

idem tenet Bald. in leg. 1. ff. de His que in test. decl. fin. column. post princip. Joan. de Imol. ibi 2. col. Quod tamen intelligi debet quando etiam fieret iudici fides quod habuit locum talis substitutio tacita: Et ratio est, quia illud quod præsuntur ex vi instrumenti, censetur esse de tenore instrumenti, ut leg. Juris gentium. §. Quod fere juncta Gloss. & communiter DD. ff. de Pactis. Item etiam, quia quod virtualiter continetur in instrumento, videtur scriptum in eo, ut in leg. Assé toto. ff. de Hæred. instit. Nec obstat si dicas, quod talis substitutio tacita non continetur in instrumento; unde non potest executioni mandari, cum non possit substitutus se ostendere substitutum tacite in testamento, quod videtur lex requirere, dum dicit testamentum ostenderit, & probat lex 1. ff. de His que in testam. delen. vers. 1. cujus verba sunt, leg. Autem sic accipiendum est, non intelligi, sed oculis prospici, que scripta sunt: Quia respondeo, quod in nostro casu dispositio expressa continetur in scriptura, ex qua resultat necessario tacita substitutio, & sic tenetur etiam scriptura, lecta, & visa sub expressa. Confirmatur ex illa singulari sentent. Bart. & communi in dict. leg. 1. ff. de His que in testam. delen. quæ habet, quod instrumentum garantigium in quo continetur sola dotis confessio, potest mandari executioni ratione fictæ & à jure stipulationis & promissionis, de qua in leg. Una, Cod. de Rei uxor. action. licet in eo nulla sit scripta pmissio vel obligatio.

140. Item adde, quod beneficium illius legis datur & competit hæredi in quem fit transmissio hereditatis in testamento relicte: nam si hæres institutus adivit, & antequam esset missus decessit, hæres ejus potest petere se mitti in possessionem virtute illius legis. Præterea, si hæres institutus decessit hereditate non adita, tamen transmissit illam ad hæredem ex aliquo capite transmissionis, & ostendat iudici testamentum in quo primus hæres fuit institutus, & qualiter ipse est ejus hæres virtute transmissionis, bene competit sibi beneficium illius legis ex persona defuncti: ita singulariter Bart. in dict. l. fin. 5. column. num. 10. & ibi Bald. 9. column. Faber. 1. column. & communiter DD. & ante eos. Specul. in tit. de testament. §. Sequitur, vers. pen. Imò quod magis est, etiamsi hæres, in quem fit transmissio, succedat ab intestato primo hæredi instituto, habebit beneficium illius legis: ita singulariter & subtiliter Bald. in leg. 3. ff. de Petit hæred. 1. column. in medio, & ibi Angel. de Perus. tenet etiam Angel. de Aretin. in §. Quadrupli, Instit. de act. 12. column. num. 43. Confirmatur etiam ex sententia Paul. & communi in leg. Pos-

tulante. ff. ad Trebel. ubi dicit, quod in hæredem semper transeunt omnia jura executiva defuncti tam activè quàm passivè, dum tamen constet esse hæredem.

141. Item etiam illa lex & beneficium ejus competit ei qui venit per jus accrescendi, intelligendo tamen quod probet esse delatum ex repudiatione, morte vel alia causa, cum sit quedam tacita substitutio, ut in leg. Si Titio. §. Julianus. ff. de Legat. 2. & in terminis ita tenet Bald. in dict. leg. fin. num. 38. & communiter DD. ibi: Confirmatur etiam, quia ejusdem naturæ est pars quæ accrescit, cum parte cui accrescit, argumento text. in leg. 4. ff. de Jure dot. & in leg. Id quod, ff. de Peric. & comm. rei vend. & in leg. penultim. ff. Ut legat. nom. cav. & in leg. Si convenerit, la. 2. §. 1. ff. de Pignor. action. Item habet locum in fisco, qui auferit hereditatem ab aliquo hærede scripto tamquam ab indigno: ita Bald. in dict. leg. fin. num. 38. argumento text. in leg. 1. & per tot. ff. & Cod. de His quib. ut indig.

142. Item habet locum & competit beneficium illius legis patri, vel domino, qui venit ex persona filii vel servi instituti: argumento leg. Placet, cum materia. ff. de Acquir. hæred. ita Angel. in §. Quadrupli, instit. de action. 12. col. & idem est in patre qui succedit hodie in locum filii recusantis adire, ut in leg. Cum non solum. Cod. de Bon. quæ liber. quia reputatur hæres ex testamento, saltem extensive & quoad omnes effectus, ut probat text. in §. Similique modo, ejusdem legis, ibi: Quasi ipse pater ab initio fuisset hæres institutus, ita singularis Bald. in dict. leg. fin. 9. col. in medio, num. 38. idem Bald. in dict. leg. Quod non solum, 2. col. facit etiam text. in leg. Si paterfamilias, ff. de Hæred. institut. & in leg. Cum proponas, Cod. eod. tit. licet contrarium teneat Angel. de Aretin. in §. Substitutur, Inst. de pupill. substit.

143. Præterea competit beneficium illius legis filio tacite instituto à matre quæ decessit in puerperio, secundum dispositionem text. singularis in leg. 3. Cod. de Inoffic. testament. quia licet non sit scriptus, tamen lex videtur eum scribere; & est quoddam notorium juris & de jure, ergo, viso testamento matris, debet fieri missio. Quod intelligo, si constet & fiat iudici fides de nativitate filii, & casu matris, & de requisitis illius legis 3. ita subtiliter tenet Bald. in dict. leg. 3. in fin. n. 7. & ibi Paul. de Castr. fin. col. & quest. Angel. de Perus. in fin. & ante eos ita tenuit originaliter ibi Guiller. Item adde, quod beneficium illius legis finalis competit hæredi instituto, tantum pro illis rebus quas defunctus habebat & possidebat tempore mortis, non verò pro aliis: ita probat text. in dict. leg. fin.

&

& ibi Gloss. Bart. & communis opinio, & probat text. in leg. 2. tit. 14. 6. part. Item adde, quod beneficium illius legis competit hæredi instituto, nedum pro rebus quas defunctus possidebat tempore mortis, sed etiam pro rebus quas tantum detentabat, ut commodatis, depositis & similibus; ita Gloss. ordinaria, juncto text. in dict. leg. fin. in verb. Fuerunt, argumento text. in leg. Et non tantum, ff. de Peric. hæred. ubi idem dicitur in remedio pet. hæred. & tenet Bart. in dict. leg. fin. 3. column. 3. oppos. Albert. 4. column. Angel. 2. col. Paul. 3. col. Salyc. 5. col. n. 21. Azor. ibi, in Summa, 2. col. num. 6. Faber. in Breviario fin. column. Rofred. in Libellis suis, in Rubr. de Bon. posses. quæ datur ex dict. divi Adriani, 3. col. & probat dicta lex part. 2. tit. 14. 6. part.

144. Advertendum etiam, quod in tantum est verum quod hæres potest mitti in possessionem ex beneficio text. in dict. leg. fin. ut procedat & habeat locum etiamsi hæres scriptus in testamento non probet mortem testatoris: quia ex eo quod hæres habet testamentum in sua potestate, & illud ostendit iudici, præsuntur testatorem esse defunctum; cum alias non daretur testamentum hæredi, argumento text. in l. 2. §. Si dubitetur. ff. Quemadmodum testament. aper. juncta Gloss. ordinaria, ubi habetur, quod si constet testatorem vivere, non aperitur testamentum; tamen si constat eum mortuum, etiam præsuntivè, potest aperiri: & ista ratione & fundamento ita tenet Bart. in dict. leg. final. 6. column. in princ. Paul. de Castr. 4. column. num. 9. Corne. 3. column. in fin. Salyc. 4. col. in fin. tenet etiam & reputat singularem Jas. 5. col. num. 13. Alex. verò in dict. leg. fin. 4. col. dicit, quod requiritur aliqualis probatio, saltem per juramentum; cum possit ex causa contingere testatorem vivere & testamentum esse penes hæredem, & sequitur Philipp. Dec. 8. column. n. 27. argumento text. in leg. Thesaurus. ff. Ad exhiben. ubi habetur, quod in causis summaris & parvi præjudicii statur juramento partis: & ista opinio esset tenenda in actu practico tamquam communis, licet mihi videretur dubia & non vera in puncto juris, cum semper debeat quis probare illud quod est causa suæ intentionis, & insuper testamentum pro sui validitate requirat mortem testatoris, ut in cap. Cum Marthæ de celebr. Missa in cap. Ultima voluntate 13. quest. 2. in leg. 1. Cod. de Sacrosanct. Eccles. in leg. 4. ff. de Addit. legat. in leg. Sancimus, Cod. de Testam. in leg. Cum hic status, §. Penitentiam. ff. de Donat. inter vir. & uxor. Sed iste hæres scriptus fundat se in testamento; ergo, &c. Item adde, quod in tantum hæres debet mitti in possessionem virtute

prædictæ leg. fin. ut procedat etiamsi scriptus hæres, qui producit testamentum & ostendit iudici, non probat se esse illum contentum in testamento: nam eo ipso quod ipse habet & possidet illud instrumentum, præsuntur esse ille de quo ibi fit intentio, argumento doctrina Bald. notabiliter communiter approbata in leg. Si qua per calumniam fin. column. in fin. Cod. de Episc. & Clericis.

145. Item adde, quod ad hoc ut hæres possit mitti in possessionem virtute leg. fin. jam allegatæ, oportet quod testamentum sit non cancellatum, nec abolitum, nec in aliqua sui parte vitiatum, ut expressè dicit dict. leg. fin. ibi, non cancellatum, &c. Circa quod necessario videndum est, de quo vitio loquatur, & qualiter intelligatur: Pro cujus declaratione breviter dico, quod vitium, de quo loquitur illa lex, debet esse vitium visibile & apprens, seu rasura, vel interlineatio visibilis & apprens ex inspectione testamenti, & iste est verus & proprius sensus & intellectus illius text. & intentio Doctorum: secus tamen esset, si in testamento contineretur aliquod vitium invisibile, ut vitium præteritionis, falsitatis, vel aliud simile, quia tunc non impediretur missio, licet per aliquem adversarium allegetur; quia illæ sunt exceptiones requirentes altiore indaginem; unde non impediunt istud iudicium possessorium adipiscende, cum in eo procedatur summarie: & in expresso istam sententiam & declarationem probat text. in leg. 2. Cod. eod. tit. de Edict. divi Adriani tollen. & ibi notat Bart. & communis opinio. Quod intellige, quando talis exceptio requirit altiore indaginem, ut dixi: secus verò, si adversarius qui tale vitium vel exceptionem opponit, sit paratus eam in continenti probare; quia admittitur, & ea probata impeditur missio: ita determinat Glossa notabilis & ibi tota schola communis in dict. leg. 2. argumento text. in leg. 3. §. Ibid. ff. Ad exhib. text. in l. Ille à quo. §. Si de testamento. ff. ad Trebel. & in leg. Si is à quo in principio. ff. Ut in possessione legat. Et si quæras per quod tempus dicatur probari in continenti, vel ex intervallo? Dic quod relinquatur arbitrio iudicis: ista est Gloss. singularis, in leg. Si is à quo. ff. Ut in possessione legat. in glos. 2. & ibi notabiliter Bart. & DD. & latè Bartol. & Modern. in leg. 4. §. Condemnatum. ff. de Re judic. & cum illa Gloss. se habet communis opinio secundum Albert. in dict. leg. 3. §. ibid. ff. ad exhiben.

Advertendum tamen est, quod Gloss. illa notabilis, & communis opinio in l. 2. Cod. de Edict. divi Adriani toll. quæ vult, quod si talis exceptio invisibilis venit in continenti proban-

banda, admittitur; debet intelligi, quando adversarius, qui eam opponit, est in reali possessione bonorum defuncti; quasi sentiat, quod eo casu quo non possidet, non possit allegare aliam quam exceptionem, vel vitium invisibile, dato quod velit in continenti probare; & ad hoc patet, quia Gloss. proponit questionem & exemplum, adversario possidente; & simpliciter DD. eam referunt, & sequuntur: Solum tamen Corne. ibi in principio dicit, quod non refert an adversarius possideat, vel non; quia jura superius allegata non ponderant nec requirunt possessionem aliquam, & in utroque casu militat eadem ratio: unde Gloss. illud dixit gratia exempli. Sed ultra eam ego sic dico, quod si adversarius allegat & opponit exceptionem dominii, quia dicit se dominum alicujus rei hereditariae; tunc si possidet & in continenti probat, bene auditur & impeditur missio, per regulam, *dolo facit*: unde si in tali casu non consideret, non audiretur; sed haeres mitteretur in possessionem, & ipse adversarius ageret rei vindicatione, vel via ordinaria contra eum: & isto casu est verissima & procedit Gloss. & ejus exemplum, in *dict. l. 2.* & communis opinio. Si vero non allegat nec opponit adversarius exceptionem dominii, sed aliam, puta praeteritionis, falsitatis vel similem, quam dicit sibi competere: quia est filius, vel est de successoribus ab intestato; tunc, modo possideat, modo non, auditur, & impeditur similis missio si in continenti probat, alias non, argumento text. in *dict. leg. 3. §. Ibidem ff. Ad exhibend. & in dict. leg. Ille a quo §. Si de Testam. ff. Ad Treb. cum similibus*; & est maxima nova declaratio ad textum cum Glossa in *dict. leg. 2.* Unum tamen circa proximè dicta nota, quod si vitium praeteritionis filii sit visibile, bene impeditur missio: ut si fortè de filio in potestate sit facta mentio per patrem in testamento, sed non reperitur ibi institutus nec ritè exheredatus; quia tali casu vitium reputatur esse visibile, argumento text. in *dict. leg. fin. & in specie ita tenet Bartol. in dict. leg. final. 3. col. 1. oppos. & Paul. de Castr. ibi, 3. col. in princip. Philipp. Dec. 10. column. num. 36. idem Bart. in leg. 1. eodem titul. & ibi Corne. 1. column. in medio.*

Item adde, quod vitium visibile, ut cancellatio, vel rasura testamenti, ita demum vitiat, quando esset in parte substantiali, ut puta circa institutionem haereditis, vel alia simili parte ex qua pendet tota virtus & validitas testamenti: secus vero si in alia parte, ut in aliquo legato, vel clausula; quia non vitiat nisi illa tantum pars: & idem est in quolibet alio instrumento; quia si esset vitium in parte subs-

tantiali, à qua dependet validitas totius instrumenti, ut circa annos Domini, vel aliam solemnitatem ipsius, quia vitaretur totum; si vero in alia parte, solum vitaretur illa pars in qua est vitium: ita Gloss. notabilis in *dict. leg. final. in verb. Vitiatum*, & ibi Bartol. 3. column. num. 3. Paul. in 2. in fin. vers. Tertio requiritur. Bald. notat 5. col. in medio, 4. oppos. Salyc. 3. col. in princ. argumento text. in cap. Ex litteris de fide instrument. & ibi notat Abb. fin. col. & quest. & communiter Modern. Innocent. & communiter DD. in cap. Fraternalitatis, de hereticis. Intellige tamen, quod vitium, cancellatio, vel rasura testamenti, vel cujuslibet instrumenti, vitiat, praeterquam si reperitur bene correctum vel emendatum ab eodem notario vel tabellione: ut quia dicat, quod supra in tali parte vel loco rasum, vel cancellatum, vel aditum est, manu mea factum est: quia tunc non vitiat instrumentum: & ista est notabilis & quotidiana practica: ita probat text. singulariter in iure: in leg. 1. §. Et ideo ff. de His que in testam. deleb. per quem ita tenet Bart. in *dict. leg. fin. Cod. de Edict. divi Adrian. tollen. 3. col. n. 3.* Bald. 5. col. 4. oppos. Salyc. 3. col. n. 13. Corne. 4. col. n. 11. Dec. 11. col. tenet etiam notabiliter Bart. in *dict. l. 1. §. Et ideo*, & ibi Bald. 2. col. 5. notabili. quam ad hoc dicit unicum & non alibi: & ad hoc notat eum ibi Din. & Oldrad. quos ipse refert: & tenet ibi Albert. 2. col. & ad hoc eum dicit unicum Ang. 2. col. num. 6. & illum ad hoc notat, & commendat Bart. in leg. Divus. §. Item venatus in fin. ff. ad legem. Cornel. de Fals. tenet etiam Bartol. ubi dicit, quod ista est communis practica in leg. Si unus, in fin. Cod. de Testament. & ibi Bald. & communiter DD. tenet etiam & commendat Abb. in col. Ex litteris, de Fide instrum. col. 2.

146 Adde tamen, quod superior conclusio & doctrina debet intelligi, quando talis rasura vel cancellatio corrigitur vel declaratur in corpore ipsius instrumenti ante signum & subscriptionem notarii vel tabellionis: secus vero si extra, puta in margine; quia tunc non habet diem nec testes instrumentales, & potuit facere ex intervallo & falso, & sic redditur suspectum instrumentum: ita singularis Bald. in l. Si unus, Cod. de Testam. & allegat ita tenuisse Mar. Silen. idem tenet ibi Paul. & reputat perpetuo menti tenendum, idem tenet Angel. de Perus. ibi: idem tenet Bald. in leg. Nostram, Cod. eod. tit. de Testam. 2. column. & ante eos idem tenet Joan. Andr. in Addit. ad Specul. in tit. de Instr. edit. §. Ostenso, versic. Illud quoque, in additione quae incipit, verior est in princ. Contrariam tamen sententiam reperio quod tenet Bald. in Rubric. Cod. de Fid. instrument. 9. column. in

in medio, num. 29. ubi dicit, quod valet & probat, & quod sufficit talis correctio vel emendatio in margine: quia cum sit de coherentibus, videtur habere diem, & alia solemnia scripturae principalis, dummodo constet quod sit ejusdem notarii: argumento textus in leg. Si quis ex argentariis §. Si initium. ff. de Edendo, idem tenet Bald. in l. Labeo, §. 1. ff. de Passis. 2. column. in fin. Sed certe opinio Bald. in *dict. leg. Si unus*, est verior; & magis communis, & eam tenet Alexand. in *dict. leg. Si unus, final. column.* & ibi Corn. penultim. & fin. column. & ibi Jas. fin. column. Nec obstat textus in *dict. leg. Si quis ex argentariis. §. Si initium*. Quia ille textus procedit in scripturis habitibus ordinariam consequentiam scripturae & in quibus est unus contextus; quo casu intelligitur repetitus idem dies & solemnitas instrumenti: secus vero alias, ut in nostro casu: ita respondet Alexand. ibi, qui dicit, quod ista sunt notanda & mentinenda, quia non possunt esse magis quotidiana. Pro qua sententia & conclusione est hodie expressa lex regni lib. Pragm. fol. 192. in 2. column. Item adde, quod non requiritur praedicta correctio vel emendatio, quando littera est omnino similis, ut videatur manu ejusdem notarii scripta: ita tenet Glossa singularis in iure in *dict. leg. fin. Cod. de Edict. divi Adrian. toll. in verb. 1. Figura*, quam commendat & dicit se nescire alia, Angel. ibi; 2. column. numer. 3. tenet etiam & commendat ibi Bartol. 3. column. num. 3. Alexand. 6. column. num. 18. Corne. 4. column. num. 10. similiter Glossa in cap. Cum venerabilis, extra, de religio. domibus, in glossa final. Contrarium tamen tenet Salycet. in *dict. leg. fin. 3. col. ex eo*, quia comparatio litterarum non facit plenam fidem, & redditur suspecta propter variationem: & idem tenet ibi Bald. 4. oppos. Philip. Dec. 11. column. in princip. Jas. 7. column. num. 19. idem tenet Abb. in cap. Ex liter. de Fide instrument. 3. column. & ista est probabilior opinio, quia licet rasura inducat praesumptionem falsitatis instrumenti, & comparatio litterarum inducat praesumptionem contrariam; tamen magis praeponderat praesumptio falsitatis, quam comparatio litterarum, cum faciliter possit fieri littera similis. Item adde, quod si illa rasura vel cancella-

tio deberet stare secundum quod colligitur ex praecedentibus vel sequentibus, quod non vitiat in aliquo instrumentum: Glossa est notabilis in cap. Cum venerabilis, de Relig. domi. in glossa final. tenet etiam Bartol. in *dict. leg. final. 3. column.* licet corruptè alleget illam Glossam; idem tenet ibi Salycet. 3. column. Alexand. in 6. Corneus in 4.

147 Adde tamen circa superiora, quod si legitimus contradictor appareat, & priora jura ostenderit, non fiet missio; imò si facta fuerit, revocabitur: ita textus in *dict. leg. final. versicul. Sin autem aliquis contradictor, &c.* Sed difficultas maxima & valde necessaria, in qua pendet tota virtus ejus est: Quis sit vel dicatur legitimus contradictor, & quando dicatur habere potiora jura? in quo articulo nimis variavit Glossa in verb. Legitimo, & omnes DD. tam Antiqui, quam Moderni. In quo, comprehendendo veras & communes sententias, resolutivè dico, quod primò erit legitimus contradictor ille qui detinet vel possidet illas res quando petitur missio, & similiter habebat & possidebat eas tempore mortis defuncti; & in eis non poterit fieri missio, argumento illius textus in *dict. leg. final. ibi: Earum rerum quae testatoris mortis tempore fuerunt*, ubi probatur & supra dixi, quod ita demum haeres debet mitti in possessionem virtute illius legis, quando bona possidebantur vel detinebantur à defuncto tempore mortis. (x) Secundò erit legitimus contradictor ille qui habet titulum à defuncto, & de ejus voluntate occupavit post mortem ejus possessionem propria autoritate, juxta Glossam & communem opinionem in leg. Titia cum testamento. §. Lucius Titius. ff. de Legat. 2. Tertio erit legitimus contradictor ille qui post mortem testatoris habet titulum verum & habilem ad translationem dominii, & similiter possessionem ab aliquo tertio, etiamsi tempore mortis testatoris fuerint penes eum: quia cum istud remedium sit adipiscendae possessionis, non datur contra titulo possidentem: & ita probat textus in *dict. leg. final. ibi: Non autem legitimo modo ab alio detinentur*, & idem est in remedio. Quorum bonorum, & petitionis hereditatis, ut supra dictum est. Quarto erit legitimus contradictor ille qui diceret se filium vel

(x) Hæc Bartol. doctrina in leg. 2. Cod. de Edict. divi Adriani tollen. num. 12. Paul. eodem num. Corne. num. 14. Bald. num. 43. Dec. num. 10. ex qua doctrina infert Matienz. in leg. 2. tit. 9. lib. 5. glossa 3. num. 20. quod si haeres in testamento institutus, ex remed. leg. ultim. Cod. de Edict. divi Adriani tollen. petierit se mitti in possessionem bonorum defuncti, quæ tempore mortis reliquit, non poterit mitti in possessionem dimidiæ partis bonorum constante matrimonio acquisitorum, quippe quorum domina erat & possessor uxor in vita defuncti, & cum missio petitur, ipsa possidebat.

vel successorem ab intestato & diceret testamentum nullum ratione præteritionis, vel diceret nullum ex defectu personæ testantis, vel diceret testamentum falsum, & offerre se incontinenti probare; quia tunc impeditur missio: ita probat textus in leg. 2. Cod. de Edict. divi Adriani tollen. & ibi Glossa ordinaria & communiter DD.

Quintò erit legitimus contradictor ille qui allegaret aliud testamentum solemne, quod deroget priori: ita probat textus in dict. leg. final. Et hæc possessio acquiratur cui potiora ex legitim. ibi: Modis jura ostenderit, &c. Occasione cujus quærent ibi Glossa & omnes alii DD. de subtili & difficili quæstione: Si duo vel plura testamenta sunt contraria ab eodem testatore uno & eodem die ordinata, in quibus diversi hæres sint instituti, an admittetur uterque, vel nullus? Et videtur quòd nullus; quia cum incertum sit quòd sit posterius, neutrum debet valere, propter incertitudinem & repugnantiam, argumento textus in leg. Duo sunt Titii. ff. de Testament. tutor. textus in leg. in Tempus. §. 1. ff. de Hæred. instit. textus in leg. Si fuerit. ff. de Rebus dubiis. textus in leg. Cum ex pluribus. ff. de Manum. testament. text. in leg. Eum qui novissimus. ff. ad Trebel. text. in leg. Idem Pomponius. §. final. ff. de Rei vend. textus in leg. Eum qui duobus. ff. de Acquirend. hæred. textus in leg. Ubi repugnant. ff. de Regul. jur. Sed pro contraria parte videtur quòd valeat utrumque testamentum, & uterque hæres succedat in medietate, ac si in uno & eodem testamento essent instituti, & uterque mittatur in possessionem pro sua medietate: pro qua sententia & conclusione facit bene text. in leg. Cum hic status. §. Si ambo ff. de Donat. inter vir. & uxor. textus in leg. Si inter virum, & in leg. Qui duos. ff. de Rebus dubiis. textus in leg. 1. in fin. ff. de Bonor. posses. secundum tabul. textus in leg. Qui ex liberis, eodem titul. textus in leg. Si quis Titio. §. final. ff. de Legat. 2. & istam partem tenet & fundat melius quàm alibi Rosfred. in Libellis suis, in Rubr. de Bonor. posses. secundum tabul. penultim. & final. column. post Guillelm. de Suza, quem ipse refert.

148 Sed in hoc articulo resolutivè dico, quòd si potest constare de posterioritate alicujus testamenti, etiam per horam vel momentum, illud debet prævalere, argumento Glossa singularis in leg. Si ex pluribus. ff. de Solut. ubi tenet, quòd ubicumque potest considerari privilegium vel prærogativa ex anterioritate vel posterioritate temporis, sufficit si per solam horam vel momentum probetur anterioritas, vel posterioritas temporis: & ad hoc ibi notant & commendant Bartol. Paul. & communiter DD. &

eam dicit rarò alibi inveniri Bald. in leg. Imperator, la 1. ff. de Statu hom. 3. column. Barbat. ubi plura infert in cap. Consuluit, de Offic. de legat. similis Glossa videtur in cap. Si à Sede Apostolica de præbend. in 6. alia in cap. Si duobus, de Rescript. pro quibus facit textus in leg. Ratio. §. fin. ff. de Action. empt. textus in leg. Si fundus. §. Si duo. ff. de Pign. Si verò non potest constare; tunc magis communis opinio est, quòd neutrum testamentum valeat, & neuter ex institutis in eis admittatur, sed locus sit successioni ab intestato: ista est Glossa expressa in leg. 1. §. Non autem. ff. de Bon. poss. secundum tabul. & ibi tenent Bartol. Din. & communiter alii DD. tenet etiam Din. in leg. Hac consultissima. §. Cum autem. Cod. de Testament. tenet etiam Imol. & DD. in leg. Eum qui duobus, de acquirenda hæred. tenet etiam Glossa in dict. leg. final. Cod. de Edict. divi Adriani tollend. in verb. Missus. Azor. in Summa illius titul. 2. column. num. 5. Alber. ibi in dict. leg. final. penult. column. qui dicit, quòd ista opinio communis tenetur. Oldr. Richard. & Odofr. quos refert Alber. & istam dicit communem opinionem Jas. ibi, penultim. column. num. 30. eam etiam dicit communem opinionem Dec. ibi, antepenultim. column. num. 52.

149 Limita tamen hanc communem opinionem not. modis sequentibus: Primò quando neuter eorum possideret: secus si aliquis eorum reperiar in possessione; quia ille obtinebit, alter tamquam actor succumbet, nisi probet de posterioritate, argumento leg. Si eum actum. ff. de Neg. gestis, juncta Glossa & communi opinione in leg. Non solum. §. Sed ut probari. ff. de Novi oper. nunc. & argumento regulæ leg. Actor quod asseverat. Codic. de Probat. in leg. Qui accusare. Cod. de Edendo, ita Bartol. post Din. & Antiquos in dict. leg. 1. §. Non autem. ff. de secundum tabul. Dicit tamen Bald. notabiliter in l. 1. Cod. Quando proba. non est nec. 3. col. num. 9. quòd illa prælatio est in absolvendo, ex regula generali dicente, quòd actore non probante, semper reus debet absolvi, eo casu quo reus conventus reperitur in possessione; non tamen simpliciter est intitilanda, vel referenda illa prælatio in possessione magis privilegianda in isto casu, quàm in alio: & iste sensus Bald. est verus; in quo vid. Dec. in dict. leg. fin. penultim. column. num. 53. qui notabiliter impugnat hoc, imò dicit, quòd ratio vera est, quia illa possessio fortificatur & corroboratur cum titulo; unde ex his duobus præfertur possessor, non verò ex solo commodo possessionis. Pro qua sententia & declaratione considerat textum optimum in cap. Si à Sede Apostolica, de præbendis, in 6. Et ista opinio & consideratio contra Bald. videtur.

detur mihi pura veritas: pro qua facit ultra eum text. notab. in leg. Si debitor, versic. Inter eos. ff. de Pignor. textus in leg. 1. versic. Si colonus. ff. de Salvian. inter. Secundò limita quando in utroque testamento essent instituti hæres extranei: secus verò si in aliquo essent instituti venientes ab intestato; quia illud testamentum præfertur, argumento textus notabilis & singularis in suo casu, in leg. Hac consultissima. §. Si quis autem. Cod. de Testament. textus subtilis & notabilis in leg. Si duobus. §. Si prius. ff. de Contra tabul. juncta Glossa & communi opinione: ita etiam Bart. post Antiquos in dict. leg. 1. §. Non autem. ff. de Bon. poss. secundum tabul. Angel. de Aretin. in §. 1. instit. de adempt. legat. 2. column. Jas. in dict. leg. final. Cod. de Edict. divi Adriani toll. penult. col. Tertio & singulariter limita, nisi ex protocollo tabellionis vel Notarii, à quo ordinatum est testamentum, appareat de posterioritate testamenti, ex eo quòd posterius reperitur ibi scriptum; argumento text. not. in leg. 1. Cod. de Novo Compo. §. Quibus, quem genericè summè notat ibi Bald. 2. column. num. 5. & Alber. 1. column. in fin. & communiter DD. & in expressò istam declarationem ad prædictam communem opinionem ponit Albert. in dict. l. fin. de Edict. divi Adriani toll. penult. column. in fin. de qua nullus ibi facit mentionem: idem reperio quòd tenet Aretin. in leg. Eum qui duobus. ff. de Acquir. her. 2. column. in medio. Quarto limita; nisi in uno testamento sit instituta pia causa: imò quòd magis est, si in uno reperiat legatum ad piam causam, illud præfertur & valet: ita solus Roman. in Authentic. similiter Cod. ad leg. Falcid. in 12. Specialitat. ultimar. voluntat. argumento textus in suo casu in leg. 1. Cod. de Jure fisci lib. 10. & illud dicit singulare & alibi non legisse Jas. in dict. leg. final. penultim. column. in medio, & ibi etiam tenet & sequitur Dec. penultim. column. in medio. Advertendum tamen, quòd hodiè ista communis opinio corrigitur, & approbatur prima opinio: scilicet quòd isto casu uterque admittatur, & sit hæres in dimidia parte, & mittatur in possessionem pro ea: ita expressè probat & determinat lex 3. titul. 14. 6. part. in cujus confirmationem facit textus in leg. Militis Codicillis. §. Miles. ff. de Milit. testament. textus in l. Querebatur, eod. titul. textus in leg. 1. §. Sed & si in duobus. ff. de Bonor. posses. secundum tabul. textus in leg. Duo socii. ff. de Hæred. institut. facit etiam doctrina & conclusio Bartol. & communis in l. Si duo. ff. Uti possidetis. Circa quam tamen legem Partite necessariò potest dubitari, an debeat limitari secundum declarationes supra positas ad communem opinionem? scilicet, ut si

quis reperiat in possessione bonorum, ille præferatur; vel si in uno testamento reperiantur instituti venientes ab intestato, illud præferatur; vel si in uno sit instituta pia causa, illud prævaleat: Et breviter teneo quòd non, sed quòd indistinctè uterque hæres admittatur: quia supra dictæ limitationes tantum procedebant de jure communi, quo non erat decisum, quòd testamentum valeret; sed cum hodiè jam sit decisum, quòd utrumque valeat & uterque institutus sit hæres, teneo pro constanti, quòd prædicta lex Partitarum non recipit prædictas limitationes: Bene tamen credo, quòd superior limitatio, quæ habet, quòd si constat ex protocollo vel registro tabellionis vel Notarii de posterioritate testamenti, &c. procederet & haberet locum etiam hodiè; ut illud testamentum quòd appareat posterius, præferatur: & certè est hodiè nova & subtilis limitatio & declaratio ad dictam legem Partitar.

150 Sexto dico, quòd non erit legitimus contradictor ille, qui habet titulum habilem ad translationem domini ab aliquo tertio in vita testatoris, vel post ejus mortem, si nunquam habuit possessionem, nec sibi fuit tradita, sed possidebantur, & detinebantur à defuncto tempore mortis: quia tunc, ex eo quòd habeat titulum, & incontinenti vellet probare eum, non impeditur missio, imò hæres institutus mittendus erit in possessionem, & ille non erit legitimus contradictor: quia ille titulus sibi produxit actionem personalem contra obligatum, qui titulum concessit, non verò contra defunctum possessorem, ut in leg. final. §. final. cum simili. ff. de Contrah. emptio. ergo similiter non dabitur contra ejus hæredem, & sic non impeditur missio. Imò licet ab ipso defuncto habuerit titulum, & non tamen habuit possessionem, non erit legitimus contradictor, imò etiam hoc casu hæres debet mitti in possessionem: quia ab ipso defuncto vel ejus hærede oportet per viam juris petere possessionem & traditionem, nec propria autoritate occupare poterit, ut in leg. Si ex stipulatione. ff. de Acquirend. possession. cum similib. ergo etiam hoc casu hæres mittendus est in possessionem, nec eam ille tertius poterit impedire. Imò quòd magis est, licet ille contradictor sit verus dominus rei, vel rerum, quia habuit titulum à domino, & similiter possessionem vel traditionem in vita ipsius testatoris, tamen testator eam vel eas possidebat vel detinebat tempore suæ mortis, & nunc tempore contradictionis, & sic post mortem defuncti non est in actuali & reali possessione vel detentione; non erit legitimus contradictor, nec potest impedire missionem in possessionem, etiam si vellet incontinenti probare prædictum domi-