa non fuit decisa, sed transacta.

In causa successionis Marchionis Achaiae inter Franciscum Prothonobilissimum, & D. Vincentium de Montibus, de qua idem *Lanarius, & Reg. Galeota à controu. 14. usque à 18.* adeò verum, quod supradicta gratia non comprehenderet exclusionem filiarum; ut pro ea obtinuerit Marchio Achaiae gratiam particularem à Sua Maestàte vocando D. Vincentium; & de validitate huius gratiae particularis fuit disputatum: stante quod tempore mortis aderat nepos ex filia, qui non reperiatur tempore dispositionis.

In causa successionis Caroli Philomarini super Terra Atellæ, in qua exclusa Marchionissa Boni Albergi filia, instituerat Marcellum fratrem, de qua *Reg. Sanfelicius decis. 242.* non agebatur de corpore feudi, sed de simplici tenuta Burgenfatica: quia Carolus, nunquam super emptione Terræ praedictæ assensum impetrauerat; & fuit tantummodò disputatum de validitate testamēti ex alijs causis; & in decisione fuit facta paritas, amplius non decisa, ut penès *Regentem Merlinum 2. tom. controu. 80.*

Et

Et si aliæ causæ fortè adduci possent, certè in eis non poterit dici articulus, neque practicatus, neque decisus cum nunquam fuerit, neque discussus; imò neque etiam excitatus ex *Baldo in l. receptitia C. si certum petatur, de Franchis decis. 278. num. 6.*

Vndè, in proprijs terminis, vnus tantùm ex Regnicolis, qui articulū, aliàs excitatum discutere voluit, & determinare: *Luca* in quam *in obseruatione ad Franchum decis. 1. nu. 5.* pro filia, quod virtute gratiæ excludi non possit; optima ratione concludit.

Et si casum practicatum cum solemnī decisione afferre vellemus, illum habebimus in causā Ill. Comitissæ Conuersani cum Ill. Duce Perdifumi, de qua *Reg. Capycius Latro consult. 76. & Reg. de Marinis d. cap. 126. tom. 2.* in qua articulus fuit excitatus, & decisio non prodijt secundum relata à *Capycio Latro*; sed fuit declaratum, omnia bona feudalīa, non obstante dispositione paternā vigore gratiæ, spectauisse ad Comitissā filiam; quæ gratiæ virtute excludi non poterat, vt ex tenore ipsius decisionis, de qua infra latius differeamus.

Ergo si virtute gratiæ proprias filias D. Æmilia excludere nequiuērat, frustra pro validanda illius renunciatione vtī conantur Aduersarij gratiæ prædictæ.

Deficiebat etiam D. Emiliae potestas vtendi prae-
 ta gratia, tanquam foeminae; quia neque mens
 petentium gratiam ea fuit, neque gratiae verba
 loquuntur de foemina ipsa disponente, sed dum-
 taxat de masculo possidente feuda, qui dubitans
 ne sibi succederent foeminae, quae plerumque nu-
 bunt homini alienae familiae eo casu, quo foemina
 succederet, voluit sibi permitti, vt posset vocare
 in feudis à se possessis masculum suae familiae, qui
 esset in gradu successibili, & proximior ipsi di-
 sponenti, nisi foeminae praecederent. Vtrumque
 euidenter colligitur ex verbis eiusdem gratiae;
 nam in prioribus verbis petitionis, ideò Barones
 petunt hanc gratiam, quia plerumque euenit,
 quod feuda maiorum virtute, & fide quæsit illi-
 cò transeunt in aliam familiam, dum vltimo ma-
 sculo possessori succedunt foeminae vti proximio-
 res. Item: *Questa fedelissima Città, Baronaggio, e*
Regno conoscendo con quanta facilità gli statì, e feudi
tanto titolati, quanto non titolati quaternati, e non
quaternati in molto tempo, con molte fatiche, e seruitij
acquistati in vn punto si perdono nelle proprie famiglie
dell'acquirenti succedendo in esse le donne, le quali si
casano in famiglia aliena. Considerauit igitur hæc
 Ciuitas hunc casum, quando scilicet Barones
 longo temporis cursu auita, & maiorum feuda
 possederunt, quia vltimus masculus illorum pos-
 sessor decedebat cum filia, aut sorore, quæ in
 aliena

aliena familia solet nubere, nè in alienam familiam transirent feuda, fuit petatum, vt hic masculus vltimus possessor feudi, cui alioqui succederet foemina, posset disponere in agnatum masculum remotiorem, de foemina verò possidente feudum gratia ipsa non loquitur, multò minus de foemina non possidente tempore dispositionis, vt in nostra specie. Qui non erat casus illius petitionis: pergit vltterius petitio: *Supplica la Maestà Vostra si degni habilitar li presenti feudatarij, e futuri, titolati, e non titolati, etiam quelli, che non hauessero feudi quaternari, che di loro feudi, e stati possano tam in actu inter viuos, quàm in actu vltimæ voluntatis disponere delli detti feudi, e titoli in beneficio di quel mascolo delle loro famiglie, quale nel tempo della dispositione succederà, non essendoci femina in proximiori gradu, non ostante, che ci fussero donne similmente in gradu successibili; quæ quidem supplicatio respicit casum prædictum, quo masculus possidens feuda decederet sine filijs masculis cum foemina proximiori, mens igitur supplicantium fuit huic casui consulere; cæterum de foemina loquuti non sunt; Quod etiam indicant verba eiusdem petitionis: *Alle quali donne possa detto feudatario sopra detti suoi stati, e feudi stabilire tanto, quanto li parerà; quæ verba demonstrant supra petitionem fuisse conceptam, & petitam, vt possint masculi possessores feudi ità disponere, de foeminis verò nullibi fit**

men-

mentio; Idem etiam apertè demonstratur subsequen-
 tibus verbis: *Ne meno si causaria molto danno
 alle dette femine, possendo hoggi il feudatario grauarle.*
 Quæ verba idè loquuntur de masculo, quia re-
 guntur à verbis antecedentibus, in quibus fuit
 supplicatum pro masculis feudatarijs possidenti-
 bus feuda, non autem pro foemina, etiam si pos-
 sideret, multo minus de foemina, quæ renunciat
 feuda, & successionem deuoluendam. Neque ma-
 sculinum comprehendit foemininum, quando di-
 uersa ratio militat, maximè in statutis, & priui-
 legijs, *Baldus in l. in multis ff. de stat. homin. ex l.*
quisquis C. ad leg. Iul. Maieft. & l. si ita ff. de lib. &
posth. & l. Clemens ff. de hered. instit. & notatis in l.
1. C. de raptor. virgin. Mantica de coniect. lib. 8. tit. 12.
nu. 9. Præterea neque mens petentium fuit loqui
 de foemina, nam idè dicunt amitti feuda in fami-
 lia, quia plerumque succedunt foeminae, quæ nu-
 bunt alienæ familiæ; nè igitur masculo succedant
 feminae, petitur hæc gratia, de femina verò dispo-
 nente loqui nō poterat, nam si semel femina pos-
 sidet feuda, & iam successit, non est amplius quæ-
 rendum, nè illi alia foemina succedat, vt cōstat *ex*
Oberto, & Gerardo in cap. 1. de feud. foeminae, &
in cap. 1. an maritus succed. uxor. in feud. & simile.
 habemus in maioratibus à foemina institutis, in
 quibus foeminae semper succedunt, etiam ante
 masculos remotiores *ex Ancharano cons. 339. col. 5.*

Roma-

Romano consf. 367. Soccino in l. Gallus S. nunc de lege col. fin. ff. de lib. & posthum. & in l. cum anus col. 45. ff. de cond. & demonstr. Iasone in l. sed si hac S. liberis ff. de in ius vocando, Curtio, Croto, Ripa, Decio, Gozadino, Molineo, Tiraquello, Burgos, Peralta, & alijs, Molina de primog. lib. 3. cap. 5. num. 73. Præsertim quando femina est nupta in eadem familia, quod in nostra specie factum est. Quod autem hæc gratia favore masculi ultimi possessoris feudi, & petita sit, & recepta præter verba, & sensum petitionis testantur etiam nostri, qui de hac ipsa gratia scripsere, qui semper dispositionem hanc à masculo factam recensent, & masculo concessam tradunt in omnibus facti speciebus, ideòque ità petita fuit; intellecta, & usu comprobata, non solum à Baronibus, sed etiam à Iurisconsultis, qui de hac re, non solum consulti fuere, verum etiam sua typis mandarunt, ità enim in masculo speciem proponit Lanarius ad Patruum in repetit. cap. 1. de success. feudi nu. 2. Montanus de Regalibus S. finali nu. 7. & seq. & controuers. 10. nu. 32. & in cap. Imperialem S. præterea Ducatus nu. 48. de Marinis lib. 1. cap. 126. nu. 75. & lib. 2. cap. 29. num. 11. Roccus responso 44. lib. 1. & in tractatu de officijs super 4 casu huius pragm. Larat. in theatr. feudali par. 9. dilucid. 81. nu. 8. idem etiam testatur consummatissimus Iurisconsultus Paulus Staibanus lib. 2. cap. 199. nu. 18. & nu. 79. Sanfelicius decis. 242. & alij si qui sunt,

sunt, qui de hac gratia scripserunt, vbi semper supponunt fauore feudatarij masculi feudi possessoris, & petitam, & concessam fuisse gratiam. Vndè *Regens Capycius Latro in suis consultationibus* 76. & 77. in quibus strenuè defendit, Marcum Antonium Filomarinum, totus fuit in comprobando testamento Principis Roccæ vigore gratiæ prædictæ, respectu verò renunciationis factæ à Ducissa Conuersani filia, nixus est demonstrare, quod fuerit extinctiua, & merè repudiatio, aut saltem roborata Regio assensu iam impetrato, non tamen vsus est hac gratia pro validanda hac renunciatione, quæ si procederet etiam hoc casu, utiq; nulla fuisset opus tanta disputatione fuerit nè translatiua, an extinctiua, necessaria tamen, fuit ista disputatio, quippè sciebat vir ille doctissimus gratiam non loqui, nisi de feudatario masculino possessore feudi, vt de illo possit in masculû disponere, & ideò nè verbum quidem protulit de gratia prædicta, vt renunciationem confirmaret, sed illud vnum probauit, renunciationem illam fuisse meram repudiationem, in qua nullus assensus Regius requireretur.

Diximus gratiam locutam fuisse, & interpretatam, & practicatam in masculis, & non in foeminis disponentibus, & in masculis Dominis, & possessoribus feudorû formatorum nō in alijs: Res enim, quæ sub dispositione gratiæ cadit non est, neque
spes,

spes, neque ius successionis: quod supra probauimus, neque etiam esse cessibile, neque transmissibile: cum non sit cessibile, quod non est transmissibile *l. de pluribus, ff. de administratione tutorum, l. quedam, ff. de acquirendo rerum dominio l. 1. ff. de fundo dotali*, sed est ipsum feudum formatum, sub vero, & utili dominio possessoris masculi disponentis, quod tùm ex verbis, tùm ex ratione, & mente ipsius gratiæ facillimè demonstratur.

Ex verbis (argumento *l. 1. §. licet ff. de exercit. actione l. labeo §. 1. ff. de supell. legata l. non aliter ff. de leg. 3. l. quod constitutum ff. de testam. milit. & ibi Bart. l. 4. §. toties ff. de damn. infect. l. ita autem ff. de admin. tutor.*) ibi: *Conoscendo con quanta facilità li statì, e feudi, tanto titulatì, quanto non titolatì, quaternatì, e non quaternatì loquitur ergò de statibus, & feudis formatis (in molto tempo con molte fatiche, e seruitij acquistati) ergò de feudis formatis, & acquisitis, non de acquirendis successione (in un punto si perdono dalle proprie famiglie de gli acquirenti succedendo in essi le donne; ergò de acquisitis, & amittendis successione, non acquirendis; Supplicano la Maestà vostra si degni habilitare li presenti feudatarij, e futuri titulatì, e non titulatì; loquitur de feudatarijs, qui propriè sunt, qui habent feudi utile dominium Andreas in c. 1. de cap. Corradi nu. 1. & in c. 1. §. dicendum quid sit inuestitura. Che di loro feudi, e statì p. ssano disporre, &c.* Loquitur etià per generium (di

E e

loro)

loro) quod denotat disponentis dominium, & possessionem Bald. in l. 1. §. Pomponius per illum tex. ff. nauta, caup. vel stabularij, & l. lex Cornelia §. 1. ff. de iniurijs, l. servum Titij ff. mandat. l. 2. §. in locū ff. de collig. & sumpt. funerum Bart. in rubr. n. 4. C. de nouo C. faciendo; à beneficio di quel mascolo delle loro famiglie, quale nel tempo delle dispositioni succederia, non essendoci femina, &c. Supponit igitur disponentem disponere de propria successione, & nō de alterius, & tractari de successione ipsiusmet disponentis; Alle quali donne possa detto feudatario sopra detti suoi stati, e feudi stabilire quel tanto gli parerà per sua dote; Igitur de feudatario possidente, & disponente de eius statu, & feudis formatis super quibus possit foeminis exclusis constituere dotes, & ius pro eis, vel saltem hypothecam ex dictione, super, l. codicillis §. instituto ff. de leg. 2. l. fundus quem ff. de annuis legat. & ibi Bart. & in rubr. de rebus eorum, innumeros adducit Rog. Merlinus centur. 2. cap. 46. Con dichiarare, che per tale dispositione li feudi, e stati predetti restino come feudi, e stati antichi, & hereditarij, à rispetto de quali, &c. non si prorogha la successione più di quella, che si contiene nelle constitutioni, e capitoli del Regno, e gratie, &c. Igitur, id de quo disponitur, sunt ipsa feuda formata, & corpora feudaliz, quæ remanere debent sub natura feudorum antiquorum: & in quibus succeditur secundum constitutiones, ipsi disponenti

nenti; Nè meno si causeria molto danno alle dette femine possendo hoggi il feudatario grauarle sopra il feudo usque ad valorem feudi; igitur non loquitur, nisi de feudatario disponente de feudis formatis super quibus potest successoribus cum qualitate hæreditaria grauamen imponere.

Et si rationem, vel mentem gratiæ indagamus argumento, *l. contra*, & *l. de quibus ff. de legib. l. cum dubium C. de legibus, l. nominis S. 1. de verb. signif. l. 3. C. de adult. l. si id quod ff. de iurisd. l. tuta leges ff. de legib. intentio, & supplicantium, & concedentis fuit providere, nè feuda antiqua, tantis sudoribus, & seruitijs acquisita à familijs acquirentium transirent mediante successione feminarum in alias familias: providere igitur cogitarunt secundum propriam voluntatem feudatiorum, ut disponerent ad beneficium masculi proximioris de familia exclusis foeminis, & per dispositionem, quæ fieret ab utili domino possessore feudi, cuius proprium est disporre de proprijs bonis, *l. in re madata C. mandati, Donellus lib. 9. iuris civilis cap. 8. & 9.* non autem per dispositionem forè faciendam à feminis successoribus de bonis, & hæreditate aliena, & de spe successionis citra mentem possessoris feudi, & contra *l. fin C. de pactis*, quando dispositio possessoris debebat dependere ab arbitrio possessoris feudi, cuius hereditas renuncietur non ab aliena voluntate, nempe successorum: eo magis quia*

femine, quæ succedūt prouidere nō poterant: quin feuda in alienas familias transirent, & nolle prouidere præsumuntur. Nolle quidem præsumuntur ex *tex. in d. cap. 1. de feudo femina*, & ex simili supra adducto de maioratibus à femina institutis. Quod si vellent, prouidere nequeunt: etenim masculus habens filios masculos cōseruat familiam, secus verò femina, quæ est finis agnationis, *l. pronuntiatio §. familie, ff. de verb. signif. l. Iuriconsultus in princ. ff. de gradib. §. 1. Instit. de legit. agnat. success. l. aduersus C. de crimin. expil. hered.* Multo magis & eius filij vtriusq; sexus, qui sunt in diuersa familia, vnde seruata forma gratiæ excludi nequeūt: Non quidem filiæ foeminæ ex his, quæ supra probauimus: Non masculi certè: tum quia gratia nullam dedit potestatem circa exclusionem masculorum in gradu successibilium; tū quia pro exclusionem masculorum à foemina descendentium fuit gratia specificè petita in parlamento anni 1617. verum non fuit concessa, sed denegata.

Præterea & supplicantes, & concedentes gratiam, nē feuda à familia exirent, nihil erat, cur id impetrarent à foeminis per renunciationem successio- nis, quæ vt plurimum est contra, vel præter voluntatem feudatariorum, quando feudatarij ipsi sola eorum dispositione in masculum, & exclusionem foeminarum id consequi poterant aptissimè; absque eo quod dubitarent, quin masculi

admit-

admitterentur, qui propriam familiam conseruant,
vel an filiae excluderentur, quas nolle vnquam
parentes præsumentur ex supra traditis; dum
masculis de familia nubere possunt secundum
eorum votum, quod sequi saltem de iure ciuili,
filiae tenebantur *l. 3. §. si emancipatus ubi glos. ff. de
bonor. possessionibus contra tabulas.*

Neque omittendum, quod dispositio quæ fit per re-
nunciationem futuræ successionis *ex l. fin. C. de
pactis*, & ex his, quæ notauimus, requirit consen-
sum eius, cuius hæreditas renunciatur, & verba,
& mens gratiæ, dant quidem feudatarijs potesta-
tem disponendi de bonis proprijs non autem de
alienis hæreditatibus sine illorum consensu,
quapropter supradictas renunciationes non po-
test comprehendere.

Et hoc eò magis, quia dispositio seruata forma gra-
tiæ debet cadere ad beneficium illius masculi, qui
reperitur proximior tempore dispositionis, vt
supra probauimus; & masculus proximior renun-
cianti non est ille, ad cuius beneficium est facta
renunciatio, sed ille, cuius hæreditas renunciatur;
dispositio enim D. Æmiliæ seruata forma gra-
tiæ in beneficium masculi proximè successuri
tempore dispositionis, debebat cadere, vel in
beneficium fratris, vel in beneficium D. Caroli
nepotis, qui erant immediatè successuri D. Æmi-
liæ post sceminas; non autem D. Hectoris, qui
tem-

tempore dispositionis non erat masculus immediatus successor, ut latius infra demonstrabitur, & sic renunciatio sub dispositione gratiæ non poterat esse comprehensa.

Et quando comprehenderetur, quod negamus, ubi adfuit voluntas D. Æmiliæ disponendi seruata illius forma per renunciationem? vel ubi est, quod secundum illius tenorem disposuerit? nonne obligatio relinquendi fœminis exclusis, in nuptis dotem, nuptis aliquid dilectionis causa; est requisitum principale seruata forma gratiæ, ut dixit *D. Reg. Conf. Franciscus Roccus d. resp. 44. Laratha dilucid. 81. Montanus d. §. 7.* (neque est ex Doctoribus, à quibus gratiæ prædictæ mentio facta sit, qui contrarium affirmare ausus fuerit) modo in renunciatione D. Æmiliæ, nihil filiabus, quæ exclusæ sunt dotis causa relinquitur.

Igitur renunciando, vel noluit, vel nequiuit gratia uti D. Æmilia, & assensu gratiæ illius renuntiatio nullo modo poterit validari.

Hæc

*Haec renunciatio quamvis esset abdicativa, non aperit
 cum D. Hectori, cum in successione iure francorum
 delata soror amitina ex linea primogeniti
 Patriuo magno preferatur.*

Hanc renunciationem esse translativam, satis
 supra demonstratum est, ideòque invalidam
 ex defectu assensus Regij, & quamvis renuncia-
 tio uti translativè concepta, si ex aliquo defectu
 sit nulla, & invalida, non possit sustineri uti ab-
 dicativa, & mera repudiatio, l. nec. rutilam ff. ex
 quibus causis maiores, l. si mulier §. ex asse ff. de iure
 dotium, l. si quis §. differentia ff. de acquirend. possess. l.
 penult. C. de legatis, §. si servus legato §. si testator ff. de leg.
 1. Idcirco enim renuncians translativè in alicuius
 beneficium transfert, ut illi acquiratur, quoties
 verò renunciatio non quaeritur, à renunciante
 non aufertur DD. in d. l. penult. C. de legatis, Bart. in
 l. qui Rom. §. 22. §. duo fratres ff. de verbor. obligat.
 & innumeri quos refert Olea de cessione iur. tit. 2.
 quest. 5. nu. 34. & 38. & in hac specie Reg. de Ponte
 cons. 21. tom. 1. nu. 54. ubi quia renunciatio con-
 cepta erat translativè, considerari non poterat
 uti extinctiva.

Attamen quando hæc renunciatio accipi posset uti
 extinctiva, neque prodest D. Hectori. Nam se-
 mel defuncto D. Carolo iuniori, & sublata per re-
 pudia-

pudiationem, seu renunciationem abdicatiuam. D. Emilia super sunt eius filiae, quae utiq; ex propria earum persona omnino vocantur ad successionem D. Caroli, utpotè in linea potiori collocatae, nō obstante matris renunciatione *Crotus in l. stipulatio hoc modo concepta nu. 57. & ibidem Bolognetius nu. 92. ff. de verbor. obligationibus, Decius in l. pactum quod dotali C. de pactis, Tiraquell. de iure primogen. quest. 40. Surdus conf. 332. nu. 11. Galleatus, qui communem sententiam esse testatur, lib. 2. cap. 5. n. 28. cum seq. Faber C. de pactis defn. 14. Franch. decis. 67. de Marinis lib. 2. cap. 192. nu. 13. & seq.*

Vndè hoc argumento moti probauimus, omnino dici debere translatiuam hanc renunciationem, ut esset utilis D. Hectori, alioqui si fuisset mera repudiatio D. Emiliae, quae se de medio subtulisset. Semel exclusa D. Emilia proximiori fieret locus successorio edicto alijs proximioribus, ac proindè aperiretur locus filiabus D. Emiliae, quae utpotè sorores amittunt D. Caroli iunioris, de cuius successione agitur, sunt potiores ipso D. Hectore patruo magno, cum hae sorores amittant sint in potiori fibra, seu linea. Sunt enim in linea possessoris feudi; & quamuis hoc nobis probandum reliquerimus, cū de substitutione pupillari ageremus, è re tamen visum est hic adnectere. Videamus igitur, qui nam sit potior in successio-

en

ne D. Caroli iunioris quòdā feuda, quæ iure francorum deferuntur, D. Hector ne Patruus magnus, an filia D. Æmiliæ, quæ est soror amitina? Et quidem si gradum attendimus, nulla est prælatio, cum vterque sit in quarto gradu coniunctus vltimo defuncto, *l. i. §. quarto gradu ff. de gradibus, & affinit.* Si ætatem, & sexum inspiciamus, D. Hector vti maior natus, & masculus potior est. Si tamen lineam cōsideremus, potior est soror amitina, quæ est in linea descendenti illius, ad quem feudum peruenit, D. Hector verò non item. Nam defuncto olim Duce Andriæ communi stipite, duobus filiis susceptis D. Carolo seniore primogenito, & D. Hectore secundogenito, feudum peruenit ad D. Carolum vti primogenitum, à quo descendunt, nedum D. Carolus iunior, de cuius successione contentio est, verum etiam D. Æmilia, & eius filia. Sunt igitur filia D. Æmiliæ, & D. Carolus vltimo defunctus in eadem linea descendenti D. Caroli senioris; D. Hector verò non est in linea descendenti D. Caroli senioris sui fratris, à quo diuersam lineam constituit.

Tota igitur controuersia erit, num prærogatiua lineæ vincat sexum, & ætatem, adeò vt in viuentibus iure francorum foemina, quæ est in eodem gradu cum masculo maiore natu, illum excludat ex eo præcisè, quod foemina sit in linea descendenti illius primogeniti, ad quem feudum per-

F f

uenit

uenit, masculus verò non sit in linea descendenti,
licet alioqui descendat à primo stipite, quod me-
ritò requiritur, vt possit succedere *cap. 1. de gra-
dibus succedere. in feud.* vbi nominatim sermo ha-
betur de patruo magno, qui non succedit prone-
poti, nisi feudum fuerit quæsitum ab Abauo, in
cuius linea descendentibus iunguntur.

In qua quidem quæstione notandum est iure com-
muni, quo feuda sunt regulariter diuidua, dupli-
cem prærogatiuam lineæ considerari. Altera est
linea possessoris feudi, ad quem peruenit feudum,
puta diuisione, & hæc linea semper excludit om-
nes alias lineas, adeo ut fieri non possit transitus
de hac linea possessoris feudi ad aliam, puta si
feudum ex diuisione facta inter fratres peruene-
rit ad primogenitum, linea primogeniti semper
præfertur, vtpotè descendentium à possessore,
quorum causa semper potior est, neque fit tran-
situs ad secundogenitum, vel eius lineam, nisi
linea primogeniti possessoris penitus euacua-
ta.

Non solum si sunt in linea possessoris descendentes
succedunt eorum ascendenti, verum etiam si col-
laterales eorum collateralibus, semper enim defer-
tur successio collateralibus, quoties & collateralis
defunctus, & successor uterq; descendunt à feudi
possessore.

Altera consideratio lineæ est cum non sumus in linea
possef-

posse floris feudi, sed sumus in collateralibus, quorum pater, qui est caput lineæ, non possedit feudum, e. g. feudū deuenit ad primogenitum ex diuisione exclusis secundo, & tertio genitis. Hic primogenitus suscepit filium, puta Caium, qui decedit sine hærede, superstitibus fratribus patruelibus ex patruis secundo, & tertio genitis. Hi fratres patruales nō sunt in linea possessoris feudi, cum eorum linea initium sumat ab eorum patre, quorum vterq; fuit exclusus ex diuisione, & adiudicatione facta in beneficium primogeniti, & vterque pariter decessit antequam feudum ad illos perueniret. Modò quando sumus in his lineis, quarum quælibet non est linea possessoris feudi, tunc omnes collaterales, qui sunt pari gradu admittuntur ad successionem; vnde in hac specie, tam patruales nati ex fratre secundogenito, quàm ex tertio genito succedunt Caio eorum fratri patrueli. Neque hoc casu debent esse potiores fratres patruales ex patruo secundogenito, quasi linea secundogeniti sit potior, cum non sumus in linea possessoris feudi, sed quemadmodum fratres vtrinq; coniuncti, tam secundo, quàm tertio genitus succederent fratri primogenito defuncto sine hærede, nulla habita ratione prærogatiuæ ætatis secundogeniti (loquor in feudis diuiduis) ita & filij secundogeniti concurrunt cum filiis tertio geniti ad successionem fratris patruelis;

lis; secùs tamen esset in feudo iure francorum, in quo quemadmodum frater secūdogenitus excluderet tertioogenitum, ità eius filij in successione fratris patruelis excluderent filios fratris tertioogeniti, & linea secundogeniti, quamuis non esset linea possessoris feudi, excluderet lineam tertioogeniti, quæ neque est linea possessoris, ac proinde (vt obiter moneam) lineæ, quæ iure communi in feudis diuiduis, vtpotè non lineæ possessoris feudi concurrunt ad successionem agnati, si iunguntur in eodem stipite, vt sunt lineæ patruelium, quæ iunguntur in communi Auo, si ius francorū attendas, non concurrunt; sed linea secundogeniti excludit lineam tertioogeniti, & frater patruelis ex secundogenito est potior in successione fratre patrueli ex tertioogenito, vt infrà dicemus. Redeo nunc ad ius commune. Quod diximus, vt linea possessoris præferatur cæteris lineis, lineæ verò non possessoris concurrant, si in eodem stipite, & gradu conueniant, vtrumq; constitutum est in *cap. 1. de natura success. feudi, vers. dimmodo scias*. Vbi; *Si quis v3. Titius* (vt speciem proposuit, & optimè *Jacobus Cuiacius*) *habens beneficium quatuor superstitibus filijs decedat*; Primò scilicet Secundo, Tertio, & Quarto, & feudū ad vnum solum ex diuisione deueniat, puta Primum, & iste superstitibus filijs duobus, vel tribus, scilicet Quinto, & Sexto, qui patrueles dicuntur totidem filijs susceptis

sceptis à reliquis fratribus Primi, vt exponit idem Cuiacius, & ad vnum eorum, puta sextum, beneficium feudi ex diuisione perueniat, & similiter iste, scilicet sextus superstitibus filijs decedat, scilicet Septimo, & Octauo; ad quorū vnum, puta Octauū feudum similiter peruenierit, decedente demū Octauo sine liberis, superstitibus ex superioribus, vel primis fratribus masculis, fuit quæsitum, an ad omnes, vel ad quos peruenire deberet feudum? quo loci notandum est agi de successione collateralium, & Compiler hęc habet: *Respondeo ad solos, & ad omnes, qui ex illa linea sunt, ex qua iste fuit.* Quo loco manifestum fit, primo vocari omnes eos, qui sunt in eadē linea descendenti, in qua est Octauus, cum in eam lineam à primo ad Octauum peruenit feudum, & simus in linea possessoris feudi, & vt subdit idem Compiler: *Hoc est quod dicitur ad proximiores pertinere*, nam vt monet ibidem Cuiac. linea eius fratris, cui diuisione feudum obuenit, quandiu durauerit, censetur esse proximior, & præfertur lineæ alterius fratris; Hinc fit, vt in successione Octauus succedat septimus frater, eo non extante, quintus patruus; quinto verò deficiente, quia deficit iam linea possessoris feudi, dubitari poterat in superiori specie, quemadmodum ad alias lineas deferretur successio Octauus; & respondet Compiler: *Sed omnibus ex hac linea deficientibus, omnes aliæ lineæ equaliter succedant*; ideoq; deficiente

ciēte Quinto, si supersint, Secundus, Tertius, Quartus patruī magni Octauī vltimo defuncti, omnes illi succedunt, quia sunt in æquali linea, ita etiam eorū filij, qui cū sint in æquali linea, eodēq; gradu respectu octauī vltimi defuncti, cum quo iunguntur in persona Titij, & alioqui sint in linea eorum patrum, qui feudum non possederunt, etiam æqualiter succedunt.

Constat igitur iure cōmuni lineam possessoris feudi præferri cuicumq; aliæ lineæ, lineas verò non possessoris in feudis diuiduis, si æqualiter iungantur defuncto in eodē gradu, concurrere; ideo patrueles, tam ex secundo, quàm ex tertio genito æqualiter veniunt ad successionem communis patruelis filij ex patruis magnis secundo, tertio, & quartogenitis. Tàm enim illi iunguntur fratri patrueli defuncto per Auum, quam isti æquè per abauī personam, vnde nulla inter illos potest considerari prælatio.

Videamus modo in hoc Regno, in quo iure francorū defertur successio, an foemina, quæ est in linea possessoris feudi excludat masculum alterius lineæ, vt in nostra specie, præsertim quando foemina est in eodem gradu cum masculo respectu vltimi feudatarij defuncti, de cuius successione agitur?

Si consuetudines feudales attendimus, foemina, quamuis sit in linea possessoris feudi excluditur omni-

omnino à masculis remotioribus, & cuiuscumq;
 lineæ *cap. i. tit. de eo, qui sibi, & heredibus suis.* Vbi
 in inuestitura ex pacto foemina fuit vocata ad
 successionem feudi deficientibus masculis (quem-
 admodum ex constitutione Regni, *ut de succes-*
sionibus, foeminæ pariter admittuntur, non exi-
 stentibus masculis) & tamen quamvis eo loco se-
 mel feudum deuenit ad foeminam, ad filiam
 scilicet primi inuestiti, quia tamen ex illa pro-
 creati sunt duo filij masculi, quorum vnus cum
 filia, alter verò cum masculo decessit, cum age-
 retur de successione, nepos ex fratre successit in
 toto feudo exclusa prorsus filia à successione por-
 tionis feudi, quæ erat penès patrem suum, licet
 igitur foemina sit in linea sui patris possessoris
 feudi excludetur à fratre patrueli, qui descendit
 à fratre secundogenito, qui est in diuersa linea,
 neque dum vixit hanc portionem feudi possedit,
 nam illa est perpetua natura feudorum, ut donec
 superest masculus ex eo, qui primus de feudo
 fuerit inuestiturus, non fit locus foeminæ, quam-
 vis in potiori linea, idem etiam constitutum est
 in *cap. i. §. quin etiam tit. Episcopum, vel Abbatem.*
 Vbi si eo tenore feudum quis acceperit, ut eius
 descendentes masculi, & foeminæ illud habere
 possint, relicto masculo, ulterius foeminæ non
 admittuntur, saltem dum supersunt masculi de-
 scendentes ab eo, qui primo quæsiuit, ut inter-
 pretan-

pretantur *glos. Iacobus de Beluisio, & Laudensis ibid.*
& est tex. in cap. 1. de duob. fratrib. à cap. inuestitis
Soccinus iunior cons. 79. nu. 10. vol. 4. & cons. 76. nu.
113. 1. vol. & Fulgosius cons. 8. & cons. 12.

Verùm separandum hic est ius commune feudorum
à iure Constitutionum huius Regni. Iure com-
muni foemina in feudis prorsus est incognita, *cap.*
1. §. hoc autem tit. de his, qui feudum dare possunt,
cap. 1. §. filia tit. de success. feudi cap. 1. quemadmodum
feudum ad foeminam pertineat, cap. 1. an mutus, vel
Surdus cap. 1. §. similiter de Capitaneo, qui Curiam
vendit, & passim in his libris, non enim foemina
faidam facere potest, & seruitia militaria præ-
stare, ob quæ primum fenda inducta sunt Vuesem-
becius de feudis cap. 6. nu. 22. Pistorius lib. 2. cap. 34.
Neque solum foemina non succedit, verùm etiam
eius filij masculi, *d. §. hoc autem, tit. de ijs, qui feu-*
dum dare possunt, cap. 1. de gradibus succedent in feud.
Hinc Duarenus de successione feudi *cap. 9. consultus*
aliquando respondit, Gulielmum Comitem de
Nassau, & filium eius Principem Vranizæ, nō po-
tuisse succedere in Comitatu Catzenellonbogen,
sed potiozem fuisse Landtgrauium Hassiæ, nam
cum feudum esset in sui. propria natura masculin-
um, semel exclusa Elizabetha matre Gulielmi
Comitis, omnes eius filij exclusi censebantur,
vndè fiebat locus Landtgrauio, quamvis agnato
remotiori.

Et

Et quamuis aliquando femina admittatur, si feudum sit foemineum *cap. 1. de feudo fæminæ, cap. 1. de natura succes. feudi*, vel si ex pacto in feudo masculino vocetur *cap. 1. S. si duo fratres tit. de feudo Marchie, dicto S. hoc autem de ijs, qui feudum dare possunt, S. filia verò de success. feudi, & cap. 1. de gradibus succedent. in feudo*, tamen in feudo masculino (vocamus masculinum feudum, si masculus primo quæsiuerit, quamuis in eo femina sit vocata; quemadmodum femineū erit si femina, quamuis in eo pariter masculi vocentur *Andreas, & Aluarotus cum glos. in cap. 1. de benefic. fæmin. Bald. in cap. 1. de eo, qui sibi, & c. & Afflict. ibid. Cuiac. lib. 1. tit. 12.*) semper femina intelligitur vocata deficientibus omnibus masculis, nè pactum nimium afficiat naturam feudi, si foemina admitteretur superstitibus masculis alicuius lineæ, quæ descēdit ab acquirente, ideòq; mirū non est, si in inuestitura *d. cap. 1. de eo, qui sibi*, foemina non admittitur in portione feudi possessi à suo patre, in cuius possessoris linea descendenti reperitur, & admittuntur agnati alterius lineæ; censentur enim ibidem iuxta feudi naturam semper prælati masculi foeminis. *Pistorius lib. 4. quæst. 35. vbi latè.*

Quinimò ea est natura feudi in his consuetudinibus, vt etiam si in inuestitura, masculi apertè foeminis non præferantur; Sed inuestitura concepta sit pro masculis, & foeminis, tamen in feudo ma-

G g

fculi-

feulino à masculo quæsito, nunquam admittuntur
foeminae, quamuis sint in linea patris possessoris,
donec superest masculus cuiuscumq; lineae, ita
cautum est in cap. I. §. *similiter tit. de Capitaneo*, qui
curiam vendidit, ubi sermo habetur de feudo ma-
sculino; & de foemina in eo vocata, in hæc verba:
Similiter si quis inuestitus fuerit de feudo, ita ut ad fa-
minas transfret, & duas filias tantum reliquerit, qua-
rum una filium habeat, & altera filiam, utrum post
mortem illarum masculus tantum feudum habere de-
beat? Secundum Gerardum masculus tantum; Obertus
contra; Quo loci si Obertus Gerardo contradicat,
ut aliqui putant, melior est sententia Gerardi, ut
aduertit Glossa, qua masculus licet in diuersa linea
constitutus filiam in eadem defunctæ matris linea
excludat, & ita sentiunt Iacobus de Beluisio, Andreas
Baldus, Aluaroctus Laudensis Præpositus in d. §. simi-
liter Zasius in epit. feudal. par. 8. nu. 52. Corneus conf.
199. vol. 2. Curtius senior conf. 50. nu. 35. Brunus conf.
39. nu. 5. & conf. 78. Gratus conf. 9. nu. 155. vol. 1.
& Borcholt. in tract. de feudis par. 7. nu. 7. moti ra-
tione Accursij, qui idem confirmat sententiam Ge-
rardi, quia hoc iure non debent succedere foemi-
næ, donec masculus superest.

Præterea Author illius capituli refert quidem sen-
tentiam Oberti illis verbis : *Obertus contra* illam
tamen non sequitur, dum subdit, idem iuris esse
si inuestitus filios masculos habuerit in hæc verba:

Et

Et è contra si filios ille habuerit, quæ verba à superiori clausula orationis reguntur, vt docet Glos. in verb. si filios, & in hunc sensum explicantur, vt idem ius sit si inuestitus non filias, vt in superiori specie, sed duos filios reliquerit, quorum vnus filium masculum suscepit, alter verò foeminam, vt etiam post mortem illorū filius masculus succedat in toto feudo, alioquin hæc verba nullum rectum sensum recipere, & ita docet Glossa, & ibidem Andreas.

Aliud exemplum est in d. §. quin etiam tit. Episcopum, vel Abbatem, vbi tenor inuestituræ masculos, & foeminas admittit, & tamen semper intelliguntur masculi præferri, vbi norat Glosa non patere locum foeminae in feudi successionē, donec masculus superest ex eo, qui primus de eo feudo fuit inuestitus tit. de eo, qui sibi, & success. cap. 1. & d. cap. 1. de duob. fratribus. M

Aliud tamen est Iure nostri Regni, in quo foemina ex constitutionibus est habilitata ad successionē, adeò vt non ex pacto veniat ad successionem, sed lege, & natura feudi huius Regni. Andreas in proemio constitut. col. 1. Anna in Constit. Constitutionum Diuæ memoriæ, ideòq; foemina, quæ est in linea possessoris feudi semper excludit masculum alterius lineæ, vt ex eadem Constitutione, vt de successio- nibus, ibi feuda tenenti. Hinc idem Andreas in dicto cap. 1. de eo, qui sibi, & heredibus, postquam latè exposuit literam textus, quærit per hæc verba:

Nanquid hoc Capitulum locum habet in Regno Siciliae, ubi foemina succedit in feudo, non extante masculo? Pone in terminis, huius Capituli, duo fratres diuiserunt feudum, vnus decessit relicta filia, an patruus, vel filius eius excludat eam, quia si hoc est quando per pactum foemina excluditur, idem quando per legem, maxime quia pactum concordat cum lege, videtur aliud dici, quia iure isto foemina non succedit, nisi ex pacto, & tunc non existentibus masculis, ut patet in 2. dicto huius capituli, quod statim sequitur; at per Constitutiones Regni filia succedit patri, si non habet masculum excluso Domino feudi, & consanguineis patris, sicut dicit constitutio In aliquibus, vnde si primogenitus viuens iure francorum decedat filia tamen relicta, secundogenitus frater exclusus per patrem filiae, excluditur per filiam.

Multum igitur interest ex *Andrea* inter consuetudines feudorum, & ius Regni, illo iure foemina non est vocata, nisi ex pacto contra feudi naturam, hoc iure foemina non est vocata à lege, & ex feudi natura, vnde mirum videri debet, si in d. cap. 1. filia in linea patris, & possessoris feudi excluditur à patruo, & suis filijs masculis. In hoc autem Regno filia non excluditur à successione feudi, quod peruenit ad patrem suum, imò excludit patrui, & quoscūq; alios masculos alterius lineae, licet enim ex Constitutionibus masculus praeferratur foeminis, hoc tamen ita accipitur, si masculi sint

sint in eadem potiori linea possessoris feudi, non autem si sint collocati in alia linea.

Nàm quoties foemina ex natura feudi venit ad successionem, quamvis masculi foeminae præferantur, hoc ita accipiendum est, si masculi sint in eadem linea possessoris feudi, secus verò si in alia linea. Vndè si primogenitus, cui feudum obuenit, decedat superstitibus filio masculo, & foemina, masculus præfertur, quia est in eadem linea possessoris feudi, quo casu virilis sexus potior est. Si verò primogenitus reliquerit filiam hæc succedet, & frater secundogenitus omninò excluditur, quia licet masculus sit, tamen est in vltiori linea distincta à linea possessoris feudi. Et hæc est potissima ratio discriminis inter ius commune, & ius Regni, quemadmodum post *Andream* loco cit. docuit *Minadous in constit. in aliquibus in textu ipsius nu. 44.* vbi habet: ideo feminam in d. cap. excludi à masculo remotiori, quia ibi vocatur contra leges ex pacto, iure autem nostri Regni vocatur lege, & ex feudi natura, ideoq; licet masculus etiam hoc iure præferatur, hoc ita accipiendum est, dummodò masculus sit in eadem linea, & gradu, cæterum si masculus sit in diuersa linea, foeminam non excludat. Nàm inter eos, qui ex lege, & natura feudi vocantur, perpetua regula est, semper seruandam esse in successionem naturam ipsius feudi. Porro natura successionis hæc est,

est, vt linea possessoris feudi, quamuis agatur de
 successionē collateralium semper præferatur alijs
 lineis. Foemina igitur, quæ ex natura feudi venit,
 si sit in linea possessoris, vtique semper excludet
 masculos alterius lineæ, vnde merito *Andreas* do-
 cuit, hoc nostro iure Regni filiam primogeniti,
 ad quem feudum peruenit, excludere secundo-
 genitum: quamuis aliter iure communi constitu-
 tum sit.

Hæc autem lineæ prærogatiua hoc Iure nostri Re-
 gni, quo feuda deferuntur iure francorum ad pri-
 mogenitum, adeo inualuit, vt nedum linea pri-
 mogeniti, ad quem deuenit possessio feudi præ-
 feratur cæteris lineis, verum etiam deficiente
 linea possessoris feudi, si deindè fiat transitus ad
 alias lineas, puta lineam secundogeniti, & ter-
 tiogeniti, in quibus lineis feudum non fuit, pri-
 mo fiat transitus ad lineam secundogeniti, qua-
 demum extincta vocatur linea tertiiogeniti, licet
 enim iure communi in feudis diuiduis, vt supra
 probatum est ex cap. i. *de natura success. feudi*, ces-
 sante linea possessoris feudi, cæteræ lineæ æqua-
 liter admittantur, si æquè coniungantur cum de-
 functo in eodem stipite, vt diximus de patruis
 magnis primo, & secundogenito in successionē
 proneporis, qui æquè admittuntur, dum æquè con-
 iunguntur in persona Abauī, à quo omnes de-
 scendunt; & in fratribus patruelibus, qui licet
 descen-

descendant ex secundo, & tertio genitis etiam
 æqualiter concurrunt ad successiōem fratris pa-
 truelis, qui à communi Auo descendunt, tamē
 hæ lineæ, quæ iure communi concurrunt in feu-
 dis diuiduis, quia in eorum successiōe nulla ratio
 habetur primogenituræ vndè filij, nepotes, &
 cæteri agnati, tam primogeniti, quàm secundo-
 geniti succedunt; In successiōe delata iure
 francorum, in quo solus primogenitus, & maior
 natu succedit, nullatenus concurrere pos-
 sunt, & quemadmodum defuncto fratre pri-
 mogenito sine hærede, frater secundogenitus ad-
 mittitur ad successiōem excluso tertio genito, ita
 deficiente linea primogeniti possessoris, statim
 fit locus lineæ secundogeniti exclusa linea tertio-
 geniti, quemadmodum hæc omnia docuit aperte
Napodanus in consuetud. si moriatur vers. ex masculis
nu. 119. vbi explicauit constit. ut de successiōibus,
verba Constit. hæc habent: Fenda tenenti filios, &
nepotes, & ex eis pronepotes, trinepotes, & usque ad
infinitum ex descendenti linea descendentes cuiuscumq;
sexus sint, libere, & absolute posse succedere, seruata
tamen sexus prerogatiua, ut mulieri masculus prefe-
ratur, nec non maioris ætatis inter eos, qui viuunt in
Regno speciali iure francorum. Quæ verba suboscuro
 sunt, licet enim vocati sint descendentes vtriusq;
 sexus: quia tamen masculi præferuntur foeminis,
 potest hanc interpretationem recipere consti-
 tutio,

tutio, vt in quacumq; linea extēnt masculī, semper excludant foēminas, præsertim si masculī sint in eodem gradu cum foēminis. Vndē frater secundo, & tertio genitus excluderent filiam fratris primogeniti. Item nepos ex filia secundogenita, qui repræsētat gradum suæ matris excluderet primogenitam. Rursus secundogenitus maior natu excluderet filiū primogeniti minorem natu. Præterea si finge feudatarium decessisse superstitē secundogenito pubere, & nepote impubere ex primogenito, vtique secundogenitus excludere deberet filium fratris, licet enim filius fratris per representationem sit in eodem gradu cum patruo suo, ab illo tamen ætate præceditur. Et tamen in his omnibus casibus secundogeniti, & eorum descendentes excluduntur à primogenitis, & eorum linea, vt clarum est in hoc Regno, & infra varijs exemplis confirmabimus, tam in successione descendētiū, quàm collateralium. Hæc omnia, vt commodè intelligātur, *Napodanus* ita explicat verba constitutionis: *Prædicta igitur verba Constitutionis descendētes cuiusq; lexus, &c. non confuse, seu mixtim de tota linea descendente, sed separatim sunt intelligenda hoc modo, decessit aliquis feudum tenens relictis pluribus filijs, certè inter ipsos filios est seruanda prærogatiua sexus, & ætatis, similiter si per mortem primogeniti successio deuenierit ad secundogenitum, quod eo mortuo inter eius filios est seruanda præ-*

roga-

rogatiua sexus, & ætatis; similiter si successio deuenit ad tertioogenitum, vel deinceps si successio deuenit ad nepotem, vel pronepotem, vel deinceps, quod inter eius filios seruanda est prærogatiua sexus, & ætatis; Et iste intellectus est ab omnibus Doctoribus, inuiolabiliter obseruatus, ut per Honorium Papam in sua reformatione Regni in Rubrica de ijs, qui succedunt in feudum cap. si aliquem, &c. ex hoc enim intellectu nulla inconuenientia resultabit, & sequitur ex ipso intellectu, quod si inter filios primogeniti seruanda est prærogatiua sexus, & ætatis, quod si solus fæmineus sexus superest, succedit seruata prærogatiua ætatis. Quibus verbis Napodanus clarè demonstrat descendentes ita vocari cum prærogatiua sexus, & ætatis, dummodò sint in eadem linea, & gradu. Hinc fit, ut nunquam fiat trāsitus ad secundogenitum, quamuis masculum, donec superest linea primogeniti, etiam si fœmina superfit, neque à linea secundogeniti ad lineam tertioogeniti, donec ex linea secundogeniti superest fœmina. Vndè idem Napodanus, ut vniuersali, & certa regula intelligatur constitutio, subdit: *Vt sic sit sensus huius Constitutionis satis clarus hoc modo dic, quod ius, quod statuit inter filios defuncti feuda tenentis, statuatur inter filios primogeniti eius, qui sunt nepotes, item inter filios primogeniti nepotis, qui sunt pronepotes, & sic deinceps gradatim; cessante verò tota linea primogeniti, venit ad lineam secundogeniti, ut ita gradatim seruetur præ-*

H h

roga-

rogatus sexus, & ætatis in eodem gradu. Quibus verbis manifestissime declaratur hoc iure Constitutionum, quo primogenitura attenditur, vocari primum filios primogeniti, qui feudum possidet, & masculos in eadem linea, & gradu excludere feminas, cæterum feminas in linea primogeniti excludere masculum secundogenitum: Secundo non fieri transitum de linea secundogeniti ad tertio genitum, donec linea secundogeniti fuerit penitus extincta, nam ut præter *Napodanum* eleganter monet *Baldus in l. cum antiquioribus, C. de iure deliberandi nu. 11.* primogenitus nascendo se includit, & per consequens perpetuo excludit secundogenitum, & *Paulus de Castro conf. 164. lib. 2. nu. 4. & 5.* ait: *filium primogenitum constituere caput diuersum à secundogenito, & eo ordine successio primogeniti defertur, ut donec aliquis ex primo capite superest, nullus ex secundo succedere possit, quod etiam tradit Molina lib. 3. cap. 5. nu. 29. cum sequentibus.* Et *Regens Rouitus in pragm. 11. de feud. post nu. 62.* dixit, quod in istis feudis iuris francorum quilibet ex filiis constituit diuersum gradum ab alijs, nempe primogenitus cum eius descendens primum gradum; secundogenitus secundum. Tertium tertius &c. dum tamen personæ in his gradibus comprehensæ sint infra terminos, & gradus successionis, & non peruenitur ad secundum gradum, nisi extincto penitus primo, qui constituitur

tur

tur à primogenito, & eius descendantibus, & etiã
iuxta terminos *Constitutionis* ut de *successionibus*,
& cap. *considerantes*. Reg. *Marcianus* disput. 2. nu. 38.
& seq. adducens *Pisanell.* in d. *consuet.* si moriatur
fol. 109. *Lanarium* conf. 1. *Theodorum* alleg. 100. nu.
18. & 19. *Tappiam* decis. 2. *Supremi Italiae* à nu. 140.
Antoninum de *Amatore* resol. 1. nu. 31. *Cumiam* in cap. si
aliquem verbo *Bancorum* nu. 1. & *Mutam* nu. 189.
& 191.

Semper igitur in successione feudi, quod iure primo-
genij defertur, ut in nostra cõstitutione, primum
consideranda est linea possessoris, quæ semper
primo includitur; modò in eadem linea, secundo
attenditur gradus, ut existentibus in eodem gra-
du, masculus fœminæ præferatur, & maior natu
minori. Si verò deficiat linea possessoris feudi,
decedente primogenito fratre sine hærede, linea
fratris secundogeniti præferatur, & ita deinceps,
vndè iure notatur *Cerneus* conf. 199. num. 38. col. 2.
qui docuit in feudo, quod iure primogenituræ
defertur, considerandum esse primo loco gradum,
secundo sexum, tertio verò ætatem; nam ut op-
timè obseruat *Molin.* de *Hispan.* primogenit. lib. 3.
cap. 4. nu. 14. omisit lineam, quæ omnium maxi-
mè consideranda est. *Potest namq; esse* (verba sunt
Molinæ) quod quis sit eiusdem gradus, & maior natu,
non tamen eiusdem lineæ, ideòq; ab eo, qui ex lineæ
primogenitorum descendit excludendus erit. *Marcianus*
disput.

disput. 2. & disput. 3. nu. 75. & disput. 4. nu. 11. 17. & 18. Qui casus usu euenit quotidie, vt in superioribus exemplis à nobis adductis, quæ leguntur apud *Napodanum loc. cit.* manifestum fit, & latius cum per exempla hanc prærogatiuam lineæ considerabimus.

Hæc autem prærogatiua lineæ aded fuit in consideratione, vt omnes ij, qui de primogenijs scripserunt illam in primis attendant, inter quos est *Molina* pluribus in locis, præsertim *d. cap. 4. d. nu. 14.* cuius loci verba visum est referre, quia totam hanc sententiam absoluunt. *Similiter* (ait ille) *etiam ex dictis, tam in isto Capite; quam in precedentibus, deduci poterunt quatuor obseruationes, quæ in primogeniorum successionem necessario considerandæ sunt. Primò namque consideranda est linea, vt illi, qui ex linea ultimi possessoris procedunt, ceteris præferantur, nec transitus fiat ad alias lineas, donec ex ea descendentes finiantur, textus in cap. 1. de natura success. feudi ibi ad solos, & ad omnes, qui ex illa linea sunt, ex quo iste fuit, & iterum ibi: sed omnibus ex hac linea deficientibus, omnes aliæ lineæ equaliter vocantur, per quem tunc id communiter scribentes ibidem adnotare solent, prout ibi dixit Afflict. num. 77. idque etiam notant Paulus de Castro d. cons. 164. nu. 11. lib. 2. Socinus in l. si cognatis, ff. de rebus dubijs num. 14. col. penult. idem in l. hæredis mei, S. cum ita col. 7. ff. ad Trebell. idem cons. 73. num. 14. eum seq. lib. 4. Præpositus in cap. 1.*

cap. 1. nu. 8. de feudo *Marchia*, *Ruinus* cons. 19. nu. 6. lib. 2. *Socinus iunior* cons. 126. nu. 27. lib. 1. *Rolandus à Valle*, qui plura confert cons. 100. n. 14. cum pluribus præcedentibus, atque sequentibus, & alibi sæpe scribentes. Secundò considerandus est gradus, ut qui sunt possessori magis coniuncti, præferantur remotioribus. Tertiò considerandus est sexus, ut inter eos, qui sunt eiusdem lineæ, & gradus præferatur masculus, ut paulò antè ostensum est. Quartò considerata est ætas, ut inter pares lineæ, gradu, & sexu, maior natu præferatur minori, ut in primo capite huius libri 3. latius adnotauimus; quæ obseruationes menti tenendæ sunt ad primogeniorum successiõnem, atque voluntatis institutorum interpretationem; alibi namq; hoc pacto distinctæ, atque declaratæ non inuenientur. Hæc *Molina*.: Cuius doctrinam sequitur etiam ex nostris *Reg. de Ponte* tit. de successiõne fæminarum num. 26. ubi docuit, fæminas non excludi à masculis in hoc Regno, nisi masculi sint in eadem lineæ, & suam sententiam confirmat ex *Molina* loco cit. *De Ponte* verba nu. 28. hæc sunt: Et quando statutum excludit fæminas propter masculos eiusdem lineæ, & gradus erit fauorabiliter, quod secus est propter remotiores, ut per eundem *Molinam* d. lib. 3. cap. 4. & ut ex verbis successiõis apparet illa sunt expressa, ut masculi in æltiori gradu positi minimè fæminas excludant, idèq; *Minadous* in verbo textus constitutionis n. 71. fol. 54. notat, quod constitutio tollit abusum, quo con-

fan-

sanguinei etiam in gradu remotiori excludebant neptes, seu feminas, & subdit: eleganter *Molina in cap. 4. eiusd. libri nu. 5.* quod foeminae excluduntur tantum per masculos eiusdem lineæ, & gradus; hinc regula est, quod primo præferatur linea, secundo gradus, tertio sexus, inter eos tantum, qui sunt eiusdem lineæ, gradus, & sexus, *Petrus de Gregorio de success. feud. par. 4. quest. 9. à n. 10. Blasius Lancea in cap. si aliquem nu. 44. Vrsinus de success. feud. par. 2. quest. 8. art. 3. nu. 5. Laratha par. 9. dilucid. 37. Reg. de Pont. tit. de success. mulier. nu. 29. & 30. Antoninus de Amato d. resol. 1. Castillus lib. 3. cap. 19. & alij apud Reg. Marcianum d. disput. 2. & disput. 3. & disput. 4. nu. 9. & 17. & 18. & disp. 5. nu. 27.*

Vndè ut hanc lineæ prærogatiuam exemplis confirmemus in vtraque specie, tam in linea non possessoris feudi, quam etiam in linea possessoris; si primo consideremus lineam, in qua feudum non fuit possessum, tam in successione descenditium, quàm collateralium, semper potior est linea secundogeniti, quàm linea tertio geniti, & omnes alij successiuè; multo magis id obtinet in linea possessoris, quæ donec fuerit extincta in hoc Regno, ubi viuitur iure francorum, non fit transitus ad lineam secundogeniti.

Vt igitur primò exordiamur in successione descenditium, in quorum linea feudum non fuit possessum, Nepos ex primogenito licèt minor natu
præ-

præfertur Patruo ætate maiori in successione Aui
in hoc Regno: Quamvis enim hæc quæstio apud
DD. latè vexata sit, & controuersa penès omnes,
adeoût Bald. in l. ex hoc iure col. 2. vers. sexto quæri-
tur ff. de instit. & iure, dixerit se habere oculos Nyctico-
racis, & in l. cum antiquioribus Apollini soluendam
reliquerit, & Cuiac. lib. 1. tit. 4. referat tempore
Othonis Imperatoris singulari certamini fuisse
commisam, in quo victoria cessit nepoti; hodiè
tamen sententia pro nepote adeò inualuit, ex cap.
1. de grad. succed. in feud. ubi Bald. & alij cap. unico.
de natur. success. feud. cap. unico S. si Capitanei de feud.
Marchiæ glos. in dicto cap. unico verb. solus de natur.
success. feud. Cappella Tholos. dec. 424. nu. fin. Grama-
ticus decif. 1. Tiraquell. de iure primogen. quæst. 40. &
alijs quos recenset Arnisæus de Republ. cap. 2. sect.
10. qui n. 16. cum Afflict. in cap. unico de success. feud.
testatur in Regno hanc opinionem consuetudine
receptam, & iudicatum à Rege Roberto in causa
Comitatus Sancti Seuerini, de qua Oldradum conf.
224. & post Afflict. decif. 96. 190. & 383. & de
Franchis decif. 81. n. 2. innumeros alios citat Mar-
cianus disput. 1. num. 2. & disput. 5. (ubi decisiones
alias enumerat, & respondet contrarijs deci-
sionibus, quæ processerunt ratione fideicom-
missorum institutorum ad beneficium proximio-
rum in gradu, vt notauit etiam Arnisæus ubi sup.)
vt nō solum rerum iudicatarum autoritate con-
firma-

firmata sit, verùm etiam varijs constitutionibus, præsertim apud Hispanos stabilita sit, vt refert *Ursinus de successione feudorum. par. 1. quest. 5. art. 1.* & apud omnes ferè Orbis Prouincias collegit *Arniseus d. sect. 10.* & testatus est *Reg. de Marin. ad Reuerter. decis. 465.* Neque alia ratione constare potest hæc sententia, nisi illa verissima, quia nepos ex primogenito, quamuis feudum non fuerit penès suum patrem, est in linea potiori, ideòque donec superest linea primogeniti, non deuenitur ad lineam secundogeniti, vt monebāt *Napodanus*, & alij supra. Nàm si recurras ad ius representationis inductum à *Iustiniano*, filius representat quidem gradum sui patris, verùm hæc representatio aliud non facit, nisi vt nepos sit in eodem gradu cum patruo; deberet igitur patruus in eodem gradu positus excludere nepotem minorem natu, ætatis prærogatiua. Si igitur non excludit, hoc ideò fit, quia linea primogeniti excludit lineam secundogeniti, quod ius lineæ non est cognitum iure Ciuili, neque à *Iustiniano* inductum, sed tantùm iure feudorum, *d. cap. 1. de natura success. feudi.*

Neque solum hæc prærogatiua lineæ vincit ætatem, vt in superiori exemplo, verùm etiam sexum, vnde filia primogeniti in hoc Regno etiam præfertur in successione Aui patruo suo. *Ursinus dicta quest. 8. art. 2.* qui decisum refert in causa Ducatus

tus

tus Magdaluni ex ijs, quæ docuit Napodanus loco à nobis cit. *Loffredus conf.* 39. *Minadous in constit.* in aliquibus, de Ponte loco cit. nu. 29. & 30. *Amat. conf.* 15. *Molina Tiraquell. & alij Rouritus decis.* 51. penès *Reuerter. decis.* 465. ubi de *Marinis, & Marcianum d. disput.* 1. 2. 3. 4. & 5. quæ recepta sententia illam perpetuam habet rationem (verba sunt *Ursini* in hac eadem quæstione loco cit. art. 2. nu. 9.) Quia tot sunt lineæ, quot filij, & quousq; linea primogeniti durat, ad lineam secundogeniti non transit successio, vt post *Baldum, Paulum, Præpositum, Alexandrum, Soccinum, Decium, Peraltam, Mencacham, & Couarr.* deducit *Molina lib.* 3. de primogen. hispan. cap. 6. nu. 30. & *Gamina decis.* 93. nu. 1. & 2. & ibi additio 4. & 5. concl. idem *Gamina decis.* 354. & ibi addit notab. 5. & prærogatiua gradus, sexus, & ætatis habent locum inter illos, qui in eadem linea sunt, etenim hæ quatuor prærogatiuæ succedendi sunt ordine quodam inter se dispositæ primum namque locum sibi vindicat linea, secundum gradus, tertium sexus, quartum, & vltimum ætas, non habetur ratio gradus, nisi in eadem linea, grado, & sexu, vt pulchrè dixit *Napodanus in consuet. si moriatur, vers. & omnia, verb. in masculis nu.* 119. & 120. & ipse ibi ait: *Hunc intelluctum constitutionis, vt de successioneibus esse ab omnibus Doctoribus inuiolabiliter obseruatum cuius doctrinam tantopere DD. huius Regni decan-*

Ii

tarunt,

tarunt, vt probat *Paulus conf. 164. lib. 2. Abbas conf. 85. lib. 1. Molina de primogenit. hyſpan. lib. 3. cap. 4. nu. 13. & 14. qui plures allegat, & cap. 6. nu. 50. Lanarius conf. 1. nu. 35. de Ponte, Bilotta in ſuis con- cluf. feudalibus conclud. 22. nu. 3. vbi eleganter de- clarat Rouitus d. decif. 51. & d. pragm. 11. de feud. Laratha in theatr. par. 9. dilucid. 37. & 38. Marcian. d. diſput. 1. uſque ad 5. Hinc fit, quod cum neptis ex filio primogenito vnica, & ſola ſit in recta linea primogenitorum, ipſa ſolum in feudum Aui ſuccedere debet, nec patruſi, qui gradu pro- ximior eſt, ſexuque potior, habenda eſt ratio, quia prærogatiua gradus, & ſexus non habent locum, niſi per maſculos eiſdem lineæ, & gradus dicit *Molina de primogenitis lib. 3. cap. 4. nu. 4. & cap. 8. nu. 10. & lib. 3. cap. 6. num. 48. & 49. de Ponte ubi ſupra nu. 29. & 30. & melius cæteris Napodanus ubi ſupra idem doctè deducit Io: Bapt. Valenzuela in ſuo conf. 97. num. 5. cum ſeq. par. 1. & poſt Molin. Gouarr. & alios refert Fabius Capycius Galeota lib. 1. cap. 48. haftenus Vrfinus.**

Similiter ex eadem lineæ prærogatiua oritur, vt ne- pos ex filia primogenita potior ſit Amita in ſuc- ceſſione Aui, *Vrfinus art. 3. loco cit. quæ concludio procedit etiam in nepte ex primogenita præ- mortua, quæ etiam Amitam excludit, idem Vrfi- nus latè art. 4. Reg. Rouitus d. decif. 51. Marciannus d. diſput. 5. nu. 37.*

Idem

Idem etiam obtinet in successione collateralium, in qua semper linea potior præfertur, hinc filius fratris secundogeniti præfertur fratri tertio genito in successione patruum, Rouitus *pragm.* 11. *ex nu.* 51. *Amatus conf.* 15. *Fabius Anna conf.* 125. *Tapia decis.* 2. *Supr. Ital. Sen.* & alij, quos sequitur *Vrsinus p.* 2. 9. 4. *art.* 1. & *Laratha p.* 9. *d. dilucid.* 37. & *Marcianus ubi sup.* quæ sententia præsertim si filius fratris secundogeniti sit minor ætate eo iure nititur, quia nisi linea secundogeniti fuerit euacuata, ut dicebat *Napodanus*, non fit locus tertio genito, & eius lineæ, cum alia ratio reddi non possit, nam etiam in hac specie non possumus recurrere ad ius representationis, quo iure filius fratris secundogeniti nihil aliud consequitur, nisi ut sit in eodem gradu cum patruo, qui si alioqui est maior natu, cur nepotem non excludit? Profectò alia ratio reddi non potest, nisi linea nepotis utpotè descendens à secundogenito. Idem dicendum in filia fratris secundogeniti præmortui, quæ pariter excludit fratrem tertio genitum in successione patruum, nam ut monet *Vrsinus d. par.* 2. *quest.* 4. *art.* 2. & nos latè probauimus, foemina hoc iure Regni venit ex feudi natura ad successionem, ideòque non excluditur, nisi à masculis collocatis in eadem potiori linea. Hinc etiam filia secundogeniti præmortui in successione patruum excludit fratrem tertio genitum, ut latè docet idem.

Vrsinus loco cit. nu. 12. & 13. & sequentibus; quem omninò vide Reg. Rouitus conf. 74. lib. 1. Reg. de Marinis ad Reuerter. d. decis. 465. Bilotta, & Laratha ubi supra. Neque facit, quod filia fratris secundogeniti nò sit in linea descendenti sui patruui, sufficit enim, vt sit in linea fratris secundogeniti, quæ cum sit potior linea tertio geniti, non potest fieri transitus de illa linea potiori ad hanc, donec illa superest etiam in fœmina, Vrsinus loc. cit. vers. Et quod ad obseruationem lineæ, & alij supra citati.

Vndè in ea quæstione, an filius sororis primogenitæ excludat sororem secundogenitam in successione patruui? etiam recepta est illa sententia, vt filius sororis primogenitæ præferatur, *Andreas in constitut. Vt de successoribus, vers. filij autem fratrum Franch. decis. 73. nu. 13. cum seq. quemadmodum in causa Ducatus Magdaluni obtinuit Martius Carafa filius sororis primogenitæ excluso patruo & amita. Anna allegat. 55. nu. 5. & 6. & in causa præambuli Ducatus Sanctæ Agathæ obtinuit D. Ioanna Cosco filia sororis primogenitæ præmortui Ducis exclusa D. Lucretia sorore secundogenita, Rouitus decis. 51. & Marcianus disput. 6. & quamuis Theodorus alleg. 100. in causa Zenobiæ de Blasio contrarium probauerit, supponens ordinem linearum locum non habere in linea collateralis, tamen contra suam sententiam iudicatum fuit, Rouitus decis. 32. & Marcianus disput. 5.*

&

& decisum etiam in causa Comitatus Aliani, testatur *Ursinus d. par. 2. art. 3. & art. 4. & idem Mar-
cianus d. disput. 5.* qui refert alias decisiones in cau-
sis Ducis Feroleti, & Ducis Celentiae.

Plures aliae sunt facti species, in quibus praerogati-
ua lineae semper obtinuit, inter ceteras est illa,
apud *Ursinum par. 2. quest. 8. art. 1. & 2.* quando in
successione feudatarij concurrat eius patruus, vel
Amita, & filius, vel filia fratris, quamvis enim
tàm Patruus, quàm filius fratris uterque sit in
tertio gradu, tamen ut docuit *Petrus Gregorius de
success. feud. par. 4. quest. 9.* inter collaterales eodem
gradu collocatos magis attenditur linea descen-
dens, quam ascendens, argum. S. nam & si paren-
tibus ff. de inoffic. testam. filius enim fratris in hac
specie continetur in linea feudatarij defuncti, &
iungitur illi in persona Aui, qui est caput huius
lineae. Patruus verò non est in linea sui nepotis,
quia diuersam lineam à fratre suo constituit;
ideòq; filius fratris praefertur, *Laratha latè d. dilu-
cid. 37. & 38. par. 9. Bilotta d. conclus. 22. & 23. Za-
sius cons. 4. nu. 5. lib. 1. Hotomanus quest. 14. Mar-
cianus d. disput. 1. nu. 36. & disput. 3. nu. 28. Camera-
rius in cap. 1. an agnatus, cuius oppos. nu. 18.*

Scio in hac specie considerari posse potio-
rem gradum, quem repraesentat filius fratris ex per-
sona Patris sui, ut etiam notauit *Baldus in cap. 1.
ad finem tit. Imperator Lotharius, & iure civili con-
stituit*

stituit *Iustin. in authentico de heredibus ab intestato* S. si autem cum fratribus *vers. illud palam*; Vbi non solum statuit, vt filij fratrum cōcurrant cum eorū patris ad successionem patris prædefuncti, sed etiā illud adnectit, vt filij fratrum excludant patrum defuncti ex gradu eorum patris. Verū quāuis hæc consideratio concurrat, quia & linea, & gradu filij fratris sunt potiores patri defuncti, tamen linea sola sufficeret, quemadmodum in alijs speciebus supra consideratis, in quibus licet nulla sit diuersitas gradus, quia semper per representationem æquantur, filij tamen secundogeniti à filiis primogeniti, &c. excluduntur, quāuis maiores natu sint, fauore lineæ, quæ sola sufficit; & vltra supradictam rationem representationis, & subingressionis Cellulæ patris, hanc aliam rationem adducit *Petrus de Gregorio ubi supra*, & *Pres. Vrsinus par. 2. quest. 8. artic. 2.* quia etiam in linea collateralis in feudis indiuiduis linea collateralis descendens præfertur ascendenti, & iste filius fratris licet sit de familia contentiua ultimi morientis, est tamen de effectiua eius, qui ultimum morientem genuit, & est de linea descendenti à patre feudatarij ultimi, à qua non descendit patruus.

Et quando sola esset ratio representationis, illa sola operaretur representationem primogenituræ, non solum in filiis, sed in omnibus descen-

denti-

dētibus à primogenito; Nàm in feudo antiquo, & paterno *per cap. cōsiderantes*, respectu primi acquirētis, vel penultimi, vel antepenultimi possessoris illi collaterales adhuc dicuntur descendentes, & in eis ius primogenituræ locum obtinet, & repræsētatur; itaūt donec superest linea primogenitorum, non possit deueniri ad lineam secundogenitorum, qui sunt infrā terminum, & gradum successionis permissæ, vt cum *Camerario in cit. cap. 1. tit. an agnatus in 9. opposit. & in Dialog. impress. post Cauetium fol. 375. & Montan. controu. 28. num. 4. Theodor. alleg. 100. Castill. lib. 3. cap. 19. Peguera decis. 115. de Ponte lect. feudal. 12. & de potest. Proreg. tit. 9. à num. 37. Molin. ubi sup. & ex alijs probat Marciānus d. disput. 2. nu. 24. & seq. & nu. 28. 32. 38. & seq. Spino in spec. testamenti glossa 15. nu. 29.*

Considerauimus huc vsque lineam illius, qui feudum non possedit; semper enim loquuti sumus, tam in successione descendentiū, quàm collateralium de filio primogeniti defuncti ante possessionem feudi, & ita loquuti sumus secundum doctrinam *Napodani, Fontanellæ decis. 34. nu. 15. Ro- bles de Représent. lib. 2. cap. 3. Valenzuola cons. 97. nu. 9.* qui docuerunt de linea primogeniti ad lineam secundogeniti non fieri transitum, quamuis primogenito morte præuento feudum non obuenerit, quod maiorem dubitationem recipere poterat.

Mo-

Modò si feudū deuenerit ad lineam primogeniti, & simus in linea possessoris feudi, nemo est, qui dubitet, quin omnes descendentes ex illa linea præferantur, ideòque si primogenitus successerit in feudo, quia eius filius, & filia, & eorum descendentes, siuè masculi, siuè foeminae sunt in linea possessoris feudi, semper præferuntur lineæ secundogeniti, DD. omnes de quibus supra.

Idem etiam obtinet in successione collateralium, in qua etiam habetur consideratio lineæ ultimi possessoris feudi, scilicet ut qui sunt in eius linea contentiua, quamuis foeminae, præferantur. Lineam contentiuam hic intelligimus omnes collaterales, qui sunt descendentes ab ea linea, puta primogeniti, in quam feudum, aut primogenium peruenit, quæ alio vocabulo linea habitualis dicitur *Roxas de incōpatib. Regn. & maiorat. c. 6. n. 144. Ursinus, Petrus de Gregorio, Marciianus, Montanus, & alij paulò ante adducti.* Ita in nostra specie defuncto qu. Duce Andriæ communi stipite, relictis D. Carolo seniori primogenito, & D. Hectore secundogenito, statim hi fratres constituerunt duas lineas; Altera est D. Caroli senioris primogeniti, ad quem feuda deuenerunt; Altera D. Hæctoris, & suorum descendantium, modo in linea descendentem D. Caroli senioris continetur D. Fabritius, & D. Æmilia, & quamuis D. Fabritius uti masculus successerit, & constituerit suam

fuam lineam descendantem in suo filio D. Carolo iuniore ultimo possessore feudi, nihilominus D. Æmilia licet non sit in linea descendentem ipsius D. Caroli iunioris, est tamen in linea contentiua vnà cum sua filia, cum vtraque descendat ex linea D. Caroli senioris, à qua descendit D. Carolus iunior: D. Hector verò non dicitur in linea contentiua ipsius D. Caroli iunioris sui pronepotis, cum non descendat à D. Carolo seniore suo fratre, à quo diuersam lineam constituit.

Cum igitur filia D. Æmiliæ sit in linea contentiua ipsius D. Caroli ultimi possessoris feudi, D. Hector verò non sit in linea, certè filia D. Æmiliæ præferatur, ita enim omnes consentiunt in maioratu regulari *Couarr. lib. 3. variar. cap. 5. num. 5. & forens. quæst. cap. 38. Gomes. ad l. Tauri 40. nu. 66. Auen-danus glos. 9. nu. 5. & nu. 31. Molina d. cap. 4. nu. 14. & cap. 6. nu. 31. & cap. 7. Castillus lib. 3. cap. 19. Reg. de Ponte conf. 12. nu. 12. lib. 2. Peguera dec. 115. Mat-tienz. in l. 5. tit. 7. lib. 5. nouæ recop. glos. 4. in fin. Aze-nedus ibid. Gutierrez lib. 5. pract. quæst. 66. & 67. Parlador. lib. 2. rer. quotid. cap. 15. Piccard. lib. 3. Instit. de hered. quæ ab intestato defer. §. 3. num. 23. Robles de represent. cap. 24. & 29. lib. 2. Reg. Marcianus latè disp. 10. Fontanell. decis. 34. num. 13. conf. 100. nu. 406. qui quidem maioratus regularis conuenit cum nostra constitutione, vtroque enim fœminæ excluduntur à masculis in eodem gradu, &*

K k

linea,

linea, *Couarr. d. cap. 5. nu. 5. Molina d. cap. 4. & cap. 8. n. 8. ead. lib. 3. de Ponte de success. mulierum n. 22. & seq.* Neque solum in maioratu regulari, qui est eiusdem naturæ cum feudis, quæ deferuntur ex nostris constitutionibus, verum etiam in terminis nostre constitutionis præter *Napodanum*, & alios superius adductos, docuit noster *Montanus in repea. l. Imperialem §. præterea Ducatus nu. 121. & seqq.* ubi secundum doctrinam *Napodani* intelligit *Constit. Ut de successione*, adeo ut foemina præferantur masculis, & maior ætas minori, si masculi non sint in eadem linea, quo fit, ut admissio primogenito ad successionem, verba sunt *Montani*, eoque mortuo, si foemina tantum reliquerit inter illas sit prærogativa ætatis, & capilli, ita quod deveniri non potest ad lineam secundogeniti; donec superest aliquis de linea primogeniti, cessante autem tota linea primogeniti, devenitur ad lineam secundogeniti, eandemq; opinionem tenet ibi *Pesariell.* & *Bernardinus de Medico dictus Saccausa in cap. volentes Regno Sicilie in §. si vero in textu forma in fine operam Gualterius Parni*, vnde subdit idem *Montanus*: *Hec opinio Napodani non habet difficultatem iuxta exempla per ipsum posita*, Scilicet quo primogenitus successerit in feudo; tunc donec superest aliquis de sua linea; etiam quod sit foemina, & in ulteriori gradu admittitur ad successionem excluso secundogenito, & in eundem sensum intelligitur *Andreas de eo quod sit*, & *heredi-*

redibus suis n. 2. ibi (*Vnde si primogenitus vivens iure francorum decedat, filia tamen relicta, secundogenitus frater exclusus per patrem filiae &c.*) sunt enim verba preteriti perfecti, ex quibus patet, quod tempore successionis, & sic exclusionis erat vivus primogenitus, prout senserunt plures DD. relati per Lipar. ibi in *vers. filiam*, agitur enim nunc de successione primogeniti, cuius effectum est feudum per successionem, nimirum ut filia, neptis, vel proneptis, & deinceps excludant fratrem primogeniti, quia sunt in linea descendenti, frater autem in linea collateralis, linea autem per se sola sufficit ad excludendum. Hæc Montanus.

Quoties igitur sumus in linea possessoris feudi, quicumque illi sint, siue masculi, siue feminae in linea possessoris collocatae, semper excludunt alias lineas, quod non solum procedit ex eodem Montano loco cit. nu. 121. & 122. in successione descendendum, verum etiam in successione collateralium, quod apud nostros est iuris incontrouersi, ut monet idem Montanus nu. 122. his verbis: *Est igitur apud nos opinio usurecepta, totam lineam primogeniti præferri, ita quod donec superest aliquis etiam femina de illa linea, non admittitur linea secundogeniti, & sic deinceps quoad tertio genitum ex nostratibus de Ponte, & Anna filius in cons. 125. nu. 45. testantur esse opinionem usureceptam in Regno nostro, etiam in successione collateralium, filium secundogenitum*

excludere tertio genitum in feudo iuris francorum.

Verum quia hæc opinio defendi posset ex iure subingressionis, quærit *Montanus*, an idem dicendum sit in alijs collateralibus, quibus non competit ius repræsentationis, & exemplum ponit in primogenito mortuo sine liberis, ad cuius successionem concurrat pronepos, vel proneptis ex secundogenito, ac nepos, vel pronepos ex tertio genito, & ait: *Secundum expositionem Napodani in Regno nostro usurceptam, etiã in successione transversalium neptis, vel proneptis secundogeniti excludet nepotes, vel pronepotes tertio geniti, quia si tota linea præfertur, & donec superest aliquis de una linea, etiam quod sit femina, non potest deveniri ad aliam lineam, inter existentes autem in eadem linea datur prærogativa gradus, & inter existentes in eodem gradu prærogativa sexus, & demum prærogativa ætatis, prout Anna filius testatur conf. 43. nu. 116. citans Molinam de primogenit. lib. 3. cap. 4. Minadum, ergò descendens ex secundogenito, etiam si esset in remotiori gradu præferretur ipsi tertio genito si viueret, nedum suis descendentibus. Idem docuit *Cumia* in cap. si aliquem, verbo proximior num. 22. in casu potiori. Si scilicet (verba sunt *Cumie*) concurrat in successione pronepos ex fratre, & patruus defuncti, licet patruus proximior sit respectu gradus, qui tertio est gradu, l. iurisconsultus S. tertij ff. de gradibus, & pronepos ex fratre remotior, qui est in quarto gradu dictæ l. S. 4. tamen, quia linea*

pro-

pronepotis est magis privilegiata in succedendo, ipse pronepos præfertur, deficientibus enim omnibus de sua linea veniunt linearum aliarum agnati, prout gradu sunt proximiores, per dictum textum singularem cap. I. in fine de natura success. feudi, ibi respondetur Ad omnes, & solos, qui ex illa linea, ex qua iste fuit, & hoc est, quod dicitur ad proximiores pertinere, isti vero proximiores esse dicuntur respectu aliarum linearum, sed omnibus ex hac linea deficientibus omnes alie lineæ vocantur, quem ad hoc extollit hic Dom. meus D. Blasius Lancea dicens esse singularem, & privilegiare non solum lineam descendantium in successione feudi ascendentium, ut remotior aliquando astrictiori præferatur, puta nepos fratris defuncti, verum etiam in successione collateralium linea eius, de cuius successione agitur, præfertur alijs ad quod dicit advertere Antonium de Butrio cons. 47. quem simpliciter refert Præpositus cap. I. nu. 2. de gradibus success. in feudo.

Vndè constat in nostra specie ex eadem doctrina, Napodani, Montani, & Cumie filiam D. Emilie, utpotè in linea D. Caroli senioris primogeniti præferri D. Hæctori, qui constituit lineam diversam à dicto D. Carolo. Nam si proneptis ex secundogenito in successione collateralis præfertur nepoti externogenito ex ijs, quæ tradidit in superiori exemplo Montanus ex eo præcisè, quia linea secundogeniti est potior linea tertiiogeniti, quamvis in neutra linea feudum fuerit possessum, quan-

quanto magis præferri debet filia D. Emilie in
 successione D. Caroli iunioris fratris amitini
 D. Hectori patruo magno, dùm non solum est in
 potiori linea, scilicet D. Caroli senioris, verùm
 etiam est in linea possessoris feudi, in vtraq; enim
 specie non est locus repræsentationi, & conuenit
 paritas gradus, & sexus, si igitur proneptis ex
 secundogenito præfertur pronepoti ex tertio ge-
 nito, præferetur etiam soror amitina patruo ma-
 gno, quia licet sint in eodem gradu, soror amiti-
 na est in linea primogeniti; Præsertim quando
 tantus est fauor lineæ *ex Cumia loc. cit.* vt etiam si
 essemus in dispari gradu, putà si pronepos ex fra-
 tre secundogenito concurrat cum patruo defun-
 cti, etiam illum excludat; nam vt supra notau-
 mus, fauor lineæ est inductus iure feudorum *dicto*
cap. 1. de natura success. feudi, quæ linea est distin-
 cta à iure repræsentationis gradus inducto à *Iu-*
stiniano; Hinc est, vt quamuis collaterales sint in
 eo gradu, vt in pronepote ex fratre, vel in fratri-
 bus patruelibus, ad quos non porrigitur ius re-
 præsentationis, tamen fauor lineæ extenditur, vt
 semper illam possint repræsentare, qui ab illa de-
 scendunt.

Et quamuis iure ciuili subingressio non detur ultra
 fratris filios, *Subis vero auth. de heredib. ab intestato*
venient. & iure feudorum omnes fratres germa-
 ni sub vna linea constituantur, & vocentur *d. cap. 11*
de

de natura success. feudi, tamen, ut docet Montanus loco cit. num. 123. diuersitas hæc est inter hoc ius Regni, & ius commune feudorum, iure communi feuda sunt diuidua; ac proindè omnes fratres succedunt, & eorum lineæ si sint in eodem gradu, hoc autem iure Regni, quia successio defertur iure francorum ad primogenitum omnes non possunt concurrere, sed præfertur primogenitus, & eius lineæ; Hinc factum est, ut iure communi feudorum quemadmodum fratres germani concurrunt omnes, ità etiam omnes fratres patruales, qui sunt in æquali lineæ, & eodem gradu, vnde iure communi ex potiori gradu arguitur potior lineæ. Ius verò francorum quemadmodum non admittit omnes fratres, nisi primogenitum, ità præfert lineam primogeniti, quæ hoc iure francorum non potest concurrere cum alijs lineis aliorum fratrum, uti constitutum erat iure communi feudorum, vnde idem Montanus subdit: Ideo in Regno nostro præscripta fuit hæc distinctio linearum inter collaterales, ut quilibet frater constituat lineam descendantium scilicet à se, & sicuti iure communi primo recurritur ad lineam, quæ sola est sufficiens ad excludendum, proximitas autem gradus attenditur inter existentes in eadem lineæ, puta lineæ descendens excludit ascendentem, & collateralem, nec deuenitur ad lineam ascendentem, nisi tota descendente deficiente, & tunc ascendens lineæ excludit collateralem, nec deuenitur

nitur ad collateralem, nisi totâ ascendente linea deficiente, nam quod fratres ex utroq; parente, & filij fratrum concurrant insimul cum ascendentibus est privilegium, ut planè hæc omnia habentur in auth. de heredibus ab intestato, docet Gloss. in S. finali instit. de serui cogant. ita pariter in successione iuris francorum præscripta est in Regno nostro forma prælationis inter lineas fratrum, ut secundogenitus, eiusq; linea excludat tertio-genitum, eiusq; lineam, & sic deinceps, nec devenitur ad lineam tertio-geniti, nisi uniuersa linea secundogeniti extincta, & sic in cæteris fratribus, & eorum lineis. Vndè idem Montanus reddens discrimen inter ius feudorum, & ius francorum in hoc Regno eleganter subdit: *Et sic quod in feudo diuiduo est gradus eiusdem lineæ collateralis, quia utrinque coniuncti sunt in secundo gradu in feudo iuris francorum est linea, quia quilibet frater constituit lineam; subdit tamen idem Montanus, praxis Regni nostri in successione iuris francorum præscripta super prælatione totius lineæ maioris fratris declarationem recipit, dummodo hi, qui succedere intendunt sint in gradu admissio ad successionem à iure Regni.*

Ex qua quidem praxi nostri Regni, non est quod amplius dubitemus, quin filia D. Æmiliæ utpotè quæ est in linea D. Caroli senioris possessoris feudi, & maioris fratris, excludat D. Hectorem, qui constituit diuersam lineam, præsertim quando sunt in eodem gradu, & successio de iure Regni

gni attenditur ad totum quartum gradum.

Ex eadem praxi deducitur, non esse recipiendum *Reg. de Marinis* virum alioqui doctissimum, qui lib. 1. cap. 126. nu. 64. docuit in feudo iure francorum fratrem patruelem maiorem natu descendantem ex patruo tertio genito prærogatiua ætatis excludere fratrem patruelem minorem natu ex patruo secundogenito; non solum quia nullius auctoritate suam sententiam confirmat, verum etiam, quia hæc sententia repugnat communi praxi inductæ in hoc Regno, ut testabatur *Napodanus*, & alij superius adducti, in quo etiam in successione collateralium linea secundogeniti, quamvis nunquam possederit feudum, ut in hac specie *de Marinis* semper præferatur linea tertio geniti, idcirco nulla potest haberi consideratio ætatis, quando in minore concurrat potior linea, propterea merito *Reg. de Marinis* subdubius ita sensit, & nobis cogitandum reliquit, an esset vera illa sententia. Quæ profecto vera esse non potest ratione melioris lineæ, quam representat patruelem ex patruo secundogenito, quam lineam, quæ præcipua est, non aduertit *idem author loco cit.* cum solum utatur argumento deducto à bonis allodij, ut quemadmodum in eis omnes fratres patrueles succedunt, quia sunt in eodem gradu, neque consideratur primogenitura, ita ubi successio deferatur iure francorum, quo unus succedit, & maior

Ll

natu

natu præferri debet frater patruelis ætate maior, licet descendat à patruo secundogenito, quod quidem argumentum ex ijs, quæ à nobis adducta sunt, apparet quam sit leuè. Nulla enim ratio habenda est ætatis, quando potior linea concurrat, quæ sexum, & ætatem, & aliquando gradum vincit, vt latè supra probauimus.

Quod quidem adeò est iuris certi, vt etià in Hyspanorum primogenijs procedat, in quibus adeò linea est in consideratione, vt foemina in linea agnati possessoris maioratus excludat agnatum masculum, qui non est contentus in eadem linea, quamuis agatur de successione collateralium.

Quæ quidem Conclusio certissima est apud omnes, si maioratus sit regularis. Duplex est enim primogenium, alterum regulare, alterum verò irregulare. Regulare est cum ad successionem tam masculi, quam foeminæ admittuntur, ea tamen lege, vt masculi excludant foeminas, si sint in eadem linea, & gradu *Couarr. d. cap. 5. nu. 5. Consiliarius Rosa in sua consult. 69. nu. 28.* Irregulare verò, vt notat idem *Couarr. loc. cit.* est quando ex coniecturis, & verbis institutoris maioratus colligitur eam fuisse mentem disponentis, vt semper foemina excludatur à masculis in quacunque linea, & gradu sint.

Si primogenium sit regulare, quod conuenit cum hac nostra constitutione Regni, nam vtrobique
foemi-

foeminae excluduntur à masculis, si masculi sint in eadem linea, & gradu, vt ex *Molina*, & alijs obseruat de *Ponte de success. fæmin. nu. 29*. Nemo est, qui non conueniat in primogenio regulari foeminas in potiori linea collocatas, semper excludere masculum, qui sit in alia linea, præsertim si foemina sit in linea possessoris, *Gomez. in l. Tauri 40. nu. 66. Auendañus glos. 9. nu. 5. & nn. 31. Molina de primogenijs lib. 2. cap. 4. nu. 38. & cap. 5. nu. 7. & 71. & eius additiorator. Fontanella decis. 31. Casanat. conf. 38 nu. 114. & 115. & conf. 47. nu. 2. & 3. & conf. 50. nu. 30. Ramonius conf. 100. nu. 406. Valenzuela conf. 97. lib. 1. & alij quos recenset vir ille doctissimus Ioseph de Rosa loco cit. nu. 4. & eruditissimus Dom. Reg. Consil. Franciscus Maria Pratus 4. tom. disp. 1. semper enim in hac successione maioratus regularis, primo inspicitur linea, quæ potior est, deindè gradus, sexus, & ætas, quemadmodum non solum authores hispani testantur, vt *Molina locis citatis, Azued. Auendañus, Fontanella decis. 34. nu. 13. & alij penès eundem Consil. de Rosa nu. 5. Marcianum disp. 10. verùm etiam nostri Itali non solum in successione maioratum, verùm etiam fideicommissi perpetui Thesaur. iunior quæst. forens. lib. 2. quæst. 12. Mantica lib. 3. tit. 24. num. 22. Menochius, Tiraquellus, Alexander, Raudensis, Fusarius, Reg. de Marinis, Peregrinus, & alij, quos congerit idem Consil. de Rosa nu. 7. neque solum**

foemina excludit alios agnatos, vtpotè patrum, si ipsa sit descendens, & filia vltimi possessoris maioratus *Cabedo decis. 20. & 208.* & Authores superiùs citati. Verùm etiam in linea tràsuersali, & in successione collateralium eadem prærogatiua lineæ locum habet *Auendañus ad l. 40. Tauri Glossa 20. num. 22. Guttierèz practicarum quæst. 66. nu. 7. & seq. Castellus controuers. iuris lib. 3. cap. 19. n. 140. & seq. & lib. 5. cap. 93. S. 3. n. 17. Raimonius cons. 100. n. 490. Larrea decis. 54. n. 2. lib. 2. ex nostris Peregrinus art. 20. nu. 2. Milanensis decis. Siciliae 8. nu. 101. Amat. variar. resol. cap. 10. n. 72. & alij passim.* Hinc fit, vt soror vltimi possessoris maioratus excludat patrum, vel alium masculum remotiorem, qui non sunt in linea possessoris maioratus *Burgos de Paz cons. 29. nu. 28. & cons. 26. num. 40. & seq. Molina de primogenijs d. cap. 4. nu. 42. & cap. 5. num. 71. & ibi addens cap. 7. nu. 10. & 11. & nu. 21. & 23. Censal. ad Peregrinum art. 20. Lara in compend. vitæ homin. cap. 30. nu. 87. Mierez de Maioratu par. 2. quæst. 6. nu. 49. Fontanella decis. 36. nu. 11. & seq. Castellus controuers. iuris lib. 4. cap. 42. nu. 53. & seq. lib. 5. cap. 92. num. 48. & seq.* quamuis enim soror non sit de linea fratris vltimi possessoris, est tamè de linea patris ipsius, qui vti primogenitus successit, suosque descendentes inclusit, cæterosque exclusit, ac proindè si minus est de linea actuali fratris vltimi possessoris, est tamen de linea habituali,

bituali, quæ cessante lineâ possessoris attenditur, nedùm quando primogenitus successit, sed etiam quando primogenitus ille non successit. Primogenitus enim statim atque natus est lineâ suam, suos scilicet descendentes inclusit, & lineam secundogeniti exclusit, *Molina lib. 3. cap. 6. Robles de representatione lib. 2. cap. 30. Valenzuela conf. 97. Castillus lib. 1. controuers. cap. 19. num. 166. & lib. 5. cap. 93. nu. 5. & seq.* Cum igitur, ut initio dicebam, hic maioratus conueniat cum hac nostra constitutione Regni, in qua masculi præferuntur foeminis, sed in eodem gradu, & lineâ, dubitari non poterit, quod prærogatiua lineæ etiam seruanda sit, ut foemina scilicet filia D. Æmiliæ in potiori lineâ D. Caroli senioris primogeniti possessoris feudi, præferatur D. Hæctori existenti in alia lineâ, præsertim quando tam filia D. Æmiliæ, quàm D. Hæctor iunguntur defuncto in quarto gradu, etenim collaterales descendentes potiores sunt, tamquam contenti in lineâ primogeniti, quod secus est in collateralibus ascendentibus, ut in nostra specie.

Si verò primogenium sit irregulare, scilicet si primus institutor prætulerit semper masculos foeminis in quocumque casu, aut tempore; quamuis etiam sit iuris controuersi, & plerique magni nominis Iurisperiti putauerint, foeminam in lineâ possessoris præferri masculis. Vndè in causa, quæ
hodiè

hodiè controuertitur inter Illustrem D. Petrum Antonium de Aragonia, & Illustrem D. Catherinam de Aragonia Alcalanorum Ducissam super successionem Ducatus Segurbiæ, & Cardonæ, non desunt hispani doctissimi, qui putant, D. Catherinam sororem D. Ioachimi vltimi Ducis Cardonæ præferri debere D. Petro Antonio Patruo. Quamuis in illo maioratu semper masculi præferrentur foeminis illis verbis: *Preferiendo en todo tiempo en cada caso succeda los Varones à las hembras.* Quia tamen cum de hac re ageretur, non defuere Iurisconsulti doctissimi, qui pro D. Petro tunc Prorege scripserunt, inter quos *doctissimus Pratus vbi sup.* illorum sententiam libenter sequimur, agitur enim in causa de Maioratu irregulari, vt latè in simili specie docuit *Iosephus de Rosa dicta. consul. 69. à n. 28. & seqq.* vbi vir infinite lectionis, post omnes penè DD. ab eodem relatos, qui in materia maioratum scripsere defendit, non fieri locum foeminæ, quamuis in meliori linea, quando mens instituentis maioratum, siuè verbis expressis, siuè coniecturis significata, ea fuit, vt semper, & omninò masculi, quicumque præferantur: tunc enim à mente instituentis recedendum non est, à cuius voluntate pendet natura maioratus, & quemadmodum ita disposuit, præferendos esse omnes masculos, ita non fit locus foeminæ, donec virilis sexus superest. Quemadmodum in simili feudi

feudi natura constitutum est, in quo iure communi, quia foemina omninò exclusa est; statutum indè est, vt foemina licèt in linea possessoris excludatur à masculo remotiori, *d. cap. 1. de eo, qui sibi, & heredibus*, cuius loci dispositio maximè omnium confirmat sententiam eorum, qui in maioratu irregulari putant non fieri locum foeminae, donec quilibet masculus remotior in aliena linea superest, quæ quidem species maioratus irregularis non pertinet ad nostram speciem, cum nostra constitutio Regni accedat maioratui regulari in ijs, quæ fusè diximus, in quo quidem maioratu regulari, foemina non excluditur, si sit in linea possessoris feudi habituali, ab alio agnato, qui nò sit in linea; quemadmodum omnes DD. tam Hispani, quàm Itali expressè docuerunt, quos refert dictus Consil. Rosa dicta consult. 69. cuius præcipuus labor fuit trahere ad speciem maioratus regularis innumeros illos Doctores, qui semper præferunt foeminam collocatam in linea possessoris, cuicumq; masculo alterius lineæ.

Neque facit, quod Aduersarij supponunt fuisse priùs admissos omnes masculos descendentes ex primo acquirente, qui sunt in quarto gradu, quemadmodum videtur deduci ex supplici libello huius Ciuitatis porrecto S. M. *ut in pragm. 34. de feudis*, illis verbis: *Se seruió V. M. de hazer les algunas, entre las quales es una, la ampliacion, y execucion de la*

suc-

succession en los feudos hasta el quarto grado inclusivo siendo Varones descendentes del primero acquirente.

*Quæ verba demonstrant, antequam gratia extenderetur ad totum quartum gradum ad fœminas scilicet; iàm masculos, ac proindè D. Hectorem descendentes à primo acquirente fuisse vocatos, ideòque licèt deindè vocatæ sint fœminæ, intelliguntur vocatæ à Principe absque præiudicio masculorum, quemadmodum à simili arguit *Vrsinus*, qui *art. 1. quest. 9.* docuit, patrum præferri patrueli, & fuit iudicatum in *decis. 1. Reg. Tappia* in causa Baronis Turi, nam licèt vterque succedat; quia tamè gratia impetrata pro patruo est prior, *prag. 6.* illa verò, quæ patruelem admittit est posterior *prag. 12.* Princeps non præsumitur cum præiudicio iuris tertij, scilicet patrui, patruelem admittere, *l. cum Avus, C. de emancipat. liberorum, l. 2. §. si quis à Principe, & §. marito, ff. ne quid in loco publico.**

Nàm falsum est, quod supponunt Aduersarij, gratiam fuisse priùs concessam pro masculis tantum, nam ante priuilegij expeditionem fuit supplicatum, vt etiam pro fœmina illam gratiam concederet, adeòt quemadmodum seruabatur priùs in tertio gradu, ità seruaretur in quarto gradu, & ità concessa est, vt ex verbis *pragmaticæ*, ibi: *Si supplicasse V. M. si seruiessè de mandar se le diesse el despacho de las dichas mercedes, y que en quanto alla*
prime-

primera se comprendiessen tambien en ella las hembras descendientes de Varones, ò de hembras, y los Varones descendientes de hembras, ò de Varones se hallassen en el dicho quarto grado, deindè paulò post: Supplican V. M. se sirua de mandar, se de el despacho à la las dichas mercedes en toda forma, y que en quanto a la dicha ampliacion del grado, y especifique, que se entienda concedida hasta el quarto grado inclusiue comprendiendo asì a los Varones descendientes de hembras, ò de Varones, como a las hembras descendientes de Varones, ò de hembras, que se hallassen en el dicho quarto grado, habilitandolas à dicha succeesion indistintamente, de manera que todo aquello, que acerca de la succeesion de los feudos se guardaua en el terz ero grado se aya de guardar en beneficio de los comprendidos en quarto asì Varones, como hembras. Et ità constat, eandem gratiam fuisse petitam, & concessam in eadem pragmatica indistinctè pro masculis, & foeminis in eodem quarto gradu, ità quod omne id, quod circa succeesionem feudorum obseruabatur, vsque ad tertium gradum, obseruetur, & obseruari debeat in beneficium comprehensorū in quarto, vt eadem pragmatica disponit, ex quibus verbis potiùs arguitur nostra sententia, nàm si in tertio gradu filia sororis defuncti præferatur eiufdem defuncti patruo, quia scilicèt filia sororis est in linea potiori, etiam idem dicendum est in quarto gradu, in quo concurrit idem ius, &

M. m

eadem

eadem prerogativa lineæ respectu D. Constantiæ
 filiæ Ducissæ Magdaluni. Præterea si tempora
 gratiarum attendamus, nulli dubium est prius
 gratias fuisse concessas collateralibus descenden-
 tibus, quàm ascendentibus in quarto gradu; dùm
 primò fuerunt vocati fratres patruels. Et quam-
 vis non fuerint vocati, nisi masculi, & à masculis
 descendentes, non autem foeminæ, & sorores
 amitinæ, tamen ex mente petentium gratiam, &
 ipsius concedentis, credendum potius est illam
 fuisse eorum voluntatem in hac nova gratia, vt
 scilicèt omnes collaterales ex linea descendenti,
 collocati in quarto gradu succederēt, tam si essent
 descendētes ex masculo, & masculi omnes, quàm
 si defuncta esset foemina, vt in causa Ducatus
 Ferrandinae, quàm contra Antonium Castriota,
 decidit Carolus Imperator, de qua testatur *Vrsi-
 nus de success. feud. par. 2. quæst. 10.* Item tam si succe-
 dens, quàm defuncta essent foeminæ, & descen-
 derent à foeminis, & vno verbo, vt succederent
 masculo, vel foeminæ defunctæ fratres, & sorores
 patruels, & amitinæ omnes. Collateralis verò
 ascendens, scilicèt patruus magnus, qui casus
 rarò accidit, tantùm abest, vt collateralibus de-
 scendentibus præferatur, vt potius hodiè vocè-
 tur, quia reperitur in quarto gradu, quam quod
 ex mente petentium gratiam fuerit vocatus.

Quin imò etiam si collateralibus descendentibus in
 tertio

tertio gradu prælatio competeret solum ratione representationis, quod tamen falsum est ex ijs, quæ supra tradidimus, quis non affirmabit, quod gratia concedens successionem in quarto gradu, eodem modo, quo successio defertur in tertio gradu, quod non concesserit etiam eandem prærogativam, ut quemadmodum in tertio gradu collaterales descendentes præferuntur collaterali ascendenti, ita etiam & in quarto gradu collaterales in linea descendenti primogeniti præferantur collaterali in linea ascendenti?

Si demum mentem huius Ciuitatis, & Regni petentium gratiam inspicimus, ea fuit ut quemadmodum masculi, ita & foeminae in quarto gradu collocatae admitterentur. Propterea quamvis Princeps voluerit admittere, dumtaxat masculos ex masculis descendentes, tamen hæc gratia non fuit recepta, sed denuò supplicatum Regi, ut in gratia comprehenderentur foeminae quæcunque, tam descendentes à masculo, quam à foemina, & rursus masculi pariter descendentes, tam à masculo, quam à foemina, his verbis. *Si seruiesse de mandar se le dieffe el despacho de las dichas mercedes, y que en quanto à la primera se comprendieffen tambien en ellas las hembras descendientes de Varones, ò de hembras, y los Varones descendientes de hembras, ò de Varones.* Et nè quæstioni locus remaneret quemadmodum deferri deberet successio in quarto

gradu, nè quis dubitare posset, nùm masculi essent præferendi foeminis, in eadem petitione hoc ipsum exprimitur, & petitur, vt scilicèt successio deferatur in quarto gradu, quemadmodum in tertio gradu obseruatur: illis verbis. *De manera que todo aquello, que acerca de la sucesion de los feudos se guardaua en el tercero gradu, se aya de guardar en beneficio de los comprendidos en el quarto assi Varones, como hembras.* Et iuxtà petitionem fuit gratia concessa. Mens igitur petentium gratiam, & Principis concedentis ea fuit, vt eodem prorsus modo, quo in tertio gradu deferatur successio, deferatur in quarto gradu: Quemadmodum ergò in tertio gradu collaterales in linea descendenti respectu vltimi defuncti, præferuntur collateralibus in linea ascendenti, pragm. 6. & 12. ita etiam in hoc quarto gradu filia D. Æmiliæ, vtpotè soror amitina, & collateralis in linea descendenti contentiua, respectu D. Caroli vltimo defuncti etiam vigore huius gratiæ præfertur D. Hectori, qui vtpotè patruus magnus est collateralis ascēdens. Præsertim quando ex ordine scripturæ prius nominata sunt foeminæ descendentes, vel masculi ex foeminis, qui ordo scripturæ arguit, quod prius fuerint contemplatæ, argumento l. *Iurisconsultus S. secundo gradu, ff. de gradibus, Afflict. in cap. 1. S. omnes filij num. 7. tit. de gradibus succedentium in feudis Milan. decis. 8.* Vndè aut certè gratia simul,

simul, & semel admisit omnes eos, qui sunt in quarto gradu, cuiusque sexus seruato ordine succedendi inter eos, qui obtinet in tertio gradu. Aut si fortè ex ipsa gratia coniectura capienda est ex ordine scripturæ, in qua foeminæ prius nominantur, censentur prius vocatæ, vtpotè collaterales descendentes, quas præferri semper voluerunt, quemadmodum, & in tertio gradu eadem foeminæ præferuntur collateralibus ascendentibus masculis in eodem gradu collocatis.

Neque *decisio Tappiæ* in causa Baronis Turi, quæ prætulit patrum fratri patrueli in successione feudi, contra nos adduci potest, aut debet: Tùm quia, eo casu non solum gratia longè ante patrum vocauerat, quod secus est in nostra specie, verùm etiam patruus erat gradu anterior, vndè mirum non est, quod præferatur fratri patrueli. Secus tamen est, si collaterales ambo sint in eodem gradu, & foemina sit in potiori fibra, scilicet in linea primogeniti possessoris, nam omninò præfertur, vt docuit *Rouitus* in specie *dictæ decisionis in pragm. 11. de feudis nu. 72.* cui correspondent ea, quæ à nobis tradita sunt ex *Napodan, Paulo de Castro, Molina, Laratha, Montano, Marciano, & alijs*, quos supra retulimus.

Vndè manifestum fit filiam D. *Æmiliæ* vti collateralalem descendantem à primogenito, in cuius lineam feudum deuenit, præferendam esse D. *Hectori*

etori collaterali ascendenti, quamuis sint in eodem gradu respectu D. Caroli ultimi defuncti, si supponamus renunciationē D. Æmilie nō fuisse translatiuam, quod tamen omninō falsum est ex ijs, quæ fusè à nobis facta sunt.

De Nullitate Testamenti.

EXposita nullitate renunciationis deueniamus ad nullitatem, & testamenti Ill. Ducis D. Fabricij, & dispositionum in eo contentarum.

Duplex est testamentum, quod hodiè obtinet. Alterum est scriptum; Alterum verò nuncupatiuum *Institut. de testamentis ordinan. in princ.* Differt. verò testamentum in scriptis à nuncupatiuo, non solum solemnitate; verum etiam modo testandi. Nam in testamento nuncupatiuo hæredes palàm nuncupantur testibus conuocatis, ut testes possint exaudire nomina hæredū, *S. nihil autem eod. tit.* Testamentum verò in scriptis fit hærede scripto eius nomine testibus non expresso, aut nuncupato. Verum quia hæc scriptura fraudibus, & captiombus obnoxia est; nè vna loco alterius supponatur, inuentæ sunt illæ omnes solemnitates testamenti in scriptis, quæ habentur in *l. hac consultissima C. de testamentis*. Primò enim requiritur, ut testator suum hæredem scribat, siuè sua, siuè alterius manu; Si sua manu testamentum scripserit,

ferit, quod à nostris holographum dicitur, testator non tenetur subscribere *l. cum antiquitas 28. §. cum autem C. eod. tit.* Si verò alterius manu scriptum sit eius iussu, testator subscribet suum nomen testamento, illudque clausum inuolutumque tradere debet septem testibus ciuibus Romanis, masculis, puberibus, præsentibus, vt vno eodemque tempore subscribant, & signent. Præterea vno eodem contextu testator dicere debet illud esse suum testamentum, quod etiam tradit *Vlpian. in fragm. titul. de testamentis.* Quod si fortè testator aut nesciat scribere, aut sit morbo impeditus, tunc adhibetur alius, qui loco testatoris scribere nescientis, aut impediti subscribat. Verùm quia *Iustiniano* non satis cautum visum erat, quin locus fraudibus superesset contra supremas hominum voluntates, noua constitutione in *l. iubemus eod. tit.* expressè mandauit, vt testator non solum subscribat testamento, sed manu sua in subscriptione, aut alia parte testamenti nomen hæredis, vel hæredem scribit: *ut sit manifestum secundum illius voluntatem hereditatem esse transmissam;* Si tamen nesciat scribere, aut morbi acerbitate non possit, voluit *Iustinianus* coram testibus testamenti, nomen hæredum ab eo nuncupari, *ut omnino sciant testes, qui sint scripti hæredes, & ità certo hæredis nomine, successio procedat.* Neque iniuria ità constitutum fuit, nam vt idem *Imperat. notat: Qui scribere nequit, aut*
arti-

articulatè loqui, mortuo similis est, & falsitas in elegijs committitur. Quam falsitatem vt omninò remoueret hæc omnia seruari iussit. Idem etiam scripsit *Institut. de testamentis §. 4.* Verùm quia vt plerumque fit, testatores, dùm animam agunt, quando scribere nequeunt, faciunt testamenta, ne cogantur aut hæredes palàm nuncupare, aut cum non possint tantam solemnitatem obseruare, ne eorù indicia euertantur; dictam *l. iubemus* correxit idem *Iustinianus in auth. Vt spōsalitia largitas §. quia* verò, vndè sūpta est *auth. Et obseruato C. eod.* & mādauit, vt valeant testatores disponere secūdum priscam consuetudinem, si omninò reliquam legitimam obseruationem in testamento obseruauerint. Voluit igitur, vt obseruentur in testamentis omnes illæ legitimæ obseruationes, quæ in *l. hac consultissima* constitutæ sunt, alioqui testamentum erit nullum.

Inter alias verò solemnitates hæc est, vt ipse testator scribat testamentum, vel per alterius personam *d. l. hac consultissima*, ideòque alia persona, quæ scribit testamentum, debet scribere iussu ipsius testatoris, vt monet *Duarenus ad titul. Qui testamenta facer. pos.* alioquin non diceretur testator scribere per aliam personam, sed ille, qui scribit suo iure, disponderet de rebus testatoris. Hæc autem persona, quæ loco testatoris subscribit; tunc demùm admittitur, quando testator aut litteras nescit,

nescit, vel subscribere nequit; alioqui si testator sciat literas, aut non sit impeditus, non poterit alter loco testatoris subscribere *d.l. hac consultissima in fin.* in hæc verba. *Quod si literas testator ignoret, vel subscribere nequeat octavo subscriptore pro eo adhibito eadem servari decernimus.*

Quæ cum ita sint, non video quomodo substineri possit testamentum Ill. D. Fabritij Carafæ Ducis Andriæ, si consideretur tanquam testamentum in scriptis: licet enim ipse testator condiderit suum testamentum in scriptis, clausum; tamen ipse testator suo testamento non subscripsit manu sua, sed eius nomine P. Hieronymus Bombinus de Societate Iesu, qui testatus est in subscriptione subscribere de mandato ipsius testatoris: Impedimentum verò ipsius D. Fabritij testatoris, neque ipse P. Hieronymus, neque testes testamentarij testati sunt, ideòque testamentum corruit ex defectu solemnitatis. Quamvis enim verum sit testatorem mandasse P. Hieronymo, ut loco ipsius subscriberet testamentum, & ex mandato fuerit subscriptum testamentum; non ideò tamen est validum. Nam & eo tantum casu testator potest loco sui ipsius aliam personam substituere ad subscribendum testamento, quando est impeditus, aut nescit scribere. Quod si sciat literas, & non sit impeditus, quamvis substituatur aliam personam, quæ subscribat, non servatur solem-

nitas dictæ l. hac consultissima, quæ est pro forma, & præteriri non potest; ideoque non valet testamentum in scriptis, quod certa sollemnitate constitutum est à Justiniano, alioquin testator pro suo arbitrio posset facere quin leges in suo testamento locum haberent, quod non est permissum l. nemo potest ff. de leg. 1. satis enim est testatori, quod Justinianus illi remiserit sollemnitatem, dictæ l. iubemus, in qua testator impeditus tenebatur coram testibus nuncupare nomen hæredis; Cæterum quemadmodum observationem veteris legis servari mandavit, ita non erit recedendum à sollemnitate requisita in d. l. hac consultissima.

Modo in nostra specie de impedimento D. Fabritij testatoris nemo testatur, non ipse P. Hieronymus, non testes in testamento; ideoque nisi constet alijs probationibus de tali impedimento certè testamentum erit nullum. Nam subscripsit alia persona, aut loco testatoris non impediti, aut saltem loco testatoris de quo dubitetur, an fuerit impeditus; ideo in incerto res est, fuerit impeditus nec nè, & cum impedimenta ad subscribendum sint facti, non præsumuntur, nisi probentur: donec verò probentur, testamentum ratum dici non potest. Hinc Paulus de Castro in l. 40. testium §. si ab ipso ff. de testamentis, docuit ut ille octavius subscriptor, qui pro testatore subscribit, debet in sua subscriptione exprimere impedimentum,

alio-

alioquin etiam irrita dicetur subscriptio. *Paulum*
 sequuti sunt, *Salycetus*, *Corn.* & *Alexand.* in l. si
 unus C. de testam. Speculator verò Doctor anti-
 quus, & summę authoritatis, quem sequitur *Dauth*
 de testam. in rubr. de testibus testam. nu. 413. fol. 312.
Carol. Molin. conf. 47. & *Petrus Gregor. syntagm.*
iur. lib. 42. cap. 4. lib. 2. non solum idem sensit,
 verum etiam tradit formam, quam omnino vo-
 luit seruari ab octauo subscriptore, ut valeat te-
 stamentum: Formula autem hæc est in tit. de in-
 strument. editioni S. compendiosè num. 40. Ego Titius
 mandato Caij litterarum ignari, vel scribere propter
 corporalem egritudinem impediti hoc eius testamentum
 suo mandato mea propria manu scripsi. Idem etiam
 totidem verbis docet *Roland. à Valle conf.* 36. vol.
 1. ubi hæc habet. Si verò de mandato testatoris alius
 testamentum scripsit. Ego Caius de mandato *Sempronij*
 testatoris litterarum ignari, vel scribere propter corpo-
 ralem egritudinem impediti hoc eius testamentum suo
 mandato mea propria manu scripsi. Deniq; eandem
 formulam tradidit *Menochius conf.* 313. nu. 24. his
 verbis. Et cum octauus testis adhibetur, qui nomine
 testatoris subscribat, non debet subscribere sub forma,
 & nomine, ut faciunt reliqui testes, sed debet hac
 forma subscribere. Ego Caius testis adhibitus, & ro-
 gatus à dicto *Sempronio* testatore, qui nescit scribere,
 vel scribere ob infirmitatem non potest eius nomine,
 & mandato subscribi. Horum Authorum meminit

Capycius Latio conf. 160. num. 62.

Et quamvis Cuiacius ad titul. C. de testam. aliam formam vsurpet in subscriptione, scilicet. *Ego Lucius Titius pro Caio Seio testatore nomen meum, testatorisq; huic testamento subscripsi*, tantum vt benè aduertit *Tondutus quæst. civil. cap. 82. nu. 17.* Longè melius formam tradidit *Rolandus à Valle*. Verba *Tonduti* hæc sunt. *Præterea non sufficit, quod scriptor simpliciter subscribat testamentum, sed præterea necesse est, ut ipse declarat subscriptionem fuisse factam de mandato testatoris, & scripturam illam verè esse eiusdem testamentum. Hæc est forma, quam tradit Cuiacius ad titul. C. de testam. Lucius Titius pro Caio Seio testatore nomine suo, testatorisque huic testamento subscripsit. Rolandus à Valle, & melius hoc modo. Ego Caius Seius testis adhibitus, & rogatus à Sempronio testatore, qui scribere ob infirmitatem non potest eius nomine, & mandato subscripsi.* Hæc ille. Et iure, nam ex hac attestatione impedimenti constat. verè seruatum legis solemnitatem, & verè testatorem, fuisse impeditum. Idem etiam sensit *Costa de remedijs subsid. rem. 82. nu. 7. ibi: Alioquin si nullus testis dicat se subscripsisse loco testatoris impediti huiusmodi testamentum in scriptis non est validum.* Quin imò *Afflictus in decis. 144.* tradit in quodam testamento, quāuis interfuissent quatuordecim testes, quia tamen vnus ex dictis quatuordecim testibus non dixit, quod ipse subscribit loco testatoris, non valen-

valentis scribere, S. C. pro comperto habuit non
fuisse seruatum solemnitate, *l. hac consultissima*,
ac proindè testamentum non valuisse tanquam
testamentum in scriptis conditum. Idem etiam
tradit ex nostris *Paschalis de patr. potest. par. 2. cap.*
8. nu. 4. vbi in solemnitatibus testamenti in scrip-
tis se remittit ad formam per extensum traditam
à *Speculat. Roland. & Menoch. & d. decisione Afflict.*
144.

Verum quando sequi vellemus sententiam *Cuiacij*,
qui in forma subscriptionis octauì testis non re-
quirit declarationem impedimenti, negari tamen
non poterit, quin impedimentum testatoris om-
nino constare debeat, siuè per alios testes testa-
mentarios, siuè per ipsum Notarium, qui in clari-
fura impedimenti testetur, alioquin testamen-
tum non valet *Burgos de Paz ad l. Tauri 2. par. l. 3.*
conclus. 7. nu. 1177. quem refert, & sequitur *Capy-*
cus Latro d. consult. 160. nu. 56. quemadmodum
etiam certum est constare debere de mandato
ipsius testatoris, vt alter loco sui subscribat, vt
valeat testamentum, *l. diuus S. idem Senatus ff. de*
falsis, ac proindè sicuti in subscriptione octauì
subscriptoris apparere debet, Caium subscribere
de mandato testatoris, vt seruetur solemnitas
tradita à *Iustiniano*, vt docet *Cuiacius*, ita constare
debet de impedimento ob valetudinem ipsius
testatoris. Atqui in nostra specie non apparet

D. Fa-

D. Fabritius non fuisse impeditum, cum neque id colligi possit à P. Hieronymo octavo subscriptore, neque à testibus, neque à Notario. Cum igitur non constet impedimentum, non potuit D. Fabritius alteri demandare subscriptionem, cum ideo casu non sit permissum, & cum testamentorum iura non magis à legibus duodecim Tabularum, quàm à subsequētib; Constitutionibus Principum pendeant, uti iure permissum est testari, ita ratum, & firmum erit testamentum; alioquin priuatorum voluntate solemnitates possent imminui, & testator facere posset, ut iura in suo testamento locum non haberent, ac proinde posset etiā remittere numerum septenarium testiū, ita in testem adhibere scēminam, & alia multa, quæ nihil derogarent probationi testamēti, quod tamen est inauditum, quia omnes istæ solemnitates adimplere debet omninò, ut testamentum in scriptis valere possit. Vndè meritò testatur *Bartolus in l. 2. in princip. ff. quemadmodum, testamentum aperiunt*, tantam, & talem esse formam, testamenti in scriptis, ut valdè periculosum sit condere testamentum in scriptis, propterea quod sua tempestate non viderit, nisi vnum conditum à quodam solemnī Doctore, ut ipse ait, quod etiam ex defectu solemnitatis fuit expugnatum. Præterà plures alij defectus insunt in hac subscriptione P. Hieronymi Bombini. Nam primò, P.

Bom-

Bom-

Bombinus in Societate Iesu professus est quatuor
vota, vt ex fide in actis præsentata apparet, hic
autem professor quatuor votorum ex Regula eius-
dem Societatis cap. 28. omnino prohibetur adfi-
stere testamentis conficiendis. Vnde non solum
non potuit vti octauus testis subscribere loco te-
statoris, quia licentiam non obtinuit à suo Præ-
posito, quam tenebatur obtinere, vti cæteri alij
religiosi tenentur, alioqui testes esse non possunt
in testamentis, vt ex lo: *Fabro* in §. *testes Instit. de*
testamentis, docuit *Gomes* in l. 3. *Taur. nu.* 28. ita
intelligendo *Felynum* in cap. *Nuncius tit. de testibus*,
Bald. in l. 1. *C. de Sacrosanctis Eccles. quest.* 10. & in
auth. ingressi eod. tit. & *Iason* ibid. & in l. hac consul-
tissima *C. de testamentis*, & ita etiam accipi debere
ea, quæ tradunt *Abbas*, *Zabarella*, & alij, quorum
meminit *Capyc.* *Latro decis.* 10. & ita videtur in-
nuere *Gratianus* *decis.* 61. *nu.* 8. Verum etiam di-
ctus P. Hieronymus vti Sacerdos professus qua-
tuor votorum dictæ Societatis, neque etiam cum
licetia sui Superioris subscribere potuisset, qui p-
pè qui tanquam verè religiosus ex mendicanti-
bus, & multo magis quam Capucinus, vel Minor
de obseruantia nullam habebat testamèti factio-
nem neque actiuam, neque passiuam, vt ex *Con-*
stitutionis dictæ Societatis par. 6. *cap.* 2. §. 12. aperte
colligitur, & tradiderunt *Molina de instit. disput.*
139. & 140. *Sanchez in summa tom.* 2. *lib.* 7. *cap.* 12.

Menoch. conf. 1014. Nauarr. in cap. statuimus nu. 13. in fin. q. 3. Gratian. cap. 201. & alij, penès doctissimum Reg. Consil. Paulum Staibanum cent. 2. q. 162. nu. 2. & cap. 163. ac proindè testis siue octauus subscriptor in testamento esse non poterat. Nàm testes, qui testamento se subscribunt, debent habere omnimodò testamenti factionem §. testes Instit. de testamentis, & vt notat Theophylus ibidem, Hi demum ad testimonium admitti possunt, quibus cum testamenti factionem habemus, hoc est, qui & à nobis hæredes scribi possunt, & ipsi nos scribere; vt ex libris Basilicon à Fabrotto latine translatis tom. 4. lib. 39. tit. 1. l. 26. Minsinger. in d. §. testes & ibidem, Hotoman. in l. non minus 31. ff. de hæredibus instituendis, & l. qui testamentis 20. ff. de testam. aut saltem vt opinatus est Accursius in d. §. testes & ibidem, Piccard. nu. 3. & 4. & Vasquius de success. progressu lib. 2. §. 13. requisito 5. & 6. fol. 289. isti testes testamentarij debent habere testamenti factionem passiuam; quod si nulla factio testamenti sit in teste, in testamento adhiberi non poterit d. §. testes, & authores superius citati, vndè cum P. Hieronymus nullam testamenti factionem haberet testis esse non poterat, & multo minus poterat esse octauus testis, & subscriptor testamenti, tunc quia in hoc octauo subscriptore adhibito eadem feruari decretum est in d. l. hac consultissima, quæ seruantur in alijs testibus, tùm etià quia hic octa-

uus

uus subscriptor vicem testatoris supplet, ideòq;
eadem testamenti factio in utroque requiritur
cap. statutum §. in nullo quoque tit. de rescriptis in 6.
cap. finali §. voces suas tit. de officio Delegati in 6.

Et quamvis hæ testium solemnitates essent minime,
quia tamen sunt de forma in testamentis Crassus
in *§. testamentum quest. 54. nu. 3.* Bolognetus in *l. ne-*
mo potest nu. 175. ff. de legatis 1. etiam si minimum
deficiat, actus corrumpitur *l. cum hi §. si Prætor ff. de tran-*
sact. l. 1. §. eum qui ff. de constituta pecunia, l. 1. ff. de
iure codicill. l. finali §. illud C. eodem, l. testandi, l. iube-
mus l. si unus, l. hac consultissima §. cum subscriptum,
et §. ex imperfecto C. de testamentis, Iason in d. l. si
unus, Baldus, Imola, Paulus in l. 1. ff. de liberis, et
posthumis, Parisius cons. 19 lib. 2. nu. 186. Vasquius
de success. lib. 1. §. 4. num. 18. et 19. et lib. 2. §. 12.
num. 4.

Secundò quia licet P. Hieronymus loco testatoris
subscripserit testamentum, illud tamen non sigil-
lauit, quando omninò tenebatur. Nam commu-
nissima sententia est testatorem non solum de-
bere subscribere testamentum, verum etiam si-
gnare, ut docuit Paulus de Castro in *d. l. hanc con-*
sultissima Iason cons. 67. nu. 7. vol. 3. Roland. à Valle
cons. 36. nu. 4. lib. 1. Mattienz. in l. 2. Gloss. 5. nu. 2. tit.
4. nou. Recopilat. Parisius conclus. 3. nu. 1119. Menoch.
cons. 639. nu. 13. lib. 6. Meyrer. lib. 3. de testam. nu. 4.
Costa de remed. subsid. remed. 82. nu. 7. Quemadmo-

dum igitur testator sigillare debet suum testamentum; ita & octauus subscriptor, qui loco testatoris subscribit *Capycius Latro d. consult. 160. nu. 61.* Et quamuis non ignorem *Reg. de Marinis. lib. 2. resol. cap. 227. nu. 2.* contrarium existimasse, quia in d. l. hac consultissima non fit mentio, nisi de subscriptione testatoris; tamen quando eius sententia procederet, loquitur de ipso testatore; non autem de eo, qui loco testatoris subscribit, ut in casu nostro. Nam in eo, qui loco testatoris subscribit, aperte *Iustinianus* id constituit, ibi: *Octano subscriptore adhibito, eadem seruare decernimus.* Quibus verbis manifestum est, hunc alium qui subscribit, superaddi ut octauum cæteris alijs septem testibus, & teneri eadem seruare, quæ seruantur ab alijs septem testibus, & quemadmodum illi tenentur sigillo signare testamentum, ita & hic octauus subscriptor, seu testis, ut benè considerat *Capycius Latro d. consult. nu. 6.* Neque hoc fuit controuersum à *Reg. de Marinis*, quod nobis satis est, ut debuerit *P. Hieronymus* sigillare testamentum Ducis, quod quidem non fecit, ideo solemnitas à *Iustinianno* requisita impleta non est, ac proinde testamentum, tam ex dicta ommissa solemnitate, quam quia cum Dux non esset impeditus, alteri subscriptionem demandauit; testamentum in scriptis substineri non potest.

Quod si Aduersarij contendant saltem valere uti testamentum

flamentum nuncupatium, præsertim quando,
 nedùm Notarius in clausura testatur testatorem
 voluisse suam voluntatem valere vti testamen-
 tum in scriptis: Quod si non ita, saltem valeret, vt
 nuncupatium; verùm etiam testator in interiore
 parte testamēti ita testatus est. Vt omittam vtro-
 bique fuisse cautelam Notarij de stylo apposi-
 tam; Esto ità voluerit testator, non idèò tamen
 valebit, vt nuncupatium. Quamuis enim vltro
 fatear supra relatas solemnitates non requiri in
 testamento nuncupatiuo; tamen negari non po-
 terit in testamento nuncupatiuo necessariò re-
 quiri, quod hæredes palam testibus manifesten-
 tur. Quod si ita factum non sit, quamuis testator
 iusserit suum testamentum valere vti nuncupa-
 tium; quia tamen nuncupatio non interuenit,
 non valebit, vt nuncupatium, vt docuit *Vlpianus*
in l. 20. ff. qui testam. facere poss. vbi hæredes palam,
itaüt exaudiri possint nuncupandi sunt. Licebit ergò
 testatori vel nuncupare hæredes, vel scribere, sed
 si nuncupat *palam debet*, deindè subdit. *Quid est*
palam: non utique in publicum, sed itaüt exaudiri pos-
sit à testibus. Quoties igitur testes non exaudiunt
 nomen hæredis, non dicitur hæres nuncupatus,
 & testamentum nuncupatium. Idem etiam re-
 spondet *Iauolenus in l. 25. citat. titul. & Iustinianus*
in d. l. hac consultissima, vbi postquam tradidit, quæ
 seruari debeant in testamento in scriptis, loquens

de testamento nuncupatio, hæc subdit. *Per nuncupationem quoque hoc est sine scriptura, testamenta non alias valere sancimus, quam si septem testibus, et supra dictum est simul uno, eodemque tempore collecti testatoris voluntatem, et testamentum sine scriptura facientis audierint.* Ideoque si ex aliqua causa hoc testamentum non valebit, ut in scriptis conditum, neque sustinebitur, ut nuncupatium, quemadmodum ad rem nostram docuit *Afflictus* decis. 143. Vbi cum quidam condidisset testamentum, quod voluit, ut valeret, ut testamentum in scriptis, vel ut nuncupatium, quia defuerunt solemnitates testamenti in scriptis; Fuit quæsitum, an valeret ut nuncupatium: Et quia testes non exaudiuerunt hæredes, cum ipsos palam non nuncupauerit, sed in charta scripserit; Respondet *Afflictus* S. C. iudicasse, neque valuisse, tanquam nuncupatium in hæc verba. *Fuit deindò dubitatum, an saltem possit valere, ut testamentum nuncupatium, & certo cum appareat, quod dictus testator voluit testari in scriptis, non nuncupatiue, quod apparet ex eo, quia voluit, quod voluntas sua non esset nota testibus, & sic apparet, quod voluerit in scriptis testari, et Paulus dicit in d. l. heredes palam, & Cynus in l. hac consultissima. Nec potest valere, ut nuncupatium quia testator coram testibus non expressit nomen heredum, nec explicitè, nec implicitè per relationem ad aliam scripturam l. asse toto &c.* Hæc *Afflictus*. Idem etiam

etiam refert *Antonius Faber in C. de testam. defin. 4.* ubi ita eleganter rem nostram absoluit, ut nihil amplius desiderari possit. *Testamento*, inquit ille, propria manu scripto, subscriptoque à testibus etiam sub-signato testator declarauerat, velle se eam scripturam valere iure testamenti nuncupatiui, quod voluntatem suam, non nisi ad futuram hominum rei que memoriam scripto mandasset, neque tamen heredem palam nuncupauerat; Placuit neque iure testamenti inscriptis valere posse, cum id nolisset, neque iure nuncupatiui, quod heres palam nuncupatus non esset. Nec obstabat, quod eadem scriptura testator praeceperat, ut si eo iure testamentum non valeret; omni alio meliori iure, quo valere posset defenderetur. Quandoquidem ea clausula, nec supra, quam testator voluerit, operari potest, nec eam interpretationem admittere, ut ad sollemnitatem voluntatis species referatur.

Hæc cum apertissimo iure consent, tamen adhuc Aduersarij possent contendere hoc testamentum valere, ut nuncupatiuum ex *Bartol. in l. si ita scripsero ff. de condit. & demonstr.* valere hæredis institutionem, & legatum factum in personam alicuius contenti in aliqua schedula, ut exemplificat *idem Bartolus*. Nam si testator in suo testamento instituat heredem illum, quem scripserit in codicillis, valet institutio, *l. asse toto 77. ff. de hæredibus instituendis; l. si ita scripsero, ff. de condit. & demonstr. d. l. 10. ff. de condit. instit.* Et tamen in hac insti-

institutione non est nuncupatio heredis explicita cum testes nesciant hæredem institutum; tamen dicitur nuncupatio implicita relata ad aliam scripturam puta codicillum; ita & à simili in casu nostro, quamvis testator quando coram testibus dicit, *Quæ continentur in hoc testamento est mea voluntas*, explicitè non nuncupet hæredem, adeòq; testes ignorent hæredem institutum; tamen implicitè per relationem ad aliam scripturam censetur hæres scriptus nuncupatus. Hac ratione, plerique moti, *ut Mantica lib. 1. titul. 7. & Clarus S. testamentum quest. 4.* existimant hoc testamentum posse sustineri tanquam nuncupatium, si testator chartam tenens suis manibus coram testibus dixerit esse suam voluntatem, licet ijdem negare non possint attenda iuris ratione eorum sententiam non esse probabilem.

Verum non est recedendum à sententia S. C. relata ab *Afflicto*, & Senatus Sebusiani adducta ab *Antonio Fabro*, quem etiam sequuntur inter alios *Iason in l. si certum petat. Paul. de Castro in d. l. si ita scripsero Vasquez de success. lib. 2. S. 12. nu. 4.*

Nam si sufficeret prædicta attestatio, quam facit testator, ut testamentum semper dicatur saltem implicitè nuncupatium, non solum contra mentem *Ulpiani*, & *Iustiniani* valeret testamentum nuncupatium, etiam si testes non exaudirent nomina hæredum; verum etiam omne testamen-

tum

tum in scriptis esset simul testamentum nuncupatium. Nam in quocumque testamento in scriptis requiritur illa contestatio, ut testator coram testibus tenens chartam inuolutam dicat contenta in ea esse suam voluntatem, quæ quidem audiendi possit nuncupatio requisita ab *Ulpiano*, & *Iustiniano* in testamentis nuncupatiuis, videant doctissimi Senatores. Et hoc argumento mouetur *Paulus de Castro* loco citato, ubi more suo doctissime hæc habet *In ista questione semper dubitavi, quia secundum hoc sequeretur, quod quilibet testamentum in scriptis posset dici nuncupatium, quoniam testes audiunt à testatore implicite omnia, quæ continentur in scriptura: dicit enim eis, quod ibi continetur suum testamentum, ex quo sequetur, quod licet non valeat, ut testamentum in scriptis aliqua ratione, quia testes non sigillauerunt, vel non omnes subscripserunt, saltem valebit, ut nuncupatium, si testes deponunt auduisse à testatore, quod ibi continetur suum testamentum. Et contrarium patet in d. hac consultissima, ubi patet, quod si aliud deest, testamentum est nullum, & si dicatur est nullum tanquam testamentum in scriptis, non tanquam nuncupatium, hoc est imponere legis verbis. Nec est verisimile, quod hæc fuerit intentio illius legis: Ideo videtur posse dici, tam in hac questione, quàm in ea, quod supra dixi, quod quantum ad institutionem hæredis non sufficiat implicita nuncupatio, sed fieri debet explicita, nisi fieret explicita in codicillis, & implicita*

in testamento per d. l. asse toto. Hæc Paulus.

Quibus verbis constat vnum testamentum cum altero non debere confundi, neque attestatio facta à testatore se disposuisse, vt in charta signata, dicitur nuncupatio requisita in testamento nuncupatio, vt etiam eleganter docuit *Hotmanus institut. de testam. §. finali*, vbi addit testamentum nuncupatium opponi scripto, cum per nuncupationem hæredes manifestentur; scripto verò in charta custodiantur, l. 8. C. qui testam. facer. poss. l. 22. & 25. ff. eod. Et quamuis *Vlpianus in fragmentis titul. de testamentis*, tradat in testamentis scriptis fieri nuncupationem his verbis. *Hæc uti his tabulis, cerisq; scripta sunt, ita do, ita lego, ita testor. Itaq; vos Quirites &c.* tamen vt benè aduertit *Hotman*, hæc non est nuncupatio testamenti sine scriptura, quod vocamus nuncupatium, sed testamenti in scriptis. Idem etiam notat *Barry lib. 1. de testam. titul. 1. nu. 4. in fin.* in hæc verba. *Testationem appello, quādo testator attestatur ipsos testes, & eorum fidem implorat declarans eis scripturam, quam eis exhibet suum esse testamentum, cuius testationis Vlpianus in fragment. de testamentis ostendit solemnem fuisse formulam, quæ pronunciabatur à testatore tabulas testamenti tenente; Caterum notabis hæc testatione huius solenni testamenti, testatorem nihil nuncupare, & declarare testibus eorum, quæ in testamento scripta sunt, sed ipsum tantum testamentum;*

cum

em contra testatio, quæ fit in nuncupatiuo sit eorum omnium quæ in eo continentur. Hæc Barry. Equidem verò ex eodem Vlpiano notandum est, illam dici quidem veram nuncupationem, sed testamenti, non hæredis: Nam verè coram testibus palàm nuncupat illud esse suum testamentum, & ita innuit Vlpianus. In testamento, quod per æs, & libram fit duæ res aguntur familie mancipatio, & nuncupatio testamenti. Constat igitur esse nuncupationem testamenti. Deindè clariùs explicat, dùm subdit. Nuncupatur testamentum in hunc modum tabulas testamento testator tenens ita dicit. Deindè recitat formulam, quam appellat testationem, & nuncupationem; non autem dicitur ibidem, quod sit nuncupatio hæredum, quæ requiritur ex ijs, quæ supra tradidimus ex Vulpiano, & Iustinião in testamento per nuncupationem factò. Aliud igitur est nuncupatio testamenti, quæ fit etiam in testamento in scriptis, cum testator declarat tabulas continere suam voluntatem; aliud verò est nuncupatio hæredum, cum scilicet testator exprimit, & nuncupat nomen hæredis, quod requiritur in testamento nuncupatiuo. Non igitur nobis obstat Vlpianus, quin imò nostram sententiam confirmat.

In eadem nostra sententia cum Paulo Castrens. & alijs conuenit idem Anton. Faber de errorib. pragm. decad. 69. error. 4. & Cuiac. consult. 25. qui ex factò pro-

P p

ponit

ponit Caium fecisse testamentum, & hunc testamento subscripsisse tabellionem, non testatorem, non testes septem, qui adhibiti sunt, quibus etiam hæredis nomen enunciatum non est. Quæsitum fuit, an Caij testamentum valeat testamenti iure, & Cuiac. respondet in hæc verba. *Et quidem quasi per nuncupationem iure factum esse non arbitror, cum testibus palam non fuerit nomen hæredis nuncupatum, nec de hærede, quicquam ex dictis testium, exceptis apud magistratum cognouisse eos constet, quod tamen omnino exigitur, l. hæredes ff. qui testam. facere possint l. hac consulti. §. nuncupatione C. de testam.*

Neque loci superius adducti faciunt contra nos. Nam licet verum sit Institutiones, ita concipi posse in testamento. *Quem heredem codicillis fecero hæres sit, ut docuit Papinianus d. l. asse toto, & Ulpianus in l. institutio 10. §. si quem, ff. de condit. Institut. & alijs locis, ac proinde quamvis testator in codicillis heredem instituerit, valida erit institutio, quia in testamento data videtur hæreditas. Verum animaduertendum est in illis locis Iurisconsultos loqui de testamento in scriptis condito; non autem de testamento nuncupatiuo. Nam Papinianus in d. l. asse toto, sic loquitur. Asse toto non distributo, ita scriptum est. Quem heredem codicillis fecero hæres esto. Idem etiam cauetur in d. l. si ita scripsero, ff. de condit. & demonstr. & in l. 10. ff. de condit. Institut. illis verbis. Proinde si ita scripserit, citius nomen, &c. In testa-*

testamento verò in scriptis condito nihil vetar, quin scribi possit hæres declarandus in codicillis. Nam in testamento in scriptis nulla nuncupatio requiritur. Iure igitur respōdit *Ulpianus in d. l. 10.* Nullum ius impedire, quin valeat testamentum: Impediret certè in testamento nuncupatio ius certum ab eodem traditum *in d. l. 20. ff. de heredib. instituend.* vbi palàm hæres exprimi debet, vt exaudiri possit à testibus. Quod verò nihil impediat in testamento in scriptis, in quo nuncupatio explicita hæredis non requiritur patet. Nam ita ius constitutum est, vt hæres demonstrari possit quouis signo, *l. 9. §. si quis ff. de heredib. Institut.* vbi *Ulpianus* ait: *Si quis nomen hæredis non dixerit, sed indubitabili signo eum demonstrauerit, quod panè nihil à nomine distat valet institutio.* Mirum igitur non est, si institutio valet collata in eum, qui codicillo explicetur absque nuncupatione, quemadmodum valent aliæ Institutiones, in quibus demonstratione quadam hæres conijcitur, quas latè adducit *Donellus commen. iuris civilis lib. 6. cap. 21.*

In testamento verò nuncupatio, quamuis etiam possimus instituere hæredem aliquem, quem suo nomine non appellemus, sed certa demonstratione significamus, tamen illud intelligitur, si illa demonstratio fiat palam coram testibus, qui statim illa demonstratione visa, vel audita intelligant, quis nam sit ille hæres institutus, *Duarenus*

in titul. qui testam. facere poss. titul. de testam. nuncupatio, exempli gratia, adducit morem veterum, cuius meminit *Valerius Maximus lib. 8. cap. 16.* qui tradit veteres, dum testarentur in usu habuisse hæredibus tradere anulum: Certè eo casu, si traditio anuli fiebat coram septem testibus, certo signo demonstrabatur hæres palàm, ideòque dici poterat nuncupatio hæredis, quia testibus nota erat persona hæredis instituti; secùs tamen est, si quis coram testibus exprimitur. *Ego instituo heredem eum, qui in quadam chartula, quæ est penes Titium institutus est.* Nam si hoc testamentum non potest valere, ut in scriptis non valebit, ut nuncupatiuum; nulla enim nuncupatio facta est coram testibus, & hæredis nomen adhuc est in obscuro. Neque dici potest nuncupatio implicita, quæ solum locum habet in exemplo allato à *Diareho*; alioquin intelligi non potest ista implicita nuncupatio, ut benè observavit *Anton. Faber d. error. 4.*

Nuncupatiuum igitur testamentum fieri non potest ex relatione ad aliam scripturam, quæ exprimat nomen hæredis; nisi illa scriptura lecta sit coram testibus, alioquin nullatenus valere potest, quemadmodum ex communi *DD.* sententia docet *Gratianus cap. 973.* ubi non solum plerisque *DD.* qui hac de re scribunt, recenset, verum etiam doctè omnia explicat, & præcipuè doctrinam *Bartoli in l. si ita scripsero*, intelligit in legatis non autem

in

in hæredis institutione, vt in eodem *Bartolo* videri potest, & *tex. in d. l. asse toto* procedere, quando fit relatio ad aliam scripturam in sui esse perfectam, nempe Codicillum; non autem ad ipsum testamentum imperfectum, vel ad aliam chartulam.

Verùm quando concedere velimus valere institutionem factam in testamento nuncupatio, facta relatione ad aliam scripturam, vt exempli gratia, si testator cõuocatis testibus palàm dicat, *Instituto heredẽ illũ, qui continetur in tali scriptura*; licet valeat testamentũ, hoc ideo fit, quia generaliter fit nuncupatio hæredis coram testibus. Et quamuis non statim innotescat nomen hæredis; tamen implicitè constat ex scriptura; quæ morte testatoris aperietur; vt obseruat *Tiraquell. de Legib. connub. glos. 7. nu. 493.* vbi ex *Baldo, Angelo, & Imola in d. l. asse toto* scribit, satis esse, si exprimatur nomen hæredis per relationem ad aliud, quamuis expressio requiratur pro formã in *l. iubemus*, & in *l. hæredes palam*; & ità loquuti sunt *DD. antiqui*, qui opinati sunt valere testamentum vt nuncupatiũ, si scilicet coram testibus instituatur hæres cum relatione ad scripturam; Cæterum inde etiã colligere, vt nulla facta nuncupatione hæredis partim explicita vt aiunt, partim implicita ex sola tabularum obfignatarum oblatione facta testibus, testamentum dici possit nuncupatiũ, est
contra

contra mentem *Vlpiani, Iustiniani, & DD.* ut post *Paulum, & alios* docuit *Antonius Faber* pluribus locis, & præcipuè *Error. 5. decad. 69.* Neque id Doctores antiqui asserunt, nam cum omnes moueantur *ex d. l. asse toto, & l. si ita scripsero*, supponunt *DD.* semper fuisse factam institutionem hæredis coram testibus, sed tamen non fuisse explicitum nomen hæredis nisi relati ad scripturam. Et quia hoc casu nuncupatio hæredis interuenit, cum coram facta sit institutio, quamuis nomen hæredis non sit statim indicatum; sufficit ex ipsa scriptura indicari, in qua testator palàm dixit contineri, ut aliquando post mortem testatoris, hæredis nomen manifestetur: Cum igitur cuidenter sit demonstrata persona instituta in certa schedula, & alioquin institutio relata ad schedulam sit palàm facta, valere poterit ut testamentum nuncupatiuum, ac proindè defendi possunt quoquomodo *DD.* ex ista quali, quali nūcupatione ut valeat testamentū relatum ad aliam scripturam tanquā nuncupatiuum, licet re vera *Papinianus, & Vlpianus* in *d. l. asse toto, & l. 10.* loquuti sint de testamento in scriptis, in quo nulla requiritur nuncupatio, ut benè explicat *Gratian. d. cap. 973.*

Cæterum asserere, ut testamentum dici possit nuncupatiuum ex eo præcisè quod ostendantur à testatore tabulæ clausæ testibus, quibus dicit illam esse suam voluntatem, hoc nedùm defendi, ve-

rùm

rùm nè intelligi quidem potest, alioquin quodlibet testamentum in scriptis dici posset nuncupatium, cum hæc contestatio necessario requiratur in testamento in scriptis, vt latè ex *Ulpiano in fragmentis* supradictum est, & iura testamenti scripti cum nuncupatio confunderentur, quando diuersa sunt ex locis superius adductis.

Neque *decisio Afflicti* 144. nobis obstat; licèt enim ibi valuerit testamentum vt nuncupatium; tamen omnes testes erant subscripti in interiori parte testamenti, non autem in clausura, ideòq; coniecturam facio, testamētum omnibus testibus innotuisse, alioquin repugnarent ea, quæ tradidit idem *Afflictus in antecedenti decis.* 143. à nobis superius adducta. Quod verò omnes testes (qui erāt quatuordecim in illa specie) essent subscripti in ipso testamento, non autem in clausura videtur, dùm *Afflictus* dicit: *Neminem subscriptorum dicere se subscribere nomine testatoris*. Poterat igitur quisque se subscribere nomine testatoris, ac proindè subscriptio testium erat in interiori parte testamenti, non autem in clausura. Nàm octauus testis subscribit nomine testatoris in interiori parte, & ità semper obtinuit, non autem in clausura. Præterea multa concurrere potuerunt in ea facti specie, quæ nobis non innotescunt; nàm cum *decisio* fuerit emanata compilato processu multa probari, & deduci potuerunt in facto pro validitate testamenti. Ne-

Neque denuin decisio 95. Rouiti contra nos adduci debet, aut potest: nàm in ea specie ex defectu solemnitatum testamentum Zenobiæ Cicinelli non valuit tanquam testamentum in scriptis. Difficultas in eo sita erat, an valeret tanquam nuncupatium. Et quia testamentum fuerat penès Monachum, non autem penès testatricem, licèt à Monacho fuerit traditum Zenobiæ in actu stipulationis; quia tamen non fuerat relectum à Zenobia, subesse poterat aliqua suspicio falsitatis, præsertim quando testamentum fuit scriptum à quodam Virgilio Chiachiaro, quo sibi, & sorori quædam legata adscripsit, ideòque licèt esset vera sententia, vt testamentum factum, seu institutio facta in personam illius, qui cõtinetur in schedula penès Monachum valeat, si certè constet de schedula, quæ careat suspicione falsitatis, tamen in eo casu subesse poterat aliqua suspicio; verùm neque hæc suspicio considerari poterat in ea facti specie, cum in feudalibus institutus fuerit D. Antonius Quadra nepos, cui iure deferebatur successio: In burgēsaticis verò Fabius Cicinellus eius consanguineus. Et quamuis D. Antonius Quadra in feudis fuerit grauatus, grauamen erat permisum. Nulla igitur suspicio inesse videbatur, cum vocarentur, qui institui debuissent. Quemadmodum neque in specie *Burgos de Paz* relata ab eodem *Rouito* aliqua suspicio subesse poterat: Nàm

miles

miles ille, qui in arca scripturam sui testamenti conditam habebat, illam planè cognoscebat ex characteribus, alijsque signis; ideòque mirum non est, si sic clausam consignauit statim Notario coram testibus obsignandam. Et quamuis scriptura non fuerit indubitata *Burgos de Paz*, qui testamentum impugnabat, fuit indubitata militi testatori, qui aliquamdiù penès seipsum habuerat illam scripturam; Terror verò quem incussit Sacro Consilio *Burgos de Paz*, quemadmodum refert *Ronitus*, pace tanti viri mihi videtur omninò vanus. Difficultas igitur erat, vt ad rem nostrā redeam, an testamentum, quod esset penès Monachum, esset idem, an verò suppositum; & an tale testamentum dici posset nuncupatium, quod quia difficillimum videbatur S. C. definire inspecta, præsertim causa, & personis, mandauit causam ipsam compromitti de iure, & de facto, in idem S. C. à quo deindè fuerunt data feuda libera D. Antonio à grauamine, cum onere tantum contributionis, ad onera, sicuti ab intestato tenebatur. Vndè nulla authoritas ex hac decisione sumi potest, cum processerit ex trāsactione potius, quam ex re iudicata. Quinimò ex eadem decisione sumi potest argumentum pro exclusione præambuli prætensi ab Ill. D. Hectore. Nàm compilato processu S. C. noluit definire testamentum valere vt nuncupatium, quando constabat testatricem

Qq

coram

coram testibus declarasse, illud esse suum testamentum; multo minus non compilato processu, ex mera testamenti inspectione interponi poterit decretum præambuli; quod non potest locum habere, nisi liquidò constet de validitate testamenti.

Quod si demùm Aduersarij contendere velint, hoc testamentum saltem valere, vtpotè factum inter liberos, in quo testamento nulla solemnitas, aut nuncupatio requiritur, dummodò constet ex voluntate testatoris procedere dispositionē. Equidem non repugno. Valet igitur vt testamentum inter liberos, dùm testator D. Fabritius, instituit D. Carolum filium, verùm, quemadmodum in testamento inter liberos si sit admixta extranea persona; Testamentum imperfectum non substatutur fauore extranei, sed liberorum, *d. l. hac consultissima §. ex imperfecto*; ita neque in dicto testamento imperfecto ratione solemnitatis inter liberos facto, valebit substitutio, aut fideicommissum, vel substitutio pupillaris facta in beneficium extranei (extraneum verò voco quemcunq; qui non sit ex liberis testatoris) quemadmodum *Bartholus* docuit *in l. 2. ff. de vulgar. nu. 18.* vbi quærit, an substitutio pupillaris fieri possit in testamento inter liberos in beneficium extranei? & negat. Nam quemadmodum pupillus non posset instituere hæredem extraneum in testamento imperfecto,

fecto, si maior factus conderet testamentum; ita neque fieri potest hæc substitutio in pupillari substitutione, quæ dicitur testamentum filij, cum de hæreditate filij sit, quamvis à patre factum, cuius dicitur dispositio. *Bartolū* sequuti sunt ferè omnes, *Crassus in S. testamentum quest. 14. num. 2. Vasquius de success. lib. 2. S. 14. nu. 15.* qui reprehendunt *Simonem de Petris* qui lib. 3. titul. dub. 1. ausus est affirmare valere substitutionem pupillarem factam filio in testamento inter liberos, si nulli alij extent liberi testatori. In eadem nostra sententia est *Clarus S. testamentum quest. 10. num. 2. Barry de testam. lib. 1. titul. 3. nu. 6. Seraphin. dec. 820.* & ex nostris ex communi sententia docet *Paschalis de patr. potest. par. 2. cap. 8. nu.*

Quæ cum ita sint, quamvis testamentum factum à D. Fabritio in beneficium D. Caroli eius filij valeat tanquam inter liberos, in quo non requiruntur solemnitates testamenti in scriptis, neque nuncupatio propria testamenti nuncupatiui; tamen quoad alia, testamentum, præsertim quoad substitutionem pupillarem factam D. Carolo pupillo in beneficium D. Hæctoris Carafa, non substat, cum ille non sit de liberis testatoris, sed extraneus.

*De Nullitate contentorum in testamento. Et primò de
Nullitate substitutionis pupillaris.*

EX dicto testamento D. Fabritij, nonnisi vigore pupillaris substitutionis ad sui beneficium acerrimè D. Hector postulat, & successionem, & immiſſionem, & præambulú; Instituit enim D. Fabritius hæredem vniuerſalem eius filium infantem D. Carolum Comitem Ruborum in omnibus eius bonis, tam burgenſaticis, quàm feudalibus, etiam titulatis: Caut deindè. *Che morendo (quod absit) detto Conte mio figlio in pupillari etate, ò quandoque senz a figli in detti miei beni, così burgenſatici, come feudali succeda, e debbia succedere il Sig. D. Ettore Carafa mio carissimo Zio, tanto maggiormente, che la Sig. D. Emilia Carafa Duchessa di Madaloni mia sorella nelli suoi Capitoli matrimoniali hà promesso di rinunciare &c.*

Verùm dicta substitutio & si pupillaris, neque in burgenſaticis, neque in feudalibus D. Hectorem iuuare poterit. Non equidem in burgenſaticis, quia, vt omittam, quod à nobis dici posset secundum ius consuetudinarium bona materna, & quæ filiofamilias à matre, & alijs ex linea materna prouenientibus obuenerè, non cadere sub pupillari substitutione, iuxtà consuetudinem *filiofamilias*, vbi *Napodanus nu. 7. verbo possunt*, quia sub-

substitutio pupillaris est testamentum patris, & ex voluntate patris succeditur l. 2. §. prius, & l. patris, & filij ff. de vulgari, cap. si pater de testamentis in sexto; non ex iudicio filij, quemadmodum in Consuetud. Et si testator, cui dicta consuetudo filius familias se remittit, disponitur, vt notat *Molfesius* par. 4. de success. ab intest. quest. 61. nu. 18. Certè tamè quoad medietatem saltem bonorum antiquorum, tam paternorum, quàm maternorum consuetudini subiectorum, pupillaris substitutio non subsistit (quando alias testamentum valuisset, quod supra negauimus) *Napodanus* in Consuet. si aliquis moriens, verbo in medietate nu. 22. vers. quero ergò, & ibidem *Apostill.* *Antonij de Alexandro*, *Capyc.* & *Camill. Salern.* fol. 167. & 168. *Apostill.* *Anton. de Alexand.* ad Consuetud. si quis, vel si qua incipiens ad intellectum fol. 111. idem *Napodan.* in Consuetud. filius familias in verba possunt nu. 7. & ibidem *Apostillae Capycij*, & aliorum, *Afflict.* dec. 310. de *Franch.* dec. 295. & dec. 486. & de consuetudine sic iudicandi testatur *Molfes.* par. 2. de bonis quest. 23. nu. 4. & 5. & seq. & d. par. 4. de success. ab intest. quest. 61. Neque in feudalibus iuuat testamentum ex vulgat. cap. 1. de success. feud. adeoût à nonnullis grauissimis DD. dispositio testamentaria fuerit penitus improbata, etiam cum assensu, quia cadere non poterat tempore habili, & suum effectum sortiri, etiam ad beneficium proximi successuri, tùm quia

dispo-

dispositio hominis, vt tradit *Andreas in Const. Regni Hac edictali*, facit cessare dispositionem legis; tùm quia in necessitatibus nemo est liberalis, vt arguit idem *Andreas in cap. 1. S. donare Qualiter olim feudum Soccin. conf. 72. 1. vol. Baldus conf. 397. 4. vol. Camerar. in cap. Imperialem cart. 32. lit. E. Galeot. lib. 1. cont. 1. Amicangel. quest. feudal. 10.*

Et licet inualuerit opinio quod possit aliquando valere testamentum in feudis; hoc tamen ea ratione, quia prouisio hominis facit cessare prouisionem legis, vt ex l. 1. C. de rei vxor. actione, & l. hac consultissima S. ex imperfecto C. de testamentis, tradunt *Feudistæ*: Propterea, tunc illud verum est, quando, vel cum Regis assensu, vel in beneficium proximi successoris conditum sit testamentum, *Gloss. in const. Regni Hac edictali, Afflict. ibid. num. 7. idem cap. 1. de success. feud. nu. 67. & 68. & decis. 119. & plures alij, de quibus latius infra cap. ult.*

Quæ cum ita sint contendit D. Hector dictum testamentum, & substitutionem pupillarem firmatam fuisse assensibus generalibus, tùm illo concessio anno 1595. pragm. 33. tùm etiam illo, quando prior non sufficiat, concessio 1657. pragm. 34. de feudis.

Contendit quidem virtute dictæ gratiæ pragm. 33. potuisse D. Fabricium per substitutionem pupillarem D. Carolo eius filio instituto factam, excludere D. Æmiliam eius sororem, & illius filias,

filias, & vocare ad successionem D. Hæctorem,
 utpotè masculum de familia proximè successu-
 rum post foeminas exclusas.

Verùm quantum ab assensu gratiæ prædictæ abhor-
 reat pupillaris substitutio, & rationibus, & *DD.*
 autoritatibus, & rerum iudicatarum exemplis
 facillimè demonstrabitur.

Quod ut exequi nos possimus, non pigeat hic repe-
 tere latius, quod supra, cum aliàs Gratiæ prædi-
 ctæ mentionem fecimus, notauimus, illam pro-
 priè esse hominis assensum, ut ex eiusdem verbis
 colligitur, & Principis rescriptum. Sed siuè assen-
 sum hominis siuè legis, siuè rescriptum, siuè di-
 spensationem, & priuilegium contra ius commu-
 ne, siuè meram gratiam, & Principis beneficium;
 nullam pati extensionem, etiam ex maiori tate ra-
 tionis.

Et illud nobis initio occurrit, quod Prudentes no-
 stri cum de Principis rescripto interpretando
 consulti essent, responderunt. *Paulus in l. ex facto*
ff. de vulgar. & pupill. respondit, beneficia princi-
palia, ipsi Principes solent interpretari, & Nera-
tius l. 191. ff. de regul. iur. Quem beneficij, ait, modum
esse vellet ipsius estimationem esse. Et iure: Ad Prin-
 cipem enim spectat non ad Iurisperitum,
 quod ipse rescripsit explicare. Quod autem re-
 scriptum, est legis vim habet, quæ nunquam eo-
 dem exemplo ad aliam iuris quæstionem trahi
 potest

potest. Cautum enim est, ut Constitutiones Principum, & si eadem vigeat ratio extendi non possint *l. 1. ff. de Constit. Princip. S. quod Principi Instit. de iur. gent. naturali, & civili*, quod ita intellexit Bart. in *l. omnes Populi ff. de iustit. & iur.* ut nunquam hæc rescripta porrigi possint, cum casus ille, in quo eadem, aut maior ratio subest iure communi definitus est, ut est in casu nostro, quo iure communi definitum est, substitutionem in feudo fieri non posse. Et si eadem igitur vel maior ratio vigeret in pupillari, quæ in testamentis viget, neque ad hunc casum produci poterit hoc rescriptum, quia Principum Constitutiones stricti iuris sunt, ut docet Anton. Faber *defn. 1. C. de legib. & Constit.* his verbis: *Edicta Principum cum sint, uti nostri loquuntur, stricti iuris nunquam sunt extendenda ne quidem ex identitate, adeoque, ut aiunt, maiori rationis.* Et si qua fortè interpretatio facienda est, illam Legislator ipse faciet non Iudex, ut in specie de assensu scripsit Rouit. in *pragm. 4. de feud. ex Andrea tit. quæ sint Regalia nu. 87. ibi: Argumentum ab æquipollenti, siue à paritate rationis licet facere Legislatori non Iudici.* Quod multo magis obtinet, quoties rescriptum est correctorium; Quicquid. n. in specie de iure priore detrahitur noua lege, in qua, & ius nouum constituitur id eiusmodi est, ut huius iuris rationem in alijs eiusdem generis causis sequi non possimus, sed cæteras causas ad ius prius

prius esse remittendas, vtpotè non exceptas. Atque id est, quod dicitur in *l. præcipimus C. de appell.* Quidquid noua lege specialiter nō est expressum id veterum legum, constitutionibus relictum intelligi.

Hæc autem, quæ modo diximus, locum magis habent in casu, de quo præsens disputatio est, non modo quia rescriptum Principis est concessum ad partis supplicationem, *Donellus l. 1. iur. civil. cap. 9.* & quia correctorium, sed etiam quia est assensus, qui nunquam extenditur de vno casu ad alium. Et licet hic assensus gratia sit, strictè tamen debet interpretari, quoniam hæc gratia est dispensatio. Assensus enim aliquando gratia est, aliquando est dispensatio, vt notat *Baldus in præludis suis col. 7.* Dicitur beneficium, & gratia, quando Rex assentiendo tollit solum obstaculum; Cæterum si dum assensum præstat, non solum obstaculum tollit, verum etiam dispensat contrà regulas feudorum, putà si velit, vt alias succedat præter ordinem inuestituræ, vel ius commune feudorum tunc dicitur dispensatio, ità *Mart. Laudens. in cap. 1. in princ. col. 2. de his, qui feud. dare poss. las. in prælud. col. 10. & Bartol. in l. 1. col. final. in antepenult. quest. C. de iur. & fact. ignor. Curtius cons. 49.* Dispensatio autem semper strictissimè intelligenda est *Andr. in cap. 1. S. donare in tit. qualiter olim pot. feud. alien. Innocent. in cap. dilectus de temp. ord. Camer. in*

R r

cap. 1.

cap. *Imperial. car. 44. lit. M. & I.C. Montan. in reper. cap. Imperial. nu. 33. ver. sed contra.* Hinc rectè fen-
 fit idem *Camer. cart. 47. lit. V.* Nunquam posse fieri
 interpretationem in assensu, licèt vigeat eadem,
 vel maior ratio, & licèt gratia Principis sit; præ-
 cipuè si casus ille ad quem extensio fieri deberet,
 prohibitus esset iure communi, quemadmodum
 est in specie, quam tractamus. Est enim æquè
 prohibitum feudatario testari, quam substitue-
 re, quando agitur, quædam dispositio feudorum
 illi permessa est, ad substitutionem produci non
 poterit, licèt eadem, vel fortè maior ratio esset
 in substitutione, ac in testamento, quia cum
 vtrumque vetitum æquè sit, & alterum Princeps
 permiserit, ad alterum vtcumque simile produci
 non potest. *Hanc enim ob rem* (verba sunt *Camera-
 rij. lit. C.*) *idem Iseru. in cap. 1. §. donare qual. olim*
feud. alien. pot. dixit, si in contractu simili esset eadem
ratio, immò maior adhuc non poterit fieri extensio ad
contractum similem, quia licèt assensus sit gratia, ex
quo sumus in materia stricti iuris, non recipit extensio-
nem de una re ad aliam, nec de uno contractu ad
aliu, nisi expressè dicatur. Hinc factum est as-
 sensum concessum vendendi feudum Titio, ad
 venditionem quæ sit Sempronio non extendi, ut
 notat idē *Camerar. post Andrean. ad l. Imperial. cart.*
47. lit. M. In cōperto enim apud omnes illud est,
 nec de re ad rem, nec de persona ad personam,

nec

nec de contractu ad contractum assensum produci posse. Et notandum etiam est assensum non extendi ad alium contractum, etiam si fuerit concessus contractui, qui propria vocabuli significatione illum alium contractum poterat comprehendere, putà si Rex assensum præstiterit, ut quis donaret, non poterit donare causa mortis, utcumque verbum *donatio* utramque donationem complecti possit, ut scripsit *Bald.* & *Imola*, quos sequitur *Camerar. l. C. cart. 48. lit. B.* Notatu quidem digna est hæc doctrina in specie, de qua agimus; licet enim concessum sit *Pragmat. 33.* feudatario, ut possit disponere in masculum remotiorem exclusa foemina proximior, & verbum *disponere*, alioqui posset etiam substitutionem comprehendere; Tamen in assensu secus est; nam verbum *donatio*, donationem omnem complecti potest, nec tamen ad donationem causa mortis extenditur; Ratio cur extendi non debeat in utroque casu ea est, quam ex *Ifernica Camerarius* adducit, quia utraque donatio est prohibita; ita sane in casu nostro æquè prohibitum est feudatario testari, & substituere; cum ergo concessa est facultas disponendi, non comprehendet substitutionem, quæ non minus quam testamentum est vetita. Verba *Camerarij* hæc sunt: *Et ideo dixit Baldus hic, quod si Dominus consensit, ut quis donaret, non donabit causa mortis per l. filius, ff. de donation.*

nation. ubi *Imola* ad hoc ponderat illud tex. quem dicit esse singularem; tametsi contra argumentari non dubitauerit, ut liceat donare causa mortis, in quo ea de re nimium proratione inuestiganda laborauit, quia non uiderat *Isferniam* hic, dum proratione adducit utrumque esse prohibitum; Et paulò post subdit lit. *M.* Non quidem inuenire tu poteris in his, quae sunt stricti iuris, ut duo sint simul, & semel prohibita, si dispensatur in uno ab eo, qui ex gratia suam voluntatem enunciat, & consensum praestat in his, quae à sola voluntate sua dependent, extendatur ad similem. Non obstat textus citatus à quodam minuto *Feudista* in l. cum hic status *S.* similes ff. de donat. inter vir. & uxor. ubi miles qui habuit potestatem testandi, & donandi causa mortis, si ea damnato obtinet, ut testetur, donat etiam causa mortis; nam ideo illud ita est, quia restituitur ad id, quod propter delictum erat priuatus, quando quidem antea poterat utrumque facere; Nos uero illud proponimus, qui neutrum à principio facere poterat. Certum itaq; est assensum nunquam extendi ad rem equè prohibitam, utcumq; ex verbi vocabulo utrumq; casum posset comprehendere, sicut praestitus testamento non validat testamentum, quod non valet uti in scriptis, sed valet tantum ex clausula codicillari, forsan uti nuncupatium, vel uti codicilli *Maurus* alleg. 16.

Eadem ratione fit, quod plerique grauissimi *Feudistae* post *Andream* tradunt, ut assensus alienationi præ-

præstitus ad obligationem non extendatur, vt
sensit benè *Montanus ad l. Imperial. nu. 33. vers. sed*
contra prædicta, ex l. si pupillorum S. si prætor ff. de
reb. eor. vbi Prætor si permiserit tutoribus aliena-
re, & illi obligauerint rem minoris, & sic minùs
fecerunt, quam illis permissum erat, cautum est
nil valere quod agitur, quia fecerunt aliud quam
quod à Præторе decretū est. Licèt .n. quid maius
fuerit permissum, & videatur eadem, vel maior
esse ratio, cur censeatur etiam permessa obligatio,
dùm erat permessa venditio; tamen hæc argu-
mentatio facienda non est: Rationem huius rei,
hanc tradunt DD. quia quælibet dispositio rerum
minorum est prohibita sine decreto Prætoris,
tàm alienando, quàm obligando, vel seruitutem,
vel vsumfructum concedendo, vel alio modo *l. 1.*
2. & 3. ff. de reb. eor. Cum igitur Prætor aliquem
actum permittit, illo excepto viget ius commune
quod cæteros actus etiam minores prohibet. Ita
est in re feudali, in qua etiam omnis alienatio, &
omne commercium est prohibitum, vt optimè
scripsit *Montan. l. Imper. n. 34.* Meritò in hac materia
feudali (inquit ille) ita puto distinguendum. Aut que-
ritur de validitate dispositionis factæ per feudatarium,
cui fuit præstitus assensus, tunc recurrendum est ad di-
spositionem *tex. S. si Prætor*, que est magis æqua præ-
senti materiæ, & dicimus, quod cum lex feudalis ge-
neraliter prohibuerit dispositionem vendendi, donandi,
dandi

dandi in dotem, pignori, vel quomodolibet ius in re constituendi absque Domini assensu, si Dominus permittat unum actum, puta vendere, tunc illo excepto, cum in ceteris actibus remaneat prohibitio generalis non sequimur causam assensus, sed tantum quod permixtum sit, d. S. si Prætor, & sic bene dicit Andr. non extendi de contractu ad contractum. Addas tu etiam si causa assensus concurrat in actu explicato, super quo non fuit præstitus assensus. Quæ Montanus hic docet omnia casui nostro conueniunt, ut non spectemus causam assensus, neque interpretationem faciamus, quod eadem vigeat ratio, vel quod hæc interpretatio verbis gratia conueniat, quod infra falsum esse demonstrabimus. Illud enim parum referret in assensu in feudis, ubi prohibitum est testari, & substituere, nam concessio vno, alterum utcumque illud minus quippiam esset, concessum non censeretur.

Plura etiam hac de re nobis exempla suppetunt ex altera gratia Neapolitanis concessa, ut viri bona feudalia pro dotibus obligata sint. Cum primum dubitatum fuerit, an hic assensus ad antephatum extendi deberet, licet videretur eadem esse ratio decisum est non extendi. *Reuert. dec. 377.* quousque; noua superuenerit gratia, quæ illud fecerit. Rursum de mutuo tractatum est. Et videbatur extendi posse; omnia enim dotis priuilegia ad contractum mutui, qui post dotem fieri solet, pertinent
Bartol.

Bartol. in l. singularia num. 4. ff. si cert. petat. Castell. dec. 7. nu. 37. § 47. Galeota tom. 1. contr. 56. nu. 14. de Marin. lib. 2. resol. cap. 166. nu. 37. Eadem ergò est mutui ratio, quæ dotis est: Mutuum æquè ac dos ad mulierem pertinet, idem fauor vtriusque. Verùm cum de assensu dotis ad mutuum producendo actum est, receptum ad eo fuit apud omnes producendum illum non esse, vt nouo fuerit opus rescripto, quod illum expressè protraheret ad mutuum, quod erat antea in dote definitum, vt constat ex *Pragm. 13. de feudis*. Demùm non solum ad alium casum ex maioritate rationis non extenduntur gratiæ, verùm etiam neque ad illum, in quo fuerunt concessæ, nisi omnia concurrant, quæ in precibus collata sunt: Assensus enim à petitione regitur, vt ait *Isernia*, quem sequitur de *Ponte conf. 47. nu. 13. § 14*. Hinc sæpissimè iudicatum est assensum hunc præstitum non censeri, nisi expressè bona viri feudalìa obligata sint. Cur ita? obligata siquidem pro dote omnia bona viri sunt ipso iure. Quid igitur opus est hominis obligatione, vbi illam induxerint leges? Rationem reddit *Montanus in l. Imperialem nu. 117*. Nimirum, quia ita supplicatum est Regi, vt assensum præstaret mulieribus, quibus expressè mariti feuda obligata sunt; vbi ergò omnia, quæ in precibus collata sunt non seruentur, assensus præstitus nō videtur, licèt idem dotis fauor expostulet, eadem

eadem causa sit, eadem persona. Videamus modo quid in precibus *pragm. 33.* fuerit expositum, ut inde rectè colligere possimus, an ea in substitutione pupillari concurrant, ac propterea ad illam extendi possit.

Porro in vno tantum casu supplicatum est Regi, & in eo tantum assensus loquitur, in quo dedit feudatarijs potestatem disponendi de feudis, quando scilicet habebant foeminam immediatè successuram; non autem quando immediatus successor esset masculus, ut colligitur ex verbis dictæ *pragmaticæ*, ibi: *In un punto si per dono dalle proprie famiglie de gli acquirenti succedendo in essi le donne;* Et iterum: *In beneficio di quel mascolo delle loro famiglie, il quale nel tempo delle dispositioni succederia non essendoci femina in proximiori gradu.* Et demum ibi: *Non ostante, che ci fussero donne similmente in gradu successibili, e prosime;* In quibus omnibus locis clarè demonstratur foeminam esse immediatè successuram, non masculum, & ideo additur; *Alle quali donne possa detto feudatario sopra detti suoi stati, e feudi stabilire quel tanto, li parerà per sua dote;* ut nimirum foeminæ aliquid haberent ex illis feudis, quibus succederent, nisi vigore gratiæ excluderentur. Constat igitur in dicta *pragmat.* semper considerari foeminas, ut immediatè successuras, quod etiam patet ex alijs illis verbis: *Cum ratio petitionis, & concessionis;* redditur: *Ed al suo real*
Patri-

Patrimonio non apparerà danno alcuno, atteso come succederia la femina, succeda il mascolo.

Duplex ergò caput continet gratia prædicta, exclusionis nempe vnum, inclusionis alterum; & in utroque tempus dispositionis considerauit, habita etiam ratione ad tempus mortis in actibus ultimæ voluntatis, vt latiùs supra probauimus, & hic non iuuat transcribere: In capite exclusionis feminas excludit existentes in proximiori gradu tempore dispositionis; in capite verò inclusionis masculum vocat proximum ad successionem, illū tamen, qui tempore dispositionis succederet, si fœmina in gradu proximior non fuisset, semper tamen supponit, quod disponenti immediatè succederet tempore dispositionis fœmina, non masculus.

Quod etiam ex illis verbis colligitur, quæ per imperfectum optatiui, vel subiunctiui posita sunt: *Quale nel tempo delle dispositioni succederia, non essendoci femina in proximiori grado, non ostante, che ci fussero donne:* Quæ verba per hæc tempora ità expressa demonstrant tempus futurum, nō præsens, quemadmodum ex l. si debitor §. verisimile ff. de contrahend. empt. notat Bartol. in l. Quintus, §. idem scribit, & l. cum quidam, ff. de auro, & arg. legat. Cornens conf. 34. nu. 5. lib. 3. Bursat. conf. 89. num. 43. lib. 1. vt propterea ità intelligenda sunt, non quod fit masculus proximus successor, sed qui erit in

Sf

futu-

futurum sublatis foeminis, quæ tempore dispositionis proximæ essent successuræ.

Quibus optimè conuenit ratio dictæ Pragmaticæ, secundum quam *ex l. scire leges ff. de legibus, & sexcentis alijs locis* vel restringunt, vel producunt leges Interpretes, quæ ea fuit potissima, ne feuda tot, tantisque laboribus quæsitæ, ab acquirentium gente temporis momento exirent, successione foeminarum, quæ alienis nuberent familijs, ibi: *Li Stati, e feudi con molte fatiche, e seruitij acquistati in un punto si perdono dalle proprie famiglie degli acquirenti, succedendo in essi le donne*; huic ergò damno, quod contingeret ex successione foeminarum gratia voluit occurrere: quâdo scilicet femina est illa, quæ succederet, non quando masculus, quia nimirum existente masculo successore, non esset, quare deberent feuda vno momento exire à familia; Eo magis, quia per illa verba: *In un punto si perdono, succedendo in essi le donne*; Certè non fuit habitus respectus ad successorem successoris, sed ad primum successorem tantum, ac proinde si essent foeminæ, quæ vt plurimum alienis nubunt familijs, in illas secum feuda transferrent, vt in simili quæstione *Pragm. 4. de feudis, Reg. de Ponte de potest. Præreg. tit. de assens. Reg. §. 3.* veritatis studio motus alloquens *Mollesium*, sententiam mutauit, quod illa non respexerit, nisi primum successorem, quamuis inhabilem, non autem successorem

fuc-

successoris; cum doctrinis, & rationibus *Reg. Rovit. in d. pragm. 4. à nu. 18.* quod etiam decisum habemus apud *Reg. de Marinis in observ. ad Reuerter. decis. 99. & lib. 1. resolution. cap. 27. post Maurum alleg. 16.*

Voluit igitur gratia succurrere feudatarijs, in casu quo feuda certè vno momento à familia exirent, quia foemina erat successura, non autem quando nullus huiusmodi metus aderat, vel valdè remotus, existente masculo successore.

Ergò siuè attédatur caput exclusionis, siuè inclusionis, nunquam gratia prædicta potest comprehendere, neque extendi ad casum substitutionis pupillaris factæ masculo proximè successuro: Non quidem inspecto capite exclusionis, cum requiratur, quod foemina exclusa, sit immediatè successura, quæ non est, cum tempore dispositionis adsit masculus institutus; Non etiam inspecto capite inclusionis, quod requirit, vt vocatus præcis foeminis sit masculus proximè successor tempore dispositionis, qui non est substitutus, quem institutus antecedit.

Itaque in nostra specie tempore testamenti, cum masculus proximior non fuerit D. Hector, sed D. Carolus, nunquam in D. Hectorem dispositio poterat conferri, non solùm substituendo, sed nè instituendo quidem; neque alio quocumque modo, & cum neque foemina D. Emilia esset

Sf

2

pro-

proximè successura, quam masculus D. Carolus precedebat, neque filia D. Æmilie, quibus, & ipsa D. Æmilia, & dictus D. Carolus in successione anteirent, vigore gratiæ, per substitutionem excludi non poterant.

Præterea substitutio pupillaris non est prima dispositio, & primus dispositionis actus, sed secundus ideòq; nõ dicitur institutio, sed substitutio, l. i. ff. de vulg. Gotosfred. in l. 2. ff. de vulg. in fine lit. I. ibi: id indicat verbum substituere, quod significat secundum actum, & non priorem, & non unam, sed plures includit personas, quippè primò vocat, & admittit pupillum, vel si ipse est exheredatus alium institutum; deinde substitutum l. sed & si plures §. si ex asse ff. de vulgar. his verbis: Nec enim valet filij testamentum, nisi patris fuerit adita hereditas, nec enim sufficit ad secundarum tabularum vim, sic esse factum testamentum, ut ex eo adiri hereditas possit. Hinc secundum testamentum vocatur, & tabulæ pupillares, d. §. ex asse, & l. 2. §. sed & si eos, §. nam principale, l. in ratione §. quod vulgo, & §. finali ff. ad l. falcid. Item in §. igitur Instit. de pupill. I testamentum filij dicitur; quod adeò diuersum est à testamento Patris, ut scriptum sit in l. si quis 12. ff. de vulgar. Contra quoq; potest pœnas in testamento pupilli pati, licet in patris passus non sit, & Ulpianus in l. patris, & filij, §. i. ff. eod. Si pater sibi per scripturam, filio per nuncupationem, vel contra fecerit testamentum, valebit.

Imò

Imò adeò in pupillari substitutione duo testamenta,
 & duplices actus considerantur, d. S. igitur, ut vnū
 ab altero separari non possit, neque actus potest
 fieri ut vnus, sed omninò duo testamenta confici
 debeant, vel duo actus duarum hæreditatum, ut
 in S. liberis Instit. de pupillar. vbi hæc habet Impe-
 rator: Liberis autem suis testamentum nemo facere
 potest, nisi, & sibi faciat; nam pupillare testamentum,
 pars, & sequela est testamenti paterni: adeo ut si patris
 testamentum non valeat, nec filij quidem valebit; Et
 necessario ad validitatem pupillaris substitutio-
 nis requiritur, ut simul cum testamento filij adsit
 etiam testamentum patris, d. S. liberis, & l. 1. ff. de
 vulgar. Requiritur etiam, quod testamentum
 patris sit iure validum, cum sui hæredis institu-
 tione, d. l. 1. & l. 2. S. prius, & S. quisquis ff. vulgari
 l. si testamento C. de impub. & alijs substit. l. 2. ff. de
 iniust. rupt. Quinimò, & illud necessarium est, ut ex
 testamento patris adeatur hæreditas, alias, & pa-
 tris, & filij testamenta irrita sunt; d. l. sed si plures,
 S. si ex asse, & d. l. 2. S. quisquis ff. de vulgar. Duplex
 igitur est actus, pupillaris substitutio: cuius prin-
 cipale est testamentum patris; sequela autem te-
 stamentum filij, d. S. liberis, & d. l. 2. S. si quis, & S.
 nam principale ff. de vulgari, & sunt testamenta
 duarum hæreditatum, ut ex locis supra adductis.
 Hos duplices actus gratia non concessit, quæ dum
 facultatem dedit his verbis: Possano, tam inter
 vivos,

viuos, quàm in actu ultimæ voluntatis: de vno tantum, & primo actu intelligenda est, ut ex Bartol. in extrau. ad reprim. Dec. cons. 5 12. Soccin. iun. cons. 89. & ex l. Boues §. hoc sermone ff. de verb. signif. Minad. & alijs sentit Montanus de regal. §. fin. num. 7. & 8. qui nu. 11. propè fin. benè inducit, quod virtute gratiæ, qua nõ fuit data expressa potestas substituendi, licèt fuerit permissum disponere per actum inter viuos, vel per actum ultimæ voluntatis; quod communiter intelligitur per vnum actum, & per vnum disponendi modum; ideòq; nõ possit pupillariter substitui, ex singulari doctrina, ut inquit Innocentijs in cap. dilectus filius num. 2. extra de præbend. & dignitatibus; dum scripsit in hæc verba: Nos non intelligimus vnum actum, quia simul facti sint, sed quia simul deberent sortiri effectum: ergò non sufficit esse vnum in mente disponentis, dum hoc vnum sortitur effectum in diuersis temporibus, scilicet tempore mortis in persona hæredis instituti, & deinde alio tempore conditionis purificatæ in persona substituti, & sic due dispositiones. At Dominus in assensu intellexit de vna dispositione, dum dixit, quod disponas, vel testamentum facias, & sic declaratur à lege in d. §. hoc sermone, ergò videtur distinguendum, ut possit substituere vulgariter, non per fideicommissum, vel pupillariter; ratio est quia vulgaris substitutio licèt stet conditionaliter ad institutionem, sumit tamen effectum eodè tempore, quo sumit institutio. Scilicet instituo heredem Titium,

Titium, & si Titius hæres non erit, substituo Caium. Nunc Titio repudiante, vel præmortuo, Caius capit hæreditatem in locum Titij, & sic eodem tempore sumit effectum, quo tempore sumeret Titius, & sic indicatur unus actus: Ceteræ vero substitutiones sumunt effectum in diuersis temporibus ab institutione, & ideo et de pluribus actibus non includuntur sub assensu. Et in hunc sensum intelligendi sunt Marinus Freccia lib. 3. quest. 37. in nouissimis, & Dom. de Pont. conf. 33. nu. 2. lib. 1.

Ac proinde cum in pupillari substitutione non possit considerari testamentum filij, nisi consideretur, & patris: Non adiri hæreditas filij, nisi fuerit, & patris adita: Et semper sit habenda ratio duplicis actus, & duarum hæreditatum, & duarum dispositionum, quæ in diuersis temporibus, diuersum fortiantur effectum: tempore scilicet mortis patris, in filio hærede instituto, & tempore mortis filij pupilli, in substituti personæ; illa nunquam sub dispositione gratiæ prædictæ poterit comprehendi, neque illius vigore rata esse vnquam poterit.

Præterea, & alia ratio est, cur substitutio pupillaris fieri non possit vigore gratiæ. Est enim tantum ab hac gratia feudatarijs concessum, vt de bonis suis, & de bonis proprijs disponant, vt constat ex illis verbis: *Che di loro feudi, e stati possano, tam inter vivos, quam in actu ultimæ voluntatis dispo-*
nere.

nore. Ex paulò inferiùs: Alle quali donne pèssa detto feudatario sopra detti suoi stati. Item vt sibi eligat successorem non alteri, vt ex illis etiam verbis constat: In beneficio di quel mascolo delle loro famiglie, quale nel tempo della dispositione succederà. Atqui per pupillarem substitutionem, non sibi hæredem testator, sed pupillo, neque de suis, sed de Impuberis bonis disponit, l. sed si plures, §. ex asse, ff. de vulg. Neque enim suis bonis testator substituit, sed Impuberis, l. i. cum ibi notatis, l. coheredi 41. §. cum filia eodem titulo cum concordantib. Igitur hæc gratia pupillarem substitutionem complecti non poterit.

Quod etiam, vel maximè ex eo comprobamus, quod pupillaris substitutio sit contra *leges duodecim tabularum*, vt quis de alièna hæreditate, & de bonis alienis disponat, l. verbis, ff. de verbor. signific. l. testandi, C. de testamentis. Extendere autem gratiam, & assensum loquentem de dispositione de bonis suis ad dispositionem de bonis filij, & aliènis: esset non solum contra *leges feudales*, sed etiam contra *leges duodecim tabularum*, contra quam, si in burgensaticis moribus introductum est, vt pater pro Impubere de illius bonis, & illi hæredem dando testari possit: in feudalibus, in quibus testandi facultas fuit penitùs incognita, vt supra diximus, non erit permissum, nisi quod expressè gratia fuit concessum; nempè disponendo

do de bonis suis, & dando sibi hæredem masculinum proximè successurum post fœminam.

Confirmatur hoc eo magis, quod habemus *pragm.*

4. *de feudis cap. 6.* qua prohibita est facultas Proregi assentiendi dispositionibus, in quibus adest quælibet substitutio super feudis; Ideòque quælibet gratia subsequens, cōcedens disponendi facultatem, apta comprehendere alios modos dispositionis, non debet substitutionis actum comprehendere, & ad illum extendi, nisi expresse fuisset dictum: etiam cum derogatione pragmaticæ prædictæ vt in proprijs terminis post *Reg. de Ponte de potest. Proreg. in tit. de refutat. feudor. §. 5. nu. 31. & 32.* obseruarunt *Reg. de Marin. lib. 1. cap. 126. n. 76. Dom. Reg. Consil. Roccus de officijs rubr. 13. §. 4. Laratha par. 9. diluc. 81.*

Verùm præter hæc, quæ hucusque adduximus, & alia ratio est, cur de substitutione pupillari intelligi gratia nunquam possit; Certum enim est feudatarium, qui hac gratia utitur teneri fœminis exclusis quippiam relinquere, vel dotis, si innuptæ fuerint, vel beneuolentiæ causa, si fuerint nuptæ. Atque hoc necessarium requisitum gratiæ aiunt *Montan. d. §. final. post nu. 7. de Regalibus, & Dom. Consil. Franc. Roccus resp. 44. Laratha dilucid. 81.* Et quando negare velint hoc esse necessariū requisitum (quod nemo ex Nostreis adhuc negauit) negari tamen non potest hoc esse requisitum,

T t

vt

vt ita dicam in potentia; nimirum vt saltem possit hoc facere feudatarius, qui gratia utitur. Atqui in substitutione pupillari hoc fieri non potest. Licet enim pater possit testamentum pro filio condere; non poterit tamen legatum pro filio relinquere, *l. coheredi*, §. *cum filio* ff. de vulg. *l. ab exheredati substituit*. 129. ff. de legat. 1. *l. in ratione* 11. §. *quod vulgo*, & §. *coheres*, & §. *finali*, & *l. quod supra* & *l. in duplicibus*, ff. ad *l. falcidiam*. Nam licet legatum factum à substituto pupillariter debeatur, *d. l. ab exheredati* ff. de legat. 1. & *d. l. coheredi*, §. *coheres*, ff. de vulg. & *d. l. in ratione*, §. *quesitum*, & §. *quod vulgo*, & §. *final*. ff. ad *l. falcidiam*; tamen legatum, quod à substituto pupillariter fit, non debetur, uti relictum à filio, vel à patre nomine filij, & in testamento filij; sed debetur à substituto ex propria eius persona, & eius nomine, tanquam in testamento patris, facto nomine patris; & dicitur tantum legatum, & fideicommissum factum à patre nomine patris, & quod debetur à substituto de hereditate patris tantum, sub conditione, si filius Impubes in pupillari ætate decesserit, vt ex eisdemmet iuribus supra citatis, colligitur. Primò ex *d. l. coheredi*, §. *coheres* ff. de vulgari, ubi *coheres impuberi filio datus*, eidemq; substitutus legata secundis tabulis relictæ, proinde præstabit, ac si pure partem, & sub conditione partem alteram accepisset. Item ex *l. in duplicibus* 78. ff. ad *l. falcid-*

l. falcidiam, ibi: Quæ in secundis tabulis relicta sunt in unum contribuuntur, tanquam si ea, quæ à filij hærede reliquisset Testator, à suo filio hærede sub alia conditione legasset, & d. S. quod vulg. ibi: Cum in hac parte iuris, legata, quæ secundis tabulis reliquuntur, quasi in primis sub conditione relicta intelligantur.

Hinc est, quod à substituto pupillariter filio exheredato, & qui nihil habet ex bonis patris inutiliter legatur, vt dixit *Iurisconsultus in l. ab exhereditati 129. ff. de legatis 1. l. quod supra 10. ff. ad l. falcidiam, & in d. l. in ratione S. final. eodem titulo.* Hinc etiam est, quod in duplicibus testamentis vnica falcidia tantum detrahitur, tam à legatis in primo, quàm à legatis in secundo factis *d. l. in duplicibus 78. & l. si is qui quatringenta 79. & l. quod supra.* In cuius computatione nullo modo attenditur tempus mortis filij, sed tempus mortis patris; & tantum Patrimonium patris, & non filij; neq; illa habebit augmentum, vel diminutionem à Patrimonio filij; sicut ab eo neque legata recipiunt augmentum, *d. l. quod supra, l. in ratione S. final. l. qui fundum 86. S. qui filios, & S. final. & l. in duplicibus ff. ad l. falcidiam.* Ità etiam omnium legatorum tam quæ in primis, quàm quæ in secundis tabulis relicta sunt, vnica sit contributio, tanquam si vnus testator omnia legasset *d. l. in duplicibus, & l. si is qui quatringenta, & in l. ratione S. quod vulgo, S. quesitum, & l. qui fundum S. qui filios, &*

S. finali ff. ad l. falcidiam. Quemadmodum benè ob-
seruauit Gotosfredus in d. S. quod vulgo, & in eadem
l. in ratione S. si filio, per illum textum; Quod me-
lius in proprijs terminis dixit Goffredus in d. S.
quod vulgo nu. 4. per hæc verba: Sed iuxta hoc que-
ro numquid legata per parentem relicta debebuntur in
eo, quod detracta falcidia superest ut æs alienum, re-
spectu legatorum per parentem à substituto relictorum?
Dic quod non. Nam benè faterer, quod si in legando à
substituto diceretur pater filio providere, & ut ab hære-
de filij de bonis filij disponendo legare, ut sic sicut promi-
dere dicitur filio ei heredem dando, sic legando: ut sub-
stitutus sicut habet bona pupilli ex substitutione: sic ex
bonis pupilli aliunde quæstis soluere legata à se substi-
tuto relicta teneretur: quod tunc primò legata à pupillo
relicta, quasi æs alienum à pupillo, cuius est heres sub-
stitutus, debitum soluerit, quàm legata à substituto debi-
ta, quibus pupillus fuit nullatenus obligatus, ut d. l. i.
infra de bonis authoritate iudicis possidendis; sed non
ita, quia non est prouisio pupilli legare ab eius substituo-
to, nec testator potest legare à substituto ex bonis pupilli
aliunde, quam à patre prouenientibus, ut hic & supra
eodem, quod supra, & infra eodem in duplicibus, & l.
qui fundum, S. si qui filios, & infra eodem S. finali, &
ibi plenè videas, qualiter substitutus non est obligatus
soluere legata, nisi quatenus immediatè, vel mediatè
patris pupilli est heres, quasi sub conditione primis ta-
bulis sit ab eo relictum, & sic cum de bonis patris tan-
quam

tum legata, tam à pupillo, quàm à substituto relicta solvuntur, & una falcidia tantum detrahitur, legatarij à pupillo, non erunt potiores à substituto, ut in S. iste, licet quantum ad ea, quæ in superioribus dixi legata à pupillo relicta, ut æs alienum debeantur. Vnde si centum sint legata à pupillo, & centum à substituto, cum testator in bonis haberet ducentum tantum, ut sic detracta quarta cuilibet septuaginta quinque deberentur. Deinde impubes decedat toto patrimonio diminuto, exceptis septuaginta quinque, nec substitutus, qui adiit ex substitutione habeat quidquam in bonis: isti à pupillo legatarij non preferentur in soluendis 75. legatarijs, quibus à substituto relictum est, quia de istis 75. quæ restant æquè benè legatum est à substituto, sicut à pupillo, cum unus, & idem de bonis suis, tam à pupillo, quàm à substituto legaverit. Sed in l. i. C. de bonis auth. Iud. possid. quando Titius heredem instituit Seium: & ab eo Caio centum legavit. Deinde Seius legat Pamphilo centum, Mævio instituto, Mævius primò tenetur solvere Caio tanquam æs alienum, quod Pamphilo: quia non idem de suis bonis Caio Pamphilo legavit, sed primò Titius à Seio legavit, cui Seius obligatur, deinde Seius à Mævio leget, qui legando eis, quibus obligatus est, præiudicare non potest, ut ibi & C. est imponenda. Vnde respectu aliorum, non respectu à substituto, æs alienum legatum à pupillo reputatur, ut ex superioribus liquet, ut in S. iste. Item quantum ad aliud æs alienum legatum à pupillo reputatur, ut ex superioribus liquet, quia
nomi-

nomine pupilli non suo proprio ad id soluendum substitutus tenetur: Quoad legata, quæ secundis tabulis a se relicta sunt suo, non pupilli nomine conuenitur in eodem qui fundum S. qui filium vers. si vero suo patri. Hæc Goffredus. Quibus congruit etiam propositio, quod substitutio pupillaris in certa re fieri non potest, & facta nunquam valebit, nisi vel trahi possit ad vniuersitatem bonorum, & hæreditatis, vel ad fideicommissum, l. coheredi S. cum filia ff. de vulgar. DD. omnes in l. Centurio eadem, & alij, quos longa manu enumerat Fusar. quæst. 116. & 117. & quæst. 241. nu. 24. cum pluribus sequentibus.

Cum igitur substitutio pupillaris fieri non posset, nisi ad vniuersam hæreditatem, & pater in substitutione pupillari legare pro filio non possit, ut supra probatum est; gratia ad pupillarem extendi non poterit, cum illud expressè iubeat, ut feudatarius leget aliquid fœminis exclusis, vel saltem requiratur, ut possit legare, quod pater per pupillarem substitutionem supplere non potest.

Accedat demùm altera ratio, qua substitutio pupillaris videtur non permittenda virtute Pragm. 33. quia cum, ut satis est manifestum, & infra etiam latius declarabitur, pupillaris substitutio, propriè dicatur testamentum patris, & impropriè, & fictè testamentum filij, Bart. & alij in l. Papinianus S. sed nec impuberis ff. de inofficio testam. Surd. conf. 31. nu. 43. & seq. & latius conf. 240. Maganius decis.

Floren-

Florentina 14. no. 17. 19. Fusarius de substitut. quest. 88. Sed actus ficti non habent locum in feudis, cap. *adoptivus si de feud. fuerit controu.* Ergo neque pupillaris substitutio locum habebit; Et tantum abest, quod *Camerarius in cap. Imperialem cart. 9.* ex aduerso adductus, concedat in feudis actum fictum, quod imò in feudis per actum fictum ipse actus nullitatem ostendit *cart. 10. lit. D.* his verbis: *Altera verò ratio eorum satis vana est, quia dicere, per actum fictum in feudis propter consuetudinem feudalem ita permitti, est terminos ignorare; siquidem in feudis contractus est nullus; Et sic respondendo his, quæ in contrarium arguendo adduxerat, concludit cum Afflicto, Aluorot. & alijs.* In feudis enim spectatur rigor; & in vno tantum casu fictio potest dici, quod consideretur, quando fictio inducit simulationem, & destruit contractum, quia partes egerunt contractum simulatum simulatione de nihil agendo, nō autem simulatē de aliquid agendo, & de contractu ad contractum, vel de persona ad personam; Quoniam quando partes nihil voluerunt agere, contractus simulatē conceptus ex defectu voluntatis partium corrui, & per consequens corrui etiam assensus, qui non inuenit contractum, quem confirmet *cap. 1. §. ex eadem de lege Corradi.*

Atque in his terminis nobis patrocinantibus prodijt decisio in causa Ill. Principis Colubrariæ
contra

contra III. Ducem Aquanæ, iuxta tradita per Dom.
*Reg. Consil. Staibanum resol. 8. à nu. 6. & resol. 136.
 à nu. 8. & resol. 156. à nu. 80. ex doctrina Andree in
 cap. 1. S. post refutationem de vassallo, quæ contra
 constitutionem Lotharij nu. 5. Reuertet. detq. 3. tom. 7.
 de Ponte cons. 2. lib. 1. nu. 63. vt optimè etiam de-
 clarat Montan. in cap. Imperialem nu. 234. quod in
 feudis titulus C. & ff. plus valere quod agitur, &
 textus in l. multum interest, C. si quis alteri, vel sibi,
 locum non habeat, nisi in eo casu, quo nihil
 agitur, & contractus destruitur, non autem
 quando inducitur de persona ad personam simu-
 latio, & fictib; vel de re ad rem propter interesse
 Domini, cap. 1. de fratribus de nouo beneficio inuesti-
 tis, cap. 1. de probib. feud. alienat. per Lotharium, &
 per Federicum, l. fin. ff. de usufruct. Cum igitur fi-
 ctio de quanos agimus sit de persona ad perso-
 na, scilicet de persona patris, ad filium, iure in
 feudis locum habere non potest.*

Quæ cum ita sint, & Aduersarius benè nosset hæc,
 quæ hucusq; nos asseruimus confutari nullo mo-
 do posse, cum tot, tantisq; firmissimis argumentis,
 & rationibus nulla alia responsio suppeteret, ad
 quamdam animaduersionem cōfugit, vt pupilla-
 rem substitutionē sustinere quoquo modo pos-
 sit; Ingeniosa quidem animaduersio, sed quæ si pe-
 nitiùs, & secundum iuris principia expendatur
 sententiam potius probat nostram quam suam.

COR-

Consideratio est huiusmodi. Negari non potest, ait ille, quod quamvis gratia non loquatur de substitutionibus; tamen *Pragm. ultima de feud.*, qua habilitatur D. Hector, quamvis in quarto gradu ad successionem, permittitur etiam, ut feudatarius facere possit substitutionem, & filio suo possit substituere alium agnatum, & licet non possit substituere quemlibet ex agnatis, valebit substitutio, si substituatur proximè successurum; igitur poterit D. Fabritius substituere filio suo. Et quamvis substituerit D. Hectorem, qui non erat immediatus successor ipsi D. Carolo, tamen quia substituit per substitutionem pupillarem, quæ est testamentum ipsius D. Caroli filij, hæc substitutio sustinebitur: Nam cum in pupillari substitutione pupillus sit ille, qui testetur media persona patris, pupillus est ille, qui iuris intellectu disponit; Ideoque D. Carolus pupillus ille est, qui disponit in beneficium D. Hectoris, & hoc casu certum est, quod si attendamus D. Carolum ipsum disponentem, certè ipse D. Carolus nõ habebat alium masculum proximiorum vocatum ad feuda, nisi ipsum D. Hectorem, igitur instituendo ipsum D. Hectorem usus est gratia prædictæ *pragm.* 33., vigore cuius potuit admittere D. Hectorem & excludere amitam, & sorores amitinas. Nam quemadmodum D. Carolus, si pubes factus instituerit D. Hectorem, exclusis amita, & sororibus

amitiis, iure fecisset, ita, & nunc iure fecit, dum ipse in suo testamento pupillari condito media persona patris disposuit. Et quemadmodum si procurator posset cum speciali mandato nomine Titij facere testamentum; Titius diceretur ille, qui conderet testamentum, sed media persona procuratoris, ita in substitutione pupillari, licet pater faciat testamentum, tamen filius est ille, qui disponit. Hæc sunt, quæ doctissimus Aduersarius animaduertit, ut pupillarem substitutionem sustinere posset; verum facili negotio refelluntur.

Plura sunt, quibus huic animaduersioni obuiam eamus. Et primo distinguendum est inter dispositionem, quæ fit de bonis burgensaticis, & quæ de feudalibus: Nam, quoad bona burgenfatica, & hæreditatem attinet, locum fortè habere posset, quod ab Aduersario obijcitur, quippè respectu burgenfaticæ hæreditatis moribus Romanis receptum est, ut tametsi nulli liceret disponere, ac testari de patrimonio alieno, *l. consueuntur S. 1. ff. de condit.* Et vltima cuiusq; voluntas pendere ab alieno arbitrio non possit, *l. illa, ff. de hered. instit.* pater tamē pro impubere filio possit testari, *l. moribus ff. de vulgar. & pupill.* & fuerunt hi mores, ut aduertit *Caldas de iure emphit. tit. de homin. emph. 4. sub nu. 3.* aduersus illas iuris regulas necessarij. At in feudalibus, quia nulla testandi facultas eorum iure permittitur ex vulgato axioma: *Nulla disposi-*

tionē

tionē manente, vel valente, ac proinde testandi ius, & potestas ignota est, ut supra diximus, non potest dici permissum, nisi quod gratia testandi expresse concedit: sed ipsa gratia solum permittitur in beneficium vnius masculi, qui succederet si foemina non extaret, & per vnum actum disponderet, non itaque licebit pupillariter substituere, cum pupillaris substitutio moribus feudalibus non cognita in gratia non legatur permissa; Et ideo quoad feudalialia bona pertinet, locum sibi faciunt regulæ illæ iuris, ut nemo de alieno patrimonio testari possit, & quod vltima voluntas non possit ex alieno pendere arbitrio, atque ut hac in re non latior licentia usurpetur, quam quæ specialiter, & expresse concessa est.

Hanc autem diuersitatem iuris Romanorum, & Consuetudinum feudalium in hac re benè aduertit, & ab alijs non animaduersam reprehendit *de Ponte de potest. Proreg. tit. 8. §. 1. nu. 27.* ità scribens: *Ex his facilis erit determinatio tertij articuli, licet tam variè, & latè fuerit disputatus, confundendo terminos feudales, cum terminis iuris communis, qui non tractant de bonis habentibus particularem, & innatam naturam, sed existentibus ad liberam dispositionem cuiuscumq; siuè alienando in vita, siuè disponendo in morte purè, aut per fideicommissum; quorum contrarium est in feudalibus, in quibus certi sunt successores, & limitati, dispositio est restricta, ut fieri non possit*

alia lege, quam possessor feudum acquisiuit, & in hoc cum Domini consensu, cuius interesse principaliter consideratur. Et infra nu. 8. subdit: Si posito testamento necessario poneretur fideicommissum, aut alia substitutio, articulus non haberet disputationem de iure communi feudorum, sed consequens est falsum, cum possit subsistere testamentum absque fideicommissio, absque legatis, absque alia substitutione; Et sic non est de necessitate, iuxta dispositionem textus in l. 1. §. quod neque ff. de hered. instituen. quod est ultimum argumentum, & omnium optimum adductorum per Frecciam in dicta quest. 38. in fin. Ergo si non est expressum, non venit, etiam si sit solitum fideicommissi. Quibus ex verbis patet, non solum de Ponte fuisse loquutum de fideicommissaria, sed, & de alijs substitutionibus, ibi: fideicommissum, aut alia substitutio; ibi: absque fideicommissio, absque legatis, aut alia substitutione. Cumque præter fideicommissariam non aliæ sint substitutiones quàm vulgaris, vel pupillaris, aut quæ simul has omnes comprehendunt, vel ad instar sunt, non videtur dubitandum quin, & de pupillari senserit atque maiori ratione, ut supra diximus.

Prætereà ut demonstremus quàm fallax hæc argumentatio sit, ut substitutio cum sit testamentum filij; à filio pupillo, videtur bona capere substitutus. Ut probemus D. Hectorem, si à testatore feuda capere non potuit, ut certè non potuit, neque

que à pupillo cāpere , singularem *Juliani textum* adducimus , à nemine hucusque in istis terminis animaduersum , & qui maximè ad hanc rem conuenire , atque eam appositè definire videtur in l. si is qui ex bonis 5. ff. de vulg. & pupill. cuius verba sunt : Si is qui ex bonis testatoris solidum capere non possit , substitutus sit ab eo impuberi filio eius , solidum ex ea causa capit , quasi à pupillo capiat : sed hoc ita interpretari *Julianus noster* videtur , ut ex bonis , quæ testatoris fuerant amplius capere non possit : quod si pupillo aliquid prætereà acquisitum esset , aut si exhereditato esset substitutus non impediri eum capere , quasi à pupillo capiat . Etenim siue huius legis cum *Accursio*, & *Bartolo* exemplum ponamus in filio naturali , qui ex Patris testamento solùm duas vncias ; Ex fratris autem totam hæreditatem capere potest siue cum *Goneano*, *Cuiacio*, & *Gothofred.* in vxore , quæ olim ex testamento mariti per l. *Juliam* hodiè sublatā , l. 2. C. de infirm. pænis celib. decimam dumtaxat ; ex testamento autem filij solidum capere poterat ; Ità & in hac nostra specie simile habemus exemplum in *D. Hectore*, qui quicquid esset de burgenfaticis , certè quod attinet ad feudalem successionem Domini Ducis *D. Fabritij*, quoniam à filio eiusdem præcedebatur , nihil siuè ab intestato , siuè ex testamento , tametsi secundum facultatem in *pragmatica* 33. concessam disposuisset , capere poterat : Ex filio autem Duce

D. Ca-

D. Carolo ~~ultimo defuncto~~, si ex eadem facultate, & gratia disponere voluisset, & ipsam **D. Hectorem** hæredem instituere totam feudorum hæreditatem, fortasse capere potuisset.

Et ideo quemadmodum in terminis illius *textus*, quamvis maritus filium instituisset hæredem: & ei pupillariter vxorem substituisset, vtrumq; vxor dicere posset se non ex viri, sed ex filij testamento, quod Pater condidit, dum pupillariter substituit filio, solidum capere velle, & quod bona non vt pater, sed vt filij considerari deberent, nihilominus *Iuliano* visum fuit vt ex bonis, quæ mariti fuerant, amplius capere non posset, quam, vt *Acursius* aduertit *per l. liceret*, hoc est duas vncias filius naturalis, & decimam vxor: Ex bonis vero aliundè quàm Patris hæreditate quæsitis non impediri eum solidum capere, quasi hæc tantum à pupillo capiat. Sic etiam in nostra specie tametsi Dux **D. Fabritius** filium **D. Carolum** hæredem instituerit, & ei ex facultate per gratiam *in pragmatica* 33. concessa ipsum **D. Hectorem** pupillariter substituerit, ac propterea idem **D. Hector** dicere possit, quemadmodum & quidem asseueranter dicit, se non ex Ducis **D. Fabritij**, sed ex Ducis **Dearoli** testamento, quod Pater pupillariter ei substituendo facere poterat, feudorum hæreditatem capere; Et quod feuda non vt Ducis **D. Fabritij**, sed vt propria Ducis **D. Caroli** pupilli,

pilli, qui ea, vti patris hæres acquisiuerat considerari debent, nihilominus, & nos sperare iure debemus, ità pariter prudentissimis Dominis Iudicibus videndum esse, *ut Iuliano* visum fuit, vt scilicèt ex feudis, quæ Ducis D. Fabritij fuerunt, nullum capere possit, dùm nullum per leges capere ei licebat. Ex feudis verò si quæ aliundè pupillus, quàm ex Patris hæreditate, habuisset fortè omnia. Et vtique *Iulianus*, vt aduertit admirabilis ingenij *Vir Antonius Goueanus in ead. l. si is qui ex bonis*, rectè distinxit, vt ex bonis quidem testatoris, quæ erant in pupilli hæreditate solidum non capiat, quia verè contra legem caperet; nàm & ex bonis, & ex iudicio testatoris caperet: Ex bonis autem ipsius pupilli proprijs solidum capiat, quamuis à Testatore capit, vt iam diximus, tamen quia de bonis pupilli capit intelligi à pupillo capere.

Præterea ex alio capite concidit hæc de testamento filij animaduersio, longè enim diuersa sunt hæc duo. Pupillum si pubes factus sit disponere, & patrem pro pupillo testamentum condere, nam si pubes id faciat vnico actu faciet; quod si pater faciat secus est: Etenim dùm pater testamentum facit filio plures actus omninò illum facere oportet, vt supra sæpè inculcavimus, de pluribus hæreditatibus disponit, de sua scilicèt, & de filij, & ita vt diuersis temporibus ipsi actus, & dispositiones

tiones fortiantur effectum, tempore scilicet mortis patris in filio hærede instituto, & deinde tempore mortis filij pupilli in persona substituti, quæ duplicitas actuum, dispositionum, & temporum non consideratur, & non interuenit, cum filius ipse sibi testamentum facit: certè in terminis dictæ *pragmaticæ* 33. non erit eadem ratio substituendi dispositionem, quam filius ipse testando facit, ac illam quam pater ei pupillariter substituendo, & pro eo testando fecit. Atque illud est, quod contra pupillarem adduxit *Montanus*, & pro vulgari *Capyc. Latro*, quia in pupillari duo essent actus, qui diuerso tempore effectum fortirentur: In substitutione verò vulgari, de qua scripsit *Capycius Latro* vnus actus videbatur esse, nec alio illam medio defendit.

Ita etiam corrui argumentum, quod de actu, qui per procuratorem geritur assertur: Nam procurator posito, quod sine speciali assensu illum gerere possit, quod negatur, non duos actus, vnum suo, & alium constituentis nomine, ac vnum de suis, alterum de constituentis bonis, quorum vnus vno tempore, alius verò alio tempore effectum fortiretur, sed vnum tantummodò ipsius constituentis nomine de solis illius bonis, & qui vno tempore effectum habiturus sit.

Quid plura! Tametsiultrò concedere velimus Pupillum puberem factum potuisse vocare D. He-

ctorem

ctorem, & excludere amitam, vel sorores amittas, si gratia uti voluisset. Tamen non est bona collectio, ut idem possit facere pater in substitutione pupillari, in qua pupillus media persona patris testatur. Nam falsissimum est in substitutione pupillari, filium disponere, & facere testamentum mediante persona patris exemplo illius, qui media persona procuratoris disponit. Contra verò certissimum, & in confesso est apud omnes, in substitutione pupillari patrem disponere, patrem testari, & iure suo, scilicet patriæ potestatis, non autem nomine filij, idèdque substitutio pupillaris, quoad ipsam dispositionem dicitur patris dispositio omnino, non filij. Et quamvis alioqui in plerisque locis, substitutio pupillaris dicatur testamentum filij, hoc ita accipiendum est, ut scilicet hæreditas sit ipsius filij, & substitutus succedat hæreditati pupilli, sed tamen ex iudicio, & dispositione ipsius patris disponentis, qui iure suo, non nomine pupilli, iure patriæ potestatis, non alieno, & tanquam caput, cuius pars filius dicitur in pluribus locis, dat substitutum filio suo.

Vt autem apertius demonstramus, pupillarem substitutionem testamentum patris esse, & si quando testamentum filij vocata est, aliam id non habuisse significationem, nisi quod hæreditas filij sit, rem altius petere consilium nobis est, & me-

X x

minisse

minisse oportet antiquissimæ quæstionis, quæ fuit inter veteres Iurisconsultos, cuius meminit Cuiacius in *S. igitur Instit. de pupill. substit.* & latius Hotmannus ibidem.

Vetus inquam fuit inter Proculeianos, & Sabinianos quæstio, utrum testamentum, in quo pater facit filio substitutionem pupillarem vnum testamentum fuerit, an verò duplex, *ut ex l. paterfamilias 28. ff. de reb. auth. iud. possid.* monent citati authores Cuiacius, & Hotman. loc. cit. Sabiniani vñ, & simplex esse disputabāt. Proculeiani duplex, ex quorum sententia duplicium tabularum appellatio fluxit, *d. l. in duplicibus ff. ad l. falcid.* Proculeianorum hæc erat argumentatio. Vbi vnicum est testamentum vno contextu id perficiendum est, *l. heredes 21. S. ultimo, ff. qui testam. facere poss.* At pater potest vna hora heredem sibi facere, & altera filio, *l. si quis eum 16. S. 1. ff. de vulgar. & pupill.* diuersa igitur testamenta sunt. Item vnius testamentum duæ dari hereditates non possunt, *l. Iurisperitos 30. S. 1. ff. de excus. l. qued. contra 14. S. 1. ff. de regul. iur.* Hoc autem casu duæ dantur hereditates, vna patris, altera filij, *l. sed si plures 10. S. 3. ff. de vulgar.* Ergò duplex erit testamentum. Vicit tamen sententia Sabinianorum, quæ præualuisse dicitur, *d. l. 28. ff. de reb. auth. iud. poss.* ut vnicum sit testamentum, quoniam vnica sollemnitate contentum est, veluti vnus septem testium signa-

signaculis. Plura testamenta plures solemnitates requirunt. At in hac causa vnica solemnitas sufficit, siquidem simul, eademque hora, & contextu fiunt, imò ex binis tabulis satis est, si vel priores, vel secundæ proprio lino traiectæ, & propria cera obsignatæ sint, *l. patris 20. ff. hoc titulo §. 4. Institut. eod.* Præterea, si duo essent testamenta duæ falcidiæ detraherentur. At hoc casu, quamuis alia sit patris, alia filij hæreditas; tamen hæreditates istæ sic coniunguntur, vt vnica ex his falcidia detrahatur confusis, contributisque legatis, quæ in vtrisque tabulis relictæ sunt, *d. l. in ratione, §. quod vulgo ff. ad l. falcid.* cum alijs supra adductis. Ità in vtramque sententiam optimè suo more discurret *Franc. Hotmanus loco cit.* Certum ergò est, testamentum, in quo filio facta substitutio pupillaris est, vnicum esse testamentum, non duplex; Licèt, vt supra diximus, cum duplici dispositione, & duarum hæreditatum.

Videamus modo, nùm hoc testamentum sit testamentum Patris, an filij. Certè si omnia iura, quæ de hac re scripta sunt, spectare velimus, vbique scriptum est testamentum patris esse, imò substitutionem pupillarem, non modo diuersum testamentum non esse, verùm, partem, & sequelam paterni testamenti, instar codicillorum, qui pars testamenti dicuntur esse in iure nostro. Et illud est, quod scribit *Caius l. 11. ff. testamenta quemad.*

XX 2

ape-

aperian. Sicut codicilli pars intelliguntur testamenti, ita secunda Tabula principalium tabularum partem obtinere videntur. Porro, ita se habent secundæ tabulæ ad priores, quemadmodum ad testamenta codicilli; idem etiam scripsit Paulus in l. qui plures 38. S. ultim. ff. de vulgar. his verbis: Sed plerique in diversa sunt opinione, quia, & pupillares tabulæ pars sunt prioris testamenti, quo iure utimur; & habetur in l. 2. S. quisquis, & S. nam principale ff. de vulg. & pupill. quod etiam inculcauit alio loco Iustinianus S. liberis Instit. de pupillar.

Præterea alijs locis iuris nostri probatur testamentum Patris esse: Nam Pater dum substituit pupillo, potest illi facere hæredem necessarium eundem, qui necessarius hæres illi est, adeo ut etiam fratrem posthumum filio facere hæredem necessarium possit, quamvis frater fratri posthumus sit alienus, scriptum id est varijs legibus in l. 3. ff. de vulgar. vbi Vlpianus ait: Constat enim unam esse testamentum, licet due sint hereditates, usque adeo ut quos quis sibi facit necessarios, eosdem etiam filio faciat, & posthumum suum filio impuberi possit quis substituere, & idem Vlpianus in l. sed si plures 10. S. quod possum cod. titul. Quos possum hæredes mihi facere necessarios, possum, & filio, ut servum meum, & fratrem suum, quamvis in rebus humanis nondum sit: Posthumus igitur erit fratris hæres necessarius. Scriptum idem est in d. hæres 43. ff. de acquir. hered. Certè illud fieri

fieri non posset, si substitutio pupillaris esset testamentum filij; nam filio datur hæres necessarius, qui solum est hæres necessarius testatori. Quod non alia ratione placuit, quam, quod ipsa hæc substitutio impuberis, est testamentum Patris, cui propterea idem tribuendum sit, atque si sibi liberos, aut seruos suos hæredes Pater instituisset. Hoc argumento equidem validissimo utitur *Hugo Donellus lib. 6. comment. cap. 27.* ad probandum substitutionem pupillarem esse testamentum Patris.

Verum his omnibus omissis, illud omnem questionem tollit, quod scriptum est in *l. Papinianus §. sed nec impuberis ff. de inofficioso testam.* Species illius legis hæc est: Pater substituit pupillariter filio Titium: Quæritur, an si pupillus decesserit, Mater possit dicere testamentum inofficiosum, & petere legitimam, & *Papinianus* respondet non posse. Cur non? quia Pater hoc fecit; Certè si filius fecisset, utique potuisset. Nam filius præterire Matrem non potest. Igitur ex hac lege constat substitutionem pupillarem esse testamentum Patris, qui non tenetur legitimam relinquere vxori, & ita de hac substitutione iudicari, ac si Pater testamentum fecisset, non verò ac si pupillus fecisset. Pergit *Iurisconsultus*, utrum frater Patris, vel filij possit dicere testamentum inofficiosum? & respondet neque posse, quia testamentum filij est, id est quia

quia tractatur de hæreditate filij, vt ferè omnes Interpretes sentiunt. Igitur in substitutione pupillari, vel tractamus, de qua dispositione agimus, & tunc certum est esse dispositionem patris, & testamentum patris, vel tractamus de qua hæreditate, & dicimus esse hæreditatem pupilli, vel quod idem est testamentum pupilli, nam in hoc sensu accipitur, quod scriptum est in *d. l. Papinianus §. sed nec impuberis ff. de inofficioso testament.* (*quia testamentum filij*) idest quia tractatur de hæreditate filij. *Bartol. ad dict. l.* ità rem omnem explicat, vt nihil amplius addi possit. Mouet dubitandi rationem, cur in substitutione pupillari mater excludatur à legitima, si Pater fecit filio testamētum nomine filij, & filius si testaretur, non posset illam præterire? Rursus cur quando excludendus est frater patris dicitur esse testamentum filij? Et respondet matrem excludi, quia hoc est testamentum patris, factum à Patre iure suo, non verò nomine pupilli, & fratrem patris excludi, quia tractatur de hæreditate pupilli, in qua patruus quartam petere nō potest. Verba *Bartoli* hæc sunt in *d. l. nu. 2. in fin. oppon.* Qui facit aliquid nomine alterius non potest plus quam ille, cuius nomine facit, *l. minor in fine de procur.* sed pupillus non posset præterire matrem, ergò nec pater, qui ei facit testamentum; Respon. dico, quod licet pater faciat testamentum filio, non tamen facit nomine filij, sed ipsius

ipsius patris testamentum est, ideo non requiritur illa
 solemnitas, qua requireretur in persona filij, & hoc vo-
 luit dicere Glossa. Probatur per simile, creditor vult
 vendere bona pupilli sibi obligata requireretur, nò illa
 solemnitas, que requireretur, si pupillus venderet? Re-
 spond. non l. si pupillorum S. 1. ff. de reb. eorum. Non
 enim vendidit nomine pupilli; sed vendidit ex iure,
 licet rem pupilli: Ità hic pater ex iure suo facit testamen-
 tum pupillo, non ex persona pupilli, & hoc modo in pri-
 mo iudicio matrem excludit: In alio verò iudicio contra
 fratrem, excludit eum substitutus, quia filij testamen-
 tum est, hoc est de hereditate filij, ut dicit Glossa hic,
 & bene, & sic nullo modo contradicit primo dicto: Nam
 ubique dicitur testamentum esse patris, sed de heredi-
 tate filij, si igitur est de hereditate filij, alter frater non
 potest conqueri, quia de illis bonis non debebat habere
 quartam. Nihil igitur aliud est substitutionem pu-
 pillarem esse testamentum filij, nisi in substitutio-
 ne pupillari tractari de hereditate filij: Ceterum
 semper erit testamentum patris, licet cum duplici
 dispositione. Et notandum hoc loco est, nam in
 specie Papiniani, posset etiam se defendere pupil-
 lus contra patrum, nimirum, quia pupillus fecit,
 nam pupillus patruo non tenetur relinquere legi-
 timam. Et tamen non ità dictum est, sed solum,
 quia filij testamentum, id est, quia filij hereditas
 illa est; patris verò testamentum. Et illud est,
 quod Baldus, & Angelus ad hanc legem voluere

sub-

substitutionem pupillarem, quoad ordinationem patris esse testamentum. *Paulus de Castro* ad hanc legem *Bartoli* sententiam sequitur, nam nu. 3. hæc habet. *Substitutus diuersis vijs se defendit ab omnibus istis, dicendo contra primos, fuisse factum à patre, non à pupillo, & contra vltimum, quod est factum super hereditate pupilli, non super hereditate ipsius. Et nu. 4. Nam verum est dicere, quod non est factum à filio, sed à patre, & est verum dicere, quod non est factum super hereditate patris, sed filij. Et propter hæc talis substitutio dicitur esse testamentum patris, & filij diuersis respectibus. Haftenus Paulus de Castro. Quando igitur Aduersarij putant substitutionem pupillarem esse testamentum filij, nimirum, quia censetur factum à filio, censent contra mentem, tum *Papiniani*, tum omnium Interpretum. Si verò voluerint esse testamentum pupilli, eo sensu, quo ab Interpretibus acceptum est, nimirum, quia tractatur de hereditate pupilli. Vtrò concedam, sed nihil contra nos inde arguere poterunt Aduersarij. In hac sententia est *Afflict. decis. 38. nu. 3. vbi* voluit substitutionem pupillarem esse testamentum patris, & fieri à patre nomine suo, nō autem nomine filij; Ideòque non teneri relinquere matri pupilli legitimam. *Quia pater, inquit Afflictus substitutionem pupilli non facit nomine filij, sed nomine suo ratione potestatis, licet eam faciat pro filio; & dicitur talis substitutio testamentum patris, & pater pupilli**

pilli non tenebatur ad legitimam matrem, ideò expressa pupillaris excludit matrem. Constat ergò ex DD. supra adductis, substitutionem pupillarem testamentum, & dispositionem patris esse, & solùm hoc sensu testamentum filij, quia de illius hereditate agitur. Quod si hoc sensu illud Aduersarij velint accipere, non modo illos iuuare non poterit, verùm contra illos retorqueri posset, quia de duplici hæreditate, & de hæreditate alièna disponeret pater, duplex esset actus, qui diuerso tempore effectum haberet, quod ex supra positis fieri non poterit.

Multum ergò interest inter hæc duo D. Carolum potuisse disponere, & patrem pro D. Carolo id fecisse, nam si D. Carolus ipse potuisset disponere: vtique non fecisset, nisi vnicum actum dispositionis, & verum non fictum, & disposuisset de proprijs feudis: de propria hæreditate, & de propria successione, & ad beneficium masculi proximioris, fortassè secundum gratiæ tenorem; Sed quando disposuit pater pro filio non potuit disponere verè: per vnicum actum de simplici hæreditate filij, sed necessarium fuisset, vt disposuisset simul de hæreditate propria, & de hæreditate filij: disposuisset de duabus successioneibus, de sua scilicèt, quæ debebat habere effectum in persona filij: de hæreditate filij, quæ debuisset habere effectum in persona Instituti: disposuisset

Yy

de

de feudis proprijs ad beneficium filij, & de feudis effectis filij, & alienis, & de cæteris bonis filij ad beneficium instituti; quæ omnia sunt contra formam gratiæ, & ab ea nequeunt validari.

Si vera autem sunt, quæ supra notauimus, cum *Montano in d. §. fin.* & alijs ex verbis gratiæ: *Chet* possano *disponere de loro feudi à beneficio di quel mascolo delle loro famiglie, quale nel tempo delle dispositioni*; quod dispositio debet fieri de feudis proprijs, & ad beneficium masculi proximè successuri pro confirmatione supradictorum, additur dilemma, magni quidem roboris, quod vel per pupillarem substitutionem substitutus succedit patri, vel filio: si patri, non est illius proximè successor tempore dispositionis semota foemina, quia aderat filius; ergò vigore gratiæ non potest succedere: si succeditur filio, ergò dispositio patris non cecidit super bonis proprijs, sed super alienis, de quibus disponere à gratia non est permissum, igitur nullo iure virtute illius poterit subsistere pupillaris substitutio.

Rationibus supradictis respondent, & perbellè conveniunt *DD.* authoritates, præsens enim quæstio, an assensus concessus à Rege, & facultas disponendi de feudis ad substitutionem extēdi possit in variis casibus à Doctoribus tractata est. Plerique illam tractant in terminis, *cap. volentes*. Alij in facultate cōcessa à Rege certæ personæ disponendi.

Alij

Alij in terminis nostræ pragmaticæ, an hæc gratia, quæ facultatem dedit feudatarijs excludendi foeminam proximiorē vocato ad feudorum, successionem masculo remotiore, locum habeat in vulgari substitutione. Singulas has Doctorum species expēdamus, vt clariùs pateat in pupiliari, gratiæ locum non esse, sed solùm in hæredis institutione, vt communiter nostri sentiunt. Vt autē initium sumamus ab illis, qui ad interpretationem *capitis volentes* hoc disputant. Quia hoc à nostra quæstione aliq̃num prorsus est paucis expediemus. Vexata fuit apud veteres Siculos hæc quæstio: an possint feudatarij fideicommittere, & substituere beneficio *dicti capituli*, quo illis disponendi facultas data est, vt in diuersas illi sententias abierint; & licet *Cannetius in d. cap. volentes*, & *Camerarius in cap. Imperialem car. 6. lit. N.* quos sequitur *insignis Iurisconsultus Reg. Conf. Prat. obser. 78.* tradiderint, quod feudatarij Regni Siciliae, ex *d. cap. volentes*, non solùm possint testari, sed etiam substituere, tamen magis recepta Siculorum sententia est in contrarium, vt quamuis per *dictum capitulum* sit concessa dispositio non comprehendatur substitutio, *Blas. Lancea, Aloys. de Septimo, Ludouicus de Montalto, Hieronymus de Francisco, & alij plures antiqui Interpretes*, de quibus *Cumia in cap. si aliquem vers. Antiquis num. 101. Intrigiol. quæst. 10. de feud.* quos ex nostris sequuti sunt

Minadous conf. 8. Loffred. conf. 7. & Frecc. de subfeud. q. 37. & 38. & Montanus in S. fin. de regal. sub nu. 10. Sed vtrū se res habeat in illa quæstione, parum nostra interest. Longè enim distant à nostris feudis feuda Sicularum, vt omnes DD. Siculi habent. Sunt enim illa feuda in forma larga, vt aiunt concessa, & redacta ad instar bonorum burgenfaticorum, vt indè fiat, vt feudatarijs censeatur, etiam concessa facultas substituendi, quemadmodum ibidem notat *Cannetius*, & ex nostris aduertit *de Ponte de potest. Proreg. tit. 8. S. 5. nu. 32.* ibi: *Sed longè distant termini prædicti capituli volentes à quæstione per nos proposita.* Non est igitur cur immoremur in his Doctoribus examinandis, qui longè diuersam quæstionem tractant, & quæ tantum à nostra distat, quantum nemo est, qui non videat. Non tamen est omittendum, quod in his terminis *capituli volentes*, malè allegatur ab Aduersarijs *Minadous conf. 8. nu. 39. & Loffred. conf. 7. nu. 59.* quasi per eadem verba dixerint, quod in terminis dicti *capituli volentes* non possit fieri substitutio fideicommissaria: posset tamen fieri pupillaris; Supradicti enim Doctores non solum id affirmare ausi non sunt; sed potius contrarium concludunt.

Concludunt quidem non posse feudatarios virtute potestatis disponendi concessæ in dicto cap. facere fideicommissum, & hoc principaliter ex ratione

ne

ne *tex. in l. sed si plures §. in arrogato ff. de vulgar.* Nàm pater, qui illum, qui erat sui iuris arrogavit, tenetur ei relinquere quartam partem bonorum suorum, idest debitæ portionis, & hoc ex rescripto *Diui Pij l. 1. §. si impuberi ff. de collat. bonor. l. si arrogator ff. de adoptionibus, l. Papinianus §. si quis impubes ff. de inoffic. testam. l. sed si plures §. in arrogato ff. de vulgar. §. cum autem vers. item non alias Instit. de adoption.* Et quoniam hæc quarta debetur arrogato ex bonis arrogatoris, tanquam æs aliènum, vt dicit *tex. in d. §. si quis impubes*, & ex necessitate *Constitutionis Diui Pij, cõtr. d. l. si arrogator*, quia hoc non iudicio testatoris ad eum peruenit, sed principali prouidentia; cum dubitaretur, an pater ipse arrogator huic arrogato, si sit impubes substituere possit *Vlpianus Iurisconsultus in d. §. in arrogato citat Scaeuolam Iurisconsultum* dicentem licere ei substituere quoad ipsam quartam, & reliqua, quæ filius arrogatus arrogatoris beneficio consequitur, quod quidem *DD.* ibi intelligunt licere fieri per pupillarem substitutionem, *Et* (verba sunt *Minadoi, & Loffred.*) quia pupillaris substitutio non est onus, & licet pater possit substituere pupillariter filio impuberi in legitima: non tamen per fideicõmissum. Hinc arguunt, quod concessa facultate disponendi per vnum modum, non intelligitur concessa per alium, & subdunt ex hoc, quod facultas disponendi in *cap. volentes* non trahitur ad fideicõmissum;

missum; & quod si concedatur feudatario potestas alienandi, debeat directè intelligi, vt inducat illam facultatem in prima, & directà alienatione, & non porrigatur ad fideicommissariam. Et sic tantùm abest, quod dicant, quod in terminis dicti *cap.* sit concessa pupillaris substitutio; quin potius argumento pupillaris substitutionis in legitima filij naturalis, & in quarta arrogati, quæ non trahatur ad alias dispositiones, arguerit in contrarium, quod concessa dispositione intelligatur de prima, & sic de institutione, & non de substitutione, neque fideicommissaria, neque pupillari, quæ continent plures actus, vt supra probauimus.

Videamus modo, quid in alia quæstione in nostris feudis tradant DD. An facultas concessa disponendi de re feudali comprehendat etiam substitutionem. *De Franchis decif.* 1 § 3. putat non comprehendere substitutionem in facultate concessa disponendi ducatorum 8. m. super Terra Nusci his verbis: *Præterea dicebatur, quod postquam Rex dedit facultatem disponendi super feudo prædicto de ducatis octo millibus, & hæc quantitas ducatorum 1500. comprehenditur in summa prædicta, non est amplius curandum, an dispositio sit facta per viam legati, vel substitutionis in legato, eo magis, quia in hac dispositione non erat necessarius assensus, postquam feudum erat hereditarium, & pro valore hereditatis, in qua venit feu-*

feudum hereditarium, tenebitur heres etiam de proprio, ut in prima decisione est dictum. Ex aduerso dictum fuit, hanc dispositionem carere assensu, quia & si dictio, seu, stet ampliatiue, nihilominus quod in casu, de quo agebatur hac ampliatio suum effectum operata est; nam ex testamento apparebat, quod dicta Comitissa fecerat legata Marino, & filiis eius, in eos principaliter disponendo, & sic etiam assensus respectu legatarum principaliter filiis factorum, habuit suum effectum; respectu uero substitutionis factae Ioanni Nicolao in legato ei facto si sine filiis, uel cum filiis moreretur, in assensu, non fit mentio, unde eam non comprehendit ex regulis clavis, quod assensus non extendatur, nec de re ad rem, nec de persona ad personam, nec de contractu ad contractum, de quibus per Andream, & alios in cap. Imperialem. Haftenus de Franch. qui paulo post subdit: Nam ut assensus teneat, non tantum est necessaria facultas disponendi, & nominatio personarum, sed etiam modus. Et secundum hanc sententiam in S.C. fuit decisum, ut tradit idem de Franch. loc. cit. (quidquid in contrarium in eadem causa consulere tentasset Reg. de Ponte cons. 57.) quam etiam sententiam sequuti sunt idem de Ponte tit. 8. de potest. Proreg. §. 5. Io: Ant. Maurus alleg. 16. Merlin. lib. 2. controu. 9. nu. 25. Montan. in d. §. fin. nu. 12. Dom. Conf. Staiban. resol. 61. num. 22. & 46. Luca ad Franch. decis. 152. nu. 3. & seqq. Possimus quidem satis Aduersarios refellere his Doctoribus, & hac S.C.

S.C. decisione, vt neque *pragmatica* 33. ad substitutionem produci possit. Est enim illa assensus Regis, quæ dat facultatem feudatarijs disponendi de feudis in masculum remotiorem. Modo disputatum est, an hæc facultas substitutionem comprehendat? & non comprehendere est decisum, quia licet sit data potestas disponendi, substitutio tamen expressa non est, ac proinde de re ad rem, vel de casu ad casum assensus extendere-tur, nec illud sufficiet, quod disponendi tantum facultas fuerit concessa, nam etiam deberet exprimi modus, vt monet *de Franch.*

Verum sunt & alię rationes, quibus moti communiter DD. nostri tradiderunt, etiam in substitutione vulgari gratiam locum habere non posse, (si modò vnum excipias *Capycium Latro*, contra quẽ decisum fuit, & quem contra Aduersarium retorquebimus) *de Marimis lib. 1. cap. 126. nu. 76.* hanc nostram sententiam probauit his verbis: *Sed possit hic dubitari, quid si feuda tenens haberet filios, masculum scilicet, & fœminam, num instituendo masculũ valeat in vim huius nouissimæ gratiæ disponere, vt eo moriente sine liberis succedere deberet alius masculus de familia feudatario in gradu successibili, ita vt casu occurrente, & sic defuncto sine liberis filio ad eius sororis exclusionem in vim substitutionis admittendus veniat masculus substitutus? & citra omne dubium dico talem dispositionem in vim gratiæ prædictæ, nullam posse habere*

habere subsistentiam. Ità vno ore DD. sentire testatur, cum hoc disputaretur in S. C. in causa Thomæ Filomarini.

Montanus de Regalibus §. finali sub nu. 7. fol. 121. vers. sed num possit, docet non posse feudatarium, ex gratia prædicta instituere masculum proximior-rem, omiſſa foemina, quæ illum præcedebat, ac eidem masculo substituere alium masculum remotiorem comprehensum, tamen in gradibus successionis, quia gratia, inquit, restricta est ad dispositionem in proximè successurum masculum, & sic ad unam personam, ibi: In beneficio di quel mascolo delle loro famiglie; quale nel tempo della dispositione succederia, non effendoci femina; Merita respectu aliarum personarum obstant aliæ leges feudales prohibentes omnem dispositionem sine Domini assensu.

Neque his repugnat, quod idem Montanus tradidit eod. nu. 7. vers. ad cuius Pragmaticæ interpretationem, quoniam ibi loquitur in satis diuersa specie, ut scilicet idem ipse masculus, qui institui potest exclusa foemina possit eidem foeminæ institutæ substitui, quemadmodum ex eius verbis patet: Feudatarium, inquit, vigore gratiæ prædictæ posse nedum disponere directè de fendis suis in masculum suæ familiæ, scilicet donationis, vel Institutionis, sed etiam substituere masculum illum, quia gratia prædicta utitur verbo disponere, quod verbum est genericum, comprehendens ex sui proprietate omnem modum dispositionis,

Z z

tionis, & sic directam, & sive commissariam dispositionem, ac etiam particularem legati. Constat itaque Montanum loqui de illo met masculino, qui institui potest, ut substitui etiam possit, non autem de alio, quod apertissime sub eodem nu. 7. declarat his verbis: *In beneficium autem primi masculi, qui succederet, si femina illum non praecederet, possit esse difficultas, num scilicet possit fieri duplex dispositio, puta substituere filiae heredi institutae, ac eidem masculino aliquid donare, vel legare super feudo.* Et allatis rationibus dubitandi, tandem cum Minadoo conf. 8. & Loffred. conf. 7. docet, non posse. Constat itaque ex his Montanum ea ratione ductum fuisse, ut affirmaret masculum (ille, qui virtute gratiae institui potest) posse etiam substitui foeminae institutae, quia utraque dispositio, siue per institutionem, siue per substitutionem unam tantum personam respicit, scilicet eundem illum masculum proxime successurum, si femina non exararet, ac in eiusdem masculi substituti beneficium aliam donationem, vel legatum fieri posse, negavit, quia esset multiplex dispositio, & gratia ad unicam personam restricta est. Ideoque non potest alius masculus, quam ille proximior tempore dispositionis substitui, ita etiam ad unicam dispositionem, ac propterea non alia donatio, aut dispositio, quam substitutio in illum eundem masculum conferri potest. Et deinde nu. 11. & 12. fol. 326. ex supra-

supradicta doctrina Innocentij in cap. dilectus, expressè concludit, quod pupillaris fieri non possit. Dom. Conf. Roccus de officijs ad pragm. 4. de feud. 4. casu S. 4. nu. 65. de Marinis sequitur & Montanum, ut non possit feudatarius uti gratia in substitutione, & nu. 70. cum argumentis contrarijs respondet, hæc habet: Sed aliter, & melius contraria resoluntur; nam & si ratio conseruationis feudorum in familia, quæ dedit causam gratiæ, corruat tam in institutione facta in personam masculi remotioris, quàm in substitutione concepta in beneficium alterius masculi: attamen non potest extendi in substitutione, cum solummodo lex respiciat institutionem; Si quidem in correctorijs, in quibus lex loquitur in uno casu, non extenditur ad similem, etiam si subsit eadem ratio, Calderinus conf. 147. alias conf. unic. ut lite pendente vers. per prædicta, Portol. in tract. de consort. & Fideric. cap. 6. n. 15. Tuscus præct. conclus. lit. R. conclus. 31. nu. 43. Barbof. tract. var. axiom. 198. num. 6. Cum igitur in hoc casu versamur in correctorijs, dum aliter leges Regni successionem statuerunt, ideò non potest fieri huiusmodi comprehensio. Præterea respondetur, quia concessio semper est interpretanda, ut minus noceat concedenti, non enim debet fieri extensio, etiam ex vi comprehensiuæ in fauorem Concessionarij, seu in odium Concedentis, eiusque perniciem, Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 13. num. 7. Mascard. de probat. concl. 1272. Paris. de resignat. benefic. lib. 1. quæst. 18. nu. 23. Mol-

*festus in comment. ad Consuetud. tom. I. titul. de renun-
ciat. quæst. I. nu. 49. Sed si fieri permetteretur substitutio,
laderentur iura Regalia, & mutaretur feudi natura,
si quidem porrigeretur successio feudalium ad eos, quos
leges Regni non vocauerunt; ideo gratia prædicta ex
identitate eiusdem rationis non extenditur ad substitu-
tionem, & consequenter obiectiones cessant. Idem
etiam in proprijs terminis ante eum docuit La-
ratha par. 9. Theatr. feud. dilucid. 81. nu. 8.*

Quotquot ergo Doctores nostri in terminis dictæ
Pragmaticæ scripserint, omnes docuere gratiam
prædictam ad substitutionem extendi non posse;
Nunc videndum quid fuerit in S. C. definitum.
Cum aliàs hoc disputatum fuerit in testamento
Ill. Principis Roccæ Aspidis, decisum fuit: sub-
stitutionem vigore gratiæ factam nullam fuisse:
quicquid contra scripserit Capyc. *Latr. consult. 76.
& 77.* Hanc decisionem his verbis refert de Ma-
rinis lib. 2. resol. cas. 219. nu. 4. *Quæ omnia pro veris-
simis habita in testamento Ill. quon. Principis Roccæ
Aspidis, qui cum filium instituisset heredem, eique abs-
que liberis quandocumque decedenti fratrem Ducem
Perdifumi substituisset, quamvis institutus Patri testa-
tori absque liberis præmortuus esset: defuncto demum
Principe, diffinitivo laudo fuit pronūciatum Ducem sub-
stitutum ad successionem admittendum esse, Principis
filia penitus exclusa, in bonis tamen burgensaticis, quia
in feudalibus successit filia, cum substitutio illa à Prin-
cipe*

cipe facta, ad bona feudalia extendi non poterat, id disponente Regia sanctione, quæ est 4. de feud. vel prag. Nec aliter fuit dictum esse locum gratiæ Regni feudatarijs concessis, de qua in pragm. final. eod. titul. ex rationibus credo, per me relatis lib. 1. cap. 126. nu. 73. vers. sed posset hic dubitari.

Cum igitur hæc in substitutione vulgari à Doctorebus tradita sint, & ità in casus contingentia definitum videamus, multò magis idem in pupillari dicendum est. Et verò non solùm easdem in utraque rationes vigere demonstrabimus, verùm etiam longè maiores, itaut *Capycium Latro* (vnum illum Doctorem, qui in vulgari contra nos sensit) in pupillari contra Aduersarios retorquere foeliciter nos possimus. Vt autem initium sumamus à rationibus, quibus Doctores moti sunt, vt docerent gratiam in substitutione vulgari extendi non posse, si illas singulas expendamus, facillimè nouerimus, neque etiam extendi posse ad pupillarem. Rationes, quas adduxit *de Marinis* illæ sunt, nimirum, quia id tantum permittit gratia, vt ille masculus vocari possit ad feudorum successionem, qui tempore dispositionis erat proximus, non alius, vt nos supra probauimus. Porro idem est in substitutione pupillari; nec ideò D. Hector fuit proximior testatori tempore testamenti, cum supererat filius, quod filio pupillariter substitutus sit. Si igitur ea ratione gratia ad
vulga-

vulgarem extendi non potuit, neque poterit ad pupillarem. Rursus alia ratio *de Marinis* ea est, quia foemina, quæ à feudorum successione remoueri potest, illa esse debet, quæ immediatè succederet. Iam verò neque illud effugit Aduersarius pupillari substitutione. Si verò alias rationes, quas adduxit *Dom. Consil. Roccus* consideremus nimirum, quia hæc gratia pertinet tantum ad heredis institutionem, ita ut ad casum vtcumque similem extendi non possit, cum simus in correctorijs, vel quia ad substitutionem produceretur, mutaretur feudi natura, ut benè aduertit citatus Author hæ, & aliæ huiusmodi animaduersiones in vulgari, & pupillari æquè vigent, ac proindè in vtraque idem dicendum, ut si in vulgari secundum omnium *DD.* nostrorum opinionem traditum est, non extendi, eorum ferè modo, neque ad pupillarem producenda sit.

Verum præter has rationes, vrgent, & aliæ in pupillari à nobis supra adductæ, quæ in vulgari non vrgent, & inter illas, quia gratia *Pragmat. 33.* id solum feudatarijs concessum est, ut de suis feudis disponant ibi: *Che di loro feudi, e Stati possano, taxam inter vivos, quam in actu ultimæ voluntatis dispo-* nere. Et paulò inferiùs. *Alle quali donne possa detto feudatario sopra detti suoi Stati.* Qui autem pupillariter substituit non de suis, sed de pupilli bonis disponit, ut diximus, & ut disertissimè scripsit

Iuris-

Iurisconsultus in l. sed si plures, §. ad substitutos ff. de vulg. & pupillar. substit.

Itaque tantum abest, ut dici possit, quod fideicommissaria ex gratia fieri non possit; possit autem fieri pupillaris; quod imò potius dicendum esset, ut etiam si fideicommissaria permissa esset; tamen pupillaris vetita intelligeretur. Hinc etiam retorquere possumus Aduersario *Capycium Latro*, ut ea, quæ ipse scriplerit *consult. 76. & 77.* ut gratia ad vulgarem extendi potuisset, probent non posse extendi ad pupillarem. Ratio, qua nitebatur *Capyc. Latro*, hæc erat, quia vocatus per vulgarem dicitur institutus; Existit in primo gradu, & ex ea, hæreditas nunquam adita ab alio, prima vice aditur, & ideò in ea rectè consumatur primus actus facultatis disponendi, qui quidem actus erat vnicus non duplex. Hæc adducebant Aduocati Ill. Ducis Perdifumi, ut benè notat *Montanus d. §. final. nu. 11. in fine*, & constat *ex eod. Capyc. Latro loco supra citato*. Atque ad hoc fundandum conati sunt etiam fundare, quod attenderetur tempus mortis, & non dispositionis etiam contrà verba, & mentem gratiæ prædictæ solum, ut possint arguere esse vnicum actum substitutionem vulgarem verificatam in prima institutione, per mortem instituti ante mortem testatoris: In eo enim casu ante mortem testatoris erat mortuus Comes Castelli institutus.

Item

Hæc autem si quem fortè locum in vulgari habere potuissent, in pupillari, certè nullum haberent, quinimò ex his rectè argumentum sumi potest, gratiam ad substitutionem pupillarem extendi non posse. Constat enim substitutionem pupillarem non vnam continere personam, sed plures, non vnum actum, sed duplicem. Quod autem plures contineat personas, supra notauimus, & manifestum indè est, quod primò vocat pupillū, vel si ipse exhæredatus est, alium hæredem institutum, & deindè substitutum, & primum adiri debet patris hæreditas, vt patet *ex l. sed si plures. S. ex asse ff. de vulgar.* Itaq; in substitutione pupillari dici nō poterit, quod in vulgari scripsit *Capyc. Latr.* quod vna esset hæreditatis aditio, item quod illa hæreditas in casu suo, cum adita ab alio non fuisset, adita prima vice videretur à substituto. Oportet enim in pupillari, vt prius Patris hæreditas adeatur, vt ratæ sint tabulæ pupillares.

Neque illud in pupillari dici potest, quod vnicus esset actus, quemadmodum in vulgari assererat citatus Author, vt supra diximus. Patet ergò duplicem esse tùm actum, tùm personam, cum agitur de substitutione pupillari, itaùt magis dicendum sit ad huiusmodi substitutionem, gratiam produci non posse. Licèt enim fideicommissaria substitutio in plurium personarum commodum fiat, vnico tamen actu, & de proprijs disponen-
tis

ris bonis sit: dando sibi heredem, ipse enim primo disponenti, & in illius bonis substitutus per fideicommissum succedit, pupillaris verò in beneficium duarum personarum, primi scilicet hæredis, & deinde substituti, & duobus actibus, siue testamentis, primis quidem patris, & secundis pupilli tabulis, ac de suis, & de pupilli bonis hoc est duarum hæreditatum, vt proinde semper magis constet, maiori ratione pupillarem, quam fideicommissariam substitutionem non esse permissam.

Remanet pro coronidè huius capitis, vt demonstratur doctrinam *Caldas Pereira lib. 2. ordination. lib. 4. tit. 7. 2. 9. 4. de nominatione emphiteutica*, quæ in contrarium adducitur ab aduersarijs, nō solum supradictis non contradicere, verum illa confirmare.

Dicunt Aduersarij *Caldas* tradidisse, quod qui habet facultatem nominandi, si sit impubes, possit pater nominare pro filio, etiam per pupillarem substitutionem.

Sed videamus quid dixerit, *Caldas* qui ante num. 1. posuit legem ordinationum qua. Si aliquis habeat aliquam possessionem emphiteuticam sibi, & certis personis post se, scilicet quam ille nominauerit, & illa ab eo nominata posse nominare alteram, & sic deinceps successiue. Et postea subdit, talem nominationem posse fieri per hæredis Institutionem ab eo, qui testamenti factionem habet.

A a a

Et

Et num. 2. resoluendo infert impuberem, qui hæredem sibi facere non potest, neque per hæredis Institutionem posse nominare: Quod sanè intelligendum est, dicit num. 3. nisi minor obtinens emphyteusim sit filius familias, & pro eo pater testetur ei præstādo pupillarem substitutum, quod posse efficere moribus introductum est.

Qua ratione; hic substitutus, qui pupillo hæres est sine ullo dubio hereditatem eius, & emphyteusim ex hac l. Regiæ dispositione obtinebit, quia ab eo videtur hæres Institutus, & ab eo hereditatem capere mediante patre ex ea iuris interpretatione, quæ habet patrem, & filium unam tantum continere personam, l. fin. C. de impub. & alijs; unde vox patris dicitur esse filij, S. ei verò Instit. de inutilit. stipulat. Ideoque sine scrupulo resoluendum est, pupillarem substitutum emphyteusim ad pupillum pertinentem consecuturum, non minus quam si ab eo factio maiore fuisset hæres institutus, quam sententiam fouet notabilis in materia traditio, quæ habet per procuratorem posse eiusmodi nominationem fieri, ut infra statim dicemus: imò, & per tutorem, & curatorem, quare idem est dicendum in patre, cuius amplius est ius, & potestas ex his, quæ habentur in l. 1. C. de bonis mater.

Ceterum Sagura in l. xxi. c. de ex fam. dicit; S. sed si fructum fol. 5 i. col. 3. verb. 13. differentia ex anth. Bart. probat habentem potestatem eligendi ab homine concessam, non posse electo, seu nominato pupillariter substituere, quod Bart.

Bart. ab eo citatus, nec dixit, nec mihi obesse posse videtur, quoniam pater de quo agimus, tanquam emphyteuta nominat filium ad emphyteusim, quam habet; tanquam pater verò iure patrie potestatis pro filio testatur, & tabulas pupillares facit, qua ratione testamentum pupilli censetur, & ab eo factum reputatur, quoties id magis expedit ad illius robur, & firmitatem l. Papin. 8. §. denique ff. de inoffic. testam. & ibi Bart. nu. 3. Fulgos 1. & Paul. 1. & propterea nihil prorsus obstat, quod loco supra scripto Segura resoluit.

Illud tamen ex Segura auctoritate intrepidè resolui potest eum, qui pupillum nominavit, functum adeò esse officio suo, ut neutiquam alium possit nominare, si intra pupillarem aetatem nominatus decesserit, quod etiam in patre admittendum est, nisi ille pro filio testamentum faciat per supra scripta, quod sanè adnotandum est.

Hæc sunt verba Caldas, ex quibus colligitur primo contra ipsius opinionem sensisse Seguram.

Colligitur secundo, quod distinguit duos casus, primo quando res emphyteutica non est patris, sed filij, qui habet potestatem nominandi, in quo contra Seguram substat, posse nominationem fieri per pupillarem substitutionem; alterum quando emphyteusis est patris, qui nominavit filium, & illi fecit pupillarem substitutionem, nam tunc secundum dictam legem ordinationum, qua potestas nominandi non erat restricta ad unam nominationem, sed persona nominata po-

terat alteram nominare; dicit intrepidè resoluen-
dum: pupillarem substitutionem in dicta nomi-
natione non substineri concordando cum conclu-
sionibus à nobis supra notatis, per *tex. in l. si is qui*
de vulgari, & quādo res peruenit à patre ad filiū,
substitutio pupillaris continet plures actus sub
paterna dispositione, & verè non est testamen-
tum filij, sed patris; Et hic est casus noster, in
quo feuda peruenerunt à patre ad institutum, cui
fit pupillaris substitutio, & sic doctrina *Caldas*,
adeò non infirmat, vt potius confirmet nostras
conclusiones.

Colligitur tertio, quod quidquid sit in emphyteusi,
in qua *Caldas* vtitur exemplo procuratoris, quod
sicuti actus potest fieri per procuratorem, ita per
patrem: illatio non poterit fieri ad feuda, in qui-
bus etiam per procuratorem sine speciali assensu
super procurationis actu fieri non potest *Afflic.*
in cap. Imperialem nu. 75. de prohib. feud. alienat. per
Frederic. Frecc. de subfeud. lib. 2. in 22. limit. ad Constit.
Constit. diuæ memoriæ nu. 68. Schraderus de feudis par.
8. cap. 4. nu. 26.

Quapropter, & si in emphyteusi pupillaris substitu-
tio in terminis legis ordinationum substineri
possit, in feudalibus nullo modo vigore dictæ
gratiæ contentæ in *pragm. 33.* poterit validari,
quod & rationibus, & *DD.* autoritatibus, & rerū
iudicatarum exemplis demonstratū satis videtur.

Prag-

Pragmaticam 33. de feudis, non posse confirmare dispositionem super feudis non concessis propter seruitia, sed emptis.

VT ex alio capite appareat substitutionem pupillarem prædictam, & Ducis D. Fabritij dispositionem ad beneficium D. Hectoris, non posse confirmari assensu gratiæ contentæ in dicta *pragmat. 33.* meminisse nos oportet propositionum supra probatarum; nempe gratiam prædictam nullam pati extensionem, maximè ad ea, quæ diuersa ratione reguntur: & à supplicantium petitione; & à ratione petitionis, & concessionis, esse interpretandam.

Quibus positis affirmare possumus optimo iure assensum prædictæ pragmaticæ, loquentem tantum de feudis, acquisitis in familia laboribus, & seruitijs: non esse extendendum ad feuda emptione quæsita, in quibus militat diuersa ratio, tam attento iure feudali, quàm Regni Pragmaticarum.

Quod autem de feudis tantum ob seruitia concessis loquatur *pragmat. 33.* verba ipsius Pragmaticæ apertè demonstrant ibi: *Conoscendo con quanta facilità li Stati, e feudi &c. in molto tempo con molte fatiche, e seruitij acquistati, in un punto si perdono dalle proprie famiglie degli acquirenti, succedendo in essi le donne; & præsertim ex illa particula aduersatiua*

(in

(*in un punto si perdono*) quæ aduersatur acquisitioni factæ non vnico momento per emptionem; sed *in molto tempo con molte fatiche, e seruitij.*

Videndum modo, quæ sit ratio legis, & rationis diuersitas. Ratio legis fuit conseruatio honoris, & nobilitatis in familia per feuda seruitijs acquisita, quæ non procedit in emptis.

Feudum enim nobile, & cum vassallis à Rege propter seruitia concessum, & acquisitum inducit paradogium, & tribuit nobilitatem, quam non tribuit feudum emptum, etiam si sit nobile, & habeat vassallos *ex l. cum neq; C. de incolis lib. 10. & l. 2. C. de prædijs, & omnibus rebus nauiculariorum, Lucas de Penna in d. l. cum neque, Bal. in cap. 1. S. ex eadem l. vers. & est notandum de l. Corradi, & ibidem Aluarottus, Iacobutius de Franchis in præludijs feudorum in tit. species feudorum, quot sint nu. 30. Tiraquel. de nobilit. cap. 7. nu. 14. qui subdit: Alioqui nullus erit rusticus, siue ingnobilis locuples, qui non à quocumque, feudum nobile habente, nobilitatem sibi acquirat; id feudum emendo multo pluris quam valeat, si iusto pretio habere non possit, nec tamen nobilitas pecunijs comparari potest &c. Adeò quòd, feudum emptum, neq; dicatur propriè feudum, vt in cap. 1. de feudo dato in vicem legis commissorie.*

Et si ex dicto Baldi in proemio feudorum, & in cap. 1. S. ceteri tit. quis dicatur Dux, quem sequitur Iacobutius de Franchis ubi supra num. 33. quodlibet feudum

dum antiquum nobilitat, non nouum, quia nobilitas non nascitur nictu oculi; hoc est ex eadem ratione, quia ipsæmet diuitiæ antiquæ, tribuunt nobilitatem, non quia feuda: vnde vulgatum illud nobilitatem nihil aliud esse, quam diuitias inueteratas *Petrus à Bellapertica in l. humilem in fine C. de incestis nuptijs, Albericus de Rosato in rubr. ff. de vulgari, & pupillari substitutione car. 17. vers. 3. idem probatur.*

Vera namq; nobilitas est, quæ non solum demonstrat maiorum diuitias, sed iunctim illorum virtutes, vt ex *Bart. in l. 1. C. de dignitatibus lib. 12. vbi* notat, quod nobilitas est antiqua æris, & diuitiarum possessio, cum pulchris regiminibus, & moribus, *Guid. Papa singul. 785. Felino in cap. super lectura 2. columna 4. de testibus, Purpurato in l. 1. car. 12. vers. tertium ponens exemplum ff. de iurisdictione omnium Iudicū, quod etiam ex Aristotele lib. politicor. 4. cap. 8. diffiniēte Nobilitatem, quod sit vetus opulētia, & virtus, & lib. 5. cap. 1. Nobiles eos, ait, existimari, quibus adest progenitorum virtus, & opulētia, cum alijs probat Tiraquell. de nobilitate cap. 3. nu. 11.*

Ad istam igitur veram nobilitatem conseruandam, in posteris familiæ, in quibus deberent non solum diuitiæ, sed etiam insignia, arma, & feuda, progenitorum virtutes, & clara gesta maiorum indicantia perpetuo conseruari, gratia respexit;

&

& ideò non nisi de feudis multis laboribus, & seruitijs acquisitis loquitur, & de antiquis non de nouis, adeòt cum in anno 1617. fuerit petita pro nouis, neque fuerit concessa, quia solùm ad illam veram nobilitatem conseruandam, quæ antiqua Maiorum clara gesta, & veteres maiorum diuitias per feuda demonstrabant, respexit; quæ omnia, in feudis emptis locum non habent, feuda enim emptæ, & si antiqua, tātum maiorum diuitias indicant, non tamen virtutes, res domi militiæque gestas, præclara facinora, & maiorum gloriam, quibus parta familijs nobilitas est.

Prætereà quid causæ erat, cur tot tantaq; parlamenta Ciuitas conuocaret, tot supplices libellos porrigeret, nè feuda à familijs exirent successionem foeminarum, si nō ad illum antiquum splendorem respicerent? parum enim referret, quod feuda emptæ à familia exirent, quæ alia emptione, & nouo iterum ingressu facilè redire poterant, vel eadem, vel similia, eò magis, quod nihil intererat, si eadem forent, vel non; cum in eis splendor concessionis, seruitiorum, & virtutum antecessorum, non consideraretur.

Hinc est, quod in Pragmaticis Regni, & in Concessionibus à nostro Rege sæpè factis, semper inter hæc duo feudorum genera fuit posita diuersitas, præsertim in prorogatione gradus in successi-

cessio

cessio ad fratres, & sorores in feudis quidem emptis, non tamen in feudis propter seruitia concessis, & eodem modo *in pragmat. 22. & pragmat. 25.* ad nepotes, & neptes ex fratre, vel sorore, & *in pragmat. 29. de feudis* ad vterinos, & consanguineos, tùm fratres, tùm sorores, eorumque filios cum eadem distinctione.

Igitur si in alijs pragmaticis Regni, & Regijs concessionibus ab vna qualitate feudi, non fuit facta extensio ad aliam, & leges feudorum, feudi proprietatem tribuunt feudis concessis propter seruitia, non emptis; ratio demum, & verba *pragmaticæ 33.* quæ conueniunt feudis propter seruitia concessis, non procedunt in emptis; illius gratiæ dispositio ad feuda empta non erit extendenda, & illius virtute dispositio D. Fabritij, quæ cecidit super feudis omnibus emptione acquisitis, vt ex scripturis presentatis cõstat, virtute gratiæ prædictæ validari non poterit; Illud etiam monendum est, quod & si eadem esset in vtroq; feudo, ratio, non propterea extendenda esset gratia, quæ in vno tantùm feudorum genere loquitur, cum gratiæ non solùm ex eadem ratione, sed neq; ex maioritate rationis extenduntur, vt supra probauimus.

Substitutionem pupillarem, neque dispositione Pragmaticæ 34. de fendis sustineri posse.

EX his quæ in antecedentibus capitibus, cum egimus de gratia concessa *in prag.* 33. probauimus, facilis oritur resolutio præsentis quæstionis.

Probauimus enim Principis concessionem ad partium supplicationem impetratam, propriè esse rescriptum, & restringendum, & præsertim à petitione regendum. Probauimus assensum Principis, qui non simpliciter remouet obstaculum, sed concedit contrà iuris regulas, non esse beneficiû, sed priuilegium, & dispensationem, strictèque interpretandum. Probauimus tandem etiam beneficium, & gratiam ultra expressa, non esse extendendam.

Ex quibus omnibus colligitur, benè sensisse *Do. Regi Conf. Franciscum Roccum*, qui vnius mentionem dictæ concessionis anni 1655. quæ extat *in dicta prag.* 34. fecerit *in tract. de offic. rubr.* 13. §. 9. illam restringendam, & non extendendam vti assensum, vel hominis, vel legis, neque de re ad rem, neque casu ad casum: maximè quando discriminis ratio redditur. Sicuti in proprijs terminis facultatis concessæ faciendi Maioratum præsertim super bonis feudalibus, quod sit propriè vera dispensen-

spensatio, & restringenda probauerat, adducendo etiam *Molin. Couarr. Tellium. Matthiens. Mandos. & alios, Mierez de Maioratu par. 1. quest. 3. nu. 62. cum plurib. sequentib.*

Permissum namque fuit dicta *Pragmatica*, quod quilibet possit fundare Maioratus in suis feudis, infra terminos tamen successionis permissæ; ex quo inferunt Aduersarij, quod vel ipsa sola concessione, qua Maioratus conceditur, substitutio permissa sit, & fideicommissaria, etiam cum exclusione foeminarum. Vel cum prima concessione *Pragm. 33.* sit concessa foeminarum exclusio; hac secunda permissa sit substitutio, & per consequens etiam pupillaris cum exclusione foeminarum.

Verùm quemadmodum supra demonstratum satis est *Pragmat. 33.* non fuisse concessam foeminarum exclusionem, in casu pupillaris: præsertim quando masculus foeminas præcedebat, & erat proximè successor: ità etiam dictam concessionem anni 1655. sub concessione Maioratus, non solum non concessisse exclusionem foeminarum; sed neque comprehendere casum pupillaris substitutionis, facillimè demonstrari potest.

Maioratus enim nihil aliud est, quàm fideicommissum, & fideicommissariam continet substitutionem, ut ex *tex. in l. cum ita legatur §. in fideicommissio ff. de leg. 2. & in l. peto §. fratre, ff. de eo, ut docuit*

Molina de primogen. lib. 1. cap. 1. nu. 7. qui subdit: Quod id ipsum etiam aduertit Petr. Peralt. in l. 3. §. qui fideicommissum ff. de heredib. instituend. nu. 91. ad fin. Et in d. l. cum ita legatur §. in fideicommissio num. 24. præsertim col. penult. idque etiam notat Reuerendus D. Didacus de Couarr. lib. 1. resolut. cap. 55. num. 14. ubi inquit proculdubio possessorem Maioratus fideicommissario equiparari Mencacha de success. resol. lib. 1. §. 10. num. 28. D. Anton. de Padilla in rubr. C. de fideicommiss. num. 7. Aluar. Velas. Lusitanus in qq. iur. emphit. q. 50. num. 29. Burg. de Paz in proem. ll. Tauri nu. 71. D. Francis. Sarmiento Rotæ Auditor meritisimus selectar. interpret. lib. 3. cap. 4. nu. 5. ad fin. Idque plurimis ex Hispanis Iurisconsultis semper dicere audiuimus, legesque de fideicommissis loquentes frequenter in iudicando, Et consulendo ad Hispanorum Maioratus applicare. Et idem n. 22. tradit quod: Sit ius succedendi in bonis ea lege relictis, ut in familia integra perpetuo cõseruetur proximoque, cuique primogenito ordine successiuo deferatur.

Et rationibus, & DD. autoritatibus, fuit etiam supra demonstratum, facultatem disponendi vno modo concessam, ad alium modum non extendi, sicuti facultas concessa instituendi Maioratum seu fideicommissum, ad pupillarem substitutionem extendi non potest, cum in pluribus differant huiusmodi substitutiones; Fideicommissaria sit omnibus honoratis *l. ab eo C. de fideicommissis* sicuti

sicuti Maioratus, *Molin. ubi supra nu. 8.* Pupillaris autem non nisi liberis impuberibus, & in potestate d. S. 1. & d. l. 2. *Intrigliol. de substitut. cent. 1. quest. 61. Fusar. quest. 87. & 88.* Fideicommissaria fit vnico testamento, imò vnica dispositione, & vnico verbo, omnes substitutionis fideicommissarie gradus cōprehenduntur, l. & in epistola C. de fideic. l. coheredi S. qui discretas ff. de vulg. cū concord. sicuti etiā Maioratus vnica dispositione, imò vnico verbo potest omnes successores ordine successiuo vocare ex *Aret. in d. S. qui discretas, & alijs Molin. lib. 1. cap. 4. nu. 16.* Pupillaris non nisi duplici dispositione fit, l. 2. S. prius, & S. quisquis *Intrigliol. quest. 61. num. 120.* Fideicommissaria potest fieri in re certa, sicuti Maioratus *Molin. lib. 1. cap. 4. Instit. de singul. reb. per fideicommiss. relict. l. cogi S. si miles, & S. generaliter ff. ad trebell. & toto tit. de legatis Fusar. quest. 267.* pupillaris verò non item l. coheredi, S. filie ff. de vulg. latè *Fusar. quest. 116.* post DD. omnes in l. Centurio ff. de vulg. Per fideicommissariam succeditur testatori, d. l. coheredi, S. cum filie, ff. de vulg. l. unum ex familia S. 1. ff. de leg. 2. DD. in l. heredes mei S. cum ita ff. ad trebell. innumeros colligunt *Fusar. quest. 224. Peregr. ant. 20. Intrigliol. cent. 3. quest. 38. nu. 4.* sicuti per Maioratum, siuè habeatur tanquam donatio sub modo, siuè tanquam legatum, siuè prælegatum, siuè Institutio cum fideicommissaria substitutione, semper

per disponenti succeditur *Molin. d. cap. 1. à nu. 16.*
 per pupillarem, pupillo, *d. l. coheredi S. cum filia*
Bar. & alij in l. 1. ff. de vulgar. & in l. 2. S. fin. eod.
Intrigliol. quest. 41. Fusar. alios referens quest. 88.
 ubi etiam, quod fideicommissaria fit in vero pa-
 tris testamento; pupillaris in ficto testamento filij
ex Bart. in l. Papinianus S. sed nec impuberi ff. de
inofficioso testam. Fideicommissaria, & Maioratus
 fiunt tantum honoratis *ex d. l. ab eo C. de fideicōmis.*
Molin. d. cap. 1. nu. 8. Pupillaris etiam ex dæredatis,
l. 1. S. substituere ff. de vulgari S. exheredato Institut. de
pupill. l. ab exheredati ff. de legat. 1. cum concord. Per
 pupillarem succeditur directè *Institut. de pupill.*
substitut. & toto tit. ff. de vulgar. Per fideicommis-
 sariam, & per Maioratum, primus institutus suc-
 cedit directè; cæteri obliquè, latè *Molin. lib. 1.*
cap. 4. ubi nu. 19. docet quod potestas concessa in-
 stituendi maioratum, intelligitur semper secun-
 dum ordinem iuris, & per fideicommissum, &
 quod succedatur obliquè, neque possit intelligi,
 quod succedatur directè, & sic videtur expresse
 tradere, quod per concessionem institutionis ma-
 ioratus, non sit concessa pupillaris substitutio,
 qua directè succeditur, & cuius virtute nostri
 Aduersarij præambulū, seu immissionē postulant.
 Neque in feudis, actus, qui non valet, ut agitur, va-
 lebit alio modo, sicuti valere posset in burgen-
 ticis, ut supra diximus, & tradidere *Montan. in l.*

Impe-

Imperialem nu. 209. & 234. post Andream in cap. 1. S. post refutationem nu. 5. de Vassall. qui contra constit. Loth. & in cap. 1. quo tempore miles num. 12. ubi Liparul. lo. Angel. Pisaniell. & Marcell. Maur. alleg. 15. nu. 7. & Iacob. Anton. Maur. alleg. 16. qui etiam tradit, quod ex hoc, nunquam in feudis possit habere locum, tex. in l. fin. C. de edict. Dini Adr. tollend. virtute clausulæ Codicillaris.

Quorsum igitur de fideicommissaria substitutione, & de maioratu ad pupillarem casum, tam dissimilem, & diuersum, concessionem extendere? Quando per pupillarem disponitur de bonis alienis, nempe de hæreditate, & feudis filij, d. l. sed si plures S. si ex asse, ibi: *Neque enim suis bonis testator substituit, sed impuberis, ut supra diximus; Pragmatica autem non dat facultatem fundandi maiora- tum, nisi in suis feudis, ibi: Quod quilibet eorum possit fundare maioratus in suis feudis, infra terminos tamen successionis permittit.*

Dicit *infra terminos successionis permittit*, nam quando fuisset concessa, (quod negatur) etiam dispositio per pupillarem substitutionem, sicuti per maioratus institutio concessa est, neque una, neque altera dispositione, alterari possunt termini successionum, nullo enim modo in ea concessu inlegitur, ut maioratus pro masculis duntaxat, exclusis fœminis constitui liceret, ut in puncto obseruauit d. Dom. Reg. Consil. Roccus in tract. de officijs d. rubr.

rubr. 13. §. 9. nu. 60. Et ideò quemadmodum ante hanc gratiam substituere per illam *Pragm. 33.* non licebat, quia non expressè concessum fuerat, & ideò obstabat ius commune feudorum, & fortiùs *cap. 6. pragm. 4. de feud.* quo expressè declaratum scripsit *D. de Ponte cit. tit. 8. §. 5. sub nu. 31. vers. hæc sunt,* sub generali licentia disponendi non venire substitutionē. Ità & per istam anni 1655. sub generali licentia maioratus constituendi non esse concessum, ut foeminae excludi possint, nam ex altero capite scilicet *4. eiusdem pragm. 4.* pariter expressè declaratum censet idem *D. de Ponte loc. cit.* ut sub huiusmodi generali licentia non possit mutari natura successionis feudi, quæ ex Regni constitutionibus talis est, ut foemina proximior masculum remotiorem excludat.

Eo magis, quia una, & eadem petitione, ac concessione, & quidem primo loco fuit S. M. supplicatum, & ab ea largitum, ut successio in feudalibus extenderetur usque ad quartum gradum; *Comprendiendo assi los Varones, descendientes de Varones, o de hembras, como a las hembras descendientes de Varones, o de hembras, que se hallassen en el dicho quarto grado.* Undè satis apertè constat, neque supplicantes, neque Regem concedentem id intellexisse, ut maioratus tantummodò pro masculis constitui possent, maximè quia ex contextu eiusdem *pragm. 34.* apparet supplicantes non acquie-

uisse

uisse ei gratia formae, qua concedebatur. *La ampliacion, y estension de la suescion en los feudos hasta el quarto grado inclusive siendo Varones descendientes del primero adquiriente.* Sed nouas porrexisset preces, ut gratiam eis largiretur, ita ut foeminae etiam ex foeminis natae includerentur, quemadmodum concessa fuit, ut proinde omnibus pateat rectae rationi non conuenire, ut simul, & eodem tempore, eisdemque precibus, tam enixe supplicarent, ut foeminae admitterentur, & ut per maioratus constitutionem excludi possent.

Id tamen ex contextu eiusdem *pragm. 34.* certè constat, & verba illa. *En este caso que toca a las conseruaciones de las casas, y familias.* Vel solum ad eius supplicationis caput, partemque referri, qua etiam pro foeminis petebatur ampliatio successionis usque ad quartum gradum, vel saltem ad utrumque caput, & ampliacionis successionis, & facultatis constituendi maioratus, sed nullo modo ad solum hoc caput faciendi maioratus referri posse, ut propterea pateat, quod non rectè ex aduerso considerentur, perinde quasi eadem verba respiciant ad conseruationem domus, & familiae per masculos tantum, & agnationem, cum potius prolata fuerint ad demonstrandam, stabiliendamque familiarum conseruationem per illas personas, siue masculos, siue foeminas, ad quas secundum Regni constitutiones, legesque successio feudorum

defertur, & quemadmodum per maioratus Hispaniæ, à quorum successione foemina non excluduntur, familiæ domus procerum, & magnarum conferuantur.

Sed & insuper certum est per eandem *pragm.* 34. ea tantum in parte, qua successio usque ad quartum gradum extenditur additam fuisse clausulam derogatoriam, cuicumque pragmaticæ constitutioni, aut alteri legi Reali, sed municipali prædicti Regni nostri, quæ contulerat ampliationem prædictam. Non autem eam in parte, qua fuit concessum maioratus constituere, ut hinc satis manifestum fiat legibus, & pragmaticis, quæ naturam successionis feudi alterari verum, nihil esse derogatum.

Et denique cum maioratus constituere concessum esse dicimus, qui infra terminos successionis permixti matricans, & qui regulares in Hispania dicuntur, & ad quorum successionem, servata tamen prærogativa lineæ, gradus, sexus, & ætatis, tam masculi, quam foeminae admittuntur, ut tradunt *Malin. de privileg. lib. 3. cap. 4. nu. 18. Robles de represent. lib. 3. cap. 20. nu. 2.* quemadmodum, & in hoc Regno in feudis succeditur. *Præf. Vrsin. de success. feud. par. 2. quæst. 4. art. 2. nu. 12.* ubi alios refert.

Neque verum est, quod Aduersarij asserunt Castil-
lum *lib. 4. cap. 36. cum Malin. docere cōcessionem facultatis constituendi Maioratum* comprehen-
dere exclusionem foeminarum, licet disputetur

de

de exclusione filiarum; nàm idem *Castillus* eode in loco refert omnes alios *DD.* Hispanos, & sentit distinguendum cum eodem *Molina lib. 2. cap. 5. n. 6.* quod aut est concessa simpliciter potestas constituendi Maioratum, & concessio est in forma ordinaria, tunc Maioratus non potest constitui, nisi regularis seruata gradus, sexus, & ætatis prærogatiua. Si verò facultas sit in amplissima forma, & cum clausula, *quem Maioratus instituit or eligere voluerit, & qua forma voluerit*, & tunc ex effectu talis clausulæ, posset, qui aliàs habebat facultatem faciendi Maioratum excludere foeminas. Secus si concessio Maioratus sit in forma ordinaria, sicut nostra concessio est, quæ habet aliquid plus, quia continet limitationem infra terminos successionis permixtæ; nàm tunc foeminarum exclusio per remotiores non est permixta; cum eadem aderit ex Maioratu vtilitas vnionis bonorum, necessariæ restitutionis, & conseruationis bonorum in familia per successores seruata forma iuris absque exclusione foeminarum proximiorum, vt idem *Castillus* obseruauit, alios referens *d. cap. 36.* qui citat seipsum *lib. 2. cap. 4. Mierrez de Maioratu d. par. 2. quæst. 6. & par. 1. quæst. 15.*

Igitur siue consideremus Maioratum tanquam institutum à patre per fideicommissariam, siue tanquam à filio per pupillarem, quod fieri neq; potest, vt supra est probatum, maximè in feudis,

virtute dictæ pragmat. 34. nunquam exclusio foeminarum erit permiffa, & adeo neq; vigore pragmatice 33. neque vigore pragmatice 34. neque vtriusque simul, dicta dispositio Ducis D. Fabricij poterit fubftineri.

De Nullitate Grauaminis.

Contendit etiam D. Hector, quod, quamuis non fit locus fubftitutioni pupillari, tanquam facta contra naturam inueftitura; tamen, quia eo cafu D. Fabricius grauauit legitimos fucceffores D. Caroli fui filij, vt foluerent D. Hectori, fuisque hæredibus, & fuccefforibus 400. m. ducatos, faltem contendit fibi deberi dictam summam, quæ continet feudorum æftimationem, verba teftamenti funt hæc: *Et à maggior cautela quatenus detta fofituzione fopra li detti beni feudali, e citohati à fano- re del Sign. D. Ettorre poffe patira qualche difetto, in tal caso graui il fucceffore legitimo nelli detti beni feudali di pagare à beneficio di detto Sign. D. Ettorre, e de fuoi heredi, e fucceffori qualfinogliano la fomma di ducati quattrocento milia.*

Quibus verbis teftator voluit, fuccefforem omnium bonorum, etiam feudalium filij defuncti in pupillari ætate, pertinere ad D. Hectorem, exclusis omnibus alijs; Verùm quia teftator præuidit repugnare huic fubftitutioni inueftituram, quæ alios voca-

vocabat, quando directè non poterat adimere feuda legitimis successoribus sui filij, illos indirectè exclusit, cum coæquale grauamen pretio feudorum, aut maius imposuit, vt quod D. Hector ex successione immediata consequi non poterat, repugnante inuestitura; iudicio testatoris cōsequeretur ex contractu, & datione insolutum.

Nos verò nō solūm substinemus dictum grauamen, quòdā legitimam esse nullum *de Franch. decis. 1. num. 39. 40. & 49.* & dictam legitimam esse retinendam à feudi Domino contra grauaminis petito-rem in ipso corpore feudi, vt supra notauimus, & docuerunt *Napodan. in Consuetud. filiusfamilias fol. 186. nu. 7. Reg. de Marinis lib. 2. cap. 82. Reg. Marcian. disp. 75. n. 5. peritissimus D. Reg. Conf. Staib. resol. 99.* sed etiam D. Hectorem exclusum à directā successione, ex pupillari nullo modo grauamen ducatorum quatuor centum mille petere posse, ex fideicommissio, vel legato; quod vt aperte demonstramus illud ex verbis testamenti præmittimus, D. Fabritium grauamen prædictum non iniunxisse D. Carolo filio suo, & hæredi immediato, sed hæredibus dicti D. Caroli, nām primo testator substituit D. Hectorem, si in pupillari ætate, aut quodcumque decederet filius sine filijs, & eo casu, quo ex substitutione succedere non posset D. Hector, grauauit legitimos successores. His positis videamus, an hæredes legitimi

D. Ca-

**D. Caroli ita grauari, teneatur solvere graui-
men iniunctum.**

**Et quidem hoc iure nostri Regni, in quo concedi-
tur inuestitura, siuè pro hæredibus simpliciter,
siuè pro hæredibus ex corpore, indubitati iuris
est, agnatos, & successores in feudo teneri ad one-
ra, & legata sibi iniuncta, quamuis contra in cap.**

1. an agnatus, statutum sit; nam feuda deferuntur
nobis tanquam successio, & hæreditas. Hinc mo-
ribus nostris receptum est, successorem in feudo,
dummodò filius non sit, posse grauari in toto
feudi pretio *Loffred. cons. 46. nu. 27. de Franchis dec.*
1. nu. 34. & dec. 704. de Ponte cons. 52. lib. 1. Montan.
contr. 23. hoc ideò, quia quilibet hæres institutus
grauari potest, vt totam restituat hæreditatem,
iure ciuili, quod ex hac parte obtinet in feudis,
nisi filius sit, qui legitimam sibi debitam retinet, vt
supra diximus, idcirco agnatus in toto valore
feudi grauari potest, quidquid contra scripserit
Camill. de Curte in suo diuers.

**Sed videamus, an quemadmodum ab hærede imme-
diato possumus legatum, vel fideicommissum re-
linquere, ita etiam ab hærede hæredis possumus
legare, aut fideicommittere; Certè si ius antiquum
inspiciamus, legatum non poterat relinqui ab
hærede hæredis, *Ulpian. in fragm. tit. deleg. & Paul.*
lib. 3. recept. sentent. tit. de legat. : rationem adducit
Cuiac. ad Paulum loco cit. quia in legatis iudicium
testa**

testatoris debet esse certum, incertum autem est testatori, quis futurus hæres hæredi suo, *l. sciendum ff. de verb. signif.* In fideicommissio verò, in quibus voluntatem testatoris attendimus, ex benignitate obtinuit posse iniungi, *l. 5. §. si quis ff. de leg. 3.* Hodie verò, quia legata exequantur fideicommissis, *l. 2. C. comm. de legat. ijs casibus*, quibus iniungitur fideicommissum hæredi hæredis, potest etiam iniungi legatum, quidquid contra communem sententiam putet *Faber de error. decad. l. 1. error. 8.*

Illud tamen aduertendum est, non semper ab hærede hæredis fideicommissum relinqui posse, sed tunc demùm, quando concurrunt duo requisita. Primum requisitum est, vt testator grauans honorauerit grauatum; Secundum requisitum est, vt saltem ei non adimat, vt docet *Ulpian. in l. 1. §. 6. ff. de legat.* verba hæc sunt: *Sciendum est autem eorum fideicommissi posse, ad quas aliquid peruenitum est morte eius, vel dum eis datur, vel dum non adimitur.* Igitur vt testator possit grauare aliquem, requiritur, vel vt iudicio testatoris aliquid perueniat ad grauatum, dùm ei datur, vel dummodò non adimatur à testatore, ac proindè succedat ex voluntate tacita illius, qui licèt potuerit adimere non ademit; Idem confirmatur *in l. cum ab eo 9. C. de fideicom.* vbi *Gordian.* rescripsit, *ab eo qui neque legatum, neque fideicommissum, neque hereditatem,*
vel

vel mortis causa donationem accepit nihil per fideicommissum relinqui posse.

His duabus regulis comprehenduntur omnia exempla iuris, in quibus constat aliquando grauamen iniungi posse, aliquando non. Et primo omnes, qui aliquid à defuncto accipiunt, possunt grauari. Hi sunt hæredes instituti, *d. l. ab eo C. de fideicom.* neque solum ab hæredibus nostris, quos nobis instituimus, relinquere possumus, verum etiam potest pater relinquere à substituto pupillari, quem dedit filio impuberi, *l. ex duobus, l. ultima, et l. sequenti ff. de vulgar. l. in ratione S. quod vulgo, ff. ad l. falcid. l. in duplicibus ff. eod.* imò etiam à successore ab intestato filij impuberis, à quo per pupillarem adimere poterat. Et iure, nam quamuis impubere mortuo, sit hæres substitutus, non patri *Instit. de pupill. in princ.* Pater tamen filio fecit testamentum, & iudicio patris pertinet ad substitutum, & sic erit fideicommissum, & legatum à patre, & non à filio, vt supra notauimus. Similiter à legatarijs, & fideicommissarijs hæredibus relinqui potest, quia quodammodo iudicio defuncti habent, dummodò tamen nè ultra onerentur, quàm acceperint, *l. si legatarius 8. in princ. ff. de leg. 3.* Idem etiam dicendum est in donationibus causa mortis, quæ legati appellatione veniunt, *l. fideicommissum 87. de leg. 3.* nam licet his donationibus viuens viuenti donet, *l. Senatus S. I. ff. de mortis*

mortis causa, tamen quia morte confirmantur, placuit ab istis donatarijs relinqui posse fideicommissum, tanquam ab ijs, quibus post mortem fuerit donatum, *l. cum pater §. 1. ff. de leg. 2. d. l. ab eo C. de fideicom.* Equiparantur deindè his donationibus causa mortis, donationes inter virum, & uxorem, nam cū hæ morte confirmentur, & ad legem falcidiam pertineant, quemadmodum, & legata, *l. in donationibus C. ad l. falcid.* coniuges donatarij iudicio defuncti accipiunt, & poterunt gravari: Idem etiam dicendum in debitore defuncti, à quo relictum est legatum, nam licet teneatur, *l. si pecunia 77. ff. de leg. 1. l. cum quis decedens 37. pater in fine ff. de legat. 3.* hoc ideo tamen fit, quia censetur testator remisisse id debitori, *d. l. si pecunia.*

Si verò quis fuerit gravatus à testatore, verum post mortem eius non acceperit, sed actu irrevocabili inter vivos, putà facta donatione gravamen non sustinebitur; Vndè optimè *Jacob. Cuiac.* consuluit *consul. 20.* gravamen iniunctum in testamento à patre filio, cui favore matrimonij inter vivos donauerat partem omnium bonorum, non sustineri, nam eorum tantum fideicommittere quis potest, ad quos morte eius pervenit aliquid, *l. 1. §. penult. ff. de leg. 3.* Hinc etiam elegantè docuit *Matteac. in disp. de legat. lib. 8. cap. 7. in princ.* ab ijs, qui lege succedunt etiam invito testatore, quem-

Ddd

admo-

admodum sunt **Arrogatus, & Patronus**, fideicommissum relinqui nō posse; Item filius in legitimam eidem in testamento à patre relicta grauari non potest, quia non tam patris liberalitate, & iudicio, quàm lege ipsa iubente filius accipit. Oporteret igitur semper illum, qui grauatur, iudicio testatoris aliquid accipere, quod si accipiat lege deferente inuito testatore, neque in illa portione grauari potest, ut in **Arrogato Patrono**, & filio dictum est.

Quod si in testamento non fuerit expresse aliquid donatum grauato, saltem ut possit grauari, requiritur, ut illi non adimatur, *l. 1. §. sciendum ff. de leg. 3.* Hinc factum est, ut ego possim grauare meos, & impuberis filij legitimos hæredes, *d. l. 1. §. sciendum*; Nam licet testamento, nihil ijs dederim, ac proinde illis lege deferatur hæreditas; tamen non ademi, quando adimere potuisssem alium mihi instituendo hæredem, vel filio pupillariter substituendo: Aduertendum tamen est, tunc demum à me posse legitimos meos hæredes grauari, cum non instituo alium hæredem illis præteritis, alioqui, si ita disponam, & deinde casu hæreditas mea, deficiēte instituto, perueniat ad meos legitimos hæredes, isti non tenentur onere fideicommissi, quia casu, non iudicio testatoris ad legitimos iam præteritos, & exclusos à testatore pertinet hæreditas *Donell. lib. 8. cap. 5. comm. iur. ciuil.* Idem

Idem dicitur in nostra questione, in qua quaerimus, an hæres hæredis grauari possit à testatore; Nam semper considerandum est, nùm hæreditas illa ad hæredem hæredis perueniat iudicio ipsius testatoris, an casu fortuito; si iudicio testatoris, substitinebitur grauamen; Si casu fortuito, aut lege ipsa deferente inuito testatore, non tenebitur hæres hæredis, vtpotè non honoratus, cui detur, neque vt ille, cui à testatore non adimatur, maxime cum neque per pupillarem adimere possit, ita docet *Paul. in l. sed & si 6. §. sic autem ff. de leg. 3.* vbi notat *Accurs. in verb. Sej hæres*; Si ego institui Seium hæredem, & substitui, si Stichus seruus Titij fuerit institutus à Domino, & iussu eius adierit hæreditatem, volo vt det, non valet legatum, quia casu, & fortuna Stichus est hæres Domini, & sic non iudicio testatoris consequitur hæreditatem, ideòque hæres hæredis, qui non iudicio testatoris consequitur hæreditatem, à testatore grauari non potest, verba *Textus* hæc sunt: *Sic autem fideicommissum dari non poterit, si Stichus Sej factus iussu eius hæreditatem adierit rogo det, quoniam qui fortuito, & non iudicio testatoris consequitur hæreditatem, vel legatum, non debet onerari, nec recipiendum esse, vt cui nihil deberis cum rogando obliget.* Et quamuis *Accursus* sibi opponat *l. 5. §. si quis eod. tit. de leg. 3.* tamen conciliat, quia in *d. l. 5. §. si quis*, hæres hæredis fuerit grauatus nomine ap-

pellatiuo, hoc modo *heres mei heredis det*. Verum in d. l. 6. §. *sic autem*, fuit grauatus nomine proprio Stichus, qui casu, & fortuna erat heres Seij, cum plures poterat Seius heredes habere, & ideo non iudicio testatoris, est heres; Et hæc distinctio *Accursij* est receptissima, & iure substat, nam quando grauatur his verbis, *heres mei heredis soluat*, & sic nomine appellatiuo, videntur iudicio testatoris bona ipsius venire ad heredem heredis instituti; nam constat, quemlibet heredem institutum non decedere sine herede, ad quem ex mente testatoris videtur venire hereditas primi instituti, quando testator poterat immediato suo herede aliquem substituere, & non substituit, quia perpetuo voluit ad heredem sui heredis peruenire suam hereditatem; Et quamuis non ignorem dictum §. *sic autem*, aliter intelligi à *Vaconio* à *Vacina* lib. 4. declar. iur. cap. 53. aliter verò à *Duareno* in l. cum filiofam. in 2. repet. *vers. diximus* tit. de legat. quoniam vterque sensus, quamuis recedat à specie, quam proponit *Accursius*, & cum eo ceteri omnes, tamen conueniunt in eo, quod si hereditas deferatur, non iudicio testatoris, sed casu fortuito, & contra mentem ipsius, grauamen locum non habet. Cum *Accursio* tamen conueniunt omnes, ut tunc heres heredis teneatur implere onus, cum nomine appellatiuo grauatur, quia censetur habere ab ipso testatore;

si verò nomine proprio, & sub conditione, si hæ-
 reditas deferatur, non tenebitur, & ità *Bart. in d.*
l. 6. & in l. 11. ff. de legat. 1. Bellon. quem omninò
 vide *cons. 75. nu. 67.* ubi loquens in feudo hæc ha-
 bet: *Quartus casus est, quando testator grauauit hære-*
dem hæredis sub nomine proprio, & sub conditione, si
hæreditas hæredis sui ad eum peruenerit, quo casu cer-
tum est, grauamen illud esse inualidum, nec cogi grauä-
tum, etiam si extiterit hæres hæredis, & consequenter
habuerit hæreditatem testatoris, onus, & grauamen il-
lud præstare, quia non potuit testator grauare eum, qui
non ex eius iudicio, sed fortuito consequutus est hæredi-
tatem, ut est tex. in l. sed & sic 6. S. 1. ff. de leg. 3. &
ibi notat Bart. idem tradit Bart. in l. cum filiofam. 11.
S. 1. ff. de leg. 3. & ibi Soccin. Alex. Iason, & alij om-
nes, Castren. in l. si fuerit 5. S. fin. nu. 2. ff. de leg. 3. ubi
ait, hoc esse mirabile &c. Hæc habet *Bellon.* ex com-
 muni omnium sententia. Quæ omnia concurrunt
 in casu nostro, nam verum est, *Amitam D. Caro-*
li Ducis non venire iudicio testatoris, nam non
 solum non admisit illam ad successionem pupilli,
 verum etiam per substitutionem factam in bene-
 ficiũ *D. Hectoris* expressè illam exclusit, & adeò
 fuit aperta voluntas adimiendi hæreditatem, quæ
Amitæ, vel sororibus amitinis deferebatur, vt
 expressè voluerit idem testator, quod si fortè fi-
 lio decedente in pupillari ætate, non esset locus
 substitutioni factæ in beneficium *D. Hectoris* ob
 aliquod

aliquod impedimentum, fortè quia gratia ad pupillarem substitutionem non porrigeretur, mandauit expresse, vt eo casu legitimi successores soluerent summam ducatorum 400. m. quæ correspondet integro pretio feudorum, præter alia bona omnia burgenfatica eidem D. Hectori relicta, quo grauamine testator non solùm indirectè, & implicite vocat D. Hectorem ad feuda, quando expressim vocare illum non potest, repugnante inuestitura; verùm etiam tacitè adimit hæreditatem feudorum dictis Amitæ, & sororibus amitinis, quando expresse adimere neque per pupillarem poterat, ideòque verum est in nostra specie, non solùm prædictas Amitam, vel sorores amitinas non succedere iudicio testatoris, verùm etiam succedere contrà suam dispositionem, & insuper verissimum etiam est, testatorem non solùm ademisse illius successionem vigore substitutionis factæ in beneficium D. Hectors, verùm etiam ex causa grauaminis iniuncti, quod excedit feudorum æstimationem, quod quidem grauamen nullatenus præstare tenentur.

Prætereà notandum est in hac nostra specie, non solùm prædictam Amitam succedere cōtra mentem testatoris, qui non dedit, quin imò ademit, verùm etiam fuisse grauam nomine proprio, seu quod idem est sub nomine legitimi successoris, non autem sub nomine appellatiuo hæredis.

Quo-

Quoties verò grauatür hæres legitimus, cum tempore dispositionis testatoris nesciatur, qui nam futurus sit iste hæres legitimus, nam licet certum sit mihi defuncto superfuturum hæredem, incertissimum tamen est, qui nam sit futurus hæres legitimus, ac proinde quando grauatür hæres legitimus hæredis, perinde est, ac si fuisset grauatus hæres hæredis nomine proprio, cum vterque nõ iudicio testatoris veniat, sed casu, vt docuit *Peregr. art. 1. nu. 18.* cuius verba sunt hæc: *Cum autem nominatim Titius, vel legitimus hæres grauatür, licet hæredi succedat, rem habet casu, & fortuna, ac ex facto, & permissione hæredis, non ex iudicio testatoris, sicuti inquit tex. in l. 1. §. non solum ff. ut legat. nom. caueat. ideoque grauari nequit per regulam in d. l. ab eo C. de fideicommissis.* Hæc ille, ex cuius doctrina manifeste etiam apparet, prædictā Amitam, vel sorores amitinas non solum non venire iudicio defuncti ex expressa dispositione testamenti, verum quia fuerunt grauatæ tanquam hæreses legitimæ, quo casu non censentur habere hæreditatem ab ipso testatore, vt constat ex verbis ipsius testamenti, *In tal caso grauo il successore legitimo nelli detti beni feudali.*

Cum *Peregrino* conuenit etiam *Fusor. de fideicom. quest. 303.* vbi post quam docuit hæredem hæredis grauari posse: subdit: *Declaratur primo, vt procedat dummodò grauatür hæres sub nomine appellatiuus, secus*

secus. si grauetur sub nomine proprio, vel legitimi hæredes essent grauari, quia tunc grauamen non teneret, d.l. sed & si die §. 1. ff. de leg. 3. & l. si fuerit ff. eod. & ibi glos. & super vtraque lege DD. antiqui, Dynus, Alberic. & Paulus Nepa post alios in l. cum filiofamilias nu. 27. ff. de leg. 1. vbi testatur de communi opinione, & ibi Crauet. propriè nu. 86. Zanch. in l. hæredes §. cum ita nu. 836. Socc. iun. in d.l. cum filio nu. 66. ff. de leg. 1. vbi dicit esse communem opinionem, Signorol. cons. 173. nu. 22. Oddus cons. 63. in terminis Crassus in §. legatum quest. 13. nu. 3. Petra de interpret. ult. vol. fol. 296. col. 1. in fin. Hæc Fusarius, qui nullum adducit contradicteorem.

Idem etiam dixit Mantica de coniecturis lib. 8. tit. 2.

In eadem sententia est Barry de success. lib. 8. tit. 5. vbi sequutus Peregrinum ait: Et tantum, vt hæres hæredis non potest grauari sub nomine hæredis legitimi, sed tantum simpliciter, & generaliter sub nomine hæredis dicit Peregr. d. art. 1. nu. 18. Certè proprios suos hæredes legitimos defunctus potest grauare. Hactenùs citatus Author; Cum igitur in nostra specie, vt sæpè sæpiùs diximus amita, & sorores amitinae D. Caroli pupilli non veniant ex iudicio D. Fabritij testatoris, qui alioquin illis ademit hæreditatem per substitutionem, & successiuè per grauamen, nullo modo tenetur soluere fideicommissum, præsertim quando D. Fabritius non grauat hæredes ipsius D. Caroli, sed legitimos successores, ideòq;
non

non fuit grauatus hæres hæredis nomine appellatio, qui iudicio defuncti acquirit hæreditatem, sed legitimi hæredes, quibus casu venit hæreditas, ideòque vt ait *Paul. in d. l. 6. §. 1.* grauari non possunt, quod mihi manifestissimum videtur, præsertim ex ijs, quæ tradidit *Bellon. loc. cit.* qui expressè loquitur in feudo, in quo, quoad grauamen hæredis, eadem est ratio, quæ in cæteris hæredibus iure ciuili, in feudis enim hæreditarijs quoad grauamen, cum nihil speciale habeamus, sequimur ius ciuile. Idem etiam in feudo docet *Reg. de Marin.* qui tamen non meminit *Belloni*, & aliorum, quos adduximus, sed dumtaxat *Consilij Signoroli*, quod transcribit. Is enim *lib. 2. resol. cap. 118.* idem docuit in specie valdè simili huic nostræ, quæ erat huiusmodi; Thomas Villanus Baro Baronissæ instituit hæredem in feudis Nicolaum Franciscum vnicum filium, eique in pupillari ætate, vel quandocumque decedente substituit Camillum fratrem, siuè eius filios masculos, & foeminis semper exclusis, substituit Annibalem, & filios, illisq; deficientibus, masculum primogenitum qu. Hieronymi Villani, deindè subdit, quod si fortè in eius hæreditate succedere deberent filia foeminæ, vel earum filij, vel ij, qui quomodolibet succederent, soluere deberent 10. m. duc. successiuè vocatis, vt supra; Verùm, quia post mortem testatoris, decessit Nicolaus Franciscus,

Ecc

præ-

præmortuis Camillo, & Annibale; Hippolita, amita, quæ immediatè successit in feudis, conue-
niebatur pro quantitate duc. 100. m. à descendente
dicti Hieronymi; Quia tamen ex eisdem verbis
testamenti prædicta Hippolita succedebat contra
mentem testatoris, quemadmodum est in nostra
specie (sunt enim verba grauaminis dicti Villani
ferè eadem, si attentè considerentur) & alioqui
grauabatur nomine proprio, scilicet tanquam
fœmina, & legitima hæres, ideò *Reg. de Marin.* ex
communi sententia omnium DD., respondit, gra-
uamen iniunctum non substineri, neque teneri
Hippolitam ad solutionem ex ijs, quæ cõmuniter
Interpres iuris ciuilis tradunt, quos sequitur.

Et si decisionem in proprijs terminis attendere ve-
limus, attendamus decisionem in causa grauami-
nis impositi à Principe Roccæ Thoma Philoma-
rino, quod fuit nullum declaratum.

Etenim Isabella Philomarino viuo Thoma Princi-
pe Roccæ eiusq; Patre, nupserat Comiti Conuer-
fani anno 1622. cum dote ducatorum 44. m. quos
eidem, Princeps pater promiserat pro omni par-
te, portione, &c. & cum amplissima renunciatio-
ne ad beneficium illius: eiusque hæredum, & suc-
cessorum quorumcumque in perpetuum; super
qua fuit impetratus tantum assensus Regis; vt ex
actis Comitissæ Conuersani super dicta heredi-
tate fol. 170. & 174.

Objt

Obijt anno 1630. Thomas pater cum testamento ab eo prius condito in anno 1623. fol. 186., in quo instituerat hæredem Frânciscum Philomarinum Comitem Castelli eius filium, dictæq; Comitissæ fratrem, eidem prælegauit palatium in Regione Nidi, & ducatos centum viginti mille, quos supposuit agnatitio fideicommissio.

Et in casu mortis dicti Comititis sui filij absq; descendantibus masculis, etiam vigore gratiæ concessæ in *pragm. 33. de feudis*, substituit Marcum Antoniũ Philomarinum testatoris fratrem: & in casu, quo substitutio prædicta non potuisset sortiri effectum super feudalibus, disposuit, quod ille, qui esset hæres, & successor in bonis feudalibus, & titulatibus, & ad quem de iure spectaret successio prædicta; remaneret obligatus ad soluendum descendantibus masculis Marci Antonij ducatos centum mille.

Ante mortem testatoris decesserat Comes Castelli institutus, ideòque disceptatum inter Marcum Antonium substitutum, & Comitissam exclusam substitutione, & renunciatione cum assensu Regis, & grauamine ducatorum centum mille.

Post datum terminum in causa, cū sequestro generali, fuit eadem compromissa in personam Comititis MontisRegis, tunc ProRegis, qui sub die 14. Mai 1632. publicauit laudum in quo dixit.

Che hauendo la Contessa di Conuersano, & il Duca di Per-

Ecc 2 *difumo*

disfumo compromesso le dette differenze, che ruotano tra di loro sopra l'heredità del Principe della Rocca, in persona di S.E.; & hauendo visto li pareri delli DD. Carlo Brancaccio, & Partenio Petagna, con la consulta del Regente Enrinquez Marchese di Campi, e del Padre Corcione, eletti de communi consensu, & hauendo inteso gli Auocati delle parti; è restata seruita di fare la seguente dichiarazione, cioè.

Che al Duca di Perdisfumo spetti il Burgenfatico, & alla Contessa di Conuersano il feudale, con che contribuiscono nelli pesi ordinarij per *æs*; & *libram*, e che per il peso del prælegato, la Contessa contribuisca solamente docati 35. m. restando liberi li feudi del grauame delli docati cento mila.

Et postmodum in satisfactionem dictorū duc. 35. m. & quorūdam Burgenfaticorum existentium penes Comitissam; fuit dicto Duci cessa Terra Rocce cum titulo Principatus.

Ex prædicta igitur decisione ex articulis, qui in nostra causa disputantur, tres in nostri beneficium definiti sunt; Primus, quod filia non potest excludi vigore gratiæ. Secundus, quod substitutio quamuis vulgaris non validatur assensu gratiæ contentæ in *pragmat. 33. de feudis*, neque eius vigore potuit immissio concedi ex testamento cum tali substitutione, quamuis adesset renunciatio dictæ Comitissæ cum Assensu Regis. Tertius, quod grauamen iniunctum legitimo successorì,

here-

hæredis instituti super feudalibus, non valeat.

De nullitate acceptationis testamenti.

HActenus probauimus testamentum nullum, substitutionem nullam, grauamen iniunctum esse nullum, reliquum est, vt probemus acceptationem huius grauaminis, item nullam fuisse. Sciendum enim ex facto est, D. Fabritium testatorem, post quam grauamen hoc imposuerat, expressè cauisse in testamento, vt ab hærede acceptaretur, quam ob causam illi curatorem dedit his verbis. *Et acciò la detta mia volontà habbia la sua debita esequutione à maggior cautela per quanto sia di bisogno, ordino, che subito seguita la mia morte, ed interposto che sarà il decreto di preambolo in beneficio di detto mio figlio, ed herede, si debba per publico Istromento con le clausule necessarie à cōseglio de sanij accettare, e ratificare la sopradetta, e presente mia disposizione, e quanto in essa si contiene in nome di detto Conte mio figlio, con espresso obligo di sodisfare li doc. 400.m. nelli capi predetti come di sopra, e con obligare tutti i miei beni burgenlatici, e feudali, e titolati presenti, e futuri, ed anco del detto Conte mio herede, præuio Regio assensu da impetrarsi, per la quale accettazione obligo, ed istromento, come di sopra nomino, e deputa per Curatore, e persona legitima del detto Conte mio figlio à fare il tutto il Sig. D. Aluaro della Quadra.*

De-

Decessit D. Fabritius, & statim porrecto supplici libello in Collaterali Consilio ab ipsomet D. Hectore tutore expositum est, quod iuxta testatoris voluntatem, acceptandum erat grauamen iniunctum in testamento, & nulla præuia causæ cognitione interpositum est decretum in hæc verba. *Confirmetur prout presenti decreto confirmatur, & quantum opus sit de nouo datur Curator, & persona legitima Ill. moderno Duci Andria supradictas D. Aluarus della Quadra, qui cum effectu possit, & debeat nomine eiusdem moderni Ducis D. Caroli facere acceptationes, ratificationes, & obligationes supradictas, &c.* Quo decreto interposito, initum est instrumentum, quo Curator nomine infantis acceptauit, & ratificauit dispositiones, & testamentum Ducis D. Fabritij, & contentus exiit, ibi: *Che morendo detto Duca Carlo in pupillari etate, vel quandocumq; senz a figli, tam in burgensaticis, quam in feudalibus succedat D. Hector seruata forma dispositionis, &c. supra facta, per D. Fabritium in eius testamento, & ad maiorem cautelam, quando dicta successio non possit habere effectum. Obligauit omnia eius bona, tum feudalialia, tum burgensatica pro solutione ducatorum 400. m. in beneficium D. Hectoris Tutoris.* In hunc ferè modum hæc talis, tantique grauaminis acceptatio facta est. Verùm facillimè omnibus patet irritam omninò, & nullam esse huiusmodi acceptationem, tum ex decreti interpositione, tum

tum etiam ex omnibus alijs solemnitatibus, quæ in obligatione rerum pupillarium requiruntur; imò ex ipsamet ordinatione defuncti, & acceptatione.

Et quidem supradicta ordinatione D. Fabritij nihil fuit ab ipso cautum de acceptatione testamenti, nihil de acceptatione pupillaris substitutionis; sed tantum de acceptatione dispositionis, quæ dictum grauamen continebat, vt colligitur ex verbis supra adductis, præsertim ex illis, *con- espresso obligo di sodisfare li detti docati 400 m.*

Sed quidquid idem D. Fabritius ordinauerit, quis non videt ordinationem nullius fuisse momenti? etenim si testamentum erat nullum, saltem quoad ea, quæ pertinebant ad feudalialia, si pupillaris substitutio gratia non poterat validari, si grauamen erat nullius roboris; Et quando aliàs feuda non poterat afficere, & omnia erant contra *ll. feudales, & contra Constitut. Constitut. Diue memorie*, vt supra fuit demonstratum; quidquid, siuè directè, siuè indirectè ordinatur, in executionem, & sequelam actus nulli, & ad obligandum successorum, ad exequendum id, ad quod vigore constitutionis non tenebatur, est etiam nullius momenti, vt ex eadem Constitutione colligitur, ibi: *Ius iurandum interpositum siue etiam stipulationem equalem, nullius decernimus esse momenti, ex l. non dubium C. de legibus, & l. cum hi §. si cum lis ff. de transact.*

Albe-

Albericus in d.l. non dubium col. 3. Bal. in l. 1. nu. 4. C. de inoffic. donationibus, & in rubrica de fideiussorib. nu. 416. Andr. in cap. 1. S. commercium nu. 8. de prohib. feudi alienat. per Lotharium, & in cap. 1. in additione circa finem de Vassallo decrepita etatis, de Ponte de potest. Proregis tit. de Assensibus super dote S. 2. nu. 6. & 7. Consil. Marcian. cons. 49. nu. 13. & seq.

Sicuti etiam nullius roboris fuit ordinatio facta à defuncto dationis Curatoris ad acceptationem, & obligationem supradictam, tùm ex ratione ad notata, tùm etiam quia actus isti circa feudalìa perfici non poterant à Curatore, vel Tutore, sed erant perficiendi à Balio, *Constitut. Regni In aliquibus, & Constit. Regni Minorum*. Has ordinationum nullitates sequitur nullitas ipsius actus acceptationis, & obligationis.

Et ut illam aggrediamur, duo nos in primis supponimus, quæ certa in iure sunt, quorum primum est, easdem requiri solemnitates in obligatione rerum pupillarum, quæ in distractione, & venditione requiruntur, tàm quia obligatio, species quædam alienationis est, tùm quia vtrumque vetitum oratione Diui Seueri, *l. 1. ff. reb. eorum*, ibi: *Tunc Prætor Urbanus vir clarissimus adentur, qui pro sua religione æstimet, quæ possint alienari, obligari debent*. Quod adeò verum est, ut si Prætor permiserit vendi bona pupilli, illa tutor ex hoc decreto obligare non possit, *l. si pupillorum S. si Prætor ff. eqd.*

Alte-

Alterum quod supponimus est, idem esse Princ ipis
rescriptum, quo iussum est obligari bona pupi lli,
ac decretum Iudicis, nec aliud quippiam m aius
operari, eo nomine, quod à Principe rescriptum
sit, vt constat *ex l. 2. C. quando decreto opus non est.*
Illud requirendū (inquit Imperator) an adito Principe,
Saturninus vir clarissimus specialiter ius vendit iamā
acceperit: Ad instar eum præsidualis, concessio principalis
accedit. Et ita ad hanc legem notant omnes DD.
Montan. de tutelis cap. 33. nu. 574. de Marin. lib. 2.
resol. cap. 18. nu. 45.

His ita positis, facili negotio demonstrabitur, huius-
modi acceptationem omninò esse nullam. Et qui-
dem nulla est, siuè decreti interpositionem spe-
ctemus, siuè etiam cæteras omnes alias solemni-
tates, quæ omissæ sunt. Decretum ita est inter-
positum, vt *Curator possit, & debeat.* Atqui Prætor
curatorem, vel tutorem, cogere non potest, vt
suam præstet auctoritatem contractui pupilli. *Si*
tutor ait Paulus in l. si tutor 17. ff. de auctor. tutor.
pupillo nolit actor fieri, non debet eum Prætor cogere.
Primum quia iniquum est, etiam si non expedit pupillo
auctoritatem eum præstare, deinde, & si expedit, tu-
sela iudicio pupillus hanc iacturam consequitur. Et pro-
indè dicta constitutio, vel confirmatio curatoris,
quæ illum obligat ad dictam acceptationem, vel
obligationem pupilli, erit etiam nulla contra di-
ctum *Textum*, & est contra ipsam ordinationem.

F f f

de-

defuncti, quæ non ordinauit, nisi acceptationem
 grauaminis, in casu quo substitutio pupillaris
 effectum non habuisset, & hoc decreto obligatur
 curator ad acceptationem totius testamenti, &
 pupillaris substitutionis, & grauaminis, quæ prop-
 ter dicti decreti nulla potest haberi ratio, l. 1. C.
quando prouoc. non est necess. & paria sunt actum non
 fieri, vel nulliter, l. non putant, S. quisquis ubi Bal.
 ff. de bonor. posses. contra tabul. l. 1. S. quod autem ubi
 Bald. ff. de off. Præf. Urb. Surdus conf. 3. num. 12. &
 decis. 122. num. 3. & 6. Capycius Latio decis. 198.
 lib. 2. nu. 3.

Præterea hoc decretum, nulla præuia causæ cog-
 nitione, est interpositum, quod necessario fieri oport-
 tebat, ut ritè interponeretur, nec omnis cognitio
 sufficit, sed illa diligens, & scrupulosa inquisitio
 quam scribit *Ulpianus in l. magis puto S. non passim*
ff. de rebus cor. & sexcentis alijs locis, ubi hæc de-
 re agitur, repetitum est; non enim passim tutori-
 bus, & curatoribus potestas danda est alienandi
 res pupillares. Sed Prætor, primum excutere de-
 bet, an pupillo expediat, in qua cognitione plura
 inquirenda sunt, quemadmodum optimè expli-
 cat *Ulpianus loco citato*. Hinc docuit *Paul. de Castro*
conf. 38., quem cæteri sequuti sunt, quod Iudex,
 ante decreti interpositionem præuia informatio-
 ne debet perquirere per scripturam separatam
 ab instrumento alienationis faciendæ, an illa, siue
 ven-

411

venditio, siue obligatio, sit utilis pupillo, & an-
 singula concurrant requisita, quæ ad validam rei
 pupillaris obligationem requiruntur. Quibus be-
 nè cognitis, & cum probatum sit apud acta, om-
 ninò expedire pupillo, prædia sua obligari, suum
 Iudex interponit decretum, quod nullius effectus
 momenti, si prædictis non adimpletis interpo-
 neretur, vt post antiquos, sentiunt *Bertazol. de*
claf. instrum. claus. 10. Gloss. 2. nu. 8. Ripoll. var. resol.
cap. 11. nu. 379. & seq. de Marin. lib. 2. resol. cap. 18.
nu. 26. Cum igitur in hac acceptatione nulla præ-
 cesserit causæ cognitio, nulla Iudicis inquisitio,
 nulla demùm apud acta probatio edita sit, quod
 obligatio omnium bonorum pupilli pro solutio-
 ne ducat. 400. m. ipsi pupillo expediret, decre-
 tum irritum omninò est, & nullius momenti. Et
 sanè quonam pacto probari poterat obligatio-
 nem omnium bonorum pro soluendis duc. 400.
 m. quos ipse non debebat, pupillo utilem esse.
 Quod si nec probari poterit, nec probatum est,
 decretum sine his probationibus interpositum,
 est omninò nullum, ac proindè huiusmodi accep-
 tationem firmare nō poterit, vt præter DD. quos
 modo adduximus *ex l. in minorum, C. de prædijs*
minor. ibi: Apud acta causis probatis, quæ venditionis
necessitatem inferant, decretum solemniter interponi-
tur, & ex l. 3. C. si quis ign. rem min. ibi: Sine cogni-
tione causæ, & interpositione decreti, & l. cum hi S. si

Prætor ff. de transact. probat Merlin. lib. 2. contr. cap. 74. nu. 1: debent. n. hæc omnia præcedere decreti interpositionem, alioquin quidquid actum est, nulliter actum erit, vt docent Menoch. de recup. rem. 15. num. 164. Afflictus decis. 249. Mastrillus decis. 212. aliique.

Verum & si ritè interpositum decretum fuisset, aliæ, adhuc deficerent solemnitates. Et primo deficit causa obligationis. In obligatione autem rerum pupillarium spectanda primùm causa est, cur res pupilli alienentur, vel obligentur; Cæterum si nulla causa sit obligationis, obligatio erit irrita, & legibus improbata. Causa qua huiusmodi alienationes permittuntur est æs alienum, *l. magis puto §. non passim ff. de rebus eor. l. ob æs C. de prædijs minor. Ob æs alienum tantum, causa cognita præsidatè decreto, prædium rusticum minoris provinciale distrahi permittitur.* Accursius ad hunc locum ari alieno alias addit causas, dotem scilicèt donationem propter nuptias, famem, & aliæ si quæ sunt similes. Vbi verò nulla ex his causis sit, omnis alienatio interdicatur. Quod adeò verum est, vt æs alienum non sufficiat, nisi creditores urgeant; Quod si non fecerint, nulla causa est, cur tutor ad alienationem rerum pupillarum deuenire possit; nam quod ex alienatione alicuius prædij, magna pupillo utilitas redundet, dum æs alienum nõ urget, alienatio non permittitur: non enim alienare potest

potest minor, vel pupillus, vt indè lucrum faciat, quia vtilitatem pupilli in eo DD. statuunt, vt patrimonium nō minuatur, non verò vt illud augeatur, propterea docuerunt æs alienum non sufficere, nisi creditores instent, & cogant tutores *Capyc. decis. 113. Roland. conf. 33. in princip. & conf. 60. lib. 3. Riminal. iun. conf. 247. nu. 33. & 251. nu. 21. & seq. lib. 3. Neuiz. conf. 16. Natt. conf. 162. Decian. conf. 20. nu. 51. & 83. lib. 5. Honded. conf. 23. nu. 26. & 33. lib. 2. adeò vt Vrsill. ad Afflict. decis. 87. referat S. C. declarasse nullam alienationem prædij minoris, cum omnibus iuris solemnitatibus factā, eo tantum nomine, quod nulla creditorum vrgentia fuerit, nulla habita ratione de pupilli vtilitate, quam ex huiusmodi alienatione consequeretur, *Pisanel. & Carauit. ad Afflict. decis. 249. Surd. conf. 115. nu. 23. lib. 1. Masull. & Petra ad Capyc. decis. 115. Mastril. decis. 122. Gutierrez de tutel. 2. par. cap. 5. & alij apud de Marinis d. cap. 18. nu. 32. & 33.**

Quod si & æs alienum sit, & creditores vrgeant pro alienatione rerum pupilli, neque hoc sufficiet. Inspectendum enim tunc est, cuius conditionis sit res pupilli, quæ obligetur, ne pro modico ære alieno, res pupilli alienetur, nimis pupillo necessaria, idq; Iudici per bonorum discussionem constare debet, vt notant *Afflict. decis. 249. Menoch. de remed. recup. remed. 15. nu. 147. & alij omnes. De-*

pos-

posse, legitimè & bona fide alienari oportet, ut valeat alienatio; Hæc enim conditio est addita, *ex l. cum plures 12. S. 1. ff. de administr. Tutor.* Legitimè & bona fide alienationem fieri à Tutore, sic rectè definitum est, si fit administrationis causa, *l. non omni C. de administrat. Tutor.* Administratio- nis autem causa fieri intelligitur, cum quid ali- enatur, quia recta administratio id postulat, quia utile est pupillo, ità rem geri, dùm scilicèt tuendi, augendiue patrimonij causa fit, non de- minuendi. Quam administrationis significatio- nem esse, ex eo intelligimus, quod administratio- ni hæc opponuntur à veteribus, rem perdere, pu- pillum spoliare, donare denique, & rem minue- re *l. filiusfamilias ff. de donat. l. qui fundum S. Tutor ff. pro empt.* Idque eo spectat, ut denegetur Tutori omnis species donationis rerum pupillarium, ut dicta *l. non omni* declaratur ibi: *Cum itaq; donan- di nulla ratione res eorum, quorum administrant nego- tia, potestatem habeant, vindicare dominium à possi- dentibus, non prohibebris.* Sic ergò de potestate Tu- toris statuamus, donandi, deminuendiue causa, quid de bonis pupilli alienare, remittereue Tu- torem non posse; & quicquid istius fecerit Tu- tor, sicuti ratum non est, ità pupillo non nocere, *l. Tutor 22. l. Lucius 46. S. ult. ff. eod.* Hinc etiam factum est, nec in legatis, nec in fideicommissis, quæ à Patre pupilli relicta sunt, licere Tutori, quod

quod indebitum sit soluere *l. Tutor* 13. §. *ult. ff. de administrat. Tutor*, vbi Caius ait: *In soluendis legatis, & fideicommissis attendere debet Tutor, ne cui non debitum soluat*. Porro huiusmodi acceptatio nil aliud est, nisi quædam donatio facta in beneficium sui Tutoris, & donatio ducatorum 400. m., ad cuius confirmationem nulla iusta causa considerari potest ex communi sententia DD. Bald. & Salycet. in *l. quia C. si Aduers. donat*, Paulus de Castr. in *l. 2. C. eod.* Petr. de Anchar. conf. 69. col. 1. Ruinus conf. 107. n. 12. lib. 1. Menoch. conf. 29. n. 14. lib. 1. & de remed. recup. remed. 15. nu. 162. Rolan. à Vall. conf. 14. n. 29. lib. 1. alijque. Neque aliud hoc instrumento factum est, quam quod fieri vetat Caius citata *l. Tutor*, nimirum promissio soluendi fideicommissum, quod erat indebitum, vt supra probauimus, cum egimus de nullitate huius grauaminis. Quoties autem, minor, vel pupillus acceptat fideicommissum, vel legatum ipsi onerosum nulla erit acceptatio, vt ex *l. si minor annis ff. de minor.* notant Baldus in *l. ait Prætor §. final. ff. de minor.* Soccin. iunior conf. 173. nu. 3. & 4. lib. 2. Sforz. Odd. de restitut. in integr. par. 2. quest. 61. art. 3. Quanto magis, quando acceptat onus, & grauamen ab ipso indebitum, imò neque ipsi impositum, sed eius legitimo successor.

Hinc licet ex Camerario, qui, vt supra diximus, acriter substinuit nullitatem testandi in feudalibus

etiam

etiam cum assensu, & ad beneficium proximè successori, quod ad finem ut testamentum, quod ut testamentum valere non poterat propter inhabilitatem extremorū, quia tempore mortis, quod erat tempus, quo debebat sortiri effectum dispositio, dominium feudi reperiiebatur penès successorem; posset valere saltem in vim pacti ab ipso successore facti cum assensu, *Cautela ergò erit, dicit Camer. in cap. Imperialem cart. 25. lit. D., ut filij consentiant, & super consensu, ut perpetuò valeat assensus impetretur.*

Malè autem fuit casui nostro dicta cautela applicata, supponit enim *Camer.* testatorem non obligare successorem ad talem acceptationem, quem ad observantiam actus nulli obligare nequit ad limitationem *tex. in l. cum à Maire C. de rei vendicat. Andreas in cap. Imperialem in 2. addit. & in princip. col. 7. & ibidem Camerar. cart. 90. & in cap. 1. S. donare nu. 8. qualiter olim*, quia sicut ipsemet disposcens non teneretur ad observantiam actus nulli, & illum posset reuocare ità eius hæres, *l. post mortem ff. de adopt. l. 1. C. de lib. caus. l. quemadmodum C. de agric. & consil. lib. 11. de Ponte in lectio. feud. 11. à nu. 37. & in lect. feud. 17. nu. 8. & de potest. Proreg. in tit. de assens. super dōt. tit. 6. S. 1. num. 17.* Sed ipso viuente, obtinere successoris consensum, quo mediante in vim pacti, cum assensu obligetur; Supponit secundò, successorem esse habilem ad scoli-

obligandum; non autem pupillum, qui talem consensum, & obligationem perficere nequiuisset.

Neque talis actus, etiam si fuisset factus à legitimo Balio, & cum causæ cognitione, validus fuisset, siue spectemus acceptationem, & obligationem grauaminis, siue consensum pupillari substitutioni adhibitum, validus fuisset, omnes enim sunt actus ultimæ voluntatis.

Quoad grauamen quidem, ipse pupillus nullo modo erat grauatus, sed in casu mortis ipsius absque liberis, erat grauatus, & nulliter, vt supra probauimus, eius legitimus successor; ipse pupillus, mediante persona Curatoris, obligat eius legitimum successorem, in casu mortis ipsius pupilli absque liberis ad soluendum duc. 400. m. Quapropter, quis non videt non esse hunc casum acceptationis consideratum à *Camerario*? qui fortè tunc euenire potuisset, quando in vita defunctorum D. Fabritij, & D. Caroli ipsa D. Emilia per instrumentum acceptasset, & se obligasset ad solutionem grauaminis; & hunc actum esse meram præstationem à defuncto pupillo ordinatam in casu ipsius mortis absque liberis ab eius hærede præstandam; & sic verum actum ultimæ voluntatis pupilli. *S. legatum Institut. de legatis, l. legatum ff. de legatis 1. cum concordantibus*; qui neq; ab ipso pupillo, neque à Curatore eius nomine perfici

G g g

potest

potest *l. i. ff. de tutel. & ration. distrabi. l. Diuus S. penul. ff. de iur. codicil.* Et si consensum pupillari substitutioni præstitum spectamus supra, cum de cōsensu in renunciatione egimus, ex *Purpurato, Fulgoso, & alijs* probauimus, vti actum vltimæ voluntatis à Tutore, & Curatore perfici non posse, pactum enim de successione, vt successio regulatur, vt ibidem notauimus, neque successio pupilli à Curatore, vel Tutore, neque per pactum, neque per dispositionem potest in alium transferri, *d. l. i. ff. de tutel. & rationib. distrabi.* Quando, licet pupillus, cum Tutoris autoritate possit alienam hæreditatem sibi delatam repudiare, *l. si ad pupillum ff. de autoritate Tutorum*; Tutor autem, vel Curator solus, nomine pupilli, neque hæreditatem repudiare potest *l. Tutor 8. & ibidem Glos. & DD. ff. de bonor. possessionib.* & idem est dicere, quod valeat consensus pupilli, seu Curatoris eius nomine in vim pacti ad validandam pupillarem substitutionem, ac si pupillus, siue Tutor, eius nomine posset pupillo dare substitutum, hoc est pupillo dare hæredem, quod est destruere non solum pupillarem substitutionem, sed omnia iuris principia, eui fuit patri concessa pupillaris substitutio, etiã contra leges duodecim tabularum, quia scilicet neque ipse pupillus sibi, neq; Tutor pro eo, successorem eligere poterant.

Illud etiam addimus, vt magis huius acceptationis

nul-

nullitatem demonstremus, quod in beneficium Tutoris facta sit. Tutor stipulatur ab infante promissionem ducat. 400. m. in sui beneficium, cum omnium bonorum obligatione tùm feudaliū, tùm etiam burgenfaticorum; Et rata erit hæc promissio? Vetitum est Tutori rem pupilli emere *l. 5. §. item ff. de administr. Tutor.* multo magis igitur est vetitum stipulari à pupillo in sui beneficium promissionem tam magnæ quantitatis, cum in emptione Tutor pretium soluat. In huiusmodi verò stipulatione nihil à Tutore recipiat Pupillus.

Neque facit, quod hæc acceptatio ex præcepto testatoris facta sit, vt inde possit argui illam sine solemnitatibus posse fieri, nam communis opinio *DD.* est, præceptū Testatoris, quod suppleret decretum Iudicis, alias solemnitates non supplere, itaut si Testator iusserit rem minoris alienari, non poterit non seruatis alijs iuris solemnitatibus ultra decretum, vt ex *Cagnol. in l. singularia nu. 72. ff. si cert. petat. Paris. conf. 85. nu. 50. vol. 3. & alijs*, docet *Surdus decis. 77. n. 4.* qui ita in fine decisum refert, sic quoq; iudicatum fuisse *Gratian. decis. 131. D. Conf. Hodierna, vir doctissimus, ad Surd. citata decis. & eruditissimus D. Conf. Staiban. lib. 1. resol. resol. 52. nu. 1.* Quamobrem, vndequaq; hanc acceptationem inspiciamus, siue ex decreti interpositione, siue etiā ex alijs omnibus solemnitatibus omissis, nullam, & irritam omninò esse dicendum est.

*Præambulum non concedendum D. Hæctori, sed D. Emiliae,
& feminam proximiorē semper immittendam in
feudorū possessionem ex lege inuestitura, si qua
fuerit controuersia excluso agnato rema-
nente herede instituto in testamento.*

CVM ad nouissimum consultationis nostrę caput
deuentum sit, quo vno, & consultatio omnis
absolui, & decidi hæc controuersia poterit, non
immeritò plerique nos reprehensive, quod tam
laboriosa, nè dicam molesta disputatione, huc
vsque detinuerimus Iudices; Siquidem illa de
quibus fusè tractauimus ad principale, vt dicitur
iudicium, pertinere videantur; Hoc verò caput
ad id, de quo nunc agitur immisionis iudicium;
præsertim cum in hoc articulo quis nam in pos-
sessionem feudorum sit immittendus, & per con-
sequens cui nam præambulum debeat, omnia
pro D. Emilia faciant, tum communis, ac recep-
ta feudistarum sententia, tum rerum sæpiùs iudi-
catatum autoritas, vt nusquam maior DD. con-
sensus appareat. Sed à nobis minimè
defugiendus talis, tantusque labor fuit; Quoniam
vt de iure, quod D. Emilia ad hanc feudorum
successionem habet, omni ex parte constaret: ne-
cessarium duximus demonstrare, non, in hoc mo-
do summario præambuli, & in immisionis iu-
dicio,

dicio, sed in petitorio etiam D. Æmiliam obtinere debere. Quod si præstitimus, ut certè conati sumus, nemini qui de tam graui cōtrouersia iudicium ferat operam lusisse videbimur. Sed rem nunc aggrediamur.

Concurrent ad præambulum, & ad immissionem feudorum petendam D. Hector, & D. Æmilia Carafa. D. Hector testamento filij fratris, quo ipse nouissimo Andriæ Duci, qui nuper decessit, fuit substitutus. D. Æmilia verò inuestituræ legi innititur, qua amita, in nepotis feudatarij successione patrum magnum, qualis est D. Hector, & sic gradu proximior superat; Nec D. Hectorem testamento iuuari posse contendit, cum ille sit ad feuda per substitutionem vocatus, qui cum gradu remotior sit iuxta feudi, & inuestituræ legem, exclusa proximiori succedere non potest. Videntum in hac controuersia, cui interim competat præambulum, seu immissio vigore *l. final. C. de Edict. Div. Adr. toll.*

Et quidem præambulū introductū est in Regno pro instrumentorum liquidatione facienda ab hærede creditoris, iuxta ritus *Magnæ Curie* 167. 178. 181. & 286. tanquam præambulum decretum ad liquidationem; quia præsentato instrumento, quod non apparebat liquidum, præsentans dicebat se esse hæredem creditoris, quod non constabat, dabat petitionem, & quacunque probatione,

tionem, dicebat probare se esse heredem: & in
ante interrogationem procedebatur ad decretū
ad illam præambulum, quo declarabatur esse
heredem, ut deinde procedi potuisset ad liquida-
tionem, ut in d. ritu 167. & 181. ubi Carauit. &
Dom. Iudex eruditissimus D. Carolus Petra, & ritu
186. ubi idem Carau. & Troysius Scaglioni. ritu 163.
Maranta in prax. par. 6. membr. 1. lim. 3. nu. 9. Unde
praxis orta est, quod in decreto præambuli, ut
dicit Carau. ritu 181. nu. 3. additur, quod talis, tan-
quam hæres possit, & valeat omnes debitores in
hæreditate remanfos conuenire, & citare, & li-
quidare contra eos instrumentum iuxta formam
ritus: Ideòque spectat interpositio decreti præ-
ambuli tantum ad M. C. Vicariæ; ad quam spe-
ctat liquidatio instrumentorum.

Tale autem præambulum occasione liquidationis
introducitur, pro quolibet exercitio actionum
hæreditariarum, siuè actiuarum, siuè passiuarum
inualuit; adeo ut non solum quando quilibet hæ-
res, siuè ex testamento, siuè ab intestato, velit
testamenta liquidare, sed obligationes incusare,
debitores conuenire, & omnes, & quoscumque
actus facere, sicuti defunctus facere poterat, &
exercere omnia iura, & actiones hæreditarias,
decretum præambuli interponitur, quo suc-
cessor, & hæres declaratur, & hæreditarij exer-
citiij potestas tribuitur, de Franchis decis. 204. Ca-
rauit.

rauit. d. ritu 181. nu. 4. & ibidem Dom. Iudex Petra
nu. 5. & 8. Thor. par. 2. compendij verbo præambu-
lum, & in par. 2. voto 70. nu. 93.

Et quando non adest legitimus contradictor suc-
cessori præambulum petenti, tunc interponitur
absque partis citatione, nec erit iudicium forma-
tum, quia non constat, nisi Actore, & Iudice,
neque inducit litis pendentiam Theodor. alleg. 17.
nu. 22. Capycius Latro decis. 198. lib. 2. nu. 18. Carau.
ubi supra, & præsertim ritu 181. nu. 5. ex Bal. in
l. ea que C. quomodo, & quando Iudex, & in l. sed si
hac ubi Alexander S. Prætor ait ff. de in ius vocando,
Dom. Petra ubi supra. Si tamen adsit legitimus
contradictor, tunc erit iudicium formatum con-
stans Actore, reo, & Iudice: in eo debet seruari
ordo iuris, cum citatione partium; adeò ut in-
ducatur litis pendentia, ex Decio in l. bonorum C.
qui admitti Scaglion. ritu 164. nu. 4. Thor. par. 2. voto
90. nu. 2. & 3. & in par. 2. compendij, verbo præam-
bulum, & in par. 2. voto 70. nu. 6. Afflict. in Constit.
Regni Eos, qui scienter n. 10. Scaglion. ritu. 282. Mon-
tanus controu. 43. nu. 21. eruditissimus Dom. Regius
Consil. Franciscus Maria Pratus lib. 2. discept. 39. Ca-
pycius Latro d. decis. 198. nu. 21. & decis. 139. lib. 2.
num. 20. & 21. qui subdit, quod in hoc casu in-
gradu appellationis multoties causa committitur
in S. C. quæ alias non committeretur, Dom. Iudex
Petra d. ritu 181. post nu. 10.

Neque

Neque hæc praxis præambuli discrepat in aliquo terminis iuris communis, quo à Prætore bonorum possessio concedebatur, ad instar iuris ciuilis.

Nàm ei cui de iure ciuili cōcedebatur ius adeundi, & erat delata hæreditas, de iure prætorio dabatur edictalis bonorum possessio, *l. 3. §. bonorum, & §. à municipibus ff. de bonor. posses. per l. ciuilem*, dabatur aditio hæreditatis, & dicebatur hæreditas adita, *§. 1. Institutionibus de heredum qualitate, & differentia, l. pro hærede ff. de acquir. hæred.* A Prætore fuit concessa bonorum possessio decretalis, qua per decretum in iudicio concedebatur possessio iurium vniuersalium, & exercitium iurium defuncti, *l. 1. §. decretalis ff. de succes. edicto*, ex qua poterat bonorum possessor intentare, pro naturali, & ciuili possessione bonorum hæreditariorum contra alios possessores, vel interdictum quorum bonorum, *l. 1. ff. quorum bonorum*, vel bonorum possessoriam hæreditatis petitionem, *l. 1. ff. de bonorum possessoria hæreditatis petitione*: vel contra titulo possidentes rei vindicationem, *l. 1. ff. de rei vindicatione*, vel quasunque alias actiones hæredi, & successori competentes, vt post alios benè explicauit *Bolognet. in rubrica C. qui admitti à n. 20. cum seqq.* & ibidem ex magis recepta *DD. sententia Decius, Ripa, Zuccardus, Bal. & in l. 1. C. quor. bonor.*

Neque aliud est præambulum, quam ista decretalis
bono-

bonorum possessio, vt benè obseruauit *Thorus par.* 2. voto 70. nu. 28. in qua nu. 33. dicit ex l. 1. C. qui admitti cum Decio, Aretino, Signorolo, & alijs, quod existente legitimo contradicte, erit iudicium formatum, cum causæ cognitione, l. seruus §. 1. de bonor. posses. l. 1. in princip. l. Carbonianum §. causæ, & l. cum mulier ff. de carb. edict. l. 1. §. si ea, l. ubicumque §. interdum de ventr. in posses. mittendo, & hoc videtur monere etiam *Dom. Petra* nu. 5.

Regulatur igitur hoc præambulum à iudicio immisionis, & à successione, sicuti, & bonorum possessio, competit ex testamento, si est validum, secus si est nullum, *Capycius Latro decis.* 190. lib. 2. nu. 18. ex *Carau. ritu* 181. nu. 4. & 167. num. 5. ex l. fin. C. de edicto Diui Adriani tollen. *Dom. Reg. Consil. Pratus* lib. 2. discept. cap. 23. *Montanus d. controu.* 43. nu. 21. *Dom. Iudex Petra d. ritu* 181. num. 18. quia ritus se confirmant, cum dispositione iuris communis. Competit ab intestato, si coniunctus probat se esse proximiorum *Carau. ritu* 181. nu. 4. 10. *Franciscus Scaglione d. ritu* 163. nu. 64. *Anna singulari* 535. & ex glos in l. 2. C. de edicto Diui Adriani toll. & DD. in rubr. C. qui admitti, & *Fachineus* lib. 13. controuer. cap. 31. quia in omni iudicio, quamuis summario requiritur necessariò legitimatio personarum, *Thorus par.* 2. voto 70. num. 1. 14. & 24. quibus non contradicit *Dom. Iudex Petra d. ritu* 181. nu. 9. qui ex *Ias.* & *Alexand.* in l. is potest ff. de

Hhh

acquir.

acquir. hæred. & Montano controu. 43. licet dicat, quod sufficiat comparentem probare, se certo gradu coniunctum, subdit tamen hoc verum, alio proximior non comparente, & sic quando non apparet, quod adsit alius proximior.

Vndè illi, cui bonorum possessio decretalis decerni non potest, & qui remedia pro adipiscenda possessione vniuersali hæreditatis non habet, præambulum non conceditur *Thorius d. voto 70. Capycius Latro d. decis. 190. nu. 18. & decis. 139. Dom. Petra. d. ritu 181. Dom. Reg. Consil. Pratus d. discep. 39. lib. 2.* Pro adipiscenda possessione bonorum hæreditariorum, & remansorū in hæreditate defuncti, quoad burgensatica, & ab intestato, & ex testamento remedium, quorū bonorum successori fuit tributum *l. 1. ff. quor. bonor. & l. 1. 2. & 3. C. quorū bonorum, ubi glos. Bar. & alij penès Menoch. de adipiscend. remed. 1. & ex testamento fuit concessum etiam remedium text. in l. fin. C. de edicto Diui Adrian. tollen. non existente legitimo contradicatore, qui illud impediat Argel. de legitimo contradicatore quest. 1. Menoch. de adipiscenda remedio 4. quod etiam successoribus ab intestato vtiliter concessit Bald. in cap. 1. de controu. inter masculum, & fæminam, & in d. l. fin. nu. 4.*

Igitur quibus ista remedia euidenter non competunt, præambulum non conceditur, & qui præsumptionem iuris pro se non habet præambulum petere

petere non potest, & sic vbi dubietas appareat saltem propter exceptionem iuris dubij: sicut immissio non concederetur: neque præambulum conceditur; sed iudicium fit ordinarium præuio sequestro bonorum hæreditariorum, *Dom. ludex Petra d. ritu* 181. sic decisum referens *nu.* 18. *Dom. Reg. Conf. Pratus lib. 2. discept.* 39. *Reg. Capycius Latro. vbi supra, Capycius decis.* 10. *nu.* 9. & *decis.* 69. *num.* 39. *Argel. de acqu. posses. quæst.* 5. *art.* 7. *nu.* 5. & *quæst.* 2. *nu.* 23. *Corn. conf.* 29. *n.* 5. *vol.* 1. *Roland. conf.* 22. *nu.* 36. *vol.* 3. *Put. decis.* 233. *nu.* 3. *par.* 3. *Statil. de Saluiano inter d. cap. 2. disput.* 2. *nu.* 69. *post Bar. in l. iam postea nu.* 5. *vers.* Et hoc verum *ff. de iure iurando, Gall. conf.* 64. *nu.* 26. & *nu.* 31. *Reg. Tapia decis.* 1. *de Georgio in repet. feud. cap.* 48. *nu.* 16. *cum seqq.*

Si autem hæc procedūt in burgensaticis, in quibus, vel ex testamento, vel ab intestato succeditur; in feudalibus, in quibus, neque ex testamento, neq; ab intestato datur successio, sed Anomola ex lege, & virtute inuestituræ, & iure successorio feudi, *Afflict. in cap. 1. de success. feudi, & ibid. Camerar. nu.* 53; ad similitudinem remedij dictæ *l. fin. de edicto Diui Adriani tollen.* fuerunt concessa remedia *text. in cap. 1. & in cap. inter filiam, si de feudo defuncti, & in cap. 1. de controu. inter masculum, & fæminam,* quibus siue cōtrouersia sit inter Dominum, & Agnatum: immissio in possessionem datur agnato, vt *in d. cap. 1. si de feudo defuncti, siue controuersia sit*

Hhh 2

inter

inter Agnatum, & filiam negantem feudi qualitatem: immissio datur filiæ in *d. cap. inter filiam*. Si cum agnato, non negata qualitate feudali adhibitis sacramentalibus, quādo agnatus habet pro se præsumptionem iuxta *textum in cap. Sacramentum de consuetudine recti feudi*: immissio conceditur agnato *d. cap. 1. de controu. inter masculum, & fæminam*; & sēper conceditur illi, qui habet præsumptionem pro se, & qui vocatur in lege inuestituræ, vt benè obseruarunt *Argel. de acqu. posses. quæst. 4. art. 7. Io: Andr. de Georgio in repet. feudali cap. 48. Io: Baptista Melior alleg. 43. in 3. tom. resolutionum de Marinis, post glos. in d. cap. inter filiam, & in d. cap. 1. de controuers. inter masculum, & fæminam, & in cap. si quis miles per illum textum de contentione inter Dominum, & Vassallum de inuestitura feudi, Andream in §. defuncto si de feudo defuncti militis, & in cap. 1. Liparul. & in d. cap. inter filiam si de feudo defuncti fuerit controuersia, Cuiacium, & eundem Andream in cap. 1. de controuers. inter masculum, & fæminam, Rolandum cons. 1. num. 50. Decium cons. 399. & 424. Parisium cons. 22. nu. 55. vol. 1. Gozadinum cons. 7. Cacheranum decis. 26. nu. 14. Vulteiū de foudis cap. 9. nu. 59. lib. 1. Aluarottum in d. cap. 1. si de feudo defuncti, Rosentalium de feudis cap. 7. q. 50. & alios, de quibus infra.*

Vndè Io: Andreas de Georgio dixit, pinguius prouidere hoc remediū datum in feudalibus, per *tex. in c. 1.*

&

¶ 2. si de feudo defuncti : quàm dicta remedia quorum bonorum, vel *l. finalis de edicto Dini Adriani tollen.* quippè quod, illud detur etiam pro successore particulari in feudis, & etiam contra titulo possidentem, probata tantum possessione defuncti, & agnatione : ista verò, non nisi ad vniuersitatem bonorum, & nō contrà titulo possidentem; nisi tantum contra possidentem pro possessore, vel pro hærede, iuxtà *l. secundam C. quorum bonorum*, & *l. pro hærede ff. de petitione hæreditatis cum concordantib.*

Ex his, quia legibus feudalibus, quibus tantum inuestituræ tenor, & virtus consideratur, testamentà, & feudatariorum dispositiones adeò fuerunt incognitæ, & reprobatæ in *cap. 1. de succes. feudi*, & in *cap. 1. S. donare qualiter olim*, & in *cap. Imperialem de prohibita feud. alienatione*, & in *Constitut. Constitutionem Diuæ memoriæ*, vt *Andreas in d. S. donare nu. 8.* & in *d. cap. Imperialem nu. 2. de prohibita feudi alienatione per Fredericum*, & in *Constitutione Regni Hac edictali*, dixerit, quod etiam si testamentum in feudis, fuisset factum ad beneficium proximè successuri, neque valeret, quia esset attendendus tenor inuestituræ, & prouisio legis, quæ non cessaret per concursum prouisionis hominis, S. è contrario *Institutionibus de legatis, l. sin autem ff. de legatis 1.* & in necessitatibus nemo est liberalis *l. unum ex familia ff. de legat. 1. l. rem legatam ff. de*

de adimendis legatis, & hanc Andreæ theoricam sequuti fuerint DD, magni nominis, vt supra diximus, inter quos Soccin. 1. vol. conf. 72. Bald. conf. 397. 4. vol. Camerar. in cap. Imperialem cart. 23. & 24. & cart. 32. lit. E. Reg. Galeota lib. 1. controu. 1. Amicang. quest. feudali 10.

Præualuit tamen contraria sententia, quod etiam in feudis testamentū valere possit; si tamen institutio cadat in proximè successurum, & lege inuestituræ primo vocatū: & quando prouisio hominis concurrit cum prouisione legis; & illam absorbet, seu cessare facit, vt fuit habitum pro vero in institutione Regis Roberti facta à Carolo Secundo eius Patre, ex *Allegationibus Bartholomæi de Capua*, de quibus testatur *Afflicti. decis. 119.* & docuere argumento *l. hac consultissima S. ex imperfecto C. de testamentis, l. 1. C. de operis libertorum, l. 1. C. de rei uxoriæ actione, l. fin. S. fin. C. de donationib. ante nuptias, l. 1. S. 1. C. de imponēda lucratiua descriptione lib. 10. l. si seruo fideicommissaria 84. ff. de heredibus instituendis, l. iuris gentium S. adeo ff. de pactis, glos. in Constitut. Regni Hac edictali de reuocatione feudi, & ibidem Afflicti. nu. 7. Andreas in constitutione Constitutionem Diuæ memoriæ in princ. Afflicti. decis. 119. & in cap. 1. de success. nu. 67. & 68. Oltradus conf. 270. Loffredus conf. 46. nu. 18. Iacob. de Arena, Alexander, & Paulus de Castro in l. si patroni ff. ad Trebelleianum, Bal. in l. cum virum nu. 22. C. de fideicom-*

commisissis, Alex. cons. 29. lib. 5. perspectis in 2. & 3. dubio nu. 8. & 14. cum sequentibus, & cons. 19. lib. 5. num. 9. & 22. Ruinus 1. vol. cons. 8. num. 10. & 2. vol. cons. 171. num. 15. Paul. de Castro cons. 406. in fine, Cephalus cons. 207. num. 35. & cons. 272. nu. 133. Rosenthalius de feudis cap. 7. conclus. 2. 6. & 11. Mozzus de naturalibus feudi num. 209. & de feud. ditisione nu. 65. Freccia de subfeudis lib. 3. diff. 6. fol. 441. Thomas de Marinis lib. 1. tit. 5. n. 38. Mantica de coniect. lib. 7. tit. 9. Clarus in S. feudum qu. 4. Crassus in S. fideicommissum q. 10. las. in prælud. feud. nu. 46. Alu. Valas. de iure emphiteutico q. 48. Montan. in c. Imperial. n. 17. Andreas Barbatia inter cons. Alex. 4. vol. post cons. 55. n. 17. Surd. cons. 108. n. 15. Camer. in cap. 1. an agnatus, & in cap. Imperial. cart. 61. Reg. Tapia decis. 1. num. 16. Rener. decis. 465. ubi Reg. de Marimis Reg. de Ponte lectione feud. 11. nu. 19. & de potest. Proreg. tit. 8. de refutationibus S. 1. Schrader. de feud. part. 8. cap. 2. nu. 1. cum alijs infra adducendis.

Et certum illud quidem est, feuda, licet hæreditaria, non tàm ex testamentaria dispositione, quam ex inuestituræ lege deferri: Hæc primò spectanda: Illa tunc demùm, cum is est institutus, qui sublato testamento ab intestato succederet. Hæc conclusio certissima est, & apud feudistas receptissima, vt diximus, cū probetur etiam apertissima dispositione *textus in d. cap. 1. de succes. feud. vbi nequit pater in feudo liberos.*

beros inæqualibus portionibus instituerè, quod iure feudorum omnes æqualiter succedant. *Nulla scilicet defuncti ordinatione in feudo manente, vel valente.* Ratio autem illa evidens est, quod alium instituendo in feudo, quam qui ex lege feudorum vocatur, videretur testator alienare, *ut ex l. peto S. fratre ff. de legat. 2. scribit Andreas in eodem cap. 1. verb. filij tantum*, quod etiam scripsit *Glossa in in Constitutione Constitutionem Dine memorie*: Atqui omnis feudorum alienatio prohibita est, *ut in titulis de prohib. feud. alienat. per Loth. & Fred.*

Nec nos mouet, quod *Glossa, & Andreas* locis citatis loquatur si extraneum instituerit; Nàm non id intelligi debet, ut eo casu sit nullum testamentum, si extraneus, hoc est qui in inuestitura non comprehenderetur, fuerit institutus, quasi aliud esset, si ex lege feudi vocatus, institueretur, licet remotior fuerit: Nàm hoc validè rejicit *Camerarius in cap. Imperialem pag. 24. lit. l.* vbi ex sententia *textus in d. cap. 1.* probat tractari eo casu de dispositione facta inter filios, & alios à lege feudi vocatos, & tamen decidi, quod non obstante testamento defuncti, omnes iuxta leges feudorum succedant, quam sententiã idem *Camerarius* alijs locis iuris feudalis comprobat *in lit. L. & præsertim ex cap. 1. de alienat. feud. pat.* vbi omnis est prohibita feudi alienatio etiam inter agnatos, ut hinc apertè deduci possit, non ideo minùs nullam esse alienationem

tionem feudi, vel testamentum, quod in eos sit alienatum, vel ij sint instituti, qui in inuestitura comprehenderentur. Nam Agnatus proximior reuocabit alienationem, vel contra testamentum veniet.

Et si quis ex DD. inueniatur, qui præsertim consulendo dixerit valere testamentum ad beneficium comprehensi in inuestitura: certè reperietur, quod vel intellexerit de primo vocato; vel de feudo simpliciter, & merè hæreditario, & cum clausula pro heredibus, quibuscūq; sicuti loquuti fuere *Bart. & Dynus Antesignani*, & pro confirmanda dicta conclusione à sequacibus adducta in *l. si patroni ff. ad Trebelleianū*, vel sunt intelligendi secundum distinctionem eiusdem *Bart. & Dyni*, quod feuda prædicta veniant in petitione hæreditatis, quando petuntur ab eo, qui non habet ius succedendi in feudo, neque illud retinendi; secus si à filio, vel ab alio, qui illud habet, vel habere potest lege inuestituræ; etenim contra illum nō veniet in petitione hæreditatis, quia habentur feuda lege inuestituræ, cū iure hæreditario, vt idē *Bar.* dicit, & itā vel cōprehensus in inuestitura institutus non habet ante se alium proximiorē, qui illi contradicat, vt benè institutio procedat, secundum dicta aliquorum, & *Bartoli*, & *Dyni* (quamuis loquantur in feudo merè hæreditario) vel adest alius proximior, & contradictor, & nun-

Iii

quam

quam institutio valebit, nam quando in feudis cum dispositione hominis non concurrit dispositio legis, dispositio hominis nihil operatur.

Hinc etiam factum est remedium *l. fin. C. de edict. Diui Adrian. tollen.* non habere locum in feudis, nisi institutus ille sit, qui immediatus successor est, idest ille, qui etiam si testamentum non haberet, esset successurus. Cæterum si alius fuerit institutus, qui alioquin possit succedere, puta quia comprehensus in inuestitura, sed tunc esset remotior, nihil illum iuuare poterit testamentum; si autem contentio fuerit, an hic immediatus successor sit, si non gradu, beneficio tamen gratiæ, vel assensus; foemina interim immittenda est in possessionem, quæ iure aperto tanquam proximior ad feudorum successionem vocata est *ex d. S. inter filiam.*

Et hinc etiam certum est, quod feuda veniant in petitione hæreditatis, saltem quoad possessionem. Propterea DD. antiqui responderunt, quod petens immitti in possessionem hæreditatis, *ex l. fin.* potest etiam immitti in possessionem feudorum, *Gulielm. de Cun. Dyn. Guid. de Suza.*, quos refert *Albericus in l. Et non tantum ff. de petit. hered. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. de testam. S. 3. in fin.* Et ratio illa est, quia remedium, *l. finalis*, locum æquè habet in feudis, atque in allodijs, ita ut hæres institutus in testamento, æquè immittatur in possessionem, tam bonorum feudalium, quam allodialium.

lium. Illud tantum interest inter feudum, & alodium, quod qui immittitur in possessionem alodij immittitur ex testamento, & eo tantum nomine, quod hæres sit institutus, ita ut, nihil aliud necesse habeat in hoc iudicio, nisi producere testamentum non ruptum, non abolitum, non cancellatum; Secus est in feudo, in quo qui immittitur in possessionem, non ex testamento immittitur, sed ex inuestitura, & parum interest, quod testamentum producat, quod ex omni parte constet, & sine vitio, nisi sit etiam ex inuestitura vocatus ad successionem, & quod idem est, nisi sit immediatus feudorum successor. Ex quibus communiter sentiunt DD. quod non aliter feudatario remedium, *l. fin.* competit, quam si etiam succederet ab intestato omni semoto testamento. Quamobrem si fuerit instituta extranea persona, & non proximè successura non haberet remedium, *l. final.* quod ab omnibus ferè receptum est, *Gloss. Marini in constitut. Ut de successione, vers. ex utroque parente,* ait, quod feuda non transeunt cum vniuersitate bonorum ad eum, qui in cæteris alijs bonis sit institutus, si fuerit extraneus, *Afflict. ibidem nu. 58.* quod si testator hæredem faciat vniuersalem in bonis eum, qui de iure in feudo non succederet, talis bonorum institutio vniuersalis feuda non comprehendit *Parisius cons. 7. 1. dub. volum. 1. Corn. cons. 165. nu. 22. vol. 1. Soccin. iunior cons. 37. Camer.*

in cap. 1. an agnat. quæst. 9. nu. 89. Afflictus in cap. 1. nu. 11. si de feud. defun. fuerit contr. & in Constit. Regni Hac edictali nu. 7. & dec. 119. Minadous in Const. Regni in aliquibus nu. 22. Lavarinus in cap. 1. nu. 59. cum seqq. de success. feud. Capycius in cap. Imperial. fol. 11. vers. limitatè 4. Freccia de subfeud. de differ. feud. hered. differ. 8. & differ. 17. Loffr. cons. 14. nu. 6. de Ponte cons. 62. nu. 78. Francis. de Amic. de his qui feud. dar. poss. in cap. incipit sed idè in fin. Amat. cons. 100. nu. 93. Ioannes Baptista Melior resol. de Marin. lib. 3. allegat. 43. Reg. Galeot. lib. 1. controuers. 4. num. 20. & controuers. 35. & 36. Reg. de Ponte lect. feud. 11. nu. 19. de Georgio in repet. d. cap. 48. & alleg. 12. & 19. Giurba de success. feud. cap. 118. §. 2. glos. 11. Dom. Reg. Consil. Staiban. resol. 99. 1. tom. & resol. 119. 2. vol. & in nobilissimis additionibus ad patrum cons. 81. Dom. Reg. Consil. Franciscus Roccus in tract. de offic. rubr. 13. §. 4. nu. 30. de Franchis decis. 1. ubi obser. Luca, Gallus cons. 64. Rouit. in prag. 11. de feud. Argel. de acquir. posses. art. 7. quæst. 4. & alij de quibus infra. Non solum n. ille extraneus dicitur, qui non est comprehensus in inuestitura, verum etiam ille, qui fit ex descendens ex corpore, & tunc quando instituitur non est successor immediatus. Ità Andreas in Constitutione Constitutionem Diuæ memoriæ in princip. Anna ibidem num. 122. & latius 132. Afflict. in d. cap. 1 nu. 107. de succes. feud. Camerac. in d. cap. Imperialem fol. 24. à lit. G. & d. cap.

cap. an agnatus in 10. qu. est. vers. At si pater vellet Amatus d. conf. 100. nu. 93. Galeota contr. lib. 1. contr. 14. nu. Atqui D. Hector, si inuestituram attendimus, non est successor immediatus: Nepoti enim immediate succedit amita, non patruus magnus, igitur erit extraneus, ac proinde remedio, *l. final.* experiri non potest: Extraneus autem omnis ille est, qui si testamento institutus non esset, non succederet; cum nunquam in feudis ex testamento detur successio, nisi illi cui primum successionem inuestitura detulerit, ut supra diximus.

Quod si contendat Aduersarius D. Hectorem immediatum successorem esse, quia hæres est institutus testamento, vigore gratiæ, facillimè responderi potest; tunc enim successor solum uti poterit testamento in iudicio immisionis, quando est immediatus successor ex inuestitura; Caterùm si gradus proximitatem velit arguere ex testamento, non poterit. Testamentum enim in feudis nullius momenti est *cap. 1. de successione feud. cap. 1. S. sed res sit. per quos fiat inuest.* etiam inter filios, & in beneficium proximè successuri, secundum opinionem *Camerarj*, & aliorum supra relatorum, adeo ut licet agnatus possit feudum alteri proximè successuro per contractum refutare, id facere non poterit per actum ultimæ voluntatis, ut stet tamquam ultima voluntas, quemadmodum ex *Iser-*
nia,

nia, & alijs probauit *Cameras. ad l. Imperial. car. 24.* quem sequitur *Galeota lib. 1. controu. 15. num. 42. in fine.* Hinc rectè dixit *de Ponte cons. 24. nu. 10. vol. 2.* quod tunc solùm iuuare poterit testamentum in feudis, quando institutus ille est, qui immediatè succederet ex lege inuestituræ; & in casu suo, de quo fuerat consultus, ideò respondit, quia instituta erat soror in capillo, quæ expressè ex *Constit.* *Vt de successiõibus* vocata est, quando soror primogenita nupta est, & dotata: Cæterum si instituta fuisset persona, quæ expressè vocata non esset, & immediatè non succederet, testatus est *de Ponte loc. cit.* causæ patrociniũ nō suscepisse. Verba *de Ponte* hæc sunt loco citato *nu. 10.* Loquor in feudo hereditario, quando est instituta persona, quæ est legitima succeditrix in feudo, & non aliter, ut hic præsupponimus, cum sit instituta soror in capillo vocata ex lege inuestituræ, quæ aduersus sororem primogenitam, maritatum opponit, de dotatione, de renunciatione etiã bonorum paternorum, & de consensu adhibito in testamento: nam si hæc non adessent, & tractaretur de herede instituto; non tamen legitimo, & immediato successore in feudo, ego non defenderem causam, cum esset contra veros iuris terminos, contra veras, & communes DD. decisiones, & contra alias millies iudicata per S.C. ut refert *Afflict. in allegat. decis. 119.* & nouissimè fuit decisum iunctis aulis per S.C. in causa *Marci Antonij Moles* vocati ex lege feudi aduersus nepotem heredem testamentarium.

Et

Et meritò, nam testamentum in feudis non dat titulum successorì, ut communiter docent *Feudistæ*; solum .n. ex inuestitura acquiritur titulus, adeo ut si quis succedat ex inuestitura, & contendat cum hærede instituto in testamento, interdictum adipiscendæ possessionis illi competit, qui ex inuestitura vocatus est ad successionem, non verò hæredi instituto. *Ifern. Petrus de Rauenn. Aluarot. Præposit. & ceteri in d. S. inter filiam, tit. si de feud. defunct. fuerit controu. Roland. Goz ad. Causalcan. Surdus, quos refert Amat. conf. 100. nu. 89 Galeota lib. 1. contr. 15. nu. 23. in fin. & fuit decisum in causa illorum de Pinellis, in qua Benedicta, & Mutius ex lege inuestituræ vocati, immissi fuere contra institutum apud eundem Dominum Regentem Galeotam 1. tom. controu. 28.*

Quæ cum ita sint, & certum sit D. Hæstorem in hoc iudicio inuisionis nihil aliud pro se afferre, nisi testamentum, cum alioquin si inuestituram spectemus, esset extraneus, nullo modo illi competit remedium *l. final.*, quando Anita in hac successione concurrat, cui lex, & inuestitura defert successionem, non testamentum.

Probauimus ergo feudatario remedium *l. final.* non competere, nisi proximus successor sit. Proximitatem autem graduum ex inuestitura metimur. Verum quoniam contendunt Aduersarij D. Hæstorem, licet extraneum potuisse institui hæredem

dem omiffa foemina proximior virtute gratiae, putant remedium *l. finalis* competere, quoniam de eo ita iudicandum est, ac si immediatus successor esset, non extraneus. Fateor equidem si ita se res haberet, posse immitti in possessionem feudorum D. Hestorem tanquam immediatum successorem, sed quia in hoc posita est omnis nostra quaestio, an potuerit per substitutionem pupillarem vocari remotior, exclusa proximiori, quod supra late probauimus, non posse, videndum nobis illud modo, pendente hac quaestione, quis sit in feudorum possessionem immittendus? Quaestio est, & quidem acerrima inter foeminam proximior, & agnatum remotiorem, quis eorum sit immediatus feudorum successor. Femina proximior agit ex inuestitura, Agnatus remotior ex testamento; Interim, quis vel immediocriter in iure feudali versatus non putauerit, Agnato remotiore excluso, immittendam in possessionem foeminam proximior? Cautum id est tam perspicue iure feudali, ut nullus amplius sit quaestioni locus *cap. i. §. si inter filiam, si de feud. defunct. fuer.* ubi si inter filiam defuncti, & eius agnatos de praedio quaestio incidat, Agnatis feudum, filia vero allodium, siue libellarium esse asserentibus, filiae interim possessionem adiudicandam, clarè definitum est. Datur ergo immissio filiae quoties, aliqua inter ipsam, & agnatos de feudo quaestio nata est.

Et

Et quamvis hæc filia immissio concessa sit ex hoc capite, eo casu, quo lis est inter filiam, & agnatum an prædium, feudum sit, vel allodium, tamen communiter à Doctoribus traditum est semper foeminam proximiorē immittendam in feudorum possessionem, & si alia quæstio inter ipsam, & agnatos nata sit, quam quæ hoc capite tractata est: Distinguendi itaq; à nobis sunt plures casus, ut à Doctoribus factū est, ut liquido constet in hac specie, de qua agimus D. Emiliam immittendam in possessionem feudorum, quæ est foemina proximior, orta inter ipsam quæstione, & D. Hectorē agnatum remotiorem.

Primus casus est, quando foemina in iudicio immisionis contendit bona esse allodialia, contra agnatus feudalialia, tunc extra controuersiam est filiam interim in feudorum possessionem esse immittendam. Hoc enim est, quod *in d. S.* scribitur. Secundus casus est, quādo est dubium, an bona sint allodialia, vel feudalialia, & tunc ex communi DD. opinione, interim foemina immittitur in possessionem *Albertus Brun. conf. 1. nu. 12. Campeg. conf. 2. n. 9.* Tertius quando constat bona esse feudalialia, si incidat inter agnatos, & filiam controuersia, tunc communiter docent DD. filiam interim in possessionem feudorum esse immittendam: Hoc primus docuit *Ioannes Andreas*, quem omnes Athorem laudant *in addit. ad Speculat. titul. de testam. S. penult.*

penult. *vers. Personam*, vbi ait post missionem demum cognoscendum ad quem pertineat, & si consuetudo, vel ius aliud defendat filiam eam tuendam in feudo, aliàs assignandum agnatis, quam doctrinam communiter DD. sequuti sunt *Alex. in l. final. col. final.* & ibi *Ias. nu. 26. Curt. iunior nu. 84. C. de edict. Dini Adrian. toll. Afflict. decis. 119. Decius in cons. 467. Curtius iunior in tract. de feud. par. 3. in princ. Paris. cons. 41. in princ. num. 2. vol. 1. Roland. à Valle cons. 2. nu. 27. lib. 3. Menoch. de adipisc. remed. 4. nu. 275. Pistor lib. 2. quest. 39. nu. 32.* qui ait ità existimare communem omnium Interpretum scholam *Bellon. cons. 10. nu. 1. Cacheran. decis. 26. nu. 14. Thorus in l. si quando §. 3. nu. 100.* aliq; quos colligit *Ioannes Bapt. Melior alleg. 43. 3. tom. de Marin.*

Et licet plerique eo casu loquantur, quo filia testamento hæres instituta fuerat, communiter tamen Interpretes generaliter doctrinam *Io: Andr.* intellexerunt, vt locū habeat, siuè ex testamento, siuè ab intestato filia succedat, vt semper in possessionem rei controuersæ sit immittenda *Albertus Brunus in cons. 1. nu. 4. Campeg. in cons. seq. num. 1. Decius cons. 498. & cons. 424. Ruin. cons. 18. nu. 20. lib. 1. Curtius iunior cons. 30. & cons. 41. num. 11.* vbi opinionem hanc communem, & neminem ab ea discrepare dicit. Hanc etiam sententiam sequuti sunt Doctores grauissimi, qui in controuersia **stat. Montis Ferrati consuluerunt Paris. cons. 22. nu. 65.**

nu. 65. & conf. 23. nu. 89. vol. 1. Marian. Soc. conf. 75. nu. 28. & conf. 76. num. 107. lib. 1. Grat. conf. 10. nu. 2. lib. 1. Roland. à Valle conf. 1. nu. 63. vol. 1. Pistorius l. 1. nu. 34. in fin. qui adeò communem esse hanc opinionem testatus est, ut ab ea in iudicando recedendum non sit.

Hinc etiam oritur alia communis DD. conclusio, ut quæ nos de filia huc usque diximus, locum etiam habeant in femina collateralis; nihil enim interest filia ne sit, an collateralis femina, si modo est proximior Decius conf. 424. nu. 12. Paris. conf. 22. nu. 63. vol. 1. Roland. conf. 2. nu. 28. vol. 3. & conf. 1. nu. 49. vol. 1. Gozadin. conf. 7. Cachéran. decis. 26. num. 15. Gratus conf. 10. nu. 2. vol. 1. Alciatus conf. 12. nu. 2. vol. 3. Pistor. quæst. 30. num. 7. lib. 2. Tiraq. le mort saisit leuif par. 4. declarat. 5. nu. 21. Vulteius cap. 9. nu. 59. de feud. quos citat, & sequitur idem Ioan. Bapt. Melior cit. allegat. nu. 19.

Distinxit quidem hos casus omnes Io: Baptista Melior in terminis iuris communis feudorum, in quibus foemina à feudi successione excluditur cap. 1. de feudo foeminae, & cap. 1. de natur. success. feud. etenim in casu, quando foeminae ad feudorum successionem sunt admittæ sicuti in Regno; ipse sic dixit num. 23.

Sed quando pro foemina adest ius commune alicuius Provinciae, & statutum quo expresse foeminae admittuntur ad feudorum successionem, tunc est indubitatum, foemi-

Kkk 2

nam

nam interim esse inmittendam late Crauet. conf. 22. nu. 6. vol. 5. Ruin. conf. 18. nu. 20. conf. 45. v. 11. vol. 10. Socc. iunior conf. 73. num. 20. conf. 56. nu. 1. vol. 1. Bellon. conf. 10. nu. 1. Curtius iunior de feudis par. 3. nu. 23. Iason conf. 172. col. 1. vers. item spoliatus val. 4. Menoch. remed. 4. nu. 375. Roland. conf. 2. num. 26. vol. 3. (quod etiam dixit Albertus Brunnus conf. 1. Canopegius inter consil. eiusdem nu. 2.) ex his aucto ducere, quod casus noster est in dubio apud omnes DD. nec de eo aliquis ex scribentibus, quem vidi, dubitavit, quoties fœmina habet præsumptionem iuris communis pro se, & hic est casus noster. Secunda quoties habet præsumptionem investituræ pro se, quia est pro masculis, & fœminis, & sic habet pro se regulam, & fundatam intentionem. Tertiò, quia agnatus pretendit per separatos contractus, licet cum Regio assensu feudum esse effectum masculinum, & dum hæc pretendit non possidet, & si adhuc possideret, possessio esset vitiosa, & sic non est legitimus contradictor.

Et deinde subdit nu. 26. ex his est clarum fœminam pro se habere intentionem fundatam ex iure communi Constitutionis, & ex investituris, quæ sunt pro hæredibus simpliciter, & sic hoc casu transferri onus probandi exceptionem in agnatum, quam debet, in promptu, & incontinenti probare, & sit talis, quæ non requirat altiorē indaginem.

His positis dubitari non poterit D. Æmiliam, quæ est fœmina proximior, & ab intestato successura aperto

aperto iure ex Regni Constitutionibus, & pragmaticis, orta iam lite inter ipsam, & agnatū remotiorem interim esse immittendam; utpotē quæ pro se habeat iuris præsumptionem, *ex text. in d. cap. inter filiam cum concord.* quem DD. communiter ita receperunt.

Quod ut evidētius pateat, attēdatur quæstio nostra, quæ nam sit M.C.V. sublata inhibitione remissū est à S. R. C. quod procedat ad confectiōē præambuli in burgenfaticis, & in feudalibus q. D. Caroli, & sic est concessum omne ad illud pertinens *Gaill. lib. 2. præf. obser. 68.* ac proinde omne id sine quo illud integrè esse non potest, *Gall. conf. 98.* & omne quod venit in illius consequentiā maximè, quia remissio est facta ordinario magistratui, *ex Bar. in l. 2. n. 5. ff. de iuris. omn. iud. Castre. in l. si ut proponis nu. 2. C. de exequut. rei iudic. Everard. in topic. in loco à concessione antecedentis, per tex. in cap. prudentiam §. vero de officio delegati, Thorus par. 2. voto 70. in causa præambuli Ioan. Michael. Sforza n. 61. & 71.* Est igitur à M.C. Vicariæ, & à Dominis Iudicantibus cognoscendum, & iudicandum, cuinām hoc præambulum debeat, & quisnam declarandus sit D. Caroli hæres, & successor, qui valeat instrumenta liquidare, debitores convenire, bona administrare, obligationes incusare, & cætera omnia facere, sicuti defunctus faciebat; Verum quidem est, quod quicquid iudicatum fuerit, ut exequu-

quitioni demandari possit, erit à S.R.C. confirmandum; ex reservatione, quod non consignetur fides, neque copia ipso inconsulto.

Concurrunt ad præambulum, præter ipsius filias, D. Æmilia Amita vocata ab intestato aperto iure ad successionem, & D. Hector agnatus remotior licet ex testamento, & vigore pupillaris substitutionis; Decernendum alterutri debeat, vel neutri, dicimus non D. Hectori, sed D. Æmiliæ concedendum.

In hoc enim iudicio, in quo uterque se hæredem declarari petit, uterque alterum hæredem, & immittendum negat, confunduntur iura legitimi contradicitoris: ambo per accidens contradicunt: ambobus contradicatur; & uterque est Actor, & Reus; vnde illi erit deferendum, qui potiora iura demonstraverit *Argel. de legit. contradic. quest. 1. à nu. 10. & 11. cum seqq. ex Bar. in l. finali nu. 20. & ibi Angelus nu. 6. Decius nu. 4. Riccardus nu. 384. & 399. C. de Edicto Divi Adriani tollendo, & ex Menoch. de adipiscend. remed. 4. nu. 559. & 581. Peregr. de fideicom. art. 48. nu. 23. & alijs, quos ipse refert.*

Et veniens ab intestato erit legitimus contradicitor contra testamentum, vel si allegat vitium visibile testamenti, vel exceptionem exclusivam iuris agentis ex testamento, si ostendat Actorem non iure agere *Peregr. art. 48. nu. 28. Argel. de legit. contradic. quest. 1. b. art. 3. nu. 35. & 39. qui adducit Guid.*

Guid. Papa sing. 289. & alios, quod est idem, quod allegare vitium visibile de iure, cuius meminit Gallus conf. 64. & de Ponte conf. 20. & 21. 1. tom. & 24. tom. 2. quia est exceptio intentionis deficientis Bal. in l. peremptorias num. 27. C. sententiam rescindi non posse, & in eodem instanti oritur exceptio, quo proponitur actio Bal. in l. ex his prædijs num. 1. C. de evictionibus: Hoc casu agens non, tam à reo repellitur, quàm per seipsum l. qui accusare ff. edendo, ex Bal. & Alex. & Natta conf. 474. nu. 14. & conf. 151. nu. 10. & Decio conf. 45. nu. 13. Surd. conf. 186. nu. 26. Argel. de acqu. possess. quest. 2. art. 2. nu. 220.

In hoc ergo iudicio Actor, qui venit cum testamento, debet Impromptu docere de iure suo, & fundare suam intentionem *Iddons Duxaud. in præiurum civilium cap. 22. num. 5. Argel. de acquir. possess. quest. 2. art. 1. nu. 26. & quamvis exceptiones dubiæ in iure, vel in facto, & requirentes altiore indaginem non admittantur, & referuntur ad iudicium ordinarium l. 3. ff. ad exhibendum, t. nam & postea ubi Bar. & alij ff. de iure iurando, Afflict. decis. 52. glos. & DD. in l. 1. ff. quorum legatorum, Menoch. de adipiscend. remed. 1. nu. 12. tamen si incontinenti probari possunt, admittuntur, & impediunt effectum remedij possessorij. Bar. & Ripa in l. 1. nu. 12. ff. quorum legatorum, & in l. naturaliter S. nihil commune ff. de acquir. heredit. Bar. & DD. in l. si de*

vi

vi ff. de iudicijs, Glos. Cynus, Castren. Decius in l. 2. C. de Edicto Diui Adr. tollen. Rolan. cons. 2. num. 35. vol. 1. Pacificus de Saluiano inspect. 1. cap. 4. nu. 23. & inspect. 5. cap. unico nu. 1. Put. decis. 132. lib. 3. & decis. 308. n. 3. par. 1. Viuius decis. 409. nu. 20. n. 3. & & decis. 107. nu. 3. & 4. lib. 1. Farin. decis. 526. nu. 7. p. 1. Ricc. decis. 26. nu. 2. par. 1. & alij, quos referunt Menoch. de adipisc. remed. 1. n. 102. & 208. & Argel. de acqu. posses. quest. 2. art. 1. quia procedunt regulæ, hodiè constat, hodiè agitur l. si is à quo ff. ut in posses. legator. & dolo petitur, quod mox restituendû est l. 1. C. de doli except. cum concordantib. Argel. de legit. contradict. quest. 18. artic. 5.

Itaq; & fundamentû intentionis Actoris, siue in facto siue in iure debet esse clarum, & incontinenti probatum, vt nullam requirat altiozem indaginem: & exceptio rei, vt admittatur, debet etiam esse siue consistat in iure, siue in facto, clara, & incontinenti probata; vt altiozem indaginem non requirat *de acquir. latè alios referens artic. 4. 5. 6. & 7.*

Et si fundamentum actoris, vel rei consistat in iure non claro, sed obscuro, & dubio, quod potest turbare mentem periti, & non appareat, quæ si cõmunis opinio, ista dicetur quæstio iuris dubij, quæ æquiratur quæstioni facti *Coras. in tract. de elect. opinionum secunda par. cap. 2. nu. 164. & seq. & de eo non dicetur incontinenti apparere, & erit refe-*

reseruandum ad iudicium ordinarium ex *Bar. in l. cum prolati ff. de re indicata, Rolan. conf. 22. nu. 36. vol. 3. Socino conf. 59. num. 2. vers. ex quibus patet lib. 3. Capyeio decis. 10. nu. 9. & decis. 69. nu. 39. Riminaldo iunior conf. 392. nu. 26. lib. 1. Casare Contardo in l. unica C. si de momentanea possess. limitat. 12. nu. 19. Socino in rubr. ff. de rebus dubijs num. 2. Surdo conf. 252. nu. 12. Menoch. conf. 478. nu. 55. & de arbitrarijs iudicium casu 453. num. 8. Lancelotto de attentatis par. 2. cap. 17. num. 220. Rota apud Puteum decis. 252. lib. 3. & in recentioribus apud Farinacium decis. 36. num. 1. Argel. de acquis. posses. quæst. 2. art. 4. nu. 154. cum seqq. & de legit. contradictore q. 2. art. 6. nu. 207. sicuti è contrario quando pro vna parte stat dispositio iuris, vel cõmunis DD. opinio, quæstio non dicitur requirere altiore indagine, neque æquiparatur quæstioni facti *Put. d. decis. 236. lib. 3. in fine cum alijs apud Argel. ubi supra nu. 196.**

Ex his agit D. Hector in casu nostro, & perit præambulum ex testamento vigore substitutionis pupillaris, debet pro fundamento suæ intentionis demonstrare, & testamenti, & pupillaris substitutionis validitatem, & potestatem testatoris disponendi de feudalibus: suam intentionem facto non demonstrat, sed fundare intendit articulo iuris, quod testamentum, quod non est validum, uti in scriptis possit validari uti nuncupatum;

LII

quod

quod pupillaris substitutio possit validari ex gratijs, qui articuli iuris non solum non habent pro eo claritatem, vel saltem decisionem, & communem opinionem, sed à nobis supra est demonstratum, quod ipsis in omnibus contradicunt leges apertæ, rationes claræ, DD. authoritates communes, & etiam decisiones, & per consequens ista intentio actoris D. Hectoris non dicitur fundata, & dicitur requirere altiore indagine, ac proinde referuanda ad iudicium ordinarium, ut non possit prætere præambulum.

Eadem ratione è conuerso exceptio D. Æmiliæ aduersus testamentum, est fundata in non iure actoris, & incontinenti probata: eo quod, potest de nullitate testamēti, & substitutionis pupillaris patere ex vtriusq; inspectione: cum hæc sit in feudalibus absq; assensu, illud absq; subscriptione testatoris: absque nominatione hæredis palam; cum alijs defectibus supra notatis post Roland. *conf.* 1. vol. 3. Bal. in l. 2. C. de edicto Diui Adr. tollen. Decianum *conf.* 83. nu. 51. vol. 4. & respons. 17. nu. 29. Decium *conf.* 424. vol. 2. nu. 7. Vantium de null. fol. 377. nu. 54. & alios, Argel. de acquir. d. quest. 2. art. 5. num. 189. & cum sit exceptio, quæ termino non indigeat, dicitur incontinenti probata, & altiore indagine non requirere Felynus, & Aretinus in cap. veniens 2. huius nominis de testibus, ex d. cap. prudentia §. 6. de officio Delegati, Riminald. senior *conf.*

conf. 487. 3. vol. nu. 5. Ideoque admittetur ad excludendum à præambulo D. Hectorem.

Ex aduerso aſtrix D. Emilia petendo præambulum fundat ipſius intentionem aperto iure; cum ſit vocata abſq; dubio vti amita ex Regijs Pragmaticis ad ſucceſſionem feudalium; & ſic fundamentum ſuæ intentionis nullam requirit altiorem indaginem.

Proponit exceptiones D. Hect̃or & teſtamenti, & renunciationis: Videamus, an ſint de illis, quæ incontinenti probantur, vel requirant altiorem indaginem. De teſtamento iam diximus altiorem indaginem requirere, non probata poteſtate teſtatoris teſtandi de feudalibus, & è conuerſo replicatio D. Emiliae aduerſus teſtamentum detegit exceptionem non eſſe ſufficienter probatam; quia eius qualitas neceſſaria probata non eſt, nempe poteſtas diſponendi cum excluſione foeminarum *ex l. aſtor ff. de probationibus, ex l. 1. ff. de exceptionibus, ex cap. cum inter de exceptionibus, Rota deciſ. 559. num. 9. part. 6. in recentioribus apud Farinacium concludit Argel. omnino videndus queſt. 2. art. 11. de acquir. poſſeſſ. num. 335. 336. 339. 345. & 346.* quod alta indago requiritur ex parte excipientis, & exceptio reiſcitur ad iudicium ordinarium, maxime, quia replicatio aperit defectum intentionis excipientis, vt propriè de foemina ſuccedente in feudis, quæ oppo-

nit. agnato excipienti de ipsius vocatione ad successionem, aduertit idem *Argel. nu. 344. & 323.*

Opponitur exceptio renūciationis, quæ videtur incontinenti probata per instrumentū, verum hæc exceptio requirit altiore indaginem, & debet referuari ad iudicium ordinarium, neque potest impedire immiſſionem, & præambulum D. Æmiliæ venienti aperto iure, quia dicit *Argel. quest. 2. art. 5. num. 195. Fallit secundo, si probans per instrumentum vellet venire per interpretationem verborum, non autem per verba clara suam intentionem probare, talis enim interpretatio videtur requirere altam indaginem, ita post Decium cons. 424. col. fin. voluit Natta cons. 122. nu. 14. vol. 1. eundem Decium refert, & sequitur Neuizanus cons. 56. sub num. 4. vers. plus dicit Decius Gozadinus cons. 7. num. 17. ibi & si per interpretationem verborum idem voluit Roland. à Valle cons. 98. nu. 41. vol. 1. vbi hæc habentur, & si per interpretationem verborum, que in testamento habentur, velit eius intentionem fundare talis probatio tanquam requirens altam indaginem, non est admittenda, sed in alio iudicio terminanda. Hæc Argel. Ex quibus habetur, quod si renūciationis exceptio, quæ opponitur, non colligitur ex verbis clariſ renūciationis, loquentis de ista hæreditate Nepotis, sed prætenditur colligi per interpretationem, vt in primo capite probauimus, vbi diximus renūciationem istam, nepotis hæreditatem*

rem non comprehendere; sicuti testamentum, & eius nullitatis exceptio contendī non potest confirmari ex verbis clavis gratiarum in *prag.* 33. & 34. de feudis, sed per interpretationem; ideo istæ exceptiones requirunt altiore indaginem, & debent reservari ad iudicium ordinarium; non impedito præambulo D. Emiliae.

Item supradicta exceptio renunciationis licet fundata in instrumento dicitur requirere altiore indaginem, & reservanda ad iudicium ordinarium, quando redditur dubia ex replicatione Actoris, *Argel. art. 9. nu. 323. & 327. cum seqq. ex Imola, las. & alijs in l. 1. ff. de novi operis renunciat. Surdo conf. 252. Rota decis. 520. num. 5. par. 1. & si contra tale instrumentum colorata, vel velata ratio opponatur idem Argel. num. 227. & de legitimo contradictore quest. 2. art. 1. num. 94. maximè si replicatio reddat exceptionem dubiam ex defectu qualitatis in eo requisitæ, & non probatæ intentionis excipientis, vt supra diximus: quia exceptio alioquin liquida, etiam per partis replicationem obscuratur, quando tantus datur obiectionis fumus, vt factæ probationi caliginem, & obscuritatem obducere possit, vt dixit *Argel. art. 11. in fine post nu. 346.**

Igitur si dicta renunciatio apparet euidenter nulla, etiam ex defectu assensus, vt supra probauimus, & potestas renunciantis non est probata cum
assen-

assensu, neque cum consensu eius, de cuius hereditate agitur, neque voluntas renunciandi, neque renunciatio huius hereditatis apparet; ista exceptio tanquam requirens altiore indaginem, erit reseruanda ad iudicium ordinarium, & non impedit D. Emilie præambulum, sicuti non impedit testamentum.

Et secundum istos terminos casus, qui huc usque in hac materia occurrerint decisi sunt.

Primus omnium occurrit casus *Dec. consi. 424*. Propositum *Decio* ex facto est, an D. Francisca de Montebello ritè instituerit remedium *quorum honorum*, & immittenda sit in possessionem Comitatus Inter montium, & Montisbelli, & aliorum bonorum, quæ Dominus Carolus de Montebello possedit frater utrinque coniunctus D. Francisce contradicente Sebastiano agnato remotiore, qui iam feudorum possessionem ceperat, & contendeat succedere ad dictum Comitatum vigore testamenti ex fideicommissio. Consultus de hoc casu *Decius*, qui causæ nostræ est valde similis, respondit, sororem immittendam esse in possessionem, remotiori agnato prorsus excluso; nam licet primo intuitu, ut notat idem *Decius* pro agnato remotiori respondendum esse videretur, tùm quia agnatus remotior habebat possessionem dicti Comitatus, tùm quia offerebat incontinenti de iure suo probaturum quo casu, posset dici agnatus legiti-

gitimus contradictor, nimirum quia possedebat,
 & docebat statim de iure *Barrol. in l. filiam fratrib.*
ff. ad Trebell. Contrarium tamen respondit *Decius*
 immittendam scilicet sororem in possessionem
 Comitatus, nulla habita ratione, tum fideicom-
 missi, tum possessionis agnati. Et ipsa conclusio, in-
 quit citatus Author, non solum procedit in dubio, quia
 bona non presumuntur feudalia, ut dictum est, sed vi-
 detur procedere, dato quod constaret esse feudalia, quia
 ipsa Domina *Francisca* debet habere possessionem omnium
 bonorum, quae Dominus *Carolus* frater eius possidebat
 tempore mortis, & in tali possessione debet conservari,
 donec postea Dom. *Sebastianus Aduersarius* probauerit
 de iure suo potiori, & meliori, ista conclusio probatur in
 cap. 1. §. de functo milit. in tit. si de feud. funct. fuer.
 controu. ubi dicitur, quod filia mortuo patre in possessio-
 ne feudi manere debet, donec de feudo probetur, & iu-
 dicetur, & idem notat. per Gloss. in cap. 1. in Gloss. 1.
 in fin. tit. de controu. inter mascul. & feminam, quae
 dicit quod filia debet poni in possessionem, & postea
 agnatus petere debet, si pretendit aliquid iuris habere,
 & in terminis. Hoc tradit Ioan. Andr. in addit. Specul.
 in tit. de testam. §. penult. in fin. ubi dicit, quod filia
 quae petit se mitti in possessionem rerum, quae patri in
 feudum concessae fuerunt. Nec agnati masculi, erant
 legitimi contradictores ad impediendam talem missio-
 nem per cap. 2. si de feud. fuer. contr. & istam decisio-
 nem pro notab. refert, & sequitur *Alexan. in l. final.*

C. de

C. de edict. Diui Adrian. Et ista videtur clarissima decisio nostra questionis. Hæc Decius, qui subdit nu. 13. quod possessio, Sebastiano Aduersario prodesse nequibat tanquam vitiosa, & acquisita post mortē feudatarij ex inualido testamēto, & nu. 18. quod nec etiā prodesse poterat testamentū, quia de tali fideicommissio non constabat clarē, quia non erat expressē nominatus Sebastianus, sed per interpretationem verborum, quæ in testamento habentur (sicuti in casu nostro per interpretationem gratiarum) & quod talis interpretatio in dicto iudicio summario non admittebatur, & tanquam requirens altiore indaginem erat referuanda ad iudicium ordinarium.

Hæc solū sufficerent, vt omnis nostra controuersia definiretur. Tacitabatur hic de sorore, quæ petebat immissionem feudorum, tanquam vocata ex inuestitura contra agnatum remotiorem, qui possidebat iam feuda, & habebat præsumptionem pro se, quia erant feuda non in Regno, sed secundum ius commune feudorum, in quibus feminae non succedunt, & vocatus erat ex fideicommissio probaturus statim de iure suo; Cōtra tamen sensit Jurisconsultus, nihil illū iuuare, nec fideicommissū, nec possessionem, quin soror in possessionem feudorum nō immitteretur. In casu nostro idem ferē

imò

inò tutius agitur. **A**mita proximior petit immitti
 in possessionem feudorū sui nepotis. Contra pa-
 truus magnus cōtendit ipsum esse immittendum
 tanquā vocatū ex substitutione nulla ex testamē-
 to inualido, respondendum ex *Decio* est, feminam
 proximiorē excluso patre substituto immitten-
 dū. Illud etiam notandum hoc loco est *Decium*, itā
 consuluisse, non vt causæ seruiret, sed ex animi sui
 sententia vt ipse fatetur in principio, ibi: *Requi-*
situs ab Illustriss. & Reuerendiss. Domino Cardinali
de Medicis ad instantiam exclusi, & magnanimi Vi-
ceregis, vt in tali iudicio possessorio intentato dictum
pro veritate, & iustitia, quod mihi videtur. Et secun-
 dum hoc *Decij* consilium iudicatum fuit, & im-
 missam in Comitatus possessionem feminam pro-
 ximiorē excluso remotiori agnato refert *Bursar.*
conf. 234. post num. 15. lib. 3. Senat. Mantuan. inter
conf. Status Montisferrati conf. 1. nu. 55. Roland. à
Valle conf. 98. n. 31. quos refert, & sequitur Galeor.
lib. 1. contr. 15. nu. 8. & 10.

Aliam tradit *Capycius* decisionem, *decis. 64.* vbi cum
 feudatarius reliquerit quoddam feudum extra-
 neo, quod in prima inuestitura erat concessum
 cum clausula ad vendendum, & alienandum inter
 viuos, vel in vltima voluntate, adeòq; videbatur
 nō requiri alius assensus; cum ex verbis prædictis
 supponeretur feudum esse franchum; decreuit
 tamen S. C. non obstante testamento, & non

Mmm

ob-

obstantibus verbis inuestiturae contra heredem institutum, immittendam in feudorum possessionem foeminam, quæ immediatè succedebat ex ipsa inuestitura, quia probatio potestatis agnati disponēdi per interpretationē cōcessionis remouetur à iudicio, *l. finalis*, & reseruatur ad iudicium ordinarium, sicuti remouendam dixit *Maurus alleg. 16.* disputationem si facultas testandi comprehenderit facultatem codicillandi.

Idem decifum fuit in causa Beatricis Pignatellæ, cū Ioanne Andrea Pignatello eius nepote. Species hæc erat. Ioannes Andreas Pignatellus decessit superstitē Beatrice Pignatella eius amita, & superstitē Andrea patruele quem instituit heredem, & propterea ex testamento contendebat immitti in possessionem bonorum feudalium. Contra amita licet nullum testamentum produceret, fuit immissa in possessionem tanquam ea, quæ ex inuestitura vocaretur, vt notat *de Franch. decif. 1. in princip.* Quod etiam in causa inter Marchionem Lauelli, & Ioannem Antonium de Tuso decifam fuisse testatus est *Anna alleg. 126. vot. 2.* vbi cum fuisset à patre institutus Ioannes Antonius secundogenitus contra testamentum fuit immissus in possessionem primogenitus, vt præter *Annæ* refert *Lanarius in addit. ad patrum cap. 1. de succes. feud. m.* & *Rovitus ad prag. 11. de feud. m. 87.*

Idem

Idem quoque in causis sororum de Tornese, & fratrum de Visconte decisum testatur *Io: Andreas de Georgio dict. cap. 46.* vbi institutus secundogenitus, quamvis in inuestitura compræhensus prætendebat validam esse dispositionem, tamen primogenitus præteritus immixtus fuit referuatis ad iudicium ordinarium prætensionibus instituti.

Aliud, & propius exemplum habemus in causa sororum de Como, de qua testantur *Io: Andreas de Georgio alleg. 19. Dom. Regius Consiliarius Staibanus 1. tom. resol. 99. nu. 11. Dom. Regens Galeota 1. tom. contro. 14. nu. 66. & Reg. Salernitanus in voto, quod ipse in dicta causa edidit impresso post eius decisiones fol. 187. Præs. Ursinus de success. feud. par. 3. quæst. 3. art. 2. nu. 28. Franciscus de Amicis in tit. de his, qui feudum dare poss. nu. 4.* Decefferat frater instituta hærede D. Lucretia eius sorore secundogenita in capillis, omissa D. Laudomia primogenita, quæ non solum erat dotata, & maritata in vita patris, sed etiam renunciauerat, & fuit disputatum, quænam ex sororibus esset in feudali possessionem immittenda? pro D. Lucretia secundogenita instituta consuluit *Io: Franciscus de Ponte d. conf. 24. 2. vol. in contrarium pro D. Laudomia primogenita Iacobus Gallus conf. 64.*

Dicebat *Reg. de Ponte*, quod testamentum erat validum, quia ad beneficiû proximè successuri, dum

Mmm 2

secun-

secundogenita instituta erat soror in capillo vocata ex lege inuestituræ, quæ aduersus sororem, primogenitam maritam opponit de dotatione, de renunciatione etiam bonorum paternorum, & de consensu adhibito, *nam si hæc non adessent, & tractaretur de herede instituto, non tamen legitimo, & immediato successore, ego non defenderem causam* (sunt citati Authoris verba num. 10.) quia quando non est institutus immediatus successor, testamentum dicitur habere vitium visibile, ut dicit n. 15. & n. 20. & 21. ait: *Quod ista questio nullitatis testamenti requirebat altiore indaginem; Nam secundogenita, tanquam vocata ex lege inuestituræ, & legitima successor uti soror in capillo aduersus dictam exceptionem nullitatis poterat se defendere, & dum hæres scriptus demonstrabat instrumentum testamenti non abolitum, nec cancellatum, & oppositiones primogenitæ non poterant summarie explicari, quia soror in capillo poterat verificare realem renunciationem, & consensum primogenitæ in institutione adhibutum, & sic poterat dari casus, quod dispositio non obstantibus oppositionibus valida demonstraretur; interim institutam immittendam contendebat.*

E contrario dixit *Iacobus Gallus* primogenitam venire aperto iure, & quod non erant admittendæ exceptiones altiorē requirētes indaginem, dū testamentum apparebat nullū ex defectu potestatis dispo

disponentis, quia erat instituta secundogenita, quando existerat primogenita, & ex hoc dicebatur continere vitium visibile sicuti, quando instituitur filius illegitimus, qui & si velit probare legitimationem, non habet remedium *l. fin.* quia aduersus legitimationem plura opponi possunt, & ideo, quamuis aduersus primogenitam opponeretur de renunciatione, dotatione, & consensu, quia contra illa plura opponi poterant, ideo dicebatur oppositionem renunciationis, & dotationis altiore requirere indaginem, & propterea contra testamentum primogenitam immittebam; sicuti immissa fuit.

Neque dicatur cum *Capycio Latro consultat. 77. nu. 18.* & cum ijs, qui scripserunt pro D. Thoma Moles in causa, de qua infra, de quibus *Reg. Tapia decis. 1. nu. 43.* quod supradicta processerint, quia institutio fuerit particularis in feudalibus, non vniuersalis.

Etenim & *Capycius Latro*, qui causam defendit pro Marco Antonio Philomarino, & ij qui patrocinati fuere pro D. Thoma Moles dando huic decisioni talem intellectum obtinere non potuerunt, & contra eos fuit decisum, ut ex infra dicendis apparebit, quibus dictum *Præsidentis de Franchis* appositè conuenit *decis. 260. nu. 5. & 6.* Vnde cum sit iudicatum contra illud consilium, non est de eo habenda ratio. Et Dominus Orificius Præsides nostri Sacri

Con-

Consilij consuevit dicere, quando sibi allegantur consilia, quod ipse vellet videre sententias super consilijs predictis latis.

Imò in hoc magis erit credendum Reg. de Ponte, qui dictam causam defendit, qui in eod. cons. 24. dixit parum referre, si institutio esset etiam vniuersalis quoad burgenfatica, vel tantum quoad feuda, quia dispositio regulatur per textum in §. inter filiã, & ratione inhabilitatis disponentis, & à possibilitate validitatis dispositionis in proximè successurum, & testatur rationē decisionis prædictæ his verbis: *S. C. facta relatione in Collaterali Consilio in fauorem primogenitæ contra secundogenitum in capillo heredem ex testamento præsupponendo primogenitam immediatè succeditricem fratris in feudo: Et propterea non habere locum remedium, textus in l. fin. in feudo etiam hereditario, non instituta persona, quæ alias claro, & aperto iure in feudo succederet, cum testamentũ tunc sit nullum ex vitio visibili, quia in feudis absque assensu nulla est dispositio seruata forma dispositionis, textus in d. cap. 1. de success. feud. non obstantibus omnibus supra adductis, ex quibus prætendebatur fundari possibilitatem validitatis dispositionis, præsupponendo, quod hæc requirunt altiore indaginem, indigent probatione, & primogenita habet intentionem fundatam, & ad successionem vocatur claro, & aperto iure.*

Et magis erit credendum Ragenti Salernitano, qui
votum

notum edidit in dicta causa, & typis mandauit
d. fol. 187. qui se fundat in rationibus adductis,
 nullam mentionem faciendo de institutione vni-
 uersali, vel parriculari in feudis, & subdit in fine.
Et si dicatur quod secundogenitus est de comprehensis in
inuestitura, dicas quod procedit respectu domini, & non
agnatorum succedentium Soccin. iunior omnino videan-
das cons. 72. nu. 17. & 38.

Neque huic decisioni contradicit altera, quæ pro-
 dicit in causa D. Ioannæ de Capua in successione
 Status Mont'auri, & Comitatus Altauillæ, de qua
 testatur etiam *Dom. Reg. Consil. Staibanus in addit.*
ad Paulum seniore patrum cons. 81. & d. resolut.
99. tom. 1.

In ea enim facti specie Comes Altauillæ pater, dum
 haberet duas filias, nempe D. Ioannam de Capua
 primogenitam, quæ in vita patris dote recepta,
 nupserat cum amplissima renunciatione ad bene-
 ficium Comitis patris, sed pro se, & masculis, &
 cum reservatione successionis in casu defectus
 Comitis absque filiis, & defectus etiam Fabritij
 de Capua absque liberis, vt dicunt *de Ponte cons.*
20 nu. 20. & Camill. de Medicis, & secundogeni-
tam D. Hippolitam in capillo, quam hæredem
uniuersalem instituit pro D. Ioanna primogenita
cōsuluere, idem de Ponte cons. 20. & 21. i. tom. Paul.
Staibanus iunior cons. 81. Camill. de Medicis cons. 61.
D. Hippolita instituta surda aure vt dicit Camill.

de

de Medicis obtinuerat cum particula testamenti præambulum in M. C. V. aduersus quod comparuit D. Ioanna primogenita dicendo testamentum continere vitium visibile, quia ex eodem constabat adesse primogenitam (sicuti etiam in casu nostro ex eodem testamento constat adesse amitam) & non erat instituta immediata successura, quemadmodum in simili de filio præterito nominato in testamento, dicimus ratione vitij visibilis illum impedire remedium, *legis fin. ex Bart. Paulo de Castro, & alijs in d.l. fin.* Vnde *de Ponte d. conf. 20. nu. 6. 7. & 9. & nu. 23.* concludit, quod supradicta vel erant clara, & excludebant immissionem, vel dubia, & D. Ioanna primogenita habebat intentionem fundatam, & aduersarij habebant opus exceptione dotationis, & renunciationis aduersus quam plura replicabantur, ideòque exceptio secundogenitæ institutæ requirebat altiore indaginem; & debebat reseruari ad iudicium ordinarium.

Et proindè in M. C. V. ita fuit decisum, & renouato dicto præambulo clam expedito ad beneficium secundogenitæ institutæ, quæ etiam dicebat venire aperto iure ex constitutione, vt de successione vt virgo in capillis fuit decretum, infra quatuor dies audiantur partes, excluso penitus remedio *legis final.* quando quæ illum prætendebat, fundabat exclusionem primogenitæ

per

per instrumentā renunciationis, & dotationis, habito illud pro vero, quod ista ad altiore in-
daginem erat reseruanda, & sic instituta præam-
bulum obtinere non potuit, vt *Reg. de Ponte dicto*
conf. 20. num. 51. & Camillus de Medicis dicendo
etiam, quod neque à dicto decreto fuit appella-
tum in S. C. Sed instituto nouo iudicio, & pleno
retinendæ ex parte primogenitæ, & adipiscendæ
ex parte secundogenitæ institutæ, cum fuisset
plenè cognitum de validitate renunciationis, &
dotationis primogenitæ, secundogenita institu-
ta obtinuit.

Quapropter etiam in casu, quo renunciatio primo-
genitæ erat valida, quia sic postea fuit per S. C.
declaratum, & dotatio illam excludebat; & secū-
dogenita in capillo erat immediatè successura
vigore constitutionis, illa vigore testamenti ne-
que præambulum, neque immissionem in iudicio
summario obtinere potuit, sed eius prætensionibus
contra primogenitam ad iudicium ordina-
rium reseruatis, fuit terminus impartitus.

Fuit etiam hoc seruatum in causa Marci Antonij
Moles, de qua scripsere *Regens Ronitus in allega-*
tionibus adductis super pragmat. 12. de feudis, lo: An-
dreas de Georgio allegat. 12. & fuit edita decisio *Ca-*
roli Tapie prima; In ea Gabriel Moles possessor
Terræ Turi instituerat hæredem sibi vniuersalem
D. Thomam patruelem, qui ex testamento cepe-

N n n

rat

rat etiam possessionem. Contrà Marcus Antonius Moles defuncti patruus contendebat, ipsum esse immittendum, quia proximior hærede instituto, quem non iuuabat institutio, tanquam in non proximè successurum; non possessio, quia vitiosa, & clandestina, & occupata post mortem testatoris, maximè in feudis, in quibus in successorem ex lege inuestituræ, statim possessio ciuilis transit, & dicitur in successorem continuata, & naturalis absque ista ciuili non operatur, ita ut alius, qui illam occupat, iure acquirere non potest, nec ei pro *legis fin.* remedio opitulatur, vt fundauit *Reg. Romitus*, & ante eum *Ruinus conf. 18. nu. 20. lib. 1. Decius d. conf. 424. Chacheran. decis. 26. Argel. de legitimo contradictore quest. 4. art. 3. adducens Gabrielem conf. 46. nu. 4. lib. 1. Zuccardum in l. fin. nu. 386. Mantica in ibidem in prima lectione nu. 164. Rolandum conf. 2. in fine lib. 3. Seraphinum decis. 1257. qui testatur de comuni cum Menochio de adipiscenda remed. 4. nu. 41. & fuit decisum in causis supra relatis, & in decis. Affl. 119. nu. 6. de qua infra *Reg. Galeota controu. 15. nu. 6. lib. 1.* quam possessionem etiam si ex Iudicis autoritate capta sit, vel confirmata tanquam nullam nihil ad hoc operari dixerunt *Menoch. remed. 1. à num. 15. Rebuffus in praxi beneficiaria tit. de missione in possessionem num. 37. Capycius decis. 333. & 334. Berous conf. 59. nu. 2. vol. 2.* maximè quando Iudex processit*

cessit non seruatis seruandis *Argel. de legit. contra-*
dictore quest. 3. art. 5. nu. 148. & 149. qui adducit
 plures Rotæ decisiones. Vnde dicebat *Io: Baptista*
Melior ex cōclusionē indubitata in dicta alleg. 43.
 quod agnato nunquam iuuat possessio, nisi cum
 ea concurrat, quod sit iusta, & apprehensa iusto
 titulo vigore inuestituræ, & quod constet ex in-
 uestitura feudum esse tale, à quo foemina penitus
 excludantur *Brunus conf. 1. num. 4. & 12. Roland.*
conf. 2. nu. 31. vol. 3. Argel. quest. 18. art. 5.

Ideoque contrà institutum, etiam quando posside-
 bat, solemni decisione iunctis aulis fuit determi-
 natum, quod immitteretur, & immissus fuit pa-
 truus, vt tradunt *Georgius, & Tapia in locis supra*
citatis.

Nec mouere debent verba illa *Tapia in d. decis. n. 48.*
ibi: Hec, & alia fuerunt adducta, & inter nos di-
scussa, in qua discussione S. C. habuit pro vero, reme-
dium dictæ legis fin. C. de edicto Diui Adriani habere
locum in feudis, etiam si non esset institutus proxime
successurus, & sufficere, quod sit de comprehensis in in-
uestitura ex rationibus superius adductis.

Etenim hoc refellitur, primò ex dictis à *de Ponte d.*
conf. 24. in fine lib. 2. vbi ait: S. C. iudicasse, non habe-
re locum remedium textus in l. fin. in feudo etiam h. e-
reditario, non instituta persona, quæ aliàs claro, &
aperto iure vocaretur, & quæ etiam sine testamento
succederet; & nu. 16. Causæ patrociniū ideo suscepisse,

Nnn 2

quia

quid erat instituta immediate succeditrix, nam si secus,
esset contra millies iudicata per S. C. contendere. Et no-
uissimè fuit decisum unctis aulis per S. C. in causa Marci
Antonij Moles vocati ex lege inuestiturae aduersus ne-
potem heredem testamentarium. Et sic refert ean-
dem decisionem de qua Tapia.

Refelluntur secundo, ex dictis Reg. Rouiti, qui in
causa scripsit, cuius decisionem Tapia compli-
auit, Quo fit, inquit ille, ut dum ex inuestitura in-
promptu constat de qualitate iuris francorum, per quod
D. Thomas omnino excluditur ab hac successione in con-
cursu patris, dubium non est, quod venit excludendus
etiam à possessorio vigore l. final. C. de Edicto Diui
Adriani, Andr. in cap. inter filiam si de feudo defuncti
fuerit controuersia, Præpositus, Aluar. &c.

Quod est idem, quod dixit ipsemet Reg. Tapia ex-
plicando inferius, quæ ante dixerat, ita ut nullo
modo illa Aduersarijs iuuare possint.

Etenim post supradicta subdit Reg. Tapia Item habuit
pro vero, quod si contradicte docet in promptu de iure suo,
potest impedire immisionem; Et paulò post, Habuit
etiam pro vero Marcum Antonium docuisse in promp-
tu de iure suo, & de proximitate gradus.

Dixit ergo Reg. Tapia decisum, & habitum pro ve-
ro, quod quoties in promptu constat, agnatum
esse proximior, tunc vocatus ex inuestitura
immittitur in possessionem feudorum excluso
herede instituto, utcumque in inuestitura com-
pre-

comprehenſo, qui tunc poſſet immitti, quando aliàs
de proximioꝛe in gradu non appareret (quod in
caſu noſtro ex eodem teſtamento apparet.) &
tūc dicit, hoc remedium competere comprehen-
ſis in inueſtitura, quoties alter agnatus de gradus
proximitate non docuerit, quod idem allegaue-
rat *Reg. Rouitus*.

Quæ eſt prorsus eadem doctrina, quæ fuit tradita
à Dyno, & Bart. in d. l. ſi patruī ff. ad Trebell. quos
ſequutus fuit *Camer. in cap. 1. an agnatus num. 85.*
quod feudum venit in petitione hæreditatis con-
tra illum, qui in eo ius non habet, ſecus ſi contra
illum, qui in eo ius habet, tractaretur.

Et eſt idem, quod ſupra diximus, tradidiſſe *Dominum*
Indicem Petram d. Ritu 181. nu. 9. quod ſufficit, ſi
veniens ab inteſtato, prober ſe certo gradu con-
iunctum, nō comparente tamen alio proximioꝛe,
quia proximioꝛe comparente (ſicuti eſt caſus
noſter) ſemper proximioꝛi, non autem inſtituto,
quamvis in inueſtitura comprehenſo, immiſſio
conceditur, ſicuti in dicta deciſione *Tapie* fuit
deciſum.

Quod ſi aliter verba *Tapie* intelligerētur, eſſent con-
tra innumeras S. C. deciſiones, in quibus ſemper
fuit conceſſa immiſſio proximioꝛi ab inteſtato
contra inſtitutum, quantumvis in inueſtitura
cōprehenſum, vt in deciſionibus ſupra relatis in
cauſa *Beatricis Pignatellæ Marchionis Lauelli*,

foro-

Sororum de Tornese, Pratum de Visconte, & alijs.

Et habetur in decis. Afflicti 119. ubi respondit S. C. in hac verba. Primum dispositio l. final. habeat locum in feudis quaternatis, ubi non apparet, quod testamentum sit factum precedente Regio assensu, cum re vera nulla dispositio testatoris valeat in feudis, ut in cap. 1. in princip. de success. feud. ergo si in feudis testamentum non valet sine assensu, quomodo potest peti missio in possessionem vigore dictae l. final. Ad hoc fuit responsam per totum Consilium, quod quando testator habens feuda, disponit in feudis, aliter quam ius velit, puta in in feudis antiquis, in quibus vivitur iure francorum, quia disponit dimittendo feuda omnibus filiis, ista dispositio non valet, quia est contra ius francorum: Ita etiam si pater habet feuda antiqua, in quibus omnes filij debent succedere, prout dixit textus in cap. omnes si de feud. fuerit contro. inter Dom. & Agnar. & ibi contra, & ipse disponit, quod solus primogenitus succedat, ista dispositio non valet, & sic intelligitur dicta Regula, sed si habens feuda disponit, prout ius vult, valet: Si in feudis non vivitur iure francorum, sed iure communi feudorum, quo iure omnes filij succedunt, nisi in feudo Comitatus, & Marchionatus: Et in Regno omnes filij succedunt, quod in illis feudis vivitur iure francorum, ut plene per Andream in l. Imperialem S. praeterea Ducatus de prohib. feud. alienat. per Frideric. & ibi qualiter probetur: Et si pater instituat omnes filios haedes

redes in omnibus bonis suis, licet ipsi filij debeant de necessitate habere feudum paternum ex dispositione iuris; tamen valet illa institutio facta in testamento de eis ad operandum eis fauorem, etiam sine assensu Regio, quia ius assentit, & ideo poterunt petere isti filij immisionem in possessionem vigore dictæ l. final. feudorum paternorum, quia de iure ipsi erant successuri, ut dicit Alberic. de Rosat. &c. Verba Afflicti retulimus, ut manifestum fieret, quid in hac quæstione responderit totum S.C. & quod pro verò habuerit; Certe respondit remedium l. final. tunc solum competere in feudis, cum est institutus immediatus successor; non autem ille, qui est comprehensus in inuestitura. Quæstionem facit Afflictus in filiis, quos certum est in inuestitura comprehensos esse, & tamen si institutus sit ille filius, qui non succederet, non poterit petere immisionem.

Et quamuis in dicta decis. Afflict. fuerint deinde fratres secundogeniti instituti immissi in possessionem, illud processit, ut testantur Io. Andreas de Georgio in d. cap. 48. nu. 16. Gallus d. conf. 64. nu. 32. ex Decio conf. 588. Quia decisio fuit (in causa successionis Ioannis de Annichino, qui fuerat Dominus multorum Castorum in Provincia Aprutij) ubi feuda presumuntur diuidua, & iuris Longobardorum, & sic instituti habebant presumptionem pro se, & primogenitus tenebatur probare ius francorum, quod est speciale in Regno, sicuti intelligendo dictam decisionem, docuit etiã

Reg.

Reg. Ronitus in dictis allegat. pro Marco Antonio Moles in Pragm. 11. de feud. nu. 78. & 84. & ita institutio processisse videbatur secundum ius.

Si autem dicatur, quod si hoc fuisset, utique non fuissent admissi tantum secundogeniti, sed etiam primogenitus, cui adhuc cum fratribus portio debebatur; Erit in promptu responsio, quod in eadem decisione, non dicitur fuisse immissos tantum secundogenitos; sed fratres inter quos erat etiam primogenitus.

Et quando aliter intelligeretur, erit prima ratio illa, de qua *Dom. Reg. Galeota lib. 1. contro. 31. in fine*, quod in feudis non simpliciter diuiduis, & non iuris francorum, sed iuris longobardorum procedit institutio ad beneficium cuiuslibet in inuestitura compræhensi, quia videntur habere clausulam pro hæredibus quibuscumque, sicuti decisum dicit per Senatum Ianuensem in causa Augustini Spinolæ pro feudis in statu Mediolani; quod in ea parte Regni, ubi feuda sunt iuris francorum, ipsemet docet non procedere.

Erit, & secunda ratio, quia primogenitus, cui incumbat onus probandi feudi qualitatem, quæ præsumebatur iuris Longobardorum in Prouincia Aprutij prætendebat iuris francorum esse, & succedere in totum, neque volebat succedere pro parte; meritò igitur fuerunt immissi instituti, qui habebant pro se iuris præsumptionem, & parte
feudi

feudi contenti erant, Atque ita hæc decisio *Afflict.*
 119. ita communiter fuit intellecta, vt est videre
 apud *Minadour in d. Constitut. in aliquibus num. 22.*
Dom. Staiban. seniore d. conf. 81. nu. 13. & 14. lo:
Andream de Giorgio d. cap. 48. Reg. de Pont. d. conf. 24.
nu. 16. lib. 2. & Dom. Reg. Consil. Paulum Staiban.
resol. 199.

Congruit supradictis altera decisio in causa succes-
 sionis Principis Bisiniani, de qua testatur etiam
Dom. Staibanus d. 1. tom. resol. 99. inter D. Iuliam
neptem ex sorore, pro qua allegauit Ioan. Baptista
Melior d. alleg. 43. tom. 3. resolut. de Marinis, & D.
Ferdinandum de Sancto Seuerino agnatum col-
lateralem prætendentem vigore fideicommissi in
feudalibus cum assensu, quod feuda fuissent peni-
tus effecta masculina, & successionem, & immis-
sionem, tamen non obstantibus allegatis pro eo à
Reg. Rouito in conf. 1. cum plurib. seqq. usque ad quin-
tum, & sextum, & a Peregrino conf. 4. vol. 1. fuit
immissa D. Iulia, quæ habebat pro se iuris præ-
sumptionem.

Neque est ommittenda altera decisio, cuius mentio-
 nem fecit *dignissimus Dom. Consil. Fraciscus Maria*
Pratus lib. 2. discept. 39. in causa pro Monasterio
Carmelitarum ex persona fratris Iosephi Ferraio-
lo, quod in successionem fratris dicti Monachi con-
tra Lauram sororem obtinuit præambulum, non
obstante renúciatione ipsius Monachi saluis iuri-
 bus

Ooo

bus

bus forori in iudicio ordinario, solum ex eo, quia Monasterium habebat pro se iuris presumptionem, & veniebat aperto iure, renunciatio verò, quæ illi opponebatur erat reseruanda ad iudicium ordinarium, saltem ex eo, quod fuerat oppositum sub clausulis generalibus, & generali renunciatione non fuisse comprehensam hereditatem fraternam, qui est casus nostræ hypothesi, in qua etiam disputatur, ut supra diximus in primo capite, an hereditas nepotis sit renunciata, valde consimilis.

Simillimus etiam est alter casus decisis in causa de qua toties mentionem fecimus Principis Roccæ in qua contra allegata per *Capycium Latro consult.* 76. & 77. fuit immissa filia in possessionem contra heredem vulgariter substitutum vigore prædictæ gratiæ, ut testatur *Reg. de Marinis lib. 2. resolut. cap. 219. nu. 4.*

In ea enim facti specie, ut supra diximus Marcus Antonius Filomarinus vulgariter substitutus vigore gratiæ ex testamento non abolito, nec cancellato prætendebat, & præambulum, & immisionem, & eius intencionem fundatam dicebat, gratia, & testamento, Comitissam autem Conuersani filiam ex lege investituræ aperto iure, vocatam excludere contendebat exceptione testamenti, & exceptione renunciationis validæ etiam cum assensu Catholicæ Maiestatis, adduce-

ducebat etiam possessionem ad beneficium ipsius Marci Antonij, quam acquisuerat; post mortem, tamen testatoris.

Contendebat è contra Comitissa confirmandum præambulum, quod ab intestato obtinuerat uti aperto iure vocata, & non excludi testamento, quia Marcus Antonius opus habebat fundare suam intensionem, quod dictus casus sub gratia comprehendetur, qui erat valde dubius. Non etiã renunciatione, quia illius validitatem fundandi onus erat eiusdem Marci Antonij, & contra renunciationem plura ab ipso opponebantur, quæ omnia debebant ad iudicium ordinarium referuari, neque Aduersarios inuabant actus possessionis post mortem testatoris occupatæ in feudalibus, proinde discussa causa per S. C. votantibus Regijs Consiliarijs cum Adiunctis in Collaterali Cõsilio non potuit obtinere, neque præambulum, neque immisionem Marcus Antonius substitutus, sed fuit decretum infra quatuor dies audiantur partes, & interim sequestrentur omnia bona, ut testatur idem *Capycius Latro*, & apparet ex copijs decretorum in actis adductis.

Quemadmodum in alia simili causa successionis de Rainaldo Franciscus Antonius Sardus institutus ex testamento non abolito, nec cancellato, non potuit obtinere præambulum stantibus oppositionibus contra testamētum factis à Ioanne Bap-

tista Trasmundo, & fuit decretum, quod infra decem dies audiantur partes; & interim fiat sequestrum, ut testatur *Dom. Iudex Petra doctissimus Iurisconsultus*, qui eruditè patrociniū in eadem causa præstitit *in d. ritu* 181. præsertim *nu. 21.* quia quotiescunque contra testamentum aliqua iuris altercato opponebatur, dicebat viam exequuti-
uam remanere impeditam.

Verum ut redeamus ad semitam qua digressi sumus. Ill. Comitissa Conuersani, etiam contra dictum decretum termini, & sequestri, nullitates proposuit, eo quod ipsi immissio erat concedenda tanquam apertò iure venienti, & in his terminis causa cōpromissa Domino Proregi, mediante laudo à nobis supra transcripto, & feuda, & immisionem obtinuit.

Ex quibus optimo iure rectè sensisse arbitramur *Dominum Regium Consiliar. Staibanum* 1. tom. *resol. 99.* in causa Principis Præfici filij, contra institutum, & dicta *resolutione* 199. in causa inter D. Lucretiam Buccam, & Marchionem Montis Nigri, quod foror immittenda esset in possessionem hereditatis, non autem Marchio, quantumvis institutus vigore gratiæ *in d. Pragm. 33.* quia ut ipse, optimè aduerit remedium dict. *l. fin.* non habet locum, quando non est institutus immediatus successor, sicut omnes Doctores supra relati, qui
alios

alios referunt, docuere, & semper fuit iudicatum, ita ut nunquam reperiatur admissus, neque ad præambulum, neque ad immisionem agnatus, qui venit vigore testamenti in feudalibus, etiam cum interpretatione gratiæ, nisi tantum, quando produxit particularem Regis assensum super dispositione, ut in causa D. Beatricis Vrlinæ, de qua *D. Regius Consil. Roccus respons. 44.* & in causa D. Vincentij de Montibus, de qua *Dom. eruditissimus Regens D. Fabius Galeota à controu. 12. usque à 14.*

Quæ cum ita sint, & liquidò constet D. Æmiliam esse proximè successuram, & quæ semoto testamento succedere debeat; D. Hectorem verò utcumque in inuestitura comprehensum esse remotiorem, & fundamenta suæ petitionis, vel in testamento, vel in interpretationibus gratiarum, vel in renunciatione consistentes, aut esse nullius roboris, aut saltem altissimam requirere indaginem; ut satis superque probatum hucusque arbitramur; D. Æmiliæ præambulum, & immisionem, excluso penitus D. Hectore substituto, concedendam existimamus. Atque hæc pro tam graui, & celebri cōtrouersia scripsisse sit satis. Si qua tamen nobis interscribendum, errata exciderint ab integerrimis, & doctissimis Senatoribus deferi omnia, & in melius

lius commutari non solum æquo, verum etiam
libenti animo patimur, & rogamus. Neap. die
xv. Octobris anno M. DC. LXXII.

**Laus Deo, & Beatæ Mariæ Virgini
& SS. A. D. C.**

Vincentius Ractanus.

Seraphinus Bisceadus.

INDEX CAPITVM

Caput 1. cart. 5.

Presens renunciatio non continet successionem nepotis, cum nullum de hac successione verbum extet.

Renunciationem non ampliari ex clausulis generalibus, si primum inceperit a successionebus specialibus, & designat in generales.

Explicatur Capycius decis. 159. & ex grauissimorum Interpretum auctoritatibus, ea quæ tradit Capycius, impugnantur.

Renunciationes stricti iuris sunt, & quicquid in ea est omissum, suppleri non potest.

Caput 2. cart. 18.

Renunciatio hereditatis est nulla, sine expresso consensu illius, de cuius hereditate agitur.

Adducitur communis distinctio DD. inter hereditatem personæ certæ, & hereditatem personæ incertæ, & probatur præsentem renunciationem esse certæ personæ ex Præfide de Franchis, & alijs.

Tutor, & Balius hunc consensum pro pupillo præstare non potest, quemadmodum, nec pater pro filio.

Tutor, & Balius auctoritatem, per Procuratorem præstare non potest, sicuti neque illam præstare potest in rem suam.

Caput 3. cart. 38.

Renunciatio sine causa est nulla ipso iure, nec opus est ad illam

illam impugnandam remedio rescissionis, vel restitutionis in integrum.

Explicantur Afflict. contr. 24. & singuli DD. quos ipse pro sua opinione adducit, expenduntur.

Expenditur doctrina eiusdem Authoris controu. sequent. quæ probat renunciationem sine causa esse nullam ipso iure.

De consuetudine contra ius, nunquam satis constat, nisi illa pluries in contradictorio iudicio obtinuerit.

Caput 4. cart. 49.

Multum interest inter renunciationem, & repudiationem, licet idem sonent, si lata significatione sumatur renunciatio.

Repudiatio semper est iuris delati, sed non quesiti, renunciatio verò est iuris quesiti, vel actus, vel spe, ac proinde modo est hereditatis delatæ, modo deferendæ.

Caput 5. cart. 53.

Explicatur latissimè, quando renunciatio sit translatiua iurium, & quando extinctiua, & mera repudiatio.

Renunciatio si fiat hereditatis delatæ, dicitur translatiua, si renuncians cedat alteri hereditatem, secus verò si declaret solum nolle succedere, tunc enim propriè est repudiatio.

Ius ad eundem hereditatem transferri non potest, quia est facultas, non ius.

Renunciatio hereditatis deferendæ est translatiua, si fiat in beneficium illius, qui esset extraneus, & non esset proxime successurus.

Expen-

*Expenduntur l. 3. S. huic sententiæ, l. idemque, & l. si
sponsus S. maritus ff. de donationibus inter vir.
& vxor.*

*Renunciationes iurium in beneficium extranei supponunt
aditionem, quæ, licet momentanea, est tamen in consi-
deratione, ut communiter DD. sentiunt.*

*Explicantur de Franchis decis. 14. Gratian. decis. 17.
alijsque, qui hac de re scripserunt.*

*Expenditur decis. Præs. de Franchis 89. & decis. 87.
Rouiti ad probandum, renunciationem hereditatis de-
ferendæ in beneficium extranei esse translatiuam.*

*Explicantur DD., qui sentiunt, renunciationem heredita-
tis deferendæ esse abdicatiuam, quod loquantur, eo tan-
tum casu, quo renunciatio sit in beneficium proxime suc-
cessuri.*

Caput 6. cart. 87.

*Hæc renunciatio tanquam facta in beneficium patru-
gni, & eius descendendum est facta in beneficium
extranei, adeoque est translatiua.*

*Renunciatio, quæ sit principaliter tam in beneficium pro-
ximo successuri, quam aliorum, qui non essent successu-
ri, non potest respectu vnius esse abdicatiua, respectu
aliorum translatiua, sed erit translatiua respectu om-
nium.*

Caput 7. cart. 102.

*Renunciatio est translatiua, etiam si fiat in beneficium
illius, quæ erat proxime successurus tempore contractus,
si tempore delatæ successionis, ille in cuius beneficium*

P p p

facta

facta est renunciatio, non est proximus successor.
Renunciatio, licet ab initio fuerit abdicatiua, potest ex
euentu resolui in translatiuam.

Renunciationes hereditatis deuoluendae habent annexam
tacitam conditionem, si hereditas deferatur renuncianti,
ac proinde attenditur tempus delatae hereditatis.

Caput 8. cart. 108.

In renunciatione hereditatis non renunciatur ius adeundi,
quae mera facultas est, sed ipsa hereditas.

Renunciatio hereditatis deuoluenda valet in vim pacti,
quasi obligetur renunciatus tempore successionis adire
hereditatem, & transferre; transferri autem non po-
test hereditas, nisi primum adita sit.

Caput 6. cart. 111.

Probatur praesentem renunciationem esse translatiuam ex
verbis, & clausulis ipsius renunciationis.

Renunciatio concepta per verba, quae important donatio-
nem inter viuos, est translatiua.

Caput 10. cart. 119.

Ex Renunciatione translatiua acquiritur renuncianti do-
minium corporum hereditariorum mediante aditione,
& illud transfertur in renunciatarium.

Caput 11. cart. 123.

Renunciatio facta in remotiorem feudorum titulatorum
requirit assensum Regis.

Prorex assensum prestare non potest alienationi feudorum
Titulatorum, si unam excipias hypothecam.

Caput

Caput 12. cart. 130.
Renunciatio iurium ad feuda titulata requirit etiam assensum Regis; ius enim succedendi ad feudum, est ius quesitum feudatario ex inuestitura, & pacto primi acquirentis, quod alienari non potest sine Regis assensu.

Caput 13. cart. 148.
Obstat presenti renunciationi caput nonum Pragmaticæ quartæ de feudis, & explicantur Pragmaticæ subsequentes, ut pateat quam potestatem habeant Proreges assentiendi alienationibus feudorum Titulorum.

Caput 14. cart. 164.
Renunciatio quæ mutat naturam feudi, requirit assensum Regis, nimirum quia vocat ad feudorum successionem, remotiorem contra naturam inuestituræ, ex cap. 4. pragm. 4. de feudis.

Prohibitum est Proregi præstare assensum renunciationi feudorum, si tempore delatæ hereditatis supersint filij, & ex renunciatione succederet remotior Agnatus.

Caput 15. cart. 176.
Momentanea acquisitio est in consideratione; quando renunciatio fit in eum, qui non est proxime successurus, vel per actus separatos; tunc enim producit omnes effectus iuris.

Explicantur DD. qui docent momentaneam acquisitionem nihil operari, quod tantum loquantur, quando renunciatur proxime successuro, non autem extraneo. Item quod de momentanea acquisitione tradunt DD., non habet locum in feudis.

Caput 16. cart. 188.
*Demonstratur quam sit prorsus diuersa causa Principis
Collis ab Aduersarijs adducta à presenti causa.*

Caput 17. cart. 193.
*Demonstratur Pragmaticam 33. de feudis, non posse
confirmare renunciationem.*

*Gratia prædictæ Pragmaticæ nō habet locum in exclu-
sione filiarum, nec potest confirmare renunciationem,
tūm quia hæc gratia non est concessa fæminis, sed ma-
sculis, tūm etiam quia masculi, qui illa uti valent,
debent esse feudorum possessores, ut ex verbis, & mente
dictæ pragmaticæ constat, & adducuntur nonnullæ
alierationes, quæ supra positam conclusionem probant.*

Caput 18. cart. 223.
*Præsens Renunciatio, & si esset abdicatiua, non aperit lo-
cum D. Hectori, sed filialis D. Æmilie.*

*In successione feudorum, primum attenditur linea, deinde
gradus, sexus, & etas, ac proinde sorores amitine ex
linea primogeniti præferuntur patruo magno.*

*Explicatur latissime, quid sit hac de re statutum iure com-
muni feudorum, quid iure Constitutionum Regni, &
denum quod seruetur iure maioratum.*

Caput 19. cart. 278.
*Testamentum cui non subscripsit testator, vel et quis
testis subscripserit, qui tamen nihil de impedimento te-
statoris in eius subscriptione testetur, nullum est non
solum, ut testamentum inscriptis, tunc etiam, ut
nuncupatum.*

Expli-

Explicatur Bartolus in l. si nā scripsero ff. de condit.

& demonstr. & quæ sit nuncupatio implicita, quæ satis sit, ut testamentum valere possit, uti nuncupatum.

Adducuntur duæ Afflicti decisiones, quæ de hac re extant,

& probatur inuicem non aduersari.

Testamentum, quod uti testamentum inscriptis conditum est, non potest valere uti nuncupatum virtute nuncupationis implicitæ.

Caput 20. cart. 308.

Probatur Pragmat. 33. locum non habere in substitutione pupillari, quod pluribus rationibus manifestum sit, deductis ex verbis, & mente ipsius pragmaticæ.

Substitutio pupillaris non est testamentum filij quoad dispositionem, itaut filius censeatur disposuisse, sed tantum est filij testamentum quoad hereditatem, nimirum quia pater disponit de hereditate pupilli.

Adducitur textus in l. si is qui bonis ff. de vulg. & pupill. a nemine adhuc præ præsentis questione animaduersus.

Assensus siue hominis, siue legis, non solum ex eadem ratione, & etiam neque ex maiestate rationis extendi possunt.

Tractatur præsens questio, an assensus, & facultas concessa feudatario disponendi de feudis extendatur ad substitutionem tum in terminis capitis volentes, tum in facultate concessa a Rege certæ personæ, demum etiam in terminis pragmatic. 33. in substitutione vulgaris, & probatur, multo magis in pupillari dicendum esse

esse, quod in *culpa* committitur a DD. *cradicum* est,
& a S. O. definitum.

Caput 21. cart. 373.
Pragmaticam 33. non comprehendere *seuda empon*, sed
solum quæ propter *seruitia* concessa sunt.

Caput 22. cart. 378.
Substitutionem pupillarem non posse substineri ex prag-
mat. 34. de feudis.

Gratia, quæ dat facultatem constituendi maioratum, sub-
stitutionem pupillarem non comprehendit.

Pragmatica 34. dat potestatem feudatarijs faciendi fi-
deicommissum, sed seruato ordine successionis, ac proin-
de non poterit ex gratia prædicta vocari remotior ex-
cluso proximior.

Caput 23. cart. 388.
Grauamen impositum in testamento prædicto esse nullum,
quia est in iunctum heredi, heredis sub nomine legiti-
mi successoris ex communi omnium DD. sententia.

Explicatur textus in l. sed & si 6. §. sic autem ff. de
legat. 3. & adducuntur omnia exempla iuris ciuilis,
in quibus qui non succedunt iudicio testatoris, grauari
non possunt.

Caput 24. cart. 407.
Demonstratur Grauamen prædictum nulliter fuisse accep-
tatum cum obligatione omnium bonorum ab Infante
cum interuentu Curatoris, tum quia decretum rite in-
terpositum non est, sine ulla causæ cognitione, tum etiã
quia omnes aliæ iuris solemnitates defecerunt, quæ in
obli-

obligatione rerum pupillarum requirerentur. Demum quia hæc acceptatio neque per Curatorem, neque per Tutorem fieri poterat, & plures alie rationes adducuntur, quibus nullitas huius acceptationis probatur.

Caput 25. cart. 420.

Preambulum, & immissio non concedenda D. Hæctori, sed D. Emilia.

Fæminam proximiorē semper immittendam in feudorum possessionem ex lege inuestitura, excluso agnato remotiore herede instituto in testamento.

Testamentum in feudis nullius est momenti, & semper spectanda est inuestitura, qua una dat titulum in successione feudorum.

Quicquid in iudicio immissionis contra inuestituram opponitur, requirit altiore indaginē, ac proindē reservatur ad iudicium ordinarium.

Remedium l. final. C. de Edict. Diui Adrian. non habet locum in feudis, nisi fuerit institutus, is, qui semoto testamento etiam succederet ex inuestitura.

Expenditur Tapia decis. 1.

Examinantur omnes casus, qui hucusque decisi sunt, inter heredem institutum in testamento, & successionem ex inuestitura, & demonstratur semper vocatum ex inuestitura immissum fuisse, herede testamentario penitus excluso.

F I N I S.

VA1
1517080

[illegible]

DISCORSO CIPRIANI
LEONATORIA
di Libri e Registri
/ Via Trinità Maggiore
NAPOLI

