

pro illa condemnatione virtute dicta sententia in bonis illius hereditatis materna delata filio delinquenti: Videndus est omnino G egor. Lopez in l. 12. tit. 10. part. 5. in gloss. En-gannofamente, vbi refert, quæstionem hanc in Consilio Regali se vidisse agitari & decisum fuisse, quod fieret exsecutio in dictis bonis, non obstante præd. repudiatione, per ea, quæ ibi ipse adducit. Egi ipse latius alibi de hoc ultimo, & ideo amplius hic super eo non immoror.

96 Ultimo, tex cõmuni reprobatione dictatum glosarũ infero singulariter ad intellectum tex. in l. vt debetur, C. de heredit. act. que lex dicit & probat, quod creditor institutus debitore, possit acceptare & retinere debitũ suum, & repudiare hereditatẽ, vt tex. ille minime procedat in filio suo respectu legitime, quam non poterit retinere repudiata hereditate; Nam cum lex illa loquatur in vero creditore, extendenda non est ad improprium, provt est filius in vita patris, cui text. ita respondet Alexand. in addit. ad Bartol. in l. ge-rit. ff. de acquiren. hered. sub litera F. column. secunda illius additionis, vbi Bartolus tenet hæc illationem, & idem Bartol. in l. quia poterat, nu. 5. ff. ad Trebellian. idem Bartol. in l. pro herede, §. 1. ff. de acquiren. heredit. quam opinionem plurimos, imo infinitos allegans, & bene amplians, testatur esse communem dominus meus vbi supra, num. 35. & Covarru. in cap. Raynutius, §. 1. numero 11. de testamen. dicit etiam communem Rip. in l. 1. nu. 157. cum duobus sequentibus ff. de vulgar. & pupill. & Tiraqu. de primogenitura quæst. 77. numero quinto, vbi affirmat, in puncto iuris non esse recedendum ab hac opinio-ne, quam etiam defendit Ioann. Crorus in l. nemo po-terit, nu. 89. ff. de legat. sequitur Marant. in repet. l. is po-terit, nu. 6. ff. de acquir. hered. dicit veriorẽ & receptio-rem plures allegans Menchac. de success. creat. §. 20. nu. 202. vbi refert plures tenentes contrarium, alios et-iam refert pro contraria parte dominus meus vbi su-pra, & Tiraq. vbi sup. q. 55. col. 2. vbi innuit, hanc secun-dam opinionem esse communem, & tenet eam Fa-bian. in d. aurb. nouissima, nu. 150. sed eorum fundamen-tum, scilicet d. l. vt debitum, corruit, vt supra dictum est, sicuti etiam nihil probat l. si quando, §. & generali-ter, C. de inoffic. testam. cui respondet Couar. de pact. in 6. in 3. p. §. 3. num. 3. fol. 120. col. 1. cuius solutionem non refe-ram vt ad illud progrediamur.

97 Illud tamen addendum est, quod iure Regio in a-lia casu per l. 1. Taur. quæ hodie est l. 5. tit. 6. lib. 5. No-ue Recop. dispositum est, quod filius melioratus possit acceptare meliorationem & prælegatum, ceteraque bona repudiare. Cui legi plurima circa eius necessa-riam intelligentiam accommodare possem, sed quia nec locus, nec tempus occasione præstant, omittam ea, alibi volente Deo dicturus.

98 Vterius & sexto principaliter ex nostro text. cum similib. inferitur id, quod eleganter Bal. tradit in l. cum hereditas, C. de post. colligens id ex l. ibi verb. successeritis scilicet, quod vbi est suus heres, ibi nunquã datur he-reditas iacens, quia existẽtia sui heredis inducit cõ-tinuationẽ dominij sine aliquo medio, per hæc iura: quam opinionẽ tenet gl. expressius in l. si alium, §. in extraneis, verb. hereditatem ff. de hered. inst. ibi: Quia post mortem statim est heres, etiamsi non adeat, gl. optima in l. quæstram, §. presente, gl. si ff. de legat. 1. vbi inquit, quod in herede necessario inter mortem, & hereditatis acqui-sitionem, nullũ est remedium, & ibi notat Bart. in fina-lis verbis, pro qua sententia & conclusione est præter-ea tex. optimus in l. si post mortem, in principio, ibi, Præ-terquam, & ff. de legat. 1. vbi probatur, quod legatum factum seruo alicuius post mortẽ domini sui, si in eadẽ causa durauerit seruus, pertinet ad heredem do-mini, etiam si testamento domini libertatẽ seruus cõ-

sequatur, quoniam existat, quo fit, vt legatũ acquiratur he-reditati iacenti, & in secundo casu non, quia nulla he-reditas iacebat, sed ipsimet legatario, qui statim post mortem domini est heres, & ita notat ad hoc tex. il-lum Bar. ibi, nu. 1. l. 1. n. 6. & 7. dicens, quotidie allegari ad hoc tex. illum secundum Bal. & illam gl. in d. l. cum hereditas, dicit nobilitatem Iaf. in d. l. si filius heres, n. 10. ff. de lib. & posthum. vbi non meminit alterius gl. quæ expressior est, sequitur etiam amplians Menchac. de success. creat. §. 21. n. 246. vltra quem dicit communem plures referens Ant. Gom. 1. tom. 1. c. 9. n. 17. quẽ & Mẽch. referens testatur veram & communiter approbatam opinionem illius glos. D. Anton. de Padill. in l. eam quam nu. 2. C. de fideic. eandem etiam glos. dicit valde notabilem idem Iaf. in d. l. in suis, num. 10.

Et ex ea inferat ad prædicam cum Bald. vbi supra, quod si quis ageret eo casu contra hereditatem iacẽ-tem, succumberet, & per hoc inferet & 2. cum Aret. di-cens esse valde notabile, quod non debet dari curator huiusmodi hereditati, quia existẽtia sui heredis in-ducit cõtinuationẽ dominij sine aliquo medio, & in-quit in hoc ultimo esse hanc quæstionem pro amico, quia Salycet. & Paul. de Cast. in d. l. cõ hereditas, tenet cõtrariũ, imo quod possit dari curator, & reuera Sa-lycet. ibi, nu. 2. & Paul. de Cast. nu. 3. tenent, quod pro-pter beneficium abstinendi, quod hodie à prætorẽ habet filius, de quo infra statim dicam, redigitur ad in-stit. emancipati, & ita poterit dari curator eius here-ditati, quia filius à creditoribus conueniri non pote-rit, nisi probetur immisio vel aditio, quos sequitur Ant. Gomez d. nu. 17. & sic inquit Paul. de Cast. quod dictum Bal. ibi est potius inutile, quã vtile, & dicit Salyc. cautelam esse ad tollendum omne debium, vt filius suus conueniatur à creditoribus, & si dicat se deliberare vel nondum heredem esse, sequitur, quod vitur beneficio sibi concessio, & poterit curator dari. Hæc sunt, quæ Dd. dicunt in hoc articulo.

Ego vero latius intendo articulu hunc tractare, & ostendam, quomodo hæc non sit quæstio pro amico, neque quodlibetia, sed imo eius veritas consistens in v-no tantum casu, & vt eam dignoscamus, videtur mihi longius aliquantulum trahendũ, & ita pẽdere ab in-telleu illius q. quã Dd. sup. citati præcõstituta habet:

An hodie attendo iure prætorio, seu iudum quod bene-ficium abstinendi datur suis, iuxta magis communem & veriorẽ sententiam, qua habet esse introducẽtum de iure præ-torio, & non civili, vt per istum tex. in vers. sed & his permi-sit prætor, quam aliis iuris partibus & argumentis, latissime omnium concludit Anton. Gom. 1. tom. 1. c. 9. num. 21. credito-res hereditarij possint statim conuenire ipsum filium tan-quam heredem necessarium patris, etiam antequam se im-misceat, nec ne? Nam si possunt, constat quidem, cura-torem dari non posse: si vero non possint, constat pos-se dari. Propterea rei intelligẽtia præsuppono, prius prætores hoc beneficium suis concessisse, ne obstructi bonis & debitis patris essent, vt volẽtes possent abstinere ab eius hereditate, tex. est in vers. sed & his permisit prætor, infra proxim. alias est §. per se, & in l. necessarius, cum similib. ff. de acqu. hered. Hoc sic breuiter præhabi-to, in quæstione præfata videtur quidẽ primo dicen-dum, quod creditores habeant intentionem funda-tam contra filium, iuxta illud Paul. Filius: Ergo heres, & per tex. in d. l. necessarius, in princ. vbi probat tex. ideo suis datum esse hoc beneficium, vt quamuis creditoribus heredi-tariis iure civili teneantur, si velint derelinquere heredita-tem, &c. Ecce ergo tex. expressè probantem, quoad hoc vt contra eos actio non detur, debet se prius abstinere: Ergo antequam id declarent, etiamsi se non immi-sceant, poterunt conueniri, vt probat clare text. dum

dum dicit, vt quamuis creditoribus hereditariis iure civili n. 3. inquit, quod omnes ita tenent, & tenet etiam gl. teneantur, & ita dicit gl. ibi, verb. teneantur, facit hoc val-de pro sententia quorũdam, qui dixerunt, filium ex-sistentem in potestate effici suum heredem & neces-sarium, & statim teneri creditoribus, licet gl. ibi hanc opinionem non teneat, & sic hæc prima habet: Quod licet filius suus possit se iure prætorio abstinere, & sic non teneri creditoribus, tamen dum deliberat, & se nõ abstinet, poterit conueniri. Secũdo facit, quia de iure civili filius statim ipso iure est heres patris, vt probat noster text. cum similib. & licet beneficium abstinendi sit ei cõcessum à iure prætorio, non tamẽ per hoc desi-nit esse heres, antequam de abstensione constet, vt est tex. pulcer in d. l. 1. §. qui sit in potestate, ff. si quis omis caus. testam. vbi dicitur: Qui sunt in potestate, statim heredes sunt seu ab intestato, seu ex testamento, nec quod se abstinere possunt, quicquam faciunt. Ergo, &c. Tertio, facit text. in l. ita tamen, §. si pater, ff. ad Trebell. vbi fideicommissarius hoc potest: Igitur & creditor. Quia fideicommissa-rius creditor est, vt probat per conjunctionem duarũ legum. Quod tamen vñ vidũ est in iure, vt fo-let ad hoc allegari tex. in l. Gallus, §. ille casus ff. de lib. & posth. & tradit late Euerar. in cent. legal. c. 11. fol. 61. Nam dicit text. in l. creditoribus, §. ff. de verb. sign. creditores esse, quibus aliquid debetur ex quacunque actione vel persequutione: & tamen olim fideicommissa petebã-tur persequutione & officio iudicis, vt est tex. in l. pe-cunia, 178. in ordin. vers. persequutionis, ff. de verb. sign. Igi-tur, &c. Et ita inuenio, quod hanc primam opin. sen-sit & voluit gl. ordinaria in aurb. vbi, qui obligatas se perhib. hab. res minor, §. vt autem, verbo, parentes, collat. 6. quam opinionem sequuntur plures relati per Ant. Gom. 1. tom. cap. 9. n. 25. & vltra eum adde, quod hanc opinionem dicit communem Vleramontanorum An-gel. in tract. fuitat. in q. 9. art. n. 55.

103 Sed t̄ his omnib. non obstantibus, in contrarium est verior & communior opinio, imo quod si creditores agant contra filium, & in processu non cõstet de im-missione, etiamsi de abstensione non appareat, filius absoluetur, & nihil valeat prædicta petio. Primo quidem & principaliter per tex. in d. §. sed & his per-misit prætor, & in l. si filius, qui patri, ff. de vulgar. & pupill. vbi probatur, ideo prætorẽ concessisse huiusmodi beneficiũ suis, vt potius patris bona, quam ipsius filij inquietarentur à creditoribus, & vt ab oneribus eos liberaret: Igitur conueniri non possunt, secundum Paul. de Cast. in d. l. si filius, qui patri, qui ita inducit text. illum, quem ad hoc dicit meliorem juris Ant. Gom. vbi supra. Secũdo facit, quia cum istud benefi-cium abstinendi sit à iure inducẽtum non requiritur, quod exprimat vel apponatur ab homine, sed semper operatur effectũ suum, nisi constet de immisione filij, vt probat text. pulcherrimus in proposito l. ei, qui se ff. de a. quir. hered. cuius verba sunt hæc: Et qui se non immiscuit hereditarij patris, siue maior sit, siue minor, non est necesse prætorẽ adire, sed sufficit se non immiscuisse here-ditari: Ergo expresse probatur ibi hæc opinio. Ter-tio, est text. expressus in l. 1. C. si minor ab hered. se abstin. vbi probatur, quod si filius non se immiscuit heredi-tati patris, non tenetur, quia tutus est ipso iure prop-ter beneficium abstinendi concessũ à prætorẽ, neque requiritur aliqua protestatio vel declaratio filij. Sed & sunt alia, quæ satis vt gent, licet hæc magis, quæ referuntur per Doctores infra alleganda, & ita hæc opinioem tenet gl. supra allegata in d. l. necessarius, re-spondens text. ibi, quem supra induxi pro contraria parte, dicens, esse intelligendum iuxta supradicta, & ibi quoque eandem sententiam tenet Bart. & idem Bart. in d. l. si filius, qui patri, n. 6. tenet etiam gl. in l. si cum dotem, §. transgrediamur ff. solut. matrim. vbi Paulus

z in d. l. 1. & in d. §. si pater gl. 1. & hæc est communis o-pinio, vt plurimos referens testatur Anton. Gom. vbi supra, vltra quem hæc dicit esse veritatem Angel. in præ-senti, n. 8. & hanc dicit magis communem opinionem Iaf. in d. l. ei qui, nu. 1. & ante eum Alex. in d. §. si pater, col. 1. & testatur esse receptiorem sententiam Viglius in præsent. n. 8. & si. & ita est tenendum, per quæ patet responsum ad omnia iura supra allegata pro prima opinione: hanc etiam opinionem tenet & dicit com-munem & magis communem pluribus relatis Rol. a Val. conf. 20. n. 18. & 20. lib. 1.

106 Quæ t̄ communis opinio intelligitur, vt procedat non tantum, quando filius conuentus à creditoribus non comparet in iudicio, vel negat se heredem, sed etiam si subeat iudicium, & offerat se liciti, respon-dendo & litigando cum creditoribus, quia in ientio & proposito communis opinionis est hoc, quia a-liiã si filius negat se heredem, vel confiteatur, res est clara, & ita tenent post alios, quos refert Ant. Gom. vbi supra, ad si d. n. 25. contra Bald. dicens, esse notandum & vtile in practica, & hanc opinionem in terminis testatur magis communem alios allegans Rol. a Val. d. conf. 20. nu. 20. Et ita fit & seruatur communiter in practica, quia nisi probetur & constet in processu, si-lium adisse hereditatem, vel se ei immiscuisse, nõ sit aduersus eum condemnatio, sed absoluitur à petitis. Et ita soleo semper ipse cum sum aduocatus actoris, facere interrogationes & postiones additionis here-ditatis, vel immisionis factæ per filium.

Et t̄ ex omnibus supradictis iuxta istam secundam veriorẽ & receptiorem sententiam inferitur, veram quidem esse opinionem Salyc. & Paul. in d. l. cum he-reditas, contra Bald. & Iaf. vbi supra, existimantium, bene posse dari curatorem hodie hereditarij suorum propter beneficium abstinensionis prætoris eis con-cessum, cum non statim tanquam heredes conueniri possint. Sed contra hoc est vrgens difficultas in pro-posito: Nam si debet dari curator huiusmodi bonis, necessario debet requiri filius suus, vt adeat & res-pondet de iuris hereditatis.

Vnde t̄ cum jus adeundi duret triginta annis, vt est gl. per text. ibi in l. licet, C. de iur. de lib. & ibi commu-niter Dd. gloss. etiam in l. 1. ff. de acqu. hered. & ibi etiam communiter Dd. & hæc est communis opinio, vt plu-rimos referens testatur D. Ant. de Menest. in l. 3. n. 4. C. de iur. & fact. ignor. & n. seqq. vbi etiam dicit esse cõmu-nem, quod jus immiscẽdi in suis duret alijs triginta annis, & latissime etiam Ant. Gom. 1. tom. c. 9. n. 18. vbi ampliat & limitat. Cũ hoc igitur ita sit, videtur, quod nunquã, aut sero possit dari curator prædictis bonis, & sic creditores hereditarij maxime molestabuntur in dilatione ita longa petitionis suorum debitorum, & præjudicantur ob temporis moram.

109 Quia t̄ iudex huiusmodi tempus adeundi abbre-uiare minime poterit, vt est bonus text. in l. si quis in-stituatur heres, §. 1. ff. de hered. inst. vbi probatur, quod si heres scriptus sub conditione potestatiua, distule-rit illam adimplere, erunt partes prætoris, vt inquit tex. vt imitetur edictum suum, illud nempe, quo præ-finit tempus, intra quod adeatur hereditas, per quẽ text. hoc tenet ibi Bart. nu. 1. dicens: Per hoc se fecisse cessare mille processus, & idem Bart. in l. 1. §. ait prætor, n. 5. ff. de iur. delib. Quid dicendum?

Sed contra illum tex. & Bar. opinionem est tex. ex-pressus in l. si curatoris C. de iur. del. vbi probatur quod iudex potest moderari tempus datum ad delibera-ndũ. Ideo pro vera concordia, & resolutione huius dif-ficultatis, dicendum est, quod iudex potest abbreviare prædictũ tempus ad instantiam creditorum, ad hanc

esse, scilicet, quod si heredes scripti intra illud tempus breue assignatum per iudicem non adierint, detur curator & defensor bonis, qui respondeat omnibus suum interesse petentibus, & pretenditibus contra illa bona: sed hoc facere minime poterit, iudex ad hoc, ut minori spatio & tempore, quam iure statutum est, excludatur heres ab hereditate, & alius sequens in gradu admittatur. Hac concordiam & verissimam resolutionem tenent & dicunt communem plures auctores, quos habebam congestos, & postea cumulatim D. Ant. de Padilla in d. l. 3. nu. 3. C. de iur. & fact. ign. vbi limitat in testatore, qui potest ad vtrumque tempus coarctare, de quo ipse dixi in repet. l. nemo potest, ff. de leg. 1. Ex quibus remanet defensor & declarata opinio Sal. & Paul. in d. l. cum hereditas, circa curatorem bonis dandum. Vteriusque requirantur ad hoc, ut detur curator & defensor bonis, videndus est Bald. in rubr. C. de success. edict. & melius Ant. Capic. dec. 8. Vnde infertur contra Ias. non esse questionem pro amico, prout ipse Ias. existimabat, sed imo necessarium esse, ad instantiam creditorum dare curatorem bonis defuncti, nolente filio intra tempus assignatum per iudicem hereditatem adire, & predicta omnia sunt notanda & menti tenenda, quia sunt vtilia & quotidiana in practica.

110 Vteriusque & septimo principaliter ex nostro textu cum similibus infert eleganter gl. notabilis in cap. si gl. fin. in fin. de stud. cognit. quod filij succedentes in feudum patris, non acquiritur succedendo, sed acquisitionem capiunt cum libera administratione, quam glossa notat Bald. ibi: Et commendat modum pulcrum & sapidum dicendi, & sequitur alios allegans, & dicens notabilem Ias. in d. l. in suis, nu. 12. & 13. ff. de liberis & posthumis.

111 Vteriusque & octavo principaliter infertur, quod determinat glossa in cap. si 4. quaest. 1. quod filius Regis Rex vocari debet, licet regnum non habeat, & sic est argumentum pro Comitibus Teutoniæ & Italiæ: jam enim dominus est, & sola administratio deest, ex d. l. in suis, quam gl. ibi allegat, & illam gl. late examinat Ias. in d. l. in suis, n. 19. & sequitur plures pro vtraque parte allegans, & tandem n. 21. concludit, quod filij Regum & Comitum, viuus parentibus improprie & large dicuntur Reges & Comites, ut patet in his iuris in verbo, quasi, & verbo, quodammodo, in quibus fundat gl.

112 Nam debet intelligi iuxta iura, quæ allegat, ut est vulgare dictum Bart. in l. non solum, §. si liberationis verba, n. 7. ff. de liber. legat. quem sequitur plures referens idem Ias. in l. eum qui, §. in popularibus, nu. 9. in §. ff. de iur. iur. quem non ibi, sed alibi referens sequitur eandem opinionem Gom. in §. pœnales, n. 43. Inst. de act. & idem Ias. in d. l. in suis, n. 21. & idem in l. frater à fratre, in l. lectur. n. 35. ff. de condit. indebit. in l. cum filiosum, n. 129. ff. de legat. 1.

113 Et vtilitas in practica erit, secundum Ias. in d. l. in suis, n. 23. nam si aliquis habeat ab Imperatore privilegium legitimandi quoscunque spurijs, exceptis filijs Comitum & Baronum, illa exceptio de filijs Comitum vel Baronum intelligitur de his, qui sunt Comites proprie: vnde si esset filius spurius alicujus filij Comitum viuientis, certe posset eum legitimare, cum filius Comitum, viuente patre, non sit proprie Comes, & opinionem supradictam gl. in d. c. si Ias. & alios allegans, dicit communiter approbatam Ant. Gom. in tom. ca. 1. n. 5. vbi dicit, quod ita practicitur, & sic videmus seruari, & referit gl. similem in cap. Adrianus, 63. dist. in l. gl. 2. dicentem, idem esse in filijs Imperatoris, ut Cæares quoque appellentur viuo patre. Sed in hoc ipse probo determinationem Ias. vbi supra, cuius non meminit Ant. Gom. quod intelligatur improprie & large,

Nono & vltimo infertur ad id, in quod allegatur 114 gl. sing. in l. 2. C. qui etat. vel profess. se excus. lib. 10. que tenet & probat, quod cum pater & filius censentur vna eademque persona, & eorum sit idem patrimonium, sufficit patrimonium ad hoc, ut filius nihil aliud habens possit frui aliquo munere vel dignitate, stante statuto, lege vel consuetudine, quod qui non fuerit diues in tanta quantitate ad illud non possit admitti: Nam licet filius pauper sit, pater autem diues, sufficit patrem munera subire posse, ex identitate personarum & patrimoniorum, & sic gl. illa profecto celebris est, & ad quam plurimam practica necessaria, & ideo menti tenenda ad hoc, quod æstimum patris censetur esse æstimum filij, & ad hoc eam dicit notabilem Ias. in d. l. in suis, n. 15. & licet contra illam gl. aliqui teneant, tamen vera est & communiter approbata secundum eundem Ias. in l. sciendum, in princ. n. 25. ff. qui satisd. cog. vbi ex illa gl. infinitas d. d. conditiones congerit, optimas in practica, & Cæpol. in repet. aut her. sed non iure, n. 82. & seq. C. de seru. fugit.

115 Illud tamen hic referam ex eodem Ias. vbi sup. n. 29. quod hæc communis opinio tantum procedit in publicis muneribus, secus in priuatis.

Vnde infero, quod filius litigans, qui non habet immobilia, non excusabitur à satisfactione, l. sciendum, in princ. ff. qui satisd. cog. & l. 1. tit. 2. par. 2. & l. 2. tit. de los emplaz. am. 1. os. lib. 2. for. propter immobilia patris, quia licet filius viuo patre loco domini habeatur, ut in his iuris, propter quod videbatur cessare præsumptionem fugæ, tamen multa possunt accidere, ne successio patris perueniat ad filium, arg. l. naturalem, §. 1. ff. de acquir. rer. domin. & ita tenet in terminis Guilielm. de Cogno, & eum referens Bart. in d. l. sciendum, in princ. n. 2. quæ est communis opinio secundum Ias. ibi, n. 24. & 25. & sequuntur ceteri secundum Ioan. Orosc. ibi, n. 4. sequitur Roder. Suar. in d. l. fori, n. 30.

Secunda ampliatio materia emancipationis.

Secundo, & principaliter conclusio nostri textus, 117 quæ habet: Nepotes nepotum, ceterique deinceps, ad hoc, ut sint sui, non sufficere, ut sint in potestate aui mortis tempore, sed opus esse, ut pater eorum non sit in medio, & sic desierit esse suus, viuo patre ejus, aut morte interceptus, aut qualibet alia ratione liberatus à patria potestate confirmatur, ampliatur & declaratur in l. posthumorum, ff. de iniust. rupt. vritoque fact. te. Nam & in §. posthumorum, Inst. de exhered. lib. & in §. ita demum, infra de heredit. qua ab intest. deferunt, vbi ad litteram idem probant illa iura, & text. in §. ita demum, hoc declarat, exemplificans verbum illud vel alia ratione, nostri text. in emancipatione, & sic est text. ibi, quod per emancipationem quis exiit à patria potestate, & definit esse suus: idem etiam expresse probat text. in l. 1. §. filius, ff. de suis & legit. hered. & in l. 1. & 15. tit. 18. part. 4.

Sed illud hic dubitatur: An sufficiat ad hoc, ut nepotes sint sui, quod eorum pater, qui est in medio, exeat de illo loco per contractum matrimonij: In quo articulo dicendum est, quod de jure communi, filius vel filia, per contractum matrimonij non liberetur à patria potestate, ac proinde non exeat de medio, ut nepotibus locum faciat. Primo, per text. in l. si uxorem, C. de condit. insert. vbi dicit lex: Si uxorem tuam tempore nuptiarum in patria potestate fuisse monstretur, &c. & alibi tenet expresse gl. 2. Secundo, per text. meliorem in l. filia licet, C. de collat. vbi text. loquens in filia nupta, quæ recepit dotem, inquit, filia licet maneat in sacris, & sic in patria potestate. Tertio, per textum expressum in princ. Inst. de ad SC. Tertullian. ad fin. vbi loquens in matre, quæ filios

Repetit. text. in §. Sui, de Hered. qualit. & different.

filios habebat ex marito, inquit text. licet in potestate parentis sit, & ibi notat gl. idem de jure Regio probat l. 1. tit. 18. part. 4.

119 Sed & jure fori per contractum matrimonij eximitur quis à patria potestate, ut probat l. 3. tit. 11. lib. 1. fori, tribus concurrentibus, scilicet, matrimonio, separatione bonorum & ætate completa, quorum alterum si deficiat, non exiit à patria potestate, secundum Monralu. ibi in gl. fueren casados, quæ tria bene considerat & declarat Didac. S. gar. in l. unum ex familia, §. sed si fundum, n. 24. ff. de legat. 2.

120 Hodie tamen etiam illis non concurrentibus liberatur filius à patria potestate per contractum matrimonij, per l. 47. Taur. hodie est l. 8. tit. 1. lib. 3. N. qua Regio, cuius verba sunt hæc: El hijo, o hija, casado, y velado, sea auido por emancipado en todas las cosas, para siempre: & sic infertur, quod nepotes efficiuntur sui aui, & ita ibi Ant. Gom. plurima infert ex hac emancipatione. Sed, ut vides, ex illa lege requiritur copulatio, que sea casado, y velado: Nam non sufficeret, quod esset desponsatus per verba de presenti, nisi esset etiam velatus, ut constat ex illa lege.

121 Sed & sunt qui existiment, legem illam 47. Taur. intelligendam esse tantum in fauorabilibus ipsis filijs, secus vero in odiosis, ita ut si magis expediat filijs fuisse in potestate patris, non habeatur pro emancipatis per contractum matrimonij, si vero magis expediat eis esse sui juris, habeatur pro emancipatis: Itaque secundum subjectam materiam hæc emancipatio habeat effectum, vel non habeat, & ita intellexit Roder. Suar. in l. 9. tit. 11. lib. 1. fori, §. 77. pag. 2. & alij, quos refert Baes de non melior. rat. dot. filia. c. 16. n. 35. & Palaez de maioratib. 4. part. quaest. 23. n. 56. Sed contrarium non est tenendum, imo quod in omnibus & per omnia procedat lex illa, ut constat ex eadem in illis verbis: En todas las cosas, para siempre. Nam alias secundum intellectum Roder. Suar. prædicta emancipatio illius legis non esset omnimoda, neque perpetua, prout lex iubet. Præterea, quia quando oratio vniuersalis in vno deficit, redditur in totum falsa, per text. in l. si quis ducenta, §. vtrum, ff. de reb. dub. & ita bene fundantes contra Roder. tenent Castell. & Ant. Gom. in d. l. 47. Taur. n. 3.

122 Secundo, & circa dictam leg. 47. Taur. est videndum, An si hoc casu filius existat ingratu patri, possit reuocari in patriam potestatem, sicuti quando eximitur ab ea per emancipationem patris: Qua de re videndum est omnino Ioannes Orosc. in l. qui liberos, nu. 4. & 5. ff. de adopt. qui quidem determinat, minime quidem hoc licere patri, quia non ab ipso, sed à lege emancipatus est.

Sed contra text. in d. §. ita demum, & nostrum text. dum probant, quod per mortem definit filius esse in potestate patris, & nepotes ex eo subintrant illum locum, & habent suam, est terribilis difficultas.

123 Nam filius & exheredatus habetur pro mortuo, textus est expressus in l. 1. §. si pater, ff. de coniug. cum emancip. lib. eius, & tamen inquit & probat text. in l. si quis posthumus, §. si filium, ff. de liber. & posthum. & in l. si quis filio exheredato, in princ. ff. de iniust. rupt. quod si pater exheredet filium, instituto extraneo, & præterito nepote, etiam si filius exheredatus decedat antequam institutus heredes adierit hereditatem, testamentum non rumpitur præteritione & agnatione ipsius nepotis posthumi, & reddit textus rationem, cum nec exheredari huiusmodi nepos debuerit ab aui, quem pater præcedebat. Ergo, ecce quomodo licet pater, qui nepotes præcedit, definit esse in medio, morte, hoc est, exheredatione, quæ pro morte habetur, nepotes non efficiuntur sui aui, contra nostrum textum ex d. §. ita demum, & omnia supradicta.

124 Augeretur difficultas, quia filius huiusmodi exhere-

datus, amittit suam, quam habebat, per exheredationem, ut de hoc est text. in l. 1. §. sciendum, ff. de suis & legit. hered. vbi filius exheredatus non transmittit hereditatem non agnitam ex potentia suavitatis, etiam repudiante herede scripto: ad idem allegantur alia iura, sed text. capitalis, qui ad hoc allegari solet est l. qui in aliena, interdum ff. §. de acquir. hered. quem sic pro hac opinione induco. Dicitur ibi, quod si filius sic exheredatus, & nepos ex eo institutus, predictus nepos est suus & necessarius aui, & facit patrem heredem necessarium: Ergo filius exheredatus amittit suam, quia alias suitas non posset esse penes nepotem, cum solum occupet primum gradum, per nostrum text. & per d. §. ita demum, per quæ iura & alia plura, hanc opinionem, quod exheredatione tollatur suitas, testatur communem plures allegans Ant. Gom. in tom. cap. 11. nu. 19. & constat esse communem ex Mench. plures etiam allegante §. 21. nu. 211. Ergo si filius exheredatus habetur pro mortuo, & amittit suam, nepotes ex eo debent esse sui, recuperando primum locum per exheredationem patris.

Sed illud in proposito in primis est aduertendum, quod licet communis sit illa opinio, quod per exheredationem tollatur suitas, & an sit vera, hic non agam, tamē (meo iudicio) ea minime probatur in d. §. interdum, quia ibi præter exheredationem, fuit præterea institutio nepotis, quæ duo simul faciunt & operantur, ut suitas filij transferatur in nepotem, qui erat in potestate, etiam ex voluntate testatoris volentis priuare filium, & instituere nepotem: & sic tollere suitatē filij: quod facere potest iuxta communem opinionem relatum per Mench. d. §. 21. nu. 215. licet ipse contra teneat: & ita, quod exheredatio sola ibi tollat suitatē, non probatur in illo text. Ita text. illum intellexit expresse Bart. ibi n. 1. & sentit idem Bart. in l. si, nu. 4. ff. de condit. & inst. & hanc intellectum dicunt communem ad d. §. interdum, Alex. n. 2. Ias. ibi, & idem Ias. in l. qui se patris, col. 1. C. unde lib. vbi dicunt etiam communem Gozad. numer. 34. Fab. à Corombon. n. 12. qui duos posteriores assignat vnusquisque alium intellectum: alium nouiorem assignat Curt. lan. ibi, n. 19. & hic intellectus communis probatur etiam in text. quem Bart. allegat in d. l. si, n. 4.

Et sic ex hoc communi intellectu infertur optima & singularis limitatio ad nostra iura, dicentia, nepotē non esse suum aui, dū pater ejus est in medio: Nam hoc procedit ab intestato vel contra testamentum: secus vero est ex testamento, quia tunc si instituat nepos exheredato filio, dicitur suus nepos: & ita tenet expresse Ias. in d. l. si quis posthumus, §. si filium, nu. 22. & 23. quæ est optima declaratio in proposito.

Ad rem igitur deueniendo, & sic ad acrem difficultatem supra formatam, primo responderetur, quod exheredatio, sicut cetera in testamento contenta, ita demum valet, si hereditas adeatur, alias est nullius momenti, text. est expressus, & ibi notat Bart. & omnes in l. filium, §. sed cum exheredatio ff. de honor. posses. contra tab. vbi dicitur: Sed cum exheredatio non adita hereditate ex testamento, nullius sit momenti, &c. idem probat expresse l. 2. tit. 7. part. 6. & ibi notat Gregor. Lopez in gl. envar la heredad. vbi late examinat, an hodie attenda l. 1. tit. de los testamentos, lib. 1. ordin. hoc procedat, & tandem relinquit cogitandum. De quo vltimo videndus est Dn. Padilla in l. eam quam, n. 72. C. de fideicommiss. idem etiam probat textus in l. Papinianus, §. si conditioni, ff. de inoffic. testam.

Ergo & ideo in casu iurium supra allegatorum in contrarium, filius exheredatus non habetur pro mortuo, & non amittit suam, neque facit locum in ea nepotibus ex se natis, quoniam decessit ipse ante aditionem