buntur, & ibi Glossa ordinaria, & communiter DD. text. *in Authentic. Defuncto*, versic. 1. *Cod. ad Tertyll.* & ibi etiam communiter DD. text. *in leg.* 4. *tit.* 13. 6. *partit.* Hodiè ista dispositio juris communis corrigitur per nostram legem, quia fratres, vel sorores nullo modo succedunt cum ascendentibus.

TEXT. VIII.

„MAndamos, que succedan los sobrinos con „los tios *ab intestato* à sus tios *in stirpem*, „*& non in capita.*

Id est:

Præcipimus ut nepotes ex fratribus (Hispan. Sobrini) *unà cum avunculis succedant avunculis ab intestato* in stirpem, *non* in capita.

COMMENTARII

Ad Legem VIII.

SUMMARIUM.

1 *Quomodo succedant collaterales.*
2 *Quomodo cognoscetur quòd quis sit proximior in gradu.*
3 *An sit sublata differentia agnationis, & cognationis?*
4 *An cum bona conscientia possit testator instituere extraneum, & excludere consanguineos collaterales?*
5 *Agnati, & cognati usque ad quem gradum succedant.*
6 *Hæreditas indivisibilis an pertineat ad collateralem in remotissimo gradu.*
7 *Licèt proximiores in gradu quando sunt in pari gradu æqualiter admittantur; si in aliquo reperiatur major qualitas, an ipse præferatur?*
8 *An ista major qualitas attendatur ultra fratrem, & filios fratrum?*
9 *Si testator instituit fratres suos simpliciter, an admittantur utrinque conjuncti tantùm, vel etiam admittantur fratres ex uno latere?*
10 *An habeat locum repræsentatio inter collaterales?*
11 & 12 *Si decedat quis, relictis filiis ex pluribus fratribus jam defunctis, an succedant in stirpes, vel in capita?*
13 & 14 *Intellectus hujus legis* 8.
15 & 16 *Si quis instituat fratrem & filios alterius fratris defuncti, an videantur instituti* in capita?
17 *Si testator dicit simpliciter*: Instituo fratres meos hæredes, *an videatur instituisse etiam filios fratris mortui?*
18 *Si plures sint in eodem gradu, an succedant in stirpes, vel in capita?*
19 *An filius ex filio majori mortuo præferatur filio secundo ultimi possessoris.*
20 *Deficiente linea collateralium, an succedant vir, & uxor?*
21 *Quando dicitur quòd uxor succedat, an admittatur sponsa de præsenti?*
22 & 23 *Ad hoc ut vir, & uxor succedant, an requiratur quòd duret matrimonium, & non fiat divortium?*
24 *Pupillus si decessit sine agnatis, vel cognatis, an succedat tutor testamentarius, vel dativus?*
25 *Si quis decedat ab intestato in Hospitali, an succedat Hospitale?*
26 *S quis decedat ab intestato, non relictis consanguineis ex aliqua linea, ac succedat Fiscus?*

1 NOta dispositionem hujus legis; nam postquam *in leg.* 6. visum est de successione inter ascendentes, nunc in ista lege necessarium est videre de successione ab intestato inter collaterales. Pro cujus perfecta intelligentia, & declaratione præsuppono, quòd collaterales succedunt ab intestato collaterali suo defuncto, secundum sui gradus prærogativam, & proximitatem: Unde, ille qui tempore mortis reperitur proximior, præfertur in successione: (*A*) text. est *in leg.* 2. §. *Hæc hæreditas, ff. de Suis & legit. hæred.* cujus verba sunt: *Hæc hæreditas proximo agnato, id est, ei quem nemo antecedit, defertur,* text. *in leg. Juriscons. & quasi per tot. ff.* de *Grad.* text. *in leg.* 1. §. *Proximus, ff. Unde cognat.* text. *in leg. Lege duodecim Tabull.* versic. *Hujusmodi, Cod. de Legit. hæred.* text. *in* §. 1. *Instit. de Legit. agnat. succes.* text. *in* §. *Proximus, & in* §. *Si plures, eod. tit.* text. *in* §. *fin.* vers. *Totiens, Instit. de Servil. cogn.* text. *in leg. Quotiens utriusque, ff. de Regul. jur.* text. *in leg. Qui prior, de Regul. jur. in* 6.

2 Et ad cognoscendum quis sit proximior in gradu, semper debet fieri computatio, incipiendo ab illo collaterali qui vult succedere, & faciendo ascensum ad patrem, vel alium ascendentem communem, à quo descendunt, & posteà descensum ad defunctum collateralem, de cujus suc-

(*A*) Vide Matienz. alios congerentem, *in leg.* 5. *tit.* 8. *lib.* 5. *Recopilat. glos.* 1. *num.* 1.

successione tractatur; & in hoc gradu censentur esse: Unde in linea collaterali non potest dari primus gradus, sed computatio incipit à secundo; & sic fratres sunt inter se in secundo gradu, & deinceps alia persona adjecta facit alium gradum: text. est *in l.* 1. §. 1. *ff. de Gradib.* ibi: *Ex transverso sive à latere nullus est primus gradus, ideò incipit à secundo.* text. *in l. Jurisconsultus.* §. *Sunt & ex laterib. & in* §. *Sequent.* vers. *Idem faciendum. ff. de Gradib.* text. *in* §. *Secundo gradu. Inst. eod. tit.* (*b*) Si verò plures collaterales sint in eodem gradu, tunc omnes pariter admittuntur: Et licèt de jure antiquo fiebat differentia, an essent agnati descendentes per lineam masculinam, vel cognati descendentes per lineam fœmeninam; qui agnati tantùm succedebant, exclusis cognatis, licèt proximiores essent; (*c*) item etiam, cognati non admittebantur de jure civili, sed tantùm de jure prætorio: ut *in l.* 1. *& per totum. ff. Unde legitimi. & in l.* 1. *& per totum. ff. Unde cognati. & in l.* 1. *& per totum. Cod. Unde legitimi, & unde cognat. & in* §. 1. *& per totum. Institut. de Legit. agnat. succes. & in* §. 1. *& per totum. Institut. de Succes. cognat.* Tamen hodiè de jure novo Authenticorum indifferenter succedunt agnati, & cognati, secundùm gradus prioritatem, sine differentia agnationis, vel cognationis: text. est *in Anthentic. de Hæred. ab intestat. venient. cap. Nullam verò. Collat.* 9. ibi: *Sive per masculi sive per fœminæ personam defuncto jungebantur: sed in omnibus successionibus agnatorum, cognatorumque differentiam vacare præcipimus.* & ibi communiter DD. (*d*)

4 Dubium tamen est, an bona conscientia in testamento possit defunctus alium extraneum instituere, & collaterales omninò præterire? Et similiter, an hæres institutus, licitè possit bona retinere? Et breviter dicendum est, quòd si consanguinei sunt divites, potest licitè instituere quemlibet extraneum; si verò sunt pauperes, non potest cum bona conscientia instituere extraneum divitem; si verò æquali paupertate sunt constituti, tunc sint præferendi consanguinei, ut eos teneatur testator instituere: argument. text. *in cap. Si quis reliquerit.* 30. *distinct.* & in terminis ita tenet Ancharan. *in cap. Malæ fidei possessor. de Regul. jur. in* 6. 1. *qnæst. princip.* Joan. & Fab. *in* §. 1. *Institut. de Hæreditat. quæ ab intestat. defer.* & facit illud Augustini: *Si quis habet consanguineum pauperem, & extraneum instituit hæredem, alium quærat pro consilio quàm Augustinum.*

5 Item adde, quòd licèt in successione ab intestato descendentes succedant in infinitum ascendentibus suis; item etiam ascendentes succedant in infinitum descendentibus suis, quando vita eorum produci, & extendi possit natura, vel Dei miraculo: ut *in Authent. de Hæredib. ab intestat. venien. cap.* 1. *Collat.* 9. ibi: *Cujuslibet naturæ, aut gradus. & in cap. Si igitur defunctus.* & ibi Glos. & communis opinio: text. *in* §. *Intestatorum. Instit. de Hæreditat. quæ ab intestat. defer.* & ibi etiam Glossa, & communis opinio: & tenet & commendat Bald. *in leg. final. Cod. Unde legitimi.* 5. *columm. num.* 17. & ibi alii DD. Tamen in collateralibus, gradus successionis coarctatur: quia agnati succedebant usque ad decimum gradum, cognati verò usque ad sextum; ut *in* §. *fin. Instit. de Success. cognat.* quem ad hoc notant, & commendant ibi DD. & dicit meliorem de jure Angel. & illum textum ad hoc reputat singularem Mattha *in Trac-*

(*b*) Hanc computationem sic fore faciendam testatur Gregor. Lop. *in leg.* 3. *tit.* 6. *partit.* 4. Matienz. *in dict. leg.* 5. *tit.* 8. *lib.* 5. *gloss.* 1. *num.* 4.

(*c*) Sed dubitari solet, utrum proximitas hæc attendenda sit respectu ultimi possessoris, vel respectu primi fundatoris? Et attendendam esse respectu ultimi possessoris, tenet Socin. *in leg. Si cognatis. num.* 40. *ff. de Rebus dubiis. & in leg. Hæredes mei.* §. *Cum ita n.* 21. *ff. Ad Trebellian. & Consil.* 73. *num.* 14 *lib.* 4. *& Consil.* 43. *lib.* 5. *& Consil.* 86. *num.* 11. *lib.* 3. Corn. *Consil.* 22. *lib.* 2. *& Consil.* 86. *lib.* 1. Curt. Junior *Consil.* 125. *num.* 4. Anton. Rub. *Consil.* 36. *cum duobus sequentibus.* latè Marian. Socin. *Consil.* 126. *lib.* 1. *num.* 36. Gozadin. *Consil.* 3. *num.* 17. & 31. Tiraquell. *de Retractat. lib.* 1. §. *Videamus. glos.* 1. *in fin.* Clar. *lib.* 3. §. *Testament. quæst.* 76. *num.* 14. ubi hanc appellat communem, & nullo modo ab ea recedendum in judicando, & consulendo: Alciat. *Consil.* 480. *num.* 12. *& Consil.* 610. *num.* 4. Beroj. *in cap. In præsentia. num.* 417. *de Probationib.* Menchac. *lib.* 3. § 26. *num.* 11. Alvar. Velasc. *de Jure emphiteutic. quæst.* 50. *num.* 34. Molin. *lib.* 3. *de Primogeniis cap.* 9. *per tot. & lib.* 1. *cap.* 9. *num.* 47. *& lib.* 3. *cap.* 4. *num.* 14. Gregor. Lop. *in l.* 2. *tit.* 15. *part.* 2. in verb. *El mas propinquo pariente ad fin.* in verb. *Nota item.* Vall. *Consil.* 100. *num.* 10. & 18. Pelaez. *in Tractat. majoratuum* 2. *part. quæst.* 8. Paris. *Consil.* 2. *num.* 4. *volum.* 2. Burg. de Paz *Consil.* 29. & 8. 41. & 51. Matienz. *in leg. tit.* 11. *lib.* 5. *Recopilat. glos.* 2. *num.* 1. *fol.* 354. verb. *Y alguno de aquel abolengo. & in leg.* 8. *tit.* 11. *lib.* 5. *glos.* 3. *fol.* 375. verb. *Otro pariente propinquo.* Menchac. *lib.* 3. §. 27. *num.* 4.

(*d*) Idem docet Matienz. *in dict. leg.* 5. *tit.* 8. *lib.* 5. *glos.* 1. *num.* 4. 5. Covarrub. *in Epitome succession. num.* 11.

Tractat. de Success. ab intestat. 11. *fol.* 2. *column. num.* 30. similis tamen est *in leg.* 1. §. *Hæc autem. ff. Unde cognati. & in leg. Non facilè. ff. de Gradib.* hodiè verò, cùm sit sublata differentia agnationis, & cognationis, ut *in dict. Authentic. de Hæredib. ab intestat. venien. cap. Nullam verò. Collat.* 9. tàm agnati, quàm cognati succedunt usque ad decimum gradum: (*e*) Ita determinat Glossa ordinaria *in dict.* §. *final. Instit. de Success. cognat. in gloss. final.* & ibi Faber. Angel. & communiter DD. Glossa *in Authent. In successionem. Cod. de Suis, & legit. liber.* & ibi Bart. & alii DD. Glossa *in Authent. de Hæred. ab intestat. venientib. cap.* 3. §. *Si verò neque fratres. Collat.* 9. tenet Azor. *in Summa. Cod. de Legit. hæredib.* 2. *column. num.* 13. Din. *in Tractat. de Success. ab intestat. penultim. column.* Roland, & ejus Additionator. *in Tractat. de Success. ab intestat.* 7. *column. n.* 21. Bart. *in leg. fin. Cod. Unde legit.* 3. *column. n.* 2. Angel. *ibi* 1. *column.* Salic. 1. *column. num.* 4. Bald. 2. *column. num.* 17. Alexand. 1. *column. num.* 3. Corn. 1. *column. num.* 3. Jason. 2. *column.* vers. *Quintò principaliter limita.* Dec. 3. *column. n* 10. & idem disponit. *lex* 6. *tit.* 13. 6. *partit.* quæ tamen communiter reperitur corrupta, quia dum dicit *doceno*, debet dicere *deceno.* Ex quo infero singularem declarationem ad *leg.* 27. *infrà. His leg. Taur.* ubi dicitur, quòd filius melioratus potest gravari in favorem aliorum filiorum; & in defectum eorum, in favorem ascendentium; & in defectum eorum, in favorem consanguineorum; & in defectum eorum, in favorem extraneorum: ut consanguinei intelligantur usque ad decimum gradum, & aliquo non existente usque ad illum gradum, liberè possit pater gravare filium melioratum in favorem extraneorum.

6 Quòd tamen noviter est intelligendum, quando tractatur de successione simplici & pura, secùs si agatur de successione Regni, Ducatus, Marchionatus, vel alterius cujuslibet majoratus; quia tunc succedunt quicumque collaterales usque in infinitum secundùm gradus prærogativam, nulla facta coarctatione gradus. Unde si decedat Rex, Dux, Comes, Marchio, vel possessor majoratus, relicto alio agnato, vel cognato, in remotissimo gradu, etiam millesimo; non debet excludi, sed admittetur ad successionem: (*f*) ita singulariter determinat Bald. per text. *ibi in cap.* 1. *de Feudo Marchiæ, vel Ducat. in lib.* 1. *Feudor.* 1. *column. in fin.* versic. *Quod nota valdè &c.* Eamdem etiam conclusionem tenent Jacob. Alvarot. *in eod. cap.* 1. §. *Si Capitanei penult. column.* verb. *Et suprà dicta sunt valdè notanda.* Illud etiam dictum reputat unicum, & alibi non reperiri, Jason. *in leg. final. Cod. Unde legitimi.* 2. *col.* tenet, & reputat singulare Philippus Dec. *in dict. leg. final.* 3. *column. num.* 8. Cœpol. *in Cautela* 95. tenet etiam & valdè commendat Guillelm. de Monte Ferrat. *in Tractat. de Successione Regum.* 3. *fol.* versic. *Ex quibus* & reputat valdè singularem Joann. le Cirier, *in Tractat. de Primogenitur. in lib.* 1. *quæst.* 8. *num.* 3. Jacob. de San. Georg. *in Tractat. Feudor.* in part. *Quid sit Rex. fol.* 2. *num.* 6. Roderic. Suar. *in Repetitione leg. Quoniam in prioribus. Cod. de Inoffic. testament. fol.* 86. 1. *column.* versic. *Et in successione Regni.* Philip. Dec. *Consil.* 85. 2. *column. num.* 3. 1. *volum.* Pro qua ego considero *leg.* 2. *in fin. tit.* 15. *part.* 2.

Sed advertendum, quòd hujusmodi ista sententia procederet, quando successor collateralis, qui reperitur in remotissimo gradu, esset de descendentibus ex primo fundatore, à quo majoratus habuit initium; quia licèt sit collateralis respectu ultimi possessoris defuncti, optimè tamen admittitur ad successionem; quia semper dicitur descendens à primo fundatore, & in linea descendenti non debet considerari gradus, sed omnes succedunt usque in infinitum; ut suprà dictum est, & confirmatur benè per textum, cum materia, *in leg. Unum ex familia. ff. de Leg.* 2. Sed si iste successor collateralis, qui reperitur in prædicto remotissimo gradu, non sit descendens à primo fundatore, sed sit collateralis ultimi possessoris defuncti, & similiter primi fundatoris, ex cujus persona, & dispositione fit transitus ad collaterales ejus propter defectum descendentium; tunc non deberet admitti ultra decimum gradum. Quod probo à sufficienti partium enumeratione: quia si judicamus hanc successionem secundùm naturam feudi, talis collateralis non debet succedere ultra septimum gradum: ut *in cap.* 1. §. *Hoc quoque sciendum est. de His qui feudum dare possunt. in lib.* 1. *Feudorum.* & ibi Andreas de Isernia, Bald. & communiter Feudistæ: Si verò judicamus hanc successionem secundùm ordinariam, & hæreditariam successionem, non potest admitti ultra decimum gradum, cùm ulterius non extendatur successio collateralium, ut suprà conclusum est.

(*e*) Vide Covarrub. idem tenentem *in Epitome success. num.* 21. Matienz. *ubi suprà. glos.* 1. *num.* 2.

(*f*) Idem tenet Gregor. *in leg.* 6. *tit.* 13. *part.* 6. verb. *Deceno grado.* Catelian. Cota. *in Ultimis memorabilib.* in verb. *Agnati.* Covarrub. *in Epitome succes. num.* 12. & communem esse testatur idem Covarrub. *lib.* 3. *Variarum Resolut. cap.* 5. *num.* 4. vide Matienz. latiùs id tractantem, pluresque alios allegantem, *ubi suprà. num.* 3.

Sed certè in hoc dubio articulo indistinctè teneo, quòd successio Regni, Ducatus, Comitatus, Marchionatus, vel cujuscumque majoratus, pertinet collaterali, qui reperiatur in remotissimo gradu, sive successio inceperit in descendentibus ab ipso fundatore, sive in collateralibus ejus. Neque obstat superior conclusio, quæ contrarium disponit in feudis: Quia multùm differt successio de qua loquimur, à feudis, neque debet secundùm eorum naturam regulari, ut latiùs dixi *in materia Majoratus.* Nec obstat etiam, quòd successio hæreditaria non extendatur in linea collaterali ultra decimum gradum: Quia subtiliter respondeo, quòd illud debet intelligi, ut procedat in successione hæreditaria quæ principaliter provenit ab intestato ex legis dispositione; ut in juribus suprà allegatis, *& in leg. Lege obvenire. ff. de Verbor. signific. & in leg.* 1. 2. *&* 3. *ff. de Petit. hæred.* unde meritò per ipsam legem coarctatur: secùs accidit in successione quæ provenit immediatè ex dispositione hominis, ut est in nostro casu, scilicet in constitutione Regni, vel majoratus, in quo post mortem primi possessoris vocavit sequentes in gradu, vel proximiores consanguineos; quia tunc in infinitum videtur vocari; unde meritò debet admitti ille, qui reperitur in remotissimo gradu. Et hoc extendo, nedùm si dixerit fundator, vel constituens, (ut regulariter solet dici in constitutione majoratus,) quòd in perpetuum, semper, & usque in infinitum transeat ad sequentes proximos in gradu; verùm etiamsi hoc non dixerit, & tantùm simpliciter post mortem possessoris vocavit sequentes in gradu: Cujus ratio est, quia ex dispositione constituentis, apertè constat velle, quòd perveniat ad quemlibet consanguineum, etiam existentem in remotissimo gradu, bona unita conservare, & memoriam ejus perpetuare: quod ita non esset, si coarctaretur usque ad gradum successionis legalis. Confirmatur etiam, quia sicut talis fundator potuit vocare quoscumque extraneos in successione majoratus, à fortiori quemlibet consanguineum, etiam existentem in remotissimo gradu. (*g*) Nec his obstat textus singularis *in Authentic. Ut restitution. fideicomm. &c. cap. Nos igitur. Collat.* 9. ibi: *Quatuor posteà generationes, &c.* ubi disponitur, quòd si testator prohibuit res alienari, ut non exeant de familia, sed remaneant in ea propter memoriam ejus conservandam, non extenditur ultra quartam generationem, id est ultra, quartum gradum: quem ad hoc notant & commendant ibi Jac. de Bell. Bart. Angel. & dicit notabilem Alex. *in Addit. ad* Bart. *in l. Pronuntiatio.* §. *Familia. ff. de Verbor. signific.* idem Alex. *in leg. Filius familias.* §. *Divi. ff. de Legat.* 1. *antepenult. column. num.* 7. Quia singulariter respondeo, quòd ille textus debet intelligi, quando testator collectivo modo per verbum *familiæ* prohibuit alienationem extra familiam: quia tunc similis prohibitio non extenditur ultra quartum gradum; quia propriè in eo conservatur familia, ulteriùs non: secùs autem si particulariter disponat testator, vel constituens majoratum, ut post mortem primi nominati admittantur sequentes in gradu; quia tunc omnes admittuntur etiam ultra quartum gradum: & in specie ita declarant, & intelligunt illum textum Jac. de Bell. *final. quæstion.* Bald. 1. *column. num.* 3. Roder. Suar. *in Repet. leg. Quoniam in prioribus. Cod. de Inoffic. testament. fol.* 66. *column.* 1. Cæterum animadvertendum est, quòd mea opinio, & conclusio superior longè differunt ab eis: quia ipsi loquuntur, quando per testatorem nominantur descendentes; item quando vocavit in infinitum: sed mea sententia, & conclusio procedunt, etiamsi vocentur collaterales proximiores, & non in infinitum, sed simpliciter.

Advertendum tamen est, quòd licèt in hac successione collaterali, proximior in gradu præferatur, & quando plures sunt in eodem pariter admittantur; non ita accidit, si in aliquo reperiatur major qualitas, & conjunctio, nam tunc ille debet præferri alteri, quamvis existat in ipso gradu: Unde si aliquis decedat ab intestato, & in ejus successione concurrant frater consanguineus, & uterinus simul, & sic utrinque conjunctus, & frater ex uno tantùm latere connexus, putà, ex parte patris, vel ex parte matris; prefertur ille, qui ex utroque extremo reperitur conjunctus: (*h*) text. est *in Authentic. de Hæred. ab intestat. venien. cap. Si igitur* de-

(*g*) Vide Covarrub. *in lib.* 3. *Variar. resolut. cap.* 5. *n.* 4. & Matienz. *in leg.* 1. *tit.* 7. *glos.* 7. *in fine. & in leg.* 11. *tit.* 7. *glos.* 7. *n.* 3. *&* 4. *& in leg.* 5. *tit.* 8. *lib.* 5. *Recopilat. glos.* 1. *num.* 3. quia latiùs respondent. *ad Authentic. Ut restitution. fideicomm. cap. Nos igitur.*

(*h*) Si ergo patruus decedat relictis filiis duorum fratruum, quorum alter sit sibi conjunctus ex utroque latere, alter ex uno tantùm; procul dubio filii fratris utrinque conjuncti præferuntur in

defunctus. el 2. Collat. 9. ibi: *Primos ad hæreditatem vocamus fratres, & sororos ex eodem patre, & ex eadem matre natos.* text. *in Authentic. de Consanguineis & uterinis fratribus. cap. Quia verò. §. Vult autem. Collat.* 6. cujus verba sunt: *Vult autem hæc lex, ex utroque decoratos, & simul quidem consanguineos, simul autem uterinos fratres, ad successionem morientis meliores esse, quàm illi, qui solummodò consanguinei, aut uterini sunt.* text. *in Authentic.* Itaque. *Cod. Communia de Succes.* ibi: *In eos solos transmittit hæreditatem, qui ex utroque latere connexi sunt.* & ibi notant Cyn. Bald. Paul. Salic. & communiter DD. tenent etiam & notant Azo. *in Summa. Cod. de Legitim. hæredib. 2. column. numer.* 12. Roland. *in Tractat. de Succes. ab intestat. 7. columm. num.* 20. & ibi ejus Additionator. & idem disponit *lex 5. titul.* 13. 6. *partit.* Imò, quod magis est, filius, vel filia fratris utrinque conjuncta, præfertur alteri fratri ex uno latere conjuncto, & sic patruo suo: (*i*) text. est *in Authentic. Cessante.* vers. *fin. Cod. de Legitim. hæredib* cujus verba sunt: *Et quidem prædicti fratris filius, etsi in tertio gradu sit, præfertur fratribus defuncti, qui ex uno tantùm parente cognati sunt.* text. *in Authentic. Post fratres. la 1. eod. tit.* text. *in Authentic. de Hæred. ab intestat. venien. cap. Si igitur. el* 2. vers. *Unde consequens.* Cujus ratio est, quia succedunt repræsentando personam patris defuncti, & in locum eorum, ideò maritò præferuntur, sicut pater eorum: & ita disponit *lex 5. in final. verb. tit.* 13. 6. *partit.*

8 Unum tamen singulariter est notandum, quòd major qualitas conjunctionis non est attendenda, neque consideranda ultra prædictos fratres, & filios fratrum: Unde si quis decedat ab intestato, non relictis descendentibus, nec ascendentibus, nec fratribus, nec filiis fratrum, sed patruo, qui fuerat frater sui patris utrinque conjunctus, & alio patruo, qui fuerat frater sui patris ex latere patris tantùm, vel matris; ille patruus utrinque conjunctus non præfertur alteri ex uno latere conjuncto, sed omnes pariter admittuntur, quia sunt in pari gradu, & quia illa qualitas duplicis conjunctionis ultra fratres, & filios eorum non considerantur: (*k*) ita probat text. *in Authentic. Cessante.* vers. *fin. Cod. de Legitim. hæredib.* & ibi communiter DD. text. *in Authentic. Post fratres. la 1. eod. tit.* text. *in Authentic. de Hæredib. ab intestat. venien. cap. Si igitur defunctus. el* 2. versic. *Unde consequens est. Collat.* 9. Et idem est, si in successione concurrerent filii ex filiis fratrum, qui sunt in quarto gradu; nam æqualiter succedunt patruo magno, licèt aliqui eorum descendant à fratre utrinque conjuncto: Similiter etiam idem est, si quis decedat ab intestato, relictis pluribus fratribus patruelibus in quarto gradu; quia pariter succedunt, licèt aliqui eorum sint conjuncti ex fratre utrinque conjuncto: Et idem est à fortiori de singulis in ulterioribus gradibus: & in expressò ita tenent, & determinant Jacob. de Bellap. *in Authentic. de Hæred. ab intestat. venien. §. Si verò neque. penult. quæst. Collat.* 9. Paul. de Castr. ubi hoc reputat perpetuo menti tenendum, *in Authentic. Post fratres. la 1. num. 4. Cod. de Legitim. hæred.* Corn. *ibi 1. column.* tenet etiam Bart. *in l. 2. §. Legitima. ff. De Suis & legit. hæred.* & ante eos voluit Azo. *in Summa. Cod. Commun. de success.* Anton Rosell. *in Tractat. de Succes. ab intestat. 29. column.* vers. *Sed est aliud pulchrum n.* 154. Si verò concurrat ex una parte frater consanguineus tantùm ex parte patris, & ex alia uterinus ex parte matris; tunc consanguineus debet præferri in bonis habitis ex parte patris, uterinus verò in acquisitis ex parte matris, in bonis verò aliundè quæsitis pariter admittuntur: (*l*) text. est singularis in jure *in l. De emancipatis. §. 2.* vers. *Except. Cod. de Legitim. hæredib.* quem ad hoc reputant singularem Bartol. & communiter alii DD. & per illum textum tenent Glossa ordinar. *in Authentic. Itaque. Cod. Commun. de success. in gloss. final.* & Petr. de Bellapert. *2. column.* Cyn. *final. column.* Alber. *3. column.* Bald. Paul. Salic. Faber. & commuiter DD. Glossa ordinaria *in Authentic. Post fratres. la 1. Cod. de Legit. hæredib. in gloss.* 2. ibi etiam alii DD. Azo. *in Summa. Cod. de Legitim. hæredib. 2. column. num.* 12. Faber. §. *Repetitis. Instit. de Sesvili cognatione. 3. column. num.* 3. &

in successione filiis fratris ex uno latere tantùm, ut tenet *hic* Greg. Lop. *in leg. 5. tit. 13. part.* 6. Covarrub. *in Epitom. success. num.* 7. Matienz. *in l. 5. tit. 8. lib. 5. glos. 1. articul.* 6. Gomez Arias *hic num.* 14. Tell. *num. 4. & 5.*

(*i*) Idem tenet Gom. Arias *hic num.* 19. Matienz. *in dict. leg. 5. tit. 8. lib. 5. gloss. 1. num.* 7. Velazq. *hic glos. 3. num.* 2. Mier. *in Trrctat. Majoratus. 2. part. quæst. 7. num.* 8.

(*k*) Idem tenet Tell. *hic num.* 4. Gregor. *in leg. 5. tit. 13. part.* 6. verb. *Hermana.* Covarrub. *in Epitome success. num.* 9. Matienz. *in dict. leg. 5. gloss. 1. num.* 8. Velazq. *hic glos. 2. num.* 2.

(*l*) Vide Gomez. Arias idem tenentem *hic num. final.* Gregor. Lop. *in leg. 6. tit. 13. partit. 6. glos.* 2. Covarrub. *in Epitome success. num.* 8. versic. *Est animadvertendum.* Matienz. *in dict. leg. 5. glos. 1. num.* 9.

& ad hoc illum text. dicit. singular. Angel. *in §. Si plures. Instit. de Legit. agnat. success. 1. col.* Platea *in §. Hoc etiam. eod. tit.* Cyn. *in Tractat. de Success. ab intestat. 4. column. n.* 17. Anton. de Rosel. *in Tract. de Succes. ab intestat. 31. colum. num.* 165. Matth. *in Tractat. de Succes. ab intestat. 10. fol.* vers. *Hoc procedit. num.* 18. & idem disponit *lex 6. tit. 13. 6. partit.*

Ex quibus notabiliter infero, quòd si quis vendat rem suorum majorum, frater conjunctus ex parte matris tantùm, non potest retrahere rem descendentem ex linea paterna, nec è contra. Item etiam infero, quòd si concurrat in retrahendo frater urinque conjunctus, & frater ex parte matris tantùm, præfertur ille sicut præfertur in successione universali ordinaria: ita reperio quod tenet solus Petr. de Bellap. *in Authentic. Itaque. Cod. commun. de success. 2. columm. in fin.* quod est singulare. Item adde, quòd idem est in filiis fratrum; nam filius fratris consanguinei succedet patruo suo defuncto in bonis habitis à patre, filius verò fratris uterini succedet in bonis habitis à matre; & sic in eis fit illa distinctio bonorum, quæ fieret in eorum parentibus succedentibus inter se. Et hoc hujusmodi fundamento: quia filii fratrum succedunt repræsentando personam parentum; unde, in eorum locum, & partem debent admitti: ut *in Authentic. Cessante. Cod. de Legit. hæred.* & dicetur inferiùs. Item adde, quòd ultra fratres & eorum filios non habet locum ista distinctio, & separatio bonorum: (*m*) Undè, si in successione alicujus defuncti concurreret frater ejus patruelis conjunctus ex parte patris, & alter ex parte matris conjunctus, qui sunt inter se in quarto gradu; vel concurrerent aliæ personæ existentes in alio quocumque; pariter succederent, nulla facta separatione bonorum: quia in jure non cavetur, quòd fiat talis distinctio, nisi specialiter in fratribus, & eorum filiis: & in terminis ita tenet Petr. de Bellap. *in dict. Authentic. Itaque. Cod. Commun. de success. 2. column. in med.* versic. *Sed quæritur.* facit benè doctrina Bart. *in l. Lucius. §. Quæsitum. ff. de Legat.* 3. ubi dicit, quòd appellatione fratrum veniunt tantùm existentes in secundo gradu, non verò ulteriores; quia propriè non appellantur fratres nisi cum aliqua adjectione.

9 Justa prædicta tamen necessariò quæro, si testator in testamento instituit fratres suos simpliciter & genericè, vel legavit fratribus suis, cùm plures habebat, quosdam utrinque conjunctos, & alios ex uno latere tantùm; an omnes admittantur, vel aliqui eorum? Et certè ex superioribus videtur, quòd solum per testatorem videantur vocati fratres utrinque conjuncti; quia in dubio testator videtur se conformare cum legis dispositione, & ad eam se referre; argument. text. *in l. Peto. §. Fratre. ff. de Legat. 2. & in l. Cum ita.* aliàs *Omnia. §. In fideicommis. eod. tit. & in l. fin. Cod. de Verb. significat.* & tradit Bart. *in l. Ut jurisjurandi. §. Si liberi. ff. de Oper. libertor. & in l. Hæredes mei. §. Cùm ista. ff. Ad Trebell.* (*n*) sed ab intestato sic admittuntur per legem, ut *in juribus suprà allegatis.* ergò sic videantur vocati per testatorem: Et in expressò istam sententiam & conclusionem tenent Paul. de Castr. *in leg. fin. Cod. de Verb. signific. fin. column. num.* 6. & ibi Jason. *fin. column. num.* 26. & Corn. *2. column. in fin* & facit Glos. singul. & unica *in l. Gallus. §. Quidam rectè. ff. de Liber. & posthum. in gloss. final.* ubi dicit, quòd si testator instituit filium, & nepotem simpliciter, non videtur eos simul vocare, sed ordine successivo, ut prius admittatur filius, & post ejus mortem nepos: de quo per DD. *ibi.*

Nec huic conclusioni obstat solemnis decisio Bart. *in l. Re conjuncti. ff. de Legat. 3. penultim. col. num.* 62. ubi dicit, quòd si pater decesserit cum testamento, vel ab intestato, relictis pluribus filiis ex duabus uxoribus, & unus eorum repudiet; ejus portio non accrescit fratri utrinque conjuncto, sed omnibus æqualiter: & idem tenent Jason. *n.* 194. Ripa *penult. fol. num.* 212. Bald. ubi etiam ponit alia exempla, *in l. Unica. Cod. Quando non peten. part. peten. accres. 8. colum. num.* 21. Et idem est quando pater eos instituit, & reciprocè substituit; quia uno repudiante, non præfertur utrinque conjunctus, sed omnes pariter admittuntur: ita concludunt Bart. *in l. Lucius. ff. de Vulg. & pupil. penult. column. & quæst.* & ibi Imol. *fin. column. & quæst.* Aret. *penult. column.* Alexand. *fin. column. n.* 20. Jas. *penult. column. n.* 31. Ripa *fin. column. num.* 47. Bald. *in l. Jam hoc jure.* vers. *final. finali quæst. eod. titul* Bald. *in leg. In testamento. 3. column. 5. quæst. Cod. de Testamento militis.* & ibi Angel. & Salic. *fin. column.* & communiter DD. Et idem est quando venirent ad successionem ex pupillari contenta in reciproca: quia omnes pariter admitteren-

(*m*) Idem tenet Gregor. *in leg. 6. Gloss. tit. 3. partit.* 6. Covarrub. *in Epitom. successionum.* 8. versic. 3. dicens hanc communem Matienz. & alios referens, *in l. 3. tit. 8. lib. 5. glos. 2. n.* 12.

(*n*) Idem tenet Tell. *hic num. final. ad fin.* Roj. *de Success. ab intestat. cap. 32. num. 12. & cap. 6. num. 11. & 12.* Mier. *in Tractat. Majorat. 2. part. quæst.* verb. *Edixit.* notabiliter Velazq. *hic glos. 2. num.* 2.

rentur, nec præfertur frater utriusque conjunctus; quia licèt succedatur pupillo, tamen succeditur ex voluntate, & dispositione patris, cùm omnes sint æquales: ita Aret. singulariter, *in l. Lucius. final. col. de Vulg. & pup.* de quo articulo latiùs dixi *in materia Substitutionum.* Quia respondeo, quòd illud procedit in jure accrescendi, in quo non tractatur de bonis fratris defuncti, vel repudiantis, cùm ei non fuerint bona quæsita: sed de bonis tantùm ipsius patris defuncti, in quibus omnes filii ex utroque matrimonio pariter debent admitti, quia respectu patris, & bonorum ejus, æquale jus habent: In nostro verò casu, quando frater defunctus simpliciter in testamento suo instituit, vel vocavit fratres suos, tantùm videntur vocati utrinque conjuncti, & ipsi meritò præferuntur, quia majori vinculo, & conjunctione sibi contingunt: & ita procedat superior conclusio. Et ista ratio apertè colligitur ex doctrina Bart. & Doctorum *ubi supr.* Nec obstat etiam textus *in Authentic. Ex testam. Cod. de Secund. nupt.* ubi non regulatur successio ex testamento eodem modo, quo successio ab intestato; cùm ea quæ cum jure quæsivit per successionem ab intestato ex filiis primi matrimonii, teneatur reservare superstitibus ex eo: secùs verò si capiat ex testamento alicujus; quia non tenetur aliquid reservare: Quia respondeo, quòd omninò est ibi diversa ratio; cum capiat ex testamento, tanquàm extraneus quidam, ab intestato verò capit sicut parens: In nostro verò casu, quando quis instituit simpliciter fratrem, meritò debet intelligi de utrinque conjuncto, propter majorem conjunctionem, & dilectionem, ut dictum est: unde sicut ille deberet præferri ab intestato, ita etiam ex testamento; quia ex voluntate, & mente defuncti de illo tantùm videtur sensisse.

10 Nunc autem necessarium est videre, an in materia nostra, & successione collaterali, habeat locum repræsentatio? Et resolutivè dico, quòd sic, in tertio gradu, hoc est, in filiis fratrum defunctorum succedentium alteri fratri cum patruo suo: Undè si quis decedat ab intestato, relicto fratre vivo, & ex alio mortuo relictis filiis, uno, vel pluribus, illi filii succedunt unà cum fratre vivo, patruoque suo fratri ab intestato defuncto; & licèt sint in tertio gradu, non excluduntur à fratre vivo existenti in secundo, sed pariter cum eo succedunt repræsentando personam patris eorum mortui, & in locum ejus: & hinc est quòd succedunt in stirpes, & non in capita; & unus vel plures non debent habere nisi partem, quam pater eorum esset habiturus: (o) text. est capitalis, & expressus *in Authentic. Cessante. Cod. de Legit. hær. in princip.* cujus verba sunt: *Cessante successione lineæ descedentis, & ejus quæ sola sit ascendentis, vocantur primo fratres, fratrisque præmortui filii in stirpes*: & ibi Gloss. text. *in Authentic. Post fratres. la 1. y la 2. eod. tit.* text. *in Authentic. de Hæred. ab intestat. venien. cap. Si igitur defunctus. el 2.* vers. *Si autem defuncto fratre, &c. collat. 9.* text. *in l. 5. in princip. tit. 13. 6. partit. & in leg. 241. in Legibus styli*, quæ dicit, hoc esse de jure communi, sed eo casu quo sit consuetudo in contrarium illa servatur. Similiter etiam, si quis decedat, relicto fratre ex uno latere conjuncto, & filius ex alio ex uno etiam latere conjuncto, tales filii succedunt repræsentando personam patris defuncti, habita tamen distinctione bonorum, quæ fieret in persona eorumdem fratrum, si viverent, text. *in Authent. Post fratres. la 1. Cod. de Legit. hær.* & ibi Glos. ordinar. Unum tamen est, quòd si quis decedat, relicto fratre ex uno latere vivo, & ex alio utrinque conjuncto relictis filiis; illi præferuntur in successione fratri ex uno latere vivo, & sic patruo suo; quia cùm succedant repræsentando personam sui patris, debent præferri, sicut pater eorum esset præferendus: ut suprà dixi, & probavi. (p)

11 Dubium tamen maximum est, si quis decedat ab intestato, relictis filiis ex duobus, vel pluribus fratribus jam defunctis, an succedant in stirpes repræsentando personas parentum, vel in capita? Et videtur quòd in capita: Primò, quia regula juris est, quòd inter collaterales ille præfertur in successione, qui reperitur in proximiori gradu; similiter etiamsi reperiantur in pari, æqualiter succedunt, & sic in capita, & non in stirpes: & ista regula indistinctè procedebat ante jus Authenticorum, tàm in fratribus, & eorum filiis, quàm in collateralibus: unde frater excludebat filios alterius mortui; similiter etiam, si filii fratrum defunctorum concurrebant inter se, omnes æqualiter succedebant in capita, & non in stirpes: text. est *in l. 2. §. Hæc hæreditas. ff. de Suis & legit. hæred.* cujus verba sunt: *Hæc hæreditas proximo agnato, id est, ei, quem*

(o) Eamdem sententiam tenet Covarrub. *in Epitome succes. num. 7.* Matienz. *in dict. l. 5. tit. 8. lib. 5. glos. 1. num. 14.* Velazq. *hic glos. 2. num. 1.* Rojas *de Succes. ab intest. cap. 32. num. 9.* cum aliis, quos Velaz. *ibi suprà* refert asserentes, idem servandum in testamentaria succesione, si testator fratres instituerit simpliciter, nam consobrini vocati intelliguntur, ut tradit Spin. latè *in Speculo testament. glos. 1. princip num. 49.*

(p) Vide quos addimus *in num. 7. suprà, circa finem*, ibi: *Imò quod magis est.*

quem nemo antecedit, difertur: & si plures sint ejusdem gradus, omnibus, in capita scilicet: ut puta duos fratres habui, vel duos patruos: unus ex his unum filium, alius duos reliquit: hæreditas mea in tres partes dividetur: text. *in leg. Lege duodecim Tabullarum. §. 1.* vers. *Illo procul dubio. Cod. de Legit. hæred.* text. *in §. Si plures Instit. de Legit. agnat. success.* cujus verba sunt: *Si plures sint gradus agnatorum, apertè. lex 12. Tabullar. proximum vocat; itaque si* (v. gr.) *sint defuncti frater, & alterius fratris filius, aut patruus, frater potior habetur.* text. *in leg. 1. §. fin. ff. Si pars hæred. petat.* Et ista regula solùm invenitur mutata de jure novo Authenticorum, quando filii fratris defuncti succedunt unà cum alio fratre vivo, patruoquo suo: quia tunc fuit necessaria repræsentatio, ne aliàs repellerentur à patruo, qui est in proximiori gradu: Undè necessariò infertur, quòd debent succedere in stirpes, & sic in partem, quam pater eorum erat habiturus: sed quando prædicti filii concurrunt solùm inter se, non est necessaria talis repræsentatio; cùm omnes sint in æquali gradu: ergò debent succedere in capita, sicut de jure antiquo. Secundò pro ista parte facit text. *in Authent. de Hæred. ab intest. venien. cap. 3.* vers. *Hujusmodi. Collat. 9.* ubi dicit, quòd hoc privilegium representationis in linea collaterali solùm conceditur filiis fratrum: ergò apertè dat intelligere, quòd procedat quando concurrunt cum patruo; quia tunc est merè privilegium, & nullo casu potest esse damnum: non autem quando succederent inter se; quia non potest considerari merè privilegium, si eo casu quo sunt plures filii ex uno fratre, debent succedere in capita. Et ista est subtilis consideratio: & in expressò istam sententiam & conclusionem, licèt non per ista fundamenta, tenet originaliter Azo. *in Summa. Cod. de Legitim. hæredib. 2. column. num. 11. notabiliter.* Jac. But. *per primum fundamentum, in Authentic. Post fratres. la 2. Cod de Legit. hæred.* Alberic. *in Authent. Cessante. eod. tit. 1. column. in fin.* tenet etiam Oldrad. quem ipse refert. Bald. *ibi. 1. column & quæst.* qui notabiliter loquitur: Salic. *ibi. & 2. column. num. 3. 1. quæst. principali.* Idem Salic. *in Authent. Post fratres. la 2. eod. tit.* Rofred. *in Libel. suis. in Rubric. de Bon. possess. unde cogn. 4. column. num. 7. in fin.* istam conclusionem tenet Glos. *in §. Hoc etiam. Institut. de Legat. agnat. success.* in verb. *Superstes in final.* Angel. de Aret. *in §. Cum filius. Instit. de Hæred. quæ ab intestat. defer. 2. & 3. column.* licèt in fine relinquat cogitandum: Hostiens. *in Summa. de Successionib. ab intestat. §. final. penultim. column.* versic. *Quid si fratrum filii.* Roland. *in Tractat. de Success. ab intestat. 6. column. num. 15.* versic. *Si autem contingat.* Anton. de Rosell. *in Tractat. de Success. ab intestat. 21. column. num. 111.* & ita disponit *lex 13. tit. 6. lib. 3. For. legum. & ibi Glos. 2.* ita etiam similiter disponit *lex. 5. tit. 13. 6. part. propè finem.*

12 Sed his non obstantibus, in hoc tam difficili articulo ego teneo contrariam sententiam, quam etiam legendo secutus sum, imò quòd filii fratrum defunctorum, etiamsi concurrant soli inter se, succedunt patruo suo ab intestato in stirpes, & non in capita: Primò, quia jus novum Authenticorum simpliciter dicit, quòd filii fratrum succedunt patro ab intestato defuncto in stirpes, repræsentando personam parentum suorum; neque distinguit an succedant cum patruus, vel soli inter se: text. est *in Authentic. Cessante. in princip. Cod. de Legit. hæred.* cujus verba sunt: *Cessante successione lineæ descendentis, & ejus quæ sola sit ascendentis, vocantur primò fratres, fratrisque præmortui filii in stirpes.* Secundò pro ista parte facit textus capitalis *in Authentic. De Hæred. ab intestat. venien. cap. 3. §. Si verò neque. Collat. 9.* ubi dicit, quòd si defunctus non relinquat fratres, neque filios fratrum; omnes alii agnati, vel cognati vocantur ad ejus hæreditatem secundùm sui gradus prærogativam in capita, & non stirpes: ergò apertè vult, quòd filii fratrum, modò succedant cum patruis, modò soli inter se, succedant in stirpes, repræsentando personas parentum: text. *in Authentic. Post fratres. la 2. in princ. Cod. de Legitim. hæredibus.* Tertiò, facit text. *in dict. Authent. de Hæred. ab intest. venien. cap. 3.* vers. *Hujusmodi.* juncto versic. *Sed & ipsis.* ubi dicit, quòd hoc privilegium repræsentationis solùm datur filis fratrum; & dicit statim text. in versic. *Sed & ipsis.* quòd etiam habent hoc beneficium, quando succedunt cum patruis, ponderando dictionem illam, *Sed &*, quæ denotat diversitatem in facto, & identitatem in jure. Quartò pro ista parte facit text. *in §. Cum filius.* vers. *final. Institut. de Hæreditatib. quæ ab intestat. defer.* ubi, quando nepotes ex duobus, vel pluribus filiis mortuis succedunt avo inter se, succedunt in stirpes, repræsentando personas parentum, & non in capita; licèt omnes sint in æquali gradu: & istam sententiam, & conclusionem, licèt non sic confirmatam, tenet Glossa ordinaria Accursii. *in dict. Authentic. Cessante. Cod. de Legitim. hæredib.* & fuit una ex opinionibus suis; cùm rarò aliàs aliquid dixerit, nisi secundùm opinionem antiquorum; ut referunt Bart. Paul. & alii DD. *ibi.* & istam sententiam, & conclusionem tenent ibi Bart. Cyn. Faber *in Breviario*, Angel. de Perus. Paul. de Castr. & Corn. & Raph. Cuman. & Benedict. de Plumbino, quos referunt Corn. tenet etiam magistraliter, & notabiliter Bart. *in l. 2. §. Hæc hæredit. ff. de Suis & legit. hæred.* & dicit ita te-