

Horatio in tertio bonorum: ergo licet non sit certitudo rerum, sufficiat. Sed ista solutio non concludit, nec procedit; quia quota vel pars pro indiviso tunc potest possideri, quando certus & determinatus est fundus, vel res, in quo constituitur, vel assignatur: iste est proprius casus in *dict. leg. Locus. vers. 1. ff. de Acquirend. possess.* & in his terminis loquitur communis opinio: Sed si fundus vel res non est certus nec determinatus, tunc quota vel pars non potest possideri; sicut si genericè & indefinitè velim possidere quicquid alius possidet, ut in *dict. leg. 3. §. Incertam. eodem titul.* Vel aliter & secundò respondeo, quòd incertitudo omnimoda vitiat possessionem, quando datur talis incertitudo, tam ex parte acquirentis, quàm etiam ex parte tradentis: ut quia tradens dicat se transferre quicquid habet in tali villa, loco, vel termino; vel se constituit ejus nomine possidere, cum uterque ignoret quid habeat, & in quo loco vel fundo: & ita debet intelligi textus in *dict. leg. 3. §. Incertam. ff. de Acquirend. possession.* secus verò si tradens sciat & cognoscat, & sic in tradente sit certitudo; quia licet in acquirente sit incertitudo, non vitiatur possessio: ita probat Glossa singularis ordinaria in *dict. leg. 3. §. Incertam. in gloss. 1.* & ibi tenent & declarant Joan. de Imol. Franc. & Aret. Alexand. & Jason. & est magis communis opinio ex eò, quia per relationem ad alium, (hoc est ad tradentem,) acquirens efficitur certus, argumento textus in *leg. Certum, cum similib. ff. Si certum petatur:* Ergo in nostro casu, licet filius sit incertus rerum patris, & loci ubi sint, sufficiat quòd ipse pater sit certus. Sed ista solutio, & prædicta communis opinio similiter est falsa, salva pace Doctorum: Quia intentio textus in *§. Incertam, & similib. iurium,* tantum est requirere certitudinem in ipso acquirente; cum actus possessionis & ejus requisita semper requirantur in eo. Propterea, quòd ista communis opinio sit falsa, & quòd non sufficiat certitudo ex parte tradentis, probat textus in *dict. §. Incertam.* cum præsupponit, quòd Titius tradens possidebat; ergo ipse certus erat: & tamen dicit quòd acquirens, si sit incertus, non acquirit; ergo aperte probat, quòd certitudo formaliter requiritur ex parte acquirentis: Et istam meam considerationem contra communem opinionem tenet ibi solus Socin. 2. *column.* Vel aliter & tertio, & quidem singulariter respondeo, quòd licet in nostro casu non adsit certitudo respectu rerum particularium, bene tamen adest certitudo respectu universi, cum tertia pars omnium bonorum veniat in constituto;

& illa certitudo universalis sufficit: argumento textus in *leg. Qui jure militari. ff. de Milit. testament.* & ita debent limitari jura quæ dicunt, quòd incertitudo vitiat possessionem: ita expressè limitat & intelligit Joan. de Monte Speculo, in *leg. Ab emptione. ff. de Pæcis.* & ita tenet & commendat Socin. in *dict. §. Incertam. 2. column. in fin. & ibi Jason final. column.* Sed certè, salva tantorum virorum pace, similiter ista solutio & eorum doctrina est falsa: quia certitudo requiritur in acquirente, tam in universalibus, quàm in particularibus, cum particulariter debet fieri apprehensio in qualibet re; unde semper debet esse certus: & hoc probat expressè textus in *dicto. §. Incertam.* dum dicit, *quicquid Titius possidet &c.* Unde præsupponit, quòd quis volebat quærere universaliter omne illud quod tradens possidebat; & tamen si acquirens sit incertus, non potest. Vel aliter & quarto propriè & subtiliter respondeo, quòd jura quæ dicunt, quòd incertitudo ex parte acquirentis vitiat acquisitionem possessionis, debent intelligi, quando possessio acquiritur mediante corpore & animo ipsius acquirentis, & sic mediante ejus persona: secus verò si acquiritur mediante corpore & animo alterius, puta procuratoris; quia tunc nulla certitudo requiritur ex parte domini cui debet acquiri: textus est in *leg. 1. §. Per procuratorem. ff. de Acquirend. possess.* & ibi communis opinio: text. in *leg. 1. Cod. eod. tit.* & ibi etiam communis opinio. Sed quando quis se constituit nomine alterius possidere, interveniente consensu & voluntate ejus cui sit constitutum, censetur constituens quidam procurator, mediante quo statim quæritur possessio ei cujus favore sit constitutum, etiam ignoranti: argumento text. in *leg. Quod meo. ff. de Acquirend. possess.* textus in *leg. Communis servus. §. 1. eod. tit.* & expressè per illa jura tenet solus Raphael Cuman. in *dict. leg. Quod meo. final. column. ff. de Acquirend. possess.* Ergo, cum in nostro casu & quæstione, quando pater constituit se nomine filii possidere prædictum tertium bonorum, censeatur esse procurator filii, & sit certus suarum rerum possessionis, meritò statim mediante sua persona transit possessio in filium, licet ipse filius sit incertus: & ista est verissima & realis solutio hujus articuli, & remanet notanter viliiter expeditus. Et istam sententiam & conclusionem, licet certè non sic declaratam, tenet in præsentem Cifuentes 2. *column. versicul. Quinto limita.* Palac. Rub. 6. *column. versicul. Idem videtur si pater constituat se.* Didacus Castill. 21. *column. versic. Idem etiam dicimus in donatione facta cum clausula constituti.*

Item

Item nota ex ista lege, quòd melioratio Tertii facta filio vel filia ex causa onerosa matrimonii, valet, & tenet efficaciter, & non potest revocari, etiam non secuta traditione; (m) & idem est si promittat de meliorando: ita disponit *lex 22. in 2. part. infra, eodem.* Quod tamen intelligo notabiliter, quando talis melioratio, vel promissio de meliorando fit pro matrimonio de præsentem cum tertia persona; ut quia pater vel mater meliorat, vel promittit meliorare filium vel filiam, ut contrahat matrimonium cum tali certa vel determinata persona, modò promissio fiat ipsi filio vel filia, modò ipsi genero vel nurui: Secus verò si talis melioratio vel promissio fiat simpliciter & genericè causa matrimonii de futuro, scilicet, ut filius vel filia melius inveniatur cum quo vel qua contrahere possit; quia tunc melioratio vel promissio non esset irrevocabilis, quia non dicitur facta ex causa onerosa quæ tangat tertiam personam. Item intelligo, modò tale pactum fiat ipsi filio vel filia, modò ipsi genero vel nurui. Item intelligo, quando matrimonium nondum est contractum: secus verò si matrimonium esset jam contractum inter eos; quia talis melioratio vel promissio non valeret irrevocabiliter, modo fiat uni, modo alteri: quia videtur cessare ratio harum legum. Et iste est verus & realis sensus earum, & necessaria declaratio: quod probat nostra *lex ibi,* dum dicit, *ò el dicho contrato se obiere hecho por causa onerosa con otro:* probat etiam *lex 22. in 2. part. infra eod.*

18 Item quæro, an pater vel mater possit cum bona conscientia eligere & meliorare filium quem velit, vel teneatur eligere magis dignum & benemeritum? Et breviter & resolutivè dico, quòd de jure in foro contentioso poterit eligere & meliorare quem velit: argumento textus in *leg. Cum quidam. l. 2. ff. de Legat. 2. & in leg. Unum ex familia. per totam leg. eod. tit. cum similib.* Sed in foro conscientie

tia tenetur eligere & meliorare filium magis dignum, meritis & virtutibus abundantem: argumento textus, & eorum quæ notantur in *cap. pen. de Elect. lib. 6.* & in expressò ita determinat. Pal. Rub. in *repetition. cap. Per vestras. fol. 99. §. 26.* ubi latissime loquitur & fundat; ad quem te remito. (n)

19 Item quæro, si pater vel mater habeat unicum tantum filium, an possit meliorari per patrem vel matrem in tertio bonorum? Et si quærat, quæ utilitas potest considerari in hac melioratione, cum de necessitate filius debeat succedere in omnibus bonis patris vel matris excepto Quinto, de quo potest ad libitum disponere, & tali casu melioratio Tertii non cadat in filio? Respondeo, quòd utilitas maxima erit propter gravamen imponendum, juxta formam & dispositionem textus in *leg. 27. Infra, eodem.* Et videtur quòd talis melioratio valeat quoad istum effectum ponendi gravamen; vel sine eo quòd pater melioraret prædictum filium unicum, poterit eum gravare in tertio bonorum: argumento text. in *dict. leg. 27. infra, eod.* ubi habetur & disponitur, quòd in defectum aliorum filiorum possit pater vel mater gravare filium in prædicto Tertio, vel usque ad quantitatem ejus favore consanguineorum; & in defectum consanguineorum, favore extraneorum: ergo nulla debet fieri differentia, quòd pater vel mater habeat alios filios, vel non. Confirmatur, quia favore parentum, & pro conservanda eorum memoria concessum & permissum est eis gravamen apponere in tertio bonorum, secundum modum, formam, & dispositionem textus in *dict. leg. 27. infra, eod.* ergo licet sit unicus tantum filius, potest poni prædictum gravamen in commodum consanguineorum, & vel extraneorum.

Sed his non obstantibus, teneo contrarium; imò, quòd talis filius unicus non possit meliorari in prædicto Tertio; nec ei poni aliquod gravamen (o) Idque probo per sequentia. Primò, quia

(m) Quod novo jure quidem corrigitur ex *pragmatica 101. de Madrid.* per quam per viam dotis prohibetur pater filias meliorare.

(n) Licet contraria verior videatur probari in *hac leg. 17. Juncta leg. Cum quidam. de Legat. 2.* per quam hoc defendit Peralt. *ibi, n. 18.* Covarrub. in *regul. Peccatum. 2. part. §. 7. n. 3.* non obstante *leg. Fœminæ. C. de Secund. nupt. ibi: In quem contemplatione meritorum, &c.*

(o) Prout tenent Segura in *leg. Unum ex familia. §. Sed si fundum. num. 88. de Legat. 2.* Palacios Rubens in *leg. 27. num. 23.* Tellus in *leg. 18. num. 2.* Covarrub. *lib. 1. Variar. cap. 15.* Bernard. Diaz *regul. 213. fallentia 4.* Greg. in *leg. 18. tit. 4. partit. 5. verb. A otro.* Molin. *lib. 2. cap. 11. num. 3.* Matienz. in *leg. 1. tit. 6. lib. 5. gloss. 3. num. 3.* qui simul cum Baeza de non meliorandis dotis ratione filiabus, *cap. 9. num. 6. & 7.* limitat ut non procedat in Quinto; in quo potest pater filium unicum gravare, licet non dicatur in Quinto filius melioratus. Vide etiam Aceved. in *leg. 3. tit. 6. lib. 5. Recopilat. num. 13.*

secundum Philosophos, & Consultos, qualitas non datur sine subjecto: textus est in leg. Eius qui in provincia. §. final. versic. Quoniam. ff. Si certum petatur. textus in leg. Pomponius. §. final. ff. de Acquirend. possession. textus in leg. Si servum. §. final. ff. de Act. empt. textus in leg. 1. ff. de Usufruct. textus in leg. 1. ff. de Usufructu legat. textus in leg. Et non tantum. §. final. ff. de Petition. hered. Si ergo non datur, nec valet subjectum meliorationis in nostro casu, sequitur necessariò quòd non debet valere gravamen appositum. Secundo & in terminis facit textus in leg. Utrum. la 2. ff. de Assignandis libert. ubi habetur, quòd licet pater possit libertum suum & jura patronatus uni ex filiis (cui velit) assignare & prælegare; tamen illud est verum & procedit, quando sunt plures filii, inter quos possit fieri & cadere electio: si verò est unicus tantum filius, non valet, nec potest in eo fieri talis assignatio, imò est ipso jure nulla: Idem etiam probat textus in §. 2. Institut. de Assignation. libertor. cujus verba sunt: Datur autem hæc assignandi facultas ei, qui duos pluresque liberos in potestate habet. & ibi Glossa ordinaria, Faber, Angel. & communiter DD. Tertio facit, quia in qualibet materia & dispositione electio vel prælatio semper debet fieri inter plures: textus est in leg. unum ex familia per totam legem. ff. de Legat. 2. textus in leg. Cum quidam. la 1. eodem titul. textus in leg. Cum pater. §. A filia eodem titul. Quarto facit, quia ratio, per quam pater vel mater potest filium in prædicto Tertio gravare, est, quia videtur eum honorare prælegendo & præferendo aliis filiis: argumento textus cum materia, in l. Ab eo. Cod. de Fideicom. Sed quando est unicus tantum filius, non videtur honoratus nec electus à patre vel matre; cum de necessitate debet ad eum tota hæreditas pertinere: ergo non potest gravari. Quinto, quia omnia bona patris vel matris sunt Legitima filii, excepto Quinto: ergo in eis non cadat gravamen. Sexto facit, quia ista lex 17. & lex 27. infra eod. & omnes aliæ loquentes de melioratione Tertii, & natura & qualitate ejus,

semper loquuntur inter plures filios vel descendentes, & non aliter nec alio modo: ergo sequitur quòd in unico tantum non habet locum melioratio, nec gravamen: & ita tenet Palac. Rub. in dict. leg. 27. infra eod. licet sic non benè fundet.

Ex quo singulariter & noviter infero, quòd licet melioratio possit fieri nepoti, ut in leg. 18. infra eodem. tamen debet intelligi, quando pater vel mater habet plures filios, & ex eis vel ex aliquo eorum habet nepotes: secus verò si habet unicum tantum filium, & ex eo nepotem; quia tunc non cadit in eo melioratio. (p) Item infero, quòd licet pater vel mater possit in melioratione Tertii ponere gravamen quòd velit, secundum formam & dispositionem textus in leg. 27. infra eod. tamen debet intelligi, quando habet plures filios: secus verò si habeat unicum tantum filium; quia tunc in melioratione non cadit aliquod gravamen, quia non potest dari subjectum meliorationis, nec qualitas ejus.

20 Item quæro, si pater vel mater in testamento vel contractu melioravit filium, vel filiam simpliciter, & genericè, non expressa nec determinata aliqua quota, re, vel quantitate; dicendo, melioro talem filium meum; an talis melioratio valeat & teneat, vel vitietur propter incertitudinem? De quo articulo vide in Repertorio contractuum in Contractu puro, in articulo an & quando incertitudo vitiet?

Item quæro, si pater vel mater melioravit filium, vel filiam in Tertio bonorum irrevocabiliter sequuta traditione, vel ex causa onerosa, vel taliter quòd melioratio sit perfecta & irrevocabilis; an pater, vel mater possit aliqua bona sua alienare, & eis alienatis, possit filius melioratus illam alienationem revocare à quolibet possessore, vel detentatore, & rem vendicare saltem pro ea parte, & quota, pro qua est melioratus? Et videtur dicendum, quòd possit revocare, & petere tam in vita quam post mortem patris, cum in eum sit translatum dominium virtute tituli, & traditionis: dum tamen nollet succedere in aliis bonis patris, vel matris; vel dato quòd velit succedere, teneatur

(p) Item dicitur in leg. 18. in fin. infra eod. Tellus Fernandez num. 2. refert Palac. Rub. idem tenentem: Contra quos idem teneo cum Covarrub. qui in hoc contrarium tenet, & hanc opinionem magis servari asserit in praxi; sed mecum sentiunt Joannes Gutierrez de Juramento confirmator. cap. 9. num. 15. ubi citat Bernardum Diaz, & Gregorium Lopez idem tenentes, & latè Peralt. in leg. Titia. §. Lucius. num. 16. de Legat. 2. Lara de Alimentis, §. item rescriptum num. 61. fol. 239. column. 2. ubi allegat Baezam de non meliorandis dotis ration. filiabus, cap. 9. num. 61. Limita tamen, quando filius meliorationi consensit; & vide additionem positam in leg. 16. num. final. ad fin. infra his legib. Tauri.

tantum de evictione, & repellatur pro ea parte & quota, pro qua succedit, & est hæres: argumento text. cum materia, in leg. Vindicantem, ff. de Eviction. Sed his non obstantibus, ego teneo contrariam sententiam, imò, quòd indistinctè filius vel filia non possit alienationem revocare in totum, nec in parte: quia in melioratione, & validitate ejus habetur respectus ad tempus mortis patris vel matris, ut in leg. 23. & 29. infra eod. ergo licet & justè pater vel mater potuit in vita alienare ex causa onerosa, fraude non probata. Imò, quòd magis est, dico, quòd etiamsi prædicta melioratio sit assignata in aliqua re certa, & sit tradita filio vel filia, poterit pater vel mater alienare bona sua titulo oneroso, & filius habebit meliorationem in illa re certa, habito respectu ad valorem bonorum tempore mortis patris vel matris: non tamen poterit alienare rem ipsam particularem vel specialem, in qua est facta assignatio; cum filio sit facta traditio, & in ea translatum dominium & possessio: sed poterit, ut dico, alia quælibet bona alienare, & per consequens diminuetur valor meliorationis; & valor meliorationis qui supersit, solvetur in dicta re certa assignata, habita consideratione ad tempus mortis.

21 Item quæro, si pater vel mater non dixit expressè quòd meliorabat filium in tertio vel quinto bonorum, sed tantum inter eos in vita divisit bona sua, & tradidit possessionem, & uni assignavit majorem partem quam aliis; an possit pater talem assignationem & divisionem revocare? Et videtur quòd sic, modò fiat in ultima voluntate, modò inter vivos: quia talis assignatio non est donatio, nec contractus inter patrem & filium: sed potiùs quædam divisio, & præmatura assignatio, ut post mortem patris sortiatur plenum effectum: unde ab eo potest revocari, argumento textus notabilis in leg. Filia, §. Si pater, ff. Famil. ercisc. cujus verba sunt: Si pater inter filios bona divisit, non videre simplicem donationem, sed potiùs fecisse supremi judicii divisionem, &c. & ad hoc notant, & commendant ibi Alber. Bald. & Flor. Bald. in cap. 1. §. Item sacramenta, de Pace juramento firmand. pen. col. in Usib. feud. Oldrad. in Consil. suis, cons. 231. facit etiam text. in leg. final. Codic. de Pactis. Sed melioratio facta per patrem vel matrem in ultima voluntate potest revocari etiam sequuta traditione, ut supra dictum est: Ergo & ista divisio.

Sed his non obstantibus, ego teneo contra-

riam sententiam, imò quòd talis divisio & assignatio non possit revocari: quia considero quòd est quædam tacita melioratio; & melioratio, quam pater vel mater facit filio secundum dispositionem legis Regni nostri, non est mera donatio, sed potiùs quædam electio & assignatio facta inter filios, in qua per istam legem Tauri datur certa forma, ut sequuta traditione, vel interveniente causa onerosa, non possit revocari: unde ista eadem ratio & dispositio militat & habet locum in nostro casu, & sic in divisione facta inter filios. (q)

22 Item quæro, si pater vel mater melioravit filium vel filiam in tertio bonorum, & tempore meliorationis non posuit aliquod pactum vel gravamen in ea, an postea ex intervallo possit illud apponere? Et breviter & resolutivè dico, quòd si melioratio erat revocabilis, quia non est secuta traditio, tunc licet potest apponere; quia sicut ipsam totalem dispositionem & meliorationem potest revocare, à fortiori poterit in ea quodlibet vinculum vel gravamen apponere: argumento textus in leg. Si Titio, aliàs 92. §. final. cum leg. seq. ff. de legat. 1. textus in leg. Conficiuntur, ff. de Jure codicill. & in leg. 1. & per totum, ff. de Adimend. legat. Si verò melioratio erat irrevocabilis, quia fuit sequuta traditio, vel facta ex causa onerosa; tunc postea ex intervallo non poterit pater vel mater aliquod pactum, vinculum, vel gravamen apponere: argumento text. in leg. Perfecta, Codic. de Donationib. quæ sub mod. cujus verba sunt: Perfecta donatio conditionem postea non capit. text. in leg. 2. & per totum, Cod. de Revoc. donat. text. in leg. Non idcirco, Cod. de Contrah. empr. text. in leg. Quamvis, Codic. de Transact. textus in leg. In commodato, §. Sicut. ff. Commod. textus cum materia in leg. Sicut ab initio, Cod. de Action. & oblig. text. in leg. Illud, in fin. Codic. de Collat. ubi si pater vel mater semel fecit filio vel filia donationem perfectam, regulariter illa non debet conferri, nisi contrarium dicat tempore donationis; non autem sufficit postea dicere ex intervallo: & ad hoc notant, & commendant communiter DD. ibi: text. in leg. 1. in fin. ff. de Solut. ubi habetur, quòd si debitor simpliciter solvat, non dicendo vel declarando ex qua causa, creditor potest eligere & declarare causam ex qua intelligatur facta solutio: dum tamen in continenti eligat & declaret; aliàs intelligitur facta in duriorum vel antiquiorum causam: ad hoc notat, & commendat ibi Bart. & com-

(q) Videas Peralt. in leg. Cum pater, §. A filio, ff. de legat. 2. num. 68. pag. 337. & leg. 9. titul. 15. part. 6. in fin. & ibi Gregor. Tellus Fernandez in leg. 23. Taur. numer. 21. cum sequent. Mieres in Tract. Majoratum, 3. part. quæst. 17. num. 2.

communis. DD. text. in leg. Item labeo, §. 3. vers. Sed si pure, ff. Famil. ercisc. ubi dicitur, quod licet iudex, vel arbiter tempore divisionis possit imponere servitutem uni ex prædiis adjudicatis; tamen illud debet fieri incontinenti, non vero ex intervallo: text. in leg. Licet, Cod. Qui potior. in pign. hab. ubi disponitur, quod licet quando quis mutuatur alteri pecuniam ad emendum aliquod prædium, vel rem, cum pacto, & conditione ut sit ei obligata, præferatur in ea cæteris creditoribus; tamen debet intelligi quando incontinenti, tempore quo mutuabatur pecunia, dictum, & actum fuit: secus verò si postea ex intervallo: Et faciunt etiam ea quæ tradit Bart. in leg. Non solum, §. Morte, ff. de Nov. oper. nunc. col. 3. n. 16. & super eo communiter moderni.

23 Item quæro, si pater vel mater melioravit filium vel filiam in tertio bonorum, & appositum gravamen & substitutionem, ut post mortem ejus restituat aliis descendentes, & post mortem omnium descendentes restituatur ascendentes, & post mortem ascendentes restituatur extraneis; an tale gravamen successivum tempore meliorationis positum valeat & teneat, vel requiratur quod tempore meliorationis factæ non sit alter descendens, nisi ille cui fit melioratio? Et videtur quod pro forma & necessitate requiratur quod tempore meliorationis non sit alter descendens. Et declaratio est ista, quod si tempore meliorationis habebat alios descendentes, inter eos valet & tenet gravamen, & possunt vocari per patrem, vel matrem; & si tempore meliorationis non erant alii descendentes, possunt vocari ascendentes; & si tempore meliorationis non erant ascendentes, possunt vocari extranei: & hoc videtur probare & fundare l. 27. infra eod. in quantum dicit, y à falta de descendentes, &c. Et aliquando fui in hac opinione: Sed postea aliis cogitando, videtur mihi con-

traria sententia verior; imò, quod possit pater vel mater prædictum gravamen & substitutionem facere & apponere successivè, etiamsi habeat alios descendentes, vocando ascendentes in defectum descendentes & post mortem eorum, & extraneos in defectum ascendentes & post mortem eorum: Primò, quia eadem ratio militat & habet locum in utroque casu: Secundò, quia aliàs rarò vel numquam posset illa lex vel ejus dispositio verificari, & esset maxima restrictio ad illam legem. Et ita resideo, & ita tenuit major pars DD. in quodam examine.

24 Item quæro, si pater vel mater melioravit filium vel filiam in tertio bonorum in testamento vel ultima voluntate, & tradidit ei possessionem, an possit postea pœnitere & revocare? Et videtur quod non: Primò per istam legem, quæ disponit, quod melioratio Tertii non potest revocari secuta traditione: Secundò per Glossam notabilem & singularem in leg. Legatum, ff. de legat. 2. quæ disponit, quod si res legata in testamento vel codicillis tradatur legatario in vita, non potest amplius revocari per testatorem: & ad hoc notat & commendat ibi Bart. & communiter DD. Paul. de Cast. in leg. Lucius, la 1. eod. tit. Ergo in nostro casu melioratio sit irrevocabilis. Sed his non obstantibus, ego teneo contrarium; imò, quod talis melioratio possit revocari, quia nostra lex & ejus dispositio, quæ habet, quod melioratio non possit revocari secuta traditione, debet intelligi quando fit per viam contractus; secus si per viam ultimæ voluntatis: quod probat ibi dum dicit: Salvo si hecha la dicha mejoría por contrato entre vivos. (r) Item etiam quia legatum vel dispositio relicta in ultima voluntate semper potest revocari, etiamsi sequatur traditio: argumento text. in l. 1. §. per tot. ff. de Adim. legat. & in l. Lucius, la 1. ff. de legat. 2. (s) Nec obstat Glos-

(r) Idem teneo in 1. tom. Variar. cap. 12. num. 24. & Dueñ. in regul. 217. & 218. Aceved. in leg. 1. tit. 6. lib. 5. Recop. num. 28. intelligit, si traditio illa fiat sub commemoratione legati illius, vel donationis causa mortis: secus si simpliciter; quia tunc, cum per traditionem transeat in contractum inter vivos, non poterit revocari tale legatum, vel donatio causa mortis, secundum Covarrub. 2. part. Rub. de Testament. in trib. col. fin. & Tell. hic, num. 84. cum seq. Gutierr. in repet. leg. Nemo potest, num. 254. cum trib. seq. pag. 82. de legat. 1. Unde colligitur, malè reprobari sententiam nostram à Pelaez de Majorat. 1. quest. part. 1. num. 2. cum seq. ut latius videre poteris per Matienz. in leg. 1. tit. 8. lib. 5. Recopil. glos. 4. num. 25. usque ad 27. & per Aceved. ubi supra.

(s) Ergo testamentum Monachi ante professionem factum poterit post professionem usque ad mortem revocari; dum non sit ordinis Div. Francisci. Quod ex nostra lege defendit Tell. hic numer. 6. nam in ea testamentum usque ad mortem posse revocari docemur: quam de naturali morte esse intelligendam notant scribentes, præsertim Burgos de Paz, qui hanc sententiam tenet in leg. 3. in 1. parte, numer. 687. supra his legibus Tauri. Matienz. in leg. 1. tit. 4. lib. 5. Recopilat. gloss. 3. numer. 4. ubi hanc communem dicit. Hancquæ eandem sententiam tenet Rodericus Suarez allegat. 20. cum aliis pluribus relatis in Additione ad numer. 3. leg. 3. supra in his legib. Taur. quam omninò vide.

sa ordinaria, & communis opinio in dict. leg. Legatum. Quia debet intelligi quando traditio simpliciter fit, nulla facta mentione legati; quia tunc transit in vim donationis, & contractus inter vivos: secus tamen est, quando fit ex causa expressa legati; quia tunc bene potest revocari, quia non transit in vim donationis, sed tantum censetur executio accessoria ultimæ voluntatis, quæ potest revocari: & in expresso ita tenent & declarant Cinus, Rayner. Bart. Alber. Joan. de Imol. Cuman. & communiter DD. in dict. leg. Legatum. Paul. de Castr. & alii Doctores in dict. leg. Lucius eodem tit.

Item etiam & secundò respondeo, quod prædicta Glossa, & communis opinio procedit & habet locum quando traditio rei legatæ fit ex intervallo, & nulla facta mentione legati; quia tunc transit in vim donationis, & non potest revocari: secus tamen est, si traditio fiat in continenti; quia tunc, modò fiat ex causa legati, modò simpliciter, semper intelligitur fieri ex causa legati, & regulatur secundum naturam ejus, & per consequens postest revocari. (t)

TEXT. XVIII.

EL padre y la madre, ò qualquier dellos puedan si quieren hacer el Tercio de la mejoría, que podian hacer à sus hijos ò nietos conforme à la ley del Fuero, à qualquier de sus nietos, ò descendientes legitimos; puesto que sus hijos, padres de los dichos nietos, ò descendientes, sean vivos, sin que en ello les sea puesto impedimento.

Id est:

Pater, & mater, aut eorum quivis augmentum ex Tertio, quod liberis suis aut nepotibus ex filiis possent facere juxta legem Fori, idem si

velint possint facere curvis ex nepotibus aut descendentes legitimis, etiamsi filii, videlicet nepotum prædictorum aut descendentes parentes, sint superstites: neque ea in re possint impediri.

COMMENTARI I

In Legem XVIII.

SUMMARIUM.

- 1 Hodie de jure regio an avus possit nepotem meliorare, vivente patre ipsius nepotis?
- 2 An possit etiam meliorari pronepos?
- 3 An mater possit meliorare filium, quando pater habet usufructum in bonis matris?

Nota ex ista lege, quod pater potest meliorare nepotem in Tertio bonorum, etiam vivente filio, patreque ipsius nepotis: Pro cujus perfecta declaratione dico, quod ratio dubitandi poterat esse, quia nepos non habet jus succedendi in bonis avi ab intestato, nec contra testamentum; nec sibi debetur Legitima vivente filio patreque suo, sed tantum eo mortuo: text. est in leg. Si quis posthumus. §. Si filium. ff. de Liber. & posthum. textus in leg. Gallus. §. In omnibus. eod. tit. text. in leg. Si quis filio exheredato. ff. de Injust. rupt. text. in leg. Posthumorum. ff. eodem tit. textus in §. Posthumorum. Instit. de exheredation. liber. textus in Authentic. In successionem. Cod. de Suis & legitim. liber. textus in Auth. de Hæred. ab intest. ven. cap. 1. collat. 9. text. in §. Ita demum. Institut. de Hæreditat. quæ ab intest. defer. cujus verba sunt: Ita demum nepos neptisve suorum hæredum loco numero sunt, si præcedens persona desierit esse in medio; sive morte id acciderit, sive alia causa, velut emancipatione: Nam si per id tempus, quo quis moritur, filius in potestate ejus sit, nepos

(t) Quia ubi res legata incontinenti traditur, jam videtur tradi sub commemoratione legati, & ad ipsius legati executionem; ac proinde talis traditio non debet alterare naturam legati, quidquid in contrarium Tellus docuerit hic, num. 86. & 87. intellectum legis Lucius retorquendo pro sua sententia: dicens, ideo pretium militiæ mortuo testatore iterum exigere velle legatarium, quia alia solutio transit in donationem inter vivos; & ideo legem illam non negare, ulterius posse consequi pretium de voluntate testantis, si ipse legatarius doceat voluisse bis sibi præstari pretium. Confunditur autem Tell. & in legis intellectu miserè allucinatur: nam si illa traditio vel solutio est facta ex vi legati, ejus mentione facta, ex recepta sententia non dicitur donatio, sed solutio legati, & amplius illud exigere non poterit, ut in dict. leg. Lucius. sin vero solutio fuit facta in vita testatoris, nulla facta mentione legati, transit in donationem inter vivos ex dicta communi resolutione; quare hæc in specie potius videbatur iterum deberi pretium legatum; cum, nulla ejus mentione facta, pretium fuerit donatum in vita: Quare dict. lex Lucius retorqueri non potest, prout ipse Tellus ad suam opinionem probandam retorquet, ut optime advertit Matienz. in leg. tit. 6. lib. 5. Recopilat. glossa 4. num. 26.