

rentur, nec præfertur frater utrinque conjunctus; quia licet succedatur pupillo, tamen succeditur ex voluntate & dispositione patris, cum omnes sint æquales: ita Aret. singulariter, in *leg. Lucius. final. colum. de Vulgar. & pupill. de quo articulo latius dixi in materia Substitutionum.* Quia subtiliter respondeo, quod illud procedit in jure accrescendi, in quo non tractatur de bonis fratris defuncti vel repudiantis, cum ei non fuerint bona quasita: sed tractatur de bonis tantum ipsius patris defuncti, in quibus omnes filii ex utroque matrimonio pariter debent admitti, quia respectu patris & bonorum ejus æquale jus habent: In nostro vero casu, quando frater defunctus simpliciter & absolute in testamento suo instituit, vel vocavit fratres suos, tantum videntur vocati fratres utrinque conjuncti, & ipsi merito præferuntur, quia majori vinculo & conjunctione sibi contingunt: & ita procedat superior mea conclusio. Et ista ratio aperte colligitur ex doctrina Bart. & Doctorum *ubi supra.* Nec obstat etiam textus in *Authentic. Ex testamento. Cod. de Secund. nupt.* ubi non regulatur successio ex testamento eodem modo quo successio ab intestato; cum ea quæ cum jure quasivit per successionem ab intestato ex filiis primi matrimonii, teneatur reservare superstitibus ex eo: secus vero si capiat ex testamento alicujus; quia non tenetur aliquod reservare: Quia respondeo, quod omnino est ibi diversa ratio; cum capiat ex testamento tanquam extraneus quidam, ab intestato vero capiat sicut parens: In nostro vero casu, quando quis instituit simpliciter fratrem, merito debet intelligi de utrinque conjuncto, propter majorem conjunctionem & dilectionem, ut dictum est: unde, sicut ille deberet præferri ab intestato, ita etiam ex testamento; quia ex voluntate & mente defuncti de illo tantum videtur sensisse.

20 Nunc autem necessarium est videre, an in materia nostra, & successione collateralis, habeat locum representatio? Et resolutivè dico, quod sic in tertio gradu, hoc est, in filiis fratrum defunctorum succedentium alteri fratri cum patruo suo: Unde, si quis decedat ab intestato, relicto fratre vivo, & ex alio fratre mortuo relicto filiis, uno, vel pluribus; illi filii succedunt unâ cum fratre vivo patruoque suo fratri ab intestato defuncto; & licet sint in tertio gradu, non excluduntur à fratre vivo existentem in secundo, sed pariter cum eo succedunt representando personam

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

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

patris eorum mortui, & in locum ejus: & hinc est quod succedunt in stirpes, & non in capita; & unus vel plures non debent habere nisi partem quam pater eorum esset habiturus: (o) text. est capitalis & expressus in *Authentic. Cessante. Cod. de Legit. hered. in princip.* cujus verba sunt: *Cessante successione linea descendenti, & ejus qua sola sit ascendenti, vocantur primo fratres, fratrisque præmortui filii in stirpes:* & ibi Gloss. text. in *Authentic. Post fratres. la. 1. y la. 2. eod. tit. text. in Authentic. de Hæred. ab intestat. venien. cap. Si igitur defunctus. el. 2. versic. Si autem defuncto fratre, &c. Collat. 9. text. in leg. 5. in princip. tit. 13. 6. partit. & in leg. 241. in Legibus styli, quæ dicit, hoc esse de jure communi, sed eo casu quo sit consuetudo in contrarium illa servatur. Similiter etiam, si quis decedat, relicto fratre ex uno latere conjuncto, & relicto filiis ex alio fratre ex uno etiam latere conjuncto, tales filii succedunt representando personam patris defuncti, habita tamen distinctione bonorum, quæ fieret in persona eorumdem fratrum si viverent: text. in *Authentic. Post fratres. la. 1. Cod. de Legit. hered. & ibi Gloss. ordinaria secunda.* Unum tamen est, quod si quis decedat, relicto fratre ex uno latere vivo, & ex alio fratre utrinque conjuncto relicto filiis; illi filii præferuntur in successione fratri ex uno latere vivo, & sic patruo suo; quia cum succedant representando personam sui patris, debent præferri, sicut pater eorum esset præferendus: ut supra proxime dixi & probavi. (p)*

Dubium tamen maximum & subtile est, si quis decedat ab intestato, relicto filiis ex duobus vel pluribus fratribus jam defunctis, an succedant tunc in stirpes representando personas parentum, vel succedant in capita? Et videtur quod in capita: Primò, quia regula juris est, quod inter collaterales ille præfertur in successione, qui reperitur in proximiori gradu; similiter etiam si reperiantur in pari gradu, æqualiter succedunt, & sic in capita, & non in stirpes: & ista regula indistinctè & generaliter procedebat ante jus Authenticorum, tam in fratribus & eorum filiis, quam in collateralibus: unde, frater excludebat filios alterius fratris mortui; similiter etiam, si filii fratrum defunctorum concurrebant inter se, omnes æqualiter succedebant in capita, & non in stirpes: text. est in *leg. 2. §. Hac hereditas. ff. de Suis & legit. hered. cujus verba sunt: Hac hereditas proximo agnato, idest ei, quem*

quem nemo antecedit, difertur: & si plures sint ejusdem gradus, omnibus, in capita scilicet: ut puta duos fratres habui, vel duos patruos: unus ex his unum filium, alius duos reliquit: hereditas mea in tres partes dividetur: text. in *leg. Lege duodecim Tabularum. §. 1. vers. Illo procul dubio. Cod. de Legit. hered. text. in §. Si plures. Instit. de Legit. agnat. success. cujus verba sunt: Si plures sint gradus agnatorum, aperte. lex 12. Tabular. proximum vocat; itaque si, (v. gr.) sint defuncti frater, & alterius fratris filius, aut patruus, frater prior habetur. text. in *leg. 1. §. final. ff. Si pars heredi. petat.* Et ista regula solum invenitur mutata de jure novo Authenticorum, quando filii fratris defuncti succedunt unâ cum alio fratre vivo patruoque suo: quia tunc fuit necessaria representatio, ne aliis repellerentur à patruo, qui est in proximiori gradu: Unde necessariò infertur, quod debent succedere in stirpes, & sic in partem quam pater eorum erat habiturus: sed quando prædicti filii concurrunt solum inter se, non est necessaria talis representatio; cum omnes sint in æquali gradu: ergò debent succedere in capita, sicut de jure antiquo. Secundò pro ista parte facit text. in *Authentic. de Hæred. ab intestat. venien. cap. 3. vers. Hujusmodi. Collat. 9. ubi dicit, quod hoc privilegium representationis in linea collateralis solum conceditur filiis fratrum: ergò aperte dat intelligere, quod procedat quando concurrunt cum patruo; quia tunc est merè privilegium, & nullo casu potest esse damnum: non autem quando succederent inter se; quia non potest considerari merè privilegium, si eo casu quo sunt plures filii ex uno fratre, debent succedere in capita. Et ista est subtilis consideratio: & in expressò, istam sententiam & conclusionem, licet non per ista fundamenta, tenet originaliter Azo. in *Summa. Cod. de Legitim. heredib. 2. column. num. 11. notabiliter Jac. But. per primum fundamentum, in Authentic. Post fratres. la. 2. Cod. de Legit. hered. Alberic. in Authentic. Cessante. eod. tit. 1. column. in fin. tenet etiam Oldrad. quem ipse refert: Bald. ibi. 1. column. & quæst. qui notabiliter loquitur: Salic. ibi. & 2. column. num. 3. 1. quæst. principali. Idem Salic. in *Authentic. Post fratres. la. 2. eod. tit. Roffred. in Libel. suis. in Rubric. de Bon. possess. unde cogn. 4. column. num. 7. in fin. istam conclusionem tenet Gloss. in §. Hoc etiam. Institur. de Leg. agnat. success. in verb. Superstes. in fin. Angel. de Aret. in §. Cum filius. Instit. de Hæred. qua ab intestat. de fer. 2. & 3. column. licet in fine relinquat cogitandum: Hostiens. in *Summa. de Successionib. ab intestat. §. final. penultim. colum. versic. Quid si fratrum filii.* Roland. in *Tractat. de Success. ab intestat. 6. column. num. 15. versic. Si autem contingat.* Anton. de Rosell. in *Tract. de Success. ab*****

intestat. 21. column. num. 111. & ita disponit lex 13. tit. 6. lib. 3. For. legum. & ibi Glos. 2. ita etiam similiter disponit lex 5. tit. 13. 6. part. propè finem.

Sed his non obstantibus, in hoc tam subtili & 12 difficili articulo ego teneo contrariam sententiam, quam etiam legendo secutus sum: imò, quod filii fratrum, defunctorum, etiamsi concurrant soli inter se, succedunt patruo suo ab intestato in stirpes & non in capita: Primò, quia jus novum Authenticorum simpliciter & indistinctè dicit, quod filii fratrum succedunt patruo ab intestato defuncto in stirpes, representando personam parentum suorum; neque distinguit an succedant cum patruis, vel soli inter se: text. est in *Authentic. Cessante in princip. Cod. de Legit. hered. cujus verba sunt: Cessante successione linea descendenti, & ejus qua sola sit ascendenti, vocantur primo fratres, fratrisque præmortui filii in stirpes.* Secundò pro ista parte facit textus capitalis & expressus in *Authentic. de Hæred. ab intestat. venien. cap. 3. §. Si vero neque. Collat. 9. ubi dicit, quod si defunctus non relinquat fratres, neque filios fratrum; omnes alii agnati vel cognati vocantur ad ejus hereditatem secundum sui gradus prærogativam in capita, & non in stirpes: ergò aperte vult, quod filii fratrum, modò succedant cum patruis, modò soli inter se, succedant in stirpes representando personas parentum: text. in *Authentic. Post fratres. la. 2. in princip. Cod. de Legitim. heredib. Tertio, facit text. in dict. Authentic. de Hæredib. ab intestat. venien. cap. 3. versic. Hujusmodi. juncto versic. Sed & ipsis. ubi dicit, quod hoc privilegium representationis solum datur filiis fratrum; & dicit statim text. in versic. Sed & ipsis. quod etiam habent hoc beneficium quando succedunt cum patruis, ponderando dictionem illam, Sed &, quæ denotat diversitatem in facto, & identitatem in jure. Quarto pro ista parte facit text. in §. Cum filius. vers. final. Institur. de Hæreditatib. qua ab intestat. deser. ubi, quando nepotes ex duobus vel pluribus filiis mortuis succedunt avo; inter se succedunt in stirpes, representando personas parentum, & non in capita; licet omnes sint in æquali gradu: & istam sententiam & conclusionem, licet non sic confirmatam, tenet Glossa ordinaria Accursii, in dict. Authentic. Cessante. Cod. de Legitim. heredib. & fuit una ex opinionibus suis; cum raro aliàs aliquid dixerit, nisi secundum opinionem antiquorum; ut refert Bart. Paul. & alii DD. ibi. & istam sententiam & conclusionem tenet ibi Bart. Cyn. Faber in *Breviario*, Angel. de Perus. Paul. de Castr. & Corn. & Raph. Cuman. & Benedic. de Plumbino, quos refert Corn. tenet etiam magistraliter & notabiliter Bart. in *leg. 2. §. Hac hereditas. ff. de Suis & legit. hered. & dicit ita***

tenere Dyn. & Jacob. de Aret. idem Bart. in *Authent. De hered. ab intestat. venien. cap. 2.* versic. *Reliquum. Collat. 9.* tenet etiam Glossa ordinaria in *leg. 1. §. final. ff. Si pars hereditat. petat.* Glossa etiam ordinaria in *Authent. De hered. ab intestat. venien. cap. Si igitur defunctus. el. 2.* vers. *Si autem.* in verb. *Fratres. Collat. 9.* & ibi Jacob. de Bello. in *dict. versic. Reliquum. 2. column. 1. quæst.* idem Jacob. de Bello. in *dict. §. Si verò neque. 1. quæst. Spec. in tit. de Success. ab intestat. §. 1.* vers. *Nunc de collateralib. num. 13.* qui videtur residere in ista opinione: & ibi ejus Additionator: Bald. in *cap. 1. 2. column. numer. 4. de Success. feud. in lib. 1. Feud. item Bald. in cap. 1. §. Is verò. 2. column. de Success. fratrum. in lib. 2. Feudor. idem Bald. in cap. 1. de Natura Successionis feud. Mathesil. in Tractat. de Success. ab intestat. 10. fol. vers. *Secundò dubitatur.* ubi dicit hanc esse communem opinionem: & ibi Lud. Bolognin. ejus Additionator. Dyn. in Tractat. de success. ab intestat. 4. column. num. 19. licet ejus verba sint corrupta: Cyn. in Tractat. de Success. ab intestat. penultim. column. licet quoad me non est tractatus Cyn. Nicol. de Ubald. in Tractat. de Success. ab intestat. 45. column. num. 2. versic. *Sed circa hoc quæro.* ubi dicit, hanc esse magis communem opinionem: Bald. in *cap. 1. §. Et quia videmus. 2. column. de His qui feud. dar. poss. in lib. 1. Feudor. Faber. in §. Cæterum. Instit. de Legit. agnat. succes. 1. column. num. 3.* ubi dicit, hanc esse magis communem opinionem: & ibi Christoph. penultim. column. & istam dicit magis communem opinionem Angel. & Corn. in *dict. Authentic. Cessante. Cod. de Legitim. heredib.**

Advertendum tamen pro resolutione & determinatione hujus quæstionis, & totius materiæ successionis ab intestato lineæ collateralis, an ista nostra *lex 8. Taur.* probet aliquam ex prædictis opinionibus? Vel quid disponat, & quis sit verus intellectus ejus? Nam certè dubius videtur ejus sensus, & diversimodè in nostro Regno per doctissimos viros intelligitur. Primus igitur intellectus ad istam legem assignatur per Glossatores, quod velit disponere, quod quando quis decedit, relicto fratre vivo, & ex alio fratre mortuo relicto filiiis; illi filii succedunt unà cum fratre vivo, & sic patruo suo, in stirpes, & non in capita: Undè, secundum hoc verus sensus est, quod disponit idem quod jus commune Authenticorum, & sic confirmat dispositionem text. in *Authentic. Cessante. Cod.*

(q) Secundum quam judicandum esse etiam defendit Castill. *hic. gloss. 1. Cifuent. num. 4. Tell. Fernand. num. 3. Roj. de Success. ab intestat. cap. 32. num. 18. & 19. Molin. lib. 3. cap. 7. num. 21. & 22. Matienz. in leg. 5. tit. 8. lib. 5. Recop. Gom. Arias hic. num. 3. & 4. imò, & in stricta disputatione veriorum esse Azonis opinionem, eamque hac lege Tauri probari, asserit Velazq. de Avendañ. glos. 1. per totam.*

de Legit. hered. text. in *Authentic. Post fratres. 1. & 2. eod. tit. text. in Authent. de Hered. ab intestat. venien. cap. Si igitur defunctus. el. 2. Collat. 9. text. in leg. 5. in princip. tit. 13. partit. 6.* Sed certè ego teneo pro constanti, quod ista lex nunquam hoc voluit disponere: nam iste casus non erat dubius, sed apertè decisis per jura prædicta; & leges Tauri non fuerunt conditæ nisi pro decidendis magnis dubiis, in quibus erant diversæ opiniones Doctorum, ut ex prædictis patet. Secundus intellectus potest esse quem aliqui nostræ Universitatis DD. ad istam legem assignaverunt: scilicet, quod velit dicere, quod in linea collateralis ultra filios fratrum detur representatio, succedendo patruis magnis: Undè, si quis decedat ab intestato, relicto fratre, & ex alio fratre mortuo & filio ejus mortuo relicto filio, & sic consobriño in quarto gradu; ille succedet cum fratre vivo & sic patruo magno ejus, representando personam patris. Sed certè iste intellectus est falsus: quia secundum hoc, ista lex corrigeret jus commune; quia contrarium expressè disponit, imò, quod ultra filios fratrum in tertio gradu non detur representatio.

Undè, teneo pro constanti, quod verus & realis intellectus est, quod ista lex Tauri voluit approbare opinionem Accursii superius tactam tamquam veram & communem, & corrigere opinionem Azon. & leges Partit. & Fori eam approbantes; & aliud non potest mihi persuaderi, quia in hac dubia & difficili quæstione erat decisio Regis necessaria: sed ex aliquo errore, vel inadvertentia exempli, aliud sonant verba legis: Et esset plusquam necessarium in hoc Regno, quod ista lex per Cæsaream majestatem declararetur; sed extante sic ista lege & verbis ejus, non est dubium nisi quod lex ista apertè vult quod Glossator. voluit: scilicet, quod filii fratrum succedant unà cum patruis in stirpes, & non in capita: & sic nihil disservit, nec est alicujus momenti. Undè, cum nostra lex apertè non decidat quæstionem nostram in qua sumus: scilicet, qualiter filii fratrum inter se succedant? Dico, quod licet opinio Accursii sit pura veritas & æquitas, & illa esset communis, tamen in nostro Regno judicandum est secundum opinionem Azon. cum ejus opinio reperitur approbata per legem Partit. & Fori. (q) Et ista est verissima resolutio in hoc articulo & materia.

Nec obstant fundamenta contraria; quæ omnia tendunt ad hoc, quod representatio ita demum habeat locum inter filios fratrum, quando

resultat & provenit eis aliquod privilegium seu beneficium: scilicet, ut non excludantur à patruis: Quia noviter & subtiliter respondeo, quod etiam quando inter se succedunt, resultat commodum & privilegium: scilicet, quia quando filii ex uno fratre sunt pauciores quam alii filii ex altero fratre, resultat & provenit eis maximum commodum quod succedatur representativè; quia succedent representativè, & aliter non; & jura volunt quod habeant partem quam pater eorum erat habiturus: Et sic non potest considerari casus in quo non detur utilitas representationis.

Item etiam juxta prædicta utiliter & necessario quæro, si quis decedat ab intestato, relicto patruo vel avunculo, & relicto filio fratris jam defuncti: quis eorum præferatur in successione, vel an omnes pariter admittantur? Et videtur quod omnes pariter concurrant & admittantur ad successionem in capita, quia uterque eorum est in tertio gradu: (r) Item etiam, quia filii fratrum non succedunt representativè, nisi quando concurrunt cum alio fratre vivo, & sic patruo vel avunculo eorum, qui sunt in secundo gradu ipsi defuncto: Undè, tunc inducitur per legem, ut subintrent locum parentum defunctorum, ne à proximioribus excludantur; & hoc tantum casu videtur indicta representatio: ergo in nostro casu & quæstione, cum non concurrant cum fratribus defuncti, sed cum patruis vel avunculis ejus, existentibus in tertio gradu, non est necessaria neque justa representatio, & sic omnes pariter debent admitti: & in expresso pro hac sententia & conclusione videtur casus formalis in *leg. Meminimus. §. Cum autem tertio gradui. Cod. de Legitim. heredib.*

Sed his non obstantibus, ego teneo contrariam sententiam, imò, quod solus filius fratris jam defuncti admittatur, & præferatur patruo, vel avunculo magno, existenti etiam in tertio gradu: quia linea descendens etiam respectu collateralium semper reputatur proximior, & preferenda per deri-

vationem naturalem, quam linea superior collateralium. (s) Secundò & formaliter, quia indistinctè filius fratris representat patrem ejus defunctum, & sumit ejus vicem & locum, modò concurrat cum alio fratre defuncto vivo, modò cum aliis filiis alterius fratris mortui: ergo hoc casu etiam representet, quando concurrat cum ejus patruo magno, vel avunculo, existente in tertio gradu: Si representat, & subintrat locum ejus; ergo præferatur ipsi patruo magno vel avunculo; sicut pater ejus & frater defuncti deberet præferri. (t) Tertio & in expresso probat textus rectè ponderatus in *Authentic. De Hered. ab intestat. venien. cap. 3.* vers. *Quando. Collat. 9.* Et per prædicta iura licet non sic inducitur, istam sententiam & communem tenet Bald. in *Authentic. Post fratres. la 1. Cod. de Legit. hered. & ibi Salic. num. 2. Corn. in Authentic. Itaque. Cod. Comm. de success. vers. Quarto adde. & ibi allegat, ita tenet Franc. de Ramp. Faber in §. 1. Instit. de Servil. cognat. 4. num. column. 3. Rosell. in Tractat. de Success. ab intestat. venien. column. 22. num. 17. Quod procedit & extenditur, etiamsi sit filius fratris ex uno latere tantum: ita Salic. ubi supra. Nicol. de Ubald. in Tractat. de Success. ab intestat. column. 50. num. 6. versic. *Quarto quæro.**

Item etiam juxta prædicta quæro, si in testamento instituat quis fratrem, & filium alterius fratris mortui, an videantur instituti in stirpes, vel in capita? Et breviter dico, quod in dubio videantur instituti in stirpes, non verò in capita; & sic, eodem modò quo succederent ab intestato: ita determinat Glossator Cifuent. in *hac nostra leg. 8. Taur.* dicens, hoc esse bene notandum in practica, & allegat Imol. in *leg. Interdum. ff. de Hered. Instit.* Sed salva ejus pace, iste casus est sine dubio, nec procedit ex ratione sua, nec ex dispositione hujus materiæ, sed ex aliis juris principiis: nec Imola, quem ipse allegat, verbum de hoc dicit. Undè, in hoc articulo ista est veritas, quod generaliter si testator colectivo modò instituat fra-

(r) Si tamen quis decederet, relicto patruo vel avunculo, & alterius patru filii: host est, *Primos hijos de hermanos*: patruus præfertur: text. in *leg. Avunculo. Cod. Communia de success.* tradit Joann. Bañez Parlador. *lib. 2. Rerum quotidianarum. cap. 15.*

(s) Eadem sententiam tenet Matienz. in *dict. leg. 5. tit. 8. lib. 5. gloss. 1. num. 19.* respondens ad text. in *dict. leg. ultima. §. Cum autem tertio gradui. Cod. de Legit. hered.* correctam esse per *Authentic. Post fratres. la 1. Cod. de Leg. hered.* Parlador. *lib. 2. Rerum quotidianarum. cap. 25.*

(t) Huic fundamento adde: Non obstat quod representatio expressè sit permissa filio fratris tantum ad succedendum cum suo patruo; undè, non debet ad hunc casum extendi. Nam respondeo, quod si representatio ad succedendum permittitur cum eo qui gradu uno proximior est, & videtur potius jus habere; quanto magis censebitur permissa ad excludendum eum, qui in eodem gradu est? Nec rursus obstat, quod patruus ille etiam representando patri suum debet præferri; cum pater ejus sit ascendens, hoc est avus, ejus de cujus successione tractatur, qui collateralibus quantumcumque proximis præfertur: Nam respondendum est, in ascendentibus non dari representationem; ut supra docetur in *leg. 6. num. 5. & vide Matienz. in leg. 5. tit. 8. lib. 5. Recopilat. gloss. 1. num. 19.*

fratrem, vel quemlibet alium extraneum hæredem, & similiter instituat filios alterius fratris defuncti, vel vivi, vel cujuslibet extranei; semper censentur instituti in stirpes, & non in capita: Unde, ille frater vel extraneus habebit dimidiam partem hæreditatis, & filii alterius fratris vel extranei aliam dimidiam, quia omnes illi conjuncti nomine colectivo habentur pro uno: nisi de mente testatoris aliud constet expressè vel tacitè; quia dixit, quòd æquè, vel pariter, vel æqualiter succedant; quia tunc in capita succederent: textus est notabilis & expressus, in *leg. Interdum. ff. de Hæred. Instit.* & ibi notat Bart. Alber. Angel. Imol. & communiter DD. & prædicta haberent etiam locum & procederent etiam in qualibet substitutione, secundum DD. ubi supra. Et idem est in legato; nam si testator leget Titio, & filiis ejus, vel alterius, dimidiam partem habebit Titius, dimidiam filii colectivo modo vocati: text. est in *leg. Si quis Attio. in princip. ff. de Usufruct. accres.* cujus verba sunt: *Si quis Attio & hæredibus suis usufructum legaverit, dimidiam Attius, & dimidiam hæredes ejus habebunt.* & ad hoc notat Odofred. Bartol. Alber. Bald. & communiter DD. antiqui.

Quod tamen singulariter intellige, quando illi plures qui fuerunt vocati nomine colectivo, jam erant nati: secus tamen est si essent posthumi & nondum nati; ut si testator instituat fratrem vel extraneum, & posthimum vel posthimos nascituros ex sorore, vel ex alia muliere; quia si plures nascantur, vocantur in capita, quia non potest imputari testatori, quòd non nominavit quemlibet per se, cum nondum essent nati, & jus præsumit quòd si essent nati eos nominaret: Sed quando sunt nati, & non nominavit de per se, sed vocavit eos colectivo modo, jus præsumit quòd testator voluit quòd omnes habeantur pro uno: textus est bene notandus in *leg. Utrum. vers. Sin autem. ff. de Reb. dubiis.* quem ibi ad hoc notat & commendat Dyn. & Antiqui: notat & declarat Bart. in *leg. Quidam relegatus. §. final. ejusdem tit.* Alber. & Socin. quicquid ibi dicat Paul. de Castr. in *dict. leg. Interdum. in fin. ff. de Hæred. Instit.* ubi valdè commendat hoc. Intellige tamen prædicta, quando principaliter testator vocasset posthimos alterius: secus tamen si non principaliter, sed subrogativè loco alterius; ut putà, si testator gravavit filium, vel extraneum hæredem, restituere hæreditatem Titio & Scio, vel filiis eorum, ipsis mortuis, vel eorum posthumi: quia tunc, defuncto aliquo fideicommissario, filii ejus nati vel posthumi tantum consequentur par-

tem quam ejus pater erat habiturus: ita ibi singular. Bart. & Paul. in *dict. leg. Utrum. de Reb. dubiis.*

Advertendum tamen, quòd esset dubium in 6 singulari circa propositam quæstionem, si testator instituat fratrem hæredem, & filios alterius fratris mortui, non colectivo modo, sed sigillatim, nominando eos nomine proprio, an tunc succedant in stirpes, vel in capita? Et teneo pro constanti quòd in capita, quia juris principium est in omni materia: quòd quando plures vocantur & nominantur in aliqua dispositione per copulativam, semper admittuntur viriliter; & sic in capita: text. in *leg. Reos. §. Cum Tabulis. ff. de Duob. Reis.* textus in *leg. Si pluribus. ff. de Lega. 2. text. in leg. Paulus. la. 2. ff. de Reg. jur. text. in leg. 1. Cod. Si plures una sent. text. in leg. 3. §. Si quis ita stipuletur. de Eo quod certo loco. text. in leg. Si fundus. §. Si duo. ff. de Pignor. text. in leg. Si debitor. eod. tit.* Et in expresso, ex isto fundamento istam sententiam & conclusionem tenet Socin. in *leg. Utrum. ff. de Rebus dub. final. column. & quæst.* licet aliud quod ipse ibi dicit, non videatur mihi verum.

Esset tamen dubium in nostra materia, si 17 testator instituisset simpliciter fratres suos hæredes, vel eis aliquid legasset, an per hoc videatur instituire etiam filios alterius fratris præmortui, vel eis legare? Et videtur quòd sic, quia repræsentativè habentur pro fratribus, & succedunt loco eorum, per supradicta jura; & in expresso, ex isto fundamento. ita tenet Glossa ordinaria in *leg. Cum ita legatur* aliàs, *Omnia. §. final. ff. de Legat. 2. in glossa penultim.* & ibi Joann. de Imol. in *fine*: istam etiam conclusionem tenet Corn. in *leg. final. Cod. de Verbor. signific. in fine.* & dicit, hoc esse servandum in practica. Sed ego teneo contrarium, imò, quòd solum admittantur & præferantur fratres existentes in secundo gradu, non verò filii fratrum præmortuorum; (u) quia in dispositione testatoris magis debet considerari propinqua affectio, & proximitas gradus, quam remota: & in expresso, ex isto fundamento ita tenet Bald. in *dict. leg. Cum ita legatur* aliàs, *Omnia. §. final. ff. de Legat. 2. & Raph. Cuman. ibi Angel. de Arct. in §. Filius. Instit. de Hæred. qua ab intest. de fer. 1. 1. column. Bald. in cap. 1. final. column. de Feudo. Marchia, & Ducat. in Usib. Feudor. & ibi Jacob. Alvar. in §. Si Capitanei. eod. 2. column. num. 2. Jason. notabiliter in *leg. 2. Cod. de Success. & hic. 2. column. Alex. Cons. 204. 2. volum. idem Alex. in Cons. 4. 4. volum. Bologn. in Addition. Matthæ. in Tract. de Success. ab intestat. 9. fol. num. 3. facit etiam doctrina Bart. in *leg. Lucius. §. Quæsitum. ff. de Legat. 3. ubi dicit, quòd propriè appellazione* fra-**

(u) Idem tenet Azeved. in *leg. 4. tit. 8. lib. 5. Recopilat. num. 6.* Covarrub. cum aliis ab eo relatis in *Pract. cap. 28. num. 4.* Costa in *Questione de patre & nepote. pag. 87.* Velasc. de *Jur. Emphyteutico. quæst. 10. num. 31.* Spin. alios referens in *Speculo. glos. 1. in princip. num. final.*

fratrum veniunt tantum fratres existentes in secundo gradu, non verò ulteriores: idem etiam tenet Angel. in *leg. 1. in fin. ff. de Inoffic. testament.* ubi dicit, quòd obtinuit de facto: facit etiam doctrina Jacob. Butr. in *leg. 1. Cod. de Success.* & hic & ibi Moderni: Bald. & DD. in *leg. Jubemus. §. final. Cod. Ad Trebellian.*

18 Item adde pro complemento hujus materiæ, & lineæ collateralis, quòd in ea non habet locum repræsentatio ultra filios fratrum: Unde, post eos in nulla alia persona nec gradu habet locum repræsentatio; sed qui proximior est in gradu, ille præfertur in successione; & si plures sint in eodem gradu, illi omnes succedunt in capita, & non in stirpes: textus capitalis & expressus in *Authentic. Cod. de Hæred. ab intestat. venien. cap. 3. §. Si verò neque. Collat. 9.* cujus verba sunt: *Si verò neque fratres neque filios fratrum (sicut diximus) defunctus reliquerit, omnes deinceps à latere cognatos ad hæreditatem vocamus, secundum uniuscujusque gradus prærogativam, ut viciniore gradu ipsi reliquis præponantur: si autem plurimi ejusdem gradus inveniantur, secundum numerum personarum inter eos hæreditas dividatur: quod in capita nostra leges appellant.* & ibi notat Bart. in 1. notabili. text. in *Authentic. Post fratres. la. 2. Cod. de Legitim. hæredib.* & ibi notat Bart. Cyn. Alber. Bald. Angel. Salic. Paul. & Philip. Corn. notat etiam Azo. in *Summa illius titul. 2. colum. num. 1.* Cyn. qui notabiliter declarat in *Authentic. Cessante. eod. tit. 1. column. in fin. versic. Et cave tibi. (x)* tenet etiam Azo. in *Summa. Cod. Commun. de succes. in fin. Cyn. in Authentic. Itaque. final. colum. ejusd. tit. in finalib. verb.*

(x) Idem tenet Covarrub. in *Epitome success. num. 11.* Matienz. in *dict. leg. 5. tit. 8. lib. 5. gloss. 1. num. 17.* Azeved. *ibid. num. 2.* Gregor. in *leg. 3. tit. 13. partit. 6. verb. Pariente. in fine.* Tell. *hic. num. 5.* & Covarrub. in *Pract. cap. 38. num. 4.* Spin. in *suo Speculo testament. glos. 1. princip. num. 47.* ubi enumerat casus, in quibus filius patris personam repræsentat. Limitanda tamen est hæc sententia, ut non procedat in Majoratibus, in quibus repræsentationi locus est in linea collateralis etiam ultra fratrum filios, & sic ultra tertium gradum, ut docet Emman. Costa in *Tract. de Majorat. bonorum patrimonial. limitation. 3. num. 31.* Covarrub. in *Pract. Quæst. cap. 38. num. 10. versic. Ad intellectum. & lib. 3. Variar. resolut. cap. 7. num. 19. & 10.* Quod & de jure communi procedit, ut videbitur infra. num. 19. ibi: *Sed adhuc hoc casu.* Et de jure Regio indubitatum asserit inferius, ibi: *Sed hodie in nostro Regno.* Ad cujus limitationis perfectam cognitionem, videas sequentem articulum, ibi. Hinc expressè.

(y) Hinc expressè colligi licet; in majoratibus inter descendentes ex linea collateralis etiam respectu constituentis majoratum repræsentationem admitti ultra tertium gradum: quod etiam Cost. placuit in *Tractat. de Majoratib. bonorum patrimonialium. num. 31.* Covarrub. in *Pract. cap. 38. numer. 10. vers. Tertio ad intellectum.* Azeved. in *leg. 5. tit. 7. lib. 5. Recopilat. num. 3.* Molin. in *lib. 3. de Primogen. cap. 7. numer. 9. & 10.* Matienz. in *leg. 5. tit. 7. lib. 5. Recopilat. gloss. 4. numer. final.* qui injustè me increpat, contrarium tenere me existimans, ex verbis meis deducens, ibi: *Ex quo videbatur inferendum.* quæ, si bene considerentur, nec affirmativa, nec quæstionis decisiva sunt: Quod ex eo constat, quod inferius ipse doceo, ibi: *Sed adhuc, &c.* Item & ex verbo, *videbatur*, quo in illatione non sine mysterio usus sum, ad imperfectionem, & ambiguitatem denotandam, juxta vulgatam regulam. *Leg. 1. §. Defecisse videtur.* & ibi DD. *ff. de Vi & vi arm. & ex sequentibus verbis, ibi: Sed hodie in nostro Regno.* ubi de jure Regio attenda leg. 40. id indubitan-