

- 74 Tertio præmittit, suam esse triplicem esse: quædam enim est semiplena; quædam plena; quæ dâ plenissima. Hæc doctrina elegans est Bald. in l. quidam elogia nu. 15. C. de iur. delib. Semiplena fuitas dicitur, quando filius suus se abstinere ab hereditate patris, quod hodie iure prætorio facere potest, ut infra videmus in versic. sed & hic permittit prætor huius text. Quæ fuitas dicitur alias elisa per abstentionem de qua loquitur text. in l. cum quasi, §. sed et si, ff. de fideicom. liber. vbi probatur, quod hæc fuitas confirmat dationem libertatis, & inquit text. quod non decedit sine herede, qui suum heredem habet, licet abstinentem se. Hæc etiam fuitas est potens ad confirmandam substitutionem pupillarem in l. si filius qui patri ff. de vulg. & pup. quæ alias non tenet, si adita hereditas non sit: ex. in l. 2. in prime. vers. adeo ff. de vulg. & pup. & per dict. l. si filius, qui patri, ita tenet Bart. ibi, & communiter Dd. & est communis opinio, secundum Mench. de success. creat. §. 21. n. 85. & 263. licet dict. num. 85. teneat contrarium. Quod est intelligendum, quando idem ipse filius abstinens fuit substitutus patri pupilli. & sic in fauorem ipsius filij abstinentis est introducta hæc confirmatio tabularum pupillarum ex sola existentia fuitatis, licet elisæ per abstentionem; alias si extraneus esset substitutus, non confirmarentur tabulæ pupillares: ita Bart. in d. l. si filius qui patri, nu. 7. vbi Alexand. nu. 21. l. 1. Socin. 26. testantur hanc esse communem opinionem: licet Bald. in d. l. in suis, tenet contrarium, cuius opinionem dicit veriorum Aug. de iur. q. 9. n. 5. 13.
- 44 Plena fuitas est, cum filius, cui est delata hereditas, est tacens vel ignoras vel deliberans, de qua loquitur text. in l. 3. C. de iur. delib. ex qua fuitate prouenit transmissio hereditatis, licet non adita sit, ut in d. l. 3. & in l. unice. §. in nouissimo, vers. hereditatem, C. de cad. tol. in l. apud hostes. C. de suis & leg. hered.
- 45 Plenissima fuitas est, quando filius se immiscet hereditati paternæ, de qua loquitur text. in l. conditionibus pupillus ff. de condit. & demonst. & illam autem Bald. doctrinam trimembrem fuitatis sequitur Angel. in d. l. in suis, num. 42. Cornuus in d. l. 3. num. 20. Guisler. Benedic. in repet. c. Raynuius, verb. mortuo itaque testatore, el. 2. num. 156. de testament. Curt. Iun. in dict. l. qui se patris, & ibi Fabius, num. 6. vbi doctor. ponunt quam plures effectus fuitatis: sequitur etiam D. Ant. de Padil. in l. 2. num. 4. C. de iur. & fact. ignor.

Sequitur nunc textus in hoc §. Sui.

Quem text. ego clarioris intelligentiæ quadrifariam parabor gratia. In prima ponitur, quid dicitur sint. In tertia, quare necessarii. In quarta & vltima ponitur beneficium Prætoris concessum suis. Prima est in principio. Secunda, ibi, Sed sui. Tertia ibi Necessary. Quarta, in versic. Sed & hic permittit Prætor, & c. Vltima sic in genere diuisione, casus in specie ita potest adaptari. Cui Imperator Iustinianus in principio huius tituli proposuerit triplicem esse heredum differentiam: & in §. prim. s. huius tituli egerit de prima specie, scilicet de necessariis tantum, superest nunc videre de secunda, quæ est de suis & necessariis simul. Et inquit, quod sui heredes & necessarii dicuntur filius, filiaue, nepos, neptisue, & ceteri deinceps, qui primū locum obtinent in patria potestate tempore mortis defuncti. Sed dum dictum est de nepotibus, intelligendum est, quod ad hoc, ut ipsi ceteriue descendentes sint sui, oportet, ut pater eorum, & sic persona quæ est in medio, viuo patre desideret esse suus, & sic, quod de medio exiuerit aut morte interceptus, vel alia qualib.

ratione liberatus à patria potestate. Rursus in secunda parte dubitatur, quare dicantur sui heredes superiores personæ? Ad hoc respondet textus, suos heredes ideo dici, quia domestici heredes sunt, & viuo quoque patre quodammodo domini existimantur. Vnde infertur, quod si quis intestatus moriatur, prima causa in successione est filiorum. In tertia vero parte dicitur; necessarii ideo appellari, quia omnino, siue velint, siue nolint, ex lege duodecim tabularum, siue ex testamento, siue ab intestato, heredes sunt. Sed hodie eis permittit Prætor, ut volentes possint abstinere ab hereditate, & sic necessitas sublata est, ut potius patris bona, quam ipsorum à creditoribus possideantur. Et hæc est vltima pars, & quod totus iste text. continet.

Conclusio summaria talis est. Sui heredes & necessarii dicuntur filius & filia, & ceteri descendentes, qui tempore mortis testatoris in eius potestate primum locum obtinent. Itaque ad hoc, ut nepotes aucto suo sint sui, requiritur ut pater, qui eos præcedit, tempore mortis aucto non sit suus ex aliqua causa legitima. Et sui heredes dicuntur, quia domestici heredes sunt, & viuo quoque patre quodammodo domini existimantur: necessarii vero, quia etiam inuiti heredes sunt: idem probant alia plura iura, quæ infra videbimus: & in l. 2. tit. 3. part. 6. vbi dicitur quod ideo appellantur sui, Porque son como una persona, & una cosa con el testador. licet in dict. lege Regia de primo loco non fiat mentio, Greg. Lop. ibi dicit, necessario esse intelligendam illam legem secundum text. hic.

Pro ratione dubitandi contra istam conclusionem oppono textum difficilimum in materia in l. si filius heres ff. de lib. & posthum. in prim. eius part. vbi pater instituit filium, & ei substituit nepotem, inquit text. mortuo filio post mortem aucto, nepotem tam patris, quam aucto suum heredem futurum. Ergo ecce, quomodo nepos est suus heres aucto, etiam si tempore mortis aucto, filius aucto, hoc est, pater nepotis, sit in medio, quod est contra nostrum textum. Igitur text. ille adeo difficilis est, ut Bart. ibi in finalibus verbis dicat hæc verba: Habes difficilem legem, non video qualiter possit transire si serues, audirem libenter, & in toto Infortiatio non videtur mihi obscurior lex.

Ideo primus intellectus potest illi text. assignari, 49 quod licet filius (hoc est) pater nepotis fuerit in medio, eius fuitas fuit sublata per dationem substituti vulgaris, qui fuit nepos. Nā si ob hoc non fuisset sublata, filius testatoris transiret ad nepotem patris sui, eundemque filium, hereditatem non aditam, & sic filius, idēque nepos succederet in ea iure fuitatis tantum patris suo, non vero aucto. Ergo cum text. dicat, etiam aucto succedere, consequens est, fuitatem filij, qui erat in medio, substitutam fuisse hæc ratione: & in hanc opinionem & intellectum ad illum text. refertur tenuissime glos. in l. Papinianus, §. quarta autem, verb. ad substitutum, ff. de inoffic. testam. quam dicit ordinariam & in mille locis recepissimam dominus Anton. de Menes. in l. 2. num. 5. C. de iur. & fact. ignor. & hanc opinionem ex illo text. tenent Bart. & communiter doctor. ibidem, ut hoc probans & plures allegans testatur magis communem Antonius Gomez 1. tom. cap. 3. de substit. vulgar. num. 15. & latissime idem dicens esse magis comunem opinionem in dict. 1. tom. cap. 9. num. 34. vbi hanc opinionem probat, & postquā eam probauit contra nonnullos, in fin. dict. num. 34. inquit: Sed licet ista sit communis opinio, tamen ego teni contrarium in materia substituti vulgaris, vbi te remitto. Sed longe plures, imo infinitos allegans, testatur communem Menchac. de success. creat. §. 21. num. 183. vbi num. 185. nouem fundamentis illa communem probat, vltra quos, hanc opinionem dicit magis comunem

nem Iaf. in l. cum quid, in secund. lectura num. 12. ff. si cert. petat.

50 Cuius rei rationem eam assignat gloss. vbi supra, & Bart. in l. filius, qui patri, nu. 5. ff. de vulg. & pupill. quia per substitutionem vulgarem, quæ fuit forma tradita in l. 1. ff. de vulg. & pupill. substit. & in l. cum proponas, C. de hered. instit. tollitur necessitas filio ad eundem, quæ datur in suo, text. in l. verba ff. de cond. instit. l. Cornelius ff. de hered. instit. melior text. in l. 1. §. si proponatur, ff. si quis omni. caus. testam. vnde filius reducitur ad intar extranei. Sed hæc ratio mihi, non satisfacit, quia licet per substitutionem sublata sit necessitas, ut in dictis verbis, remanet tamen fuitas, prout hodie videmus: quia licet iure prætorio sublata sit hæc necessitas, ut in hoc textu in versiculo, Sed & hic permittit Prætor, remanet fuitas, ut supra dictum & visum est.

51 Vnde falsa videtur communis opinio supradicta, & intellectus ad d. l. si filius heres, & ita inuenio, quod contra eum tenet expresse Bald. in dict. l. si filius heres, & Paul. optime probans idem in lectura, n. 6. & in rep. n. 11. & 12. vbi late & optime inducit contra communem l. si ad ff. de cond. instit. quam opinionem contra communem late probans & plures allegans sequitur & dicit veriorum Antonius Gomez vbi supra, & Mench. etiam vbi s. n. 184. vbi dicit hanc secundam esse communem opinionem Modernæ ex testimonio Cuman. & Alciat. quos refert, & ibi num. 85. viginti & quatuor fundamentis ea probat, quæ hic non referam.

52 Ex quo infert Paulus de Cast. vbi supra, in repet. nu. 22. quod per dationem substituti vulgaris seruo facta bene tollitur necessitas, quæ in eo tantum est: licet contrarium teneat gl. in l. inde Negatiuus, §. 1. in gl. lib. ff. ad l. Aquil. Vnde restat nunc difficultas d. l. si filius heres, contra nostrum text.

53 Ideo, secunda ratio decidendi, & intellectus ad illum text. sit, quod ibi filius medius non fuit suus post mortem patris, qui decessit ante natiuitatem posthumi, ut in text. probatur: & sic propter pendentiā natiuitatis posthumi non fuit suus heres, non vero propter substitutionem vulgarem. Quia quædam posthumus nasci speratur, tam diu heres scriptus non potest esse heres, neque iure additionis, neque immisionis, per text. in l. illud, §. si ff. de possess. contra tab. melior text. in versic. ego ff. de requirend. hered. expressa l. 16. tit. 6. ita respondet Mench. & ibi supra, qui nullum refert. Sed hic intellectus ante omnes fuit Christophor. Casteli. in dict. l. si filius heres, vbi Paul. in repet. n. 8. sequitur eum, dicens, quod hic est verus intellectus illius legis ficit Deus est, & sequuntur alij, quos refert ibi Iafon n. 18. vbi in n. sequentibus late impugnat & defendit, dicens esse veriorum & planum, sequitur etiam & probat Alciat. ibi in princip. & Angel. etiam tract. suat. quest. 10. nu. 33. ad fin. & sic intellectus text. ille non obest nostro text. neque probat primam opinionem communem supra relatam, quā diximus falsam videri, & illi text. alium & tertium intellectum nouissimū assignat Iacob. Cuiac. li. 3. obseruat. iur. c. 12. ne probet præd. comunem opinionem.

54 Sed ea præterita, tanquam magis comuni, limitatur pluribus modis per scribentes ibidem, & 20. limitationes refert Menchaca, resoluendo communes opiniones, vbi supra, nu. 189. cum sequentibus & sex limitationes ponit, resoluendo etiam communes opiniones Ant. Gomez in dict. cap. 9. n. 35. cum sequentibus, quarum illius non oportet obliuisci, quam dicit veram esse, & comunem ipse ibi numero 40. scilicet, quod hodie respectu legitime non valet prædicta substitutio vulgaris, neque tollit fuitatem, & latius idem dict. c. n. 16. & sequent. qui num. 17. dicit esse comunem prædictam limitationem, de legitima, & num. 21. col. fin. illius numerari

ponit suam opinionem, quod in casu voluntatis valeat, quia nullum affert grauem, in casu autem impotentiae minime valeat.

Sed ego tamplio illam comunem opinionem, ut procedat quoad omnes effectus fuitatis, & sic quantum ad transmissionem, ut per dationem substituti uti vulgaris, hæc omnia tollantur: ita tenet Iaf. in dict. l. si filius, qui patri, n. 17. & testatur comunem Socin. in dict. l. 1. nu. 8. ff. de vulg. & pupill. comunem quoque testatur Ioan. Orosc. in l. si arrogator, n. 137. ff. de adopt. quod probatur ex text. in l. unice. §. cum autem, C. de aduoc. tollend. Nam cum in dict. §. in nouissimo, illius legis in vers. hereditatis, dictum esset, hereditatem non aditam transmitti ex potentia fuitatis, inquit text. in d. §. cum autem, hoc procedere, nisi fuerit datus substitutus, nam tunc ad eum pertinebit. Ergo cessat transmissio per substitutionem.

Alię vero transmissiones, ex potentia iuris delibere randi, de qua in l. cum in antiquioribus, C. de iur. de lib. & ex potentia sanguinis, de qua in l. unice, C. de his, qui ante apert. tab. non impediuntur, imo præfertur ius transmissionis ex istis capitibus substitutioni vulgaris: ita bene probans tenet Bart. in l. n. 20. ff. de vulg. & pupill. vbi Socin. n. 18. l. 40. & 41. Rip. 13. testantur esse comunem opinionem, comunem quoque dicit Lancelot. in tractat. substituti, in 3. part. quæst. 4. §. n. 8. 4. & 90. vbi latissime defendit, dicit etiam comunem Guillier. Benedic. in c. Raynuius, verb. si absq. liberis, n. 69. de testam. comunem dicit Alex. in dict. l. si filius, qui patri, n. 52. & comunem præterea testatur Iqan. Orosc. vbi s. nu. 138. testatur magis comunem & tenendam in iudicando & consulendo Ant. Góm. 1. tom. c. 9. nu. 50. plures referens, & in fine illius numerū infert in terminis, quod quādo est sublata fuitas per dationem substituti vulgaris, non tollatur transmissio ex potentia sanguinis ex prædict. communi doctrina Bart. licet Saly. in d. l. cum in antiquioribus, n. 11. dicat periculosa esse hanc doctrinam, & contra eam plura adducens tenet Imol. in l. iam dubitari, ff. de hered. instit. & Ang. in l. 1. §. substituere, n. 4. ff. de vulg. & pupill. dicit veriorum Rip. vbi supra, nu. 139.

Vteriusque illa supradicta receptissima sententia Doctorum, & omnibus supradictis infertur ad intellectum text. singul. in materia in l. si quis suus, quæ est l. fi. C. de repud. hered. cum qua consonat l. si tui, §. part. 6. quibus iuribus hoc privilegium filijs suis datur, ut tamen si hereditatem parentum repudiauerint: ex beneficio prætoris, de quo in versic. sed & hic permittit prætor, huius text. poterunt tamen illam abstentionem reuocare triennium, si res alienatæ non sint: infertur inquam, quod cum per dationem substituti vulgaris tollatur fuitas, & ille text. loquatur in filio suo, nō habeat locū in filio suo, cui est datus substitutus vulgaris, ita text. illum interpretatur gl. ibi, verbo referretur, ibi, vel hic non habebat substitutum, cū opinionem testatur comunem & veriorum plures allegans Doct. Ant. Meneses in l. 2. nu. 8. C. de iur. & fact. ignor. comunem quoque testatur hanc opinionem Menchac. de success. creat. §. 21. nu. 187. vbi testatur contrariam esse comunem eam sequutus. Sed fallitur in duobus vir a lias diligentissimus. Primo, quia remissiones, quas allegat pro & contra, non loquuntur hoc casu, sed in alio, scilicet, quādo filius habet coheredē extraneum, an text. in dict. l. fin. habeat locum in eo, nos vero agimus, quādo est datus substitutus, quod est diuersū, & de coherede extraneo j. videbimus. Secundo fallitur, quia in articulo de substituto contraria opinio non est comunis, neque est qui hoc dicat, sed tantum eam tenet Fulgos. & Paul. & ipse Mencha. vbi s. & ita eos refert pro contraria parte dominus meus