

tat & commendat Odofred. Bartol. Albert. Bald. Angel. & communiter DD. text. in leg. Si jur. eod. tit. text. in leg. Si usufructuarius mesem. ff. Quibus mod. usufruct. amit. text. in leg. In singulos, in fin. ff. de Adim. legat. text. in leg. Qui sci, versic. Præerea ff. de Usuris, text. in §. Is verò ad quem, Institut. de Rerum divisione.

Tertio facit textus etiam notabilis cum materia, in leg. Julianus. §. Si fructibus. ff. de Action. empt. ubi habetur, quod si quis vendidit fundum alteri, fructibus in eo pendentibus; tales fructus pertinent emptori, tanquam pars propria fundi, & nullo modo pertinent venditori; & ad hoc ibi notat Glossa ordinaria, Bartol. Alber. Paul. Salycet. & communiter DD. Probat etiam text. in leg. fin. ff. de Jure fisc. & ibi notat Bart. & communiter DD. Ex quibus juribus inferebat Bald. in cap. 1. fin. column. in fin. de Pace tenend. & ejus violat. quod si per legem vel statutum bona tantum mobilia debeant confiscari, bona verò immobilia non, sed hæredibus reservari; & delictum sit commissum fructibus pendentibus; non debent confiscari fructus, sed pertinent hæredibus, sicut ipsæ res immobiles quibus adherent; quia pars earum censentur esse: si verò fructus consistunt in pensionibus, confiscantur pro rata temporis cessi: Et certè est notanda & expressa decisio in nostro proposito.

Quarto facit text. in leg. fin. §. Non solum, & in §. Fructus. ff. de His que in fraud. credi. ubi disponitur, quod in casibus, in quibus fundus vel res immobilis alienata in fraudem revocetur, revocatur & debet restitui cum fructibus pendentibus; quia censentur una & eadem res; & ibi notat Bartol. & alii DD. Idem probat text. in leg. Ait Prator. §. Per hanc, & præterea, eod. tit. text. in leg. Videamus, 38. §. in Faviana. ff. de Usuris.

Quinto facit, quia quando legatur fundus, vel res immobilis, semper debet re. titui legatario cum fructibus pendentibus tempore mortis testatoris; quia tales fructus sunt qualitas fundi, fertilitas, & incrementum ejus; non verò pars à re separata; ita probat text. in leg. Nihil. §. Fructus. ff. de Legat. 1. juncta gloss. & commun. opinionè DD. & probant jura superiora; & in expresso ita tenet Bald. in leg. 1. Cod. de Usuris & fruct. legat. 2. column. n. 12. Sexto facit viva & subtilis ratio; nam cum in successorem majoratus transeat possessio civilis & naturalis per leg. 45. infra eod. & sola civilis possessio sit causa acquisitionis fructuum, ut latè ibi dixi;

sequitur quod talis successor acquirit prædictos fructus.

Nec obstat, quod fructus sunt res mobiles, in quibus non consistit majoratus, ut dixi in primo fundamento pro contraria parte: Quia illud est verum & procedit, quando sunt jam collecti & separati à solo, ut statim proximè dicam. Nec obstat etiam secundum fundamentum adductum pro parte contraria de text. in dict. cap. 1. §. His consequenter. Quia ille textus non habet in se rationem, & tantum servabatur de consuetudine in materia feudali; (i) unde non procedit nec habet locum de jure communi in alia materia, secundum communiter DD. ibi, & secundum Alber. in leg. Defuncta. ff. de Usufruct. in fin. verb.

Quod tamen limita & intellige, quando tales fructus rerum majoratus actualiter sunt pendentes; secus verò si jam sunt collecti, & à solo separati; quia tunc reputantur res mobiles, & nullam habent naturam vel qualitatem rerum majoratus. Ex quo deducitur & infertur, quod debent dividi inter omnes hæredes tanquam alia bona mobilia. Secundò deducitur & infertur, quod possessor majoratus licetè potest tales fructus vendere, alienare, & in eis quidquid vellet disponere; & in eis potest fieri contra eum executio per contractum, vel delictum; & denique de eis ita in omnibus judicatur, sicut de aliis bonis mobilibus non vinculis, nec subjectis restitutioni: Imò, quod magis est, etiamsi tales fructus adhuc sint pendentes, vel nondum nati, potest possessor majoratus super eis disponere, alienando, vel obligando in tempus quo nascantur & colligantur; & in eis potest sibi fieri executio per contractum, vel delictum, vel ex quolibet alia causa; ita probat textus notabilis in leg. fin. versic. penult. ff. de Requiritis reis, cuius verba sunt. Sed & divus Trajanus inter momenta fructus quoque haberi rescriptis & ibi notat Alber. & communiter alii DD. text. in leg. In adibus. §. Ex rebus. ff. de Donation. ubi longè differt ipsa res donata à fructibus ejus collectis, vel à fructuum perceptione. Textus in leg. Nec emptio. ff. de Contrah. empt. ubi habetur, quod valet contractus super fructibus nascituris. Textus in leg. Qui pendentem. ff. de Action. empt. text. in leg. Interdum. ff. de Verbor. obligat. text. in leg. 1. & qua nondum. ff. de Pign. text. in leg. 1. ff. de Condition. & demonstrat. text. cum materia in leg. Statius Florius. §. Cornelio felici. ff. de Jure fisci. text. in leg. fin. Cod. de

(i) Præterea fructus eo tempore, scilicet post Martium, jam colliguntur, seu collecti esse intelliguntur; cum eo tempore generaliter fructus percipiuntur.

de Administr. tut. ubi dicitur, quod tutor vel curator, licet non possit alienare res immobiles minoris sine decreto, tamen bene potest alienare fructus earum rerum absque decreto & solemnitate, quia reputantur, & judicantur mobiles; & ibi ad hoc notant & commendant communiter DD. Textus valde notabilis & expressus in leg. Codicillus. §. Instituto. ff. de Legat. 2. ubi habetur, quod ille qui est prohibitus alienare aliqua bona, non prohibetur cedere, alienare, vel obligare fructus, vel pensiones eorum; & ad hoc notat & commendat Glossa ordinaria Bart. & communiter DD. Et in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Bald. licet non ita bene fundet in cap. 1. §. Donare qualiter feudum alienari possit, 1. column. num. 1. idem Bald. in Authent. & qui jurat. 7. col. num. 32. od. de C. Bonis Auth. jud. possess. Jacob. de Sanct. Geog. in leg. Dotis fructus. §. Si fructus 1. col. num. 2. ff. de jure dotium, idem Bald. in leg. Pro herede. §. Si quid tamen, de acquir. hered. & idem Bald. in cap. 1. fin. column. num. 24. an agnatus vel filius, per textum ibi, quem dicit satis notabilem; Bartol. in leg. Si finita. §. Si de vestigialib. 2. column. num. 5. ff. de Damn. infect. & ibi communiter DD. Roman. notab. in leg. Usufruct. Specul. tit. de Primo Decreto. §. Restat, versic. Quid si reus non habuit, cum pluribus, versic. Sequentib. idem Specul. in tit. de Execution. sententia. §. Sequitur, versic. Quid si habet tantum feudum. Palac. Rubeus in sua repetitione fol. 38. 2. column. idem Palac. Rubeus fol. 75. 3. column.

75 Vigesimo primo principaliter quæro, si possessor majoratus decessit, relicto filio primogenito successore majoratus, & relicto aliis filiis, & relicta uxore matreque eorum dividite; & prædicti filii minores sint egentes; quis teneatur eis præstare alimenta, an ipse filius primogenitus major qui successit in majoratu, an verò ipsa mater dives? Et ista quæstio est valde subtilis & quotidiana in isto Regno: In qua videtur dicendum, quod filius primogenitus successor in majoratu teneatur prædictos filios fratresque suos minores alere, (k) & probatur per sequentia: Primò, quia onus alimentorum pertinebat patri in vita de jure naturali & positivo, ut in leg. Si quis à liberis. ff. de Liber. agnosc. per totam leg. Cum simil. ergo eodem modo tenetur filius primogenitus, ad quem omnia bona vel major pars eorum pervenerunt virtute majoratus; cum ad eum debeant transire cum illo onere; argumen-

to text. in dicta leg. Si quis à liberis. §. Item. rescriptum est. ff. de Liber. agnosc. & ibi notat & commendat Bartol. & communiter DD. imò, quod magis est, si mater aluisset prædictos filios, posset actione negotiorum gestorum repetere ab ipso filio majori, sicut posset repetere à patre si viveret. Et in expresso, ex isto fundamento & ratione istam sententiam & conclusionem tenet originaliter Cyn. in leg. Alimentar. Cod. de Negot. gestis, fin. quæst. ubi dicit, quod ita consuluit in quæstione de facto; & ibi Bald. 1. column. num. 3. Paul. de Castr. final. quæst. Roder. Suar. in repetitione, leg. Quoniam in prioribus, Cod. de Inofficios. testam. fol. 64. 3. column. versic. Ex quibus infertur. Et ista opinio servatur in practica in Cancellaria regia, de illo ibi ita fuit judicatum in pluribus causis occurrentibus.

Sed his non obstantibus, ego firmiter teneo contrariam sententiam, imò, quod in prædicto casu mater teneatur prædictos filios minores egentes alere; & à fortiori, si aluit, non possit repetere; & per consequens, filius primogenitus qui successit in majoratu, non teneatur eis alimenta præstare, nec alimenta jam præstita solvere: Primò, quia mortuo patre, mater tenetur de jure alere filios: textus formalis & expressus in leg. Si quis à liberis. §. Utrum. ff. de Liber. agnosc. cum simil. & ibi notat Bart. & communiter DD. & licet frater teneatur alere fratres inopes, & sorores dotare, ut probat text. in leg. Qui filium. ff. Ubi pupil. educar. deb. & notat ibi Bald. in 2. lectur. Albert. & communiter DD. antiqui; text. in leg. 1. §. Sed nonnullos. ff. de Tutel. & ratio dist. text. in leg. Tutor. secundum dignitatem. §. fin. ff. de Administr. tutor. text. in leg. Cum plures. §. fin. eodem titul. & ibi Glossa ordinaria & DD. antiqui; text. in leg. Quamvis. ff. Solut. matr. text. in leg. Murus. §. Manente. ff. de Jure dot. tenet Bartol. & communiter DD. in dict. leg. Si quis à liberis. §. Utrum. ff. de Liber. agnoscend. Alberic. in eadem leg. 3. column. versic. Sed an frater, Cyn. Alber. & communiter DD. in leg. 1. Cod. de Alend. liber. Gloss. ordinaria in leg. Non omni, Cod. de Administr. tutor. & ibi Cyn. Bald. Salyc. & communiter DD. Tamen quando concurrunt mater & frater, mater tenetur præstare alimenta, non verò frater; quia in ea urget & consideratur potentius jus sanguinis quam in fratre, ut probat text. in dict. §. Utrum. Item, quando solus frater reperitur, tunc tenetur non tanquam hæ-

(k) Idque tenet Lara de Alimentis in leg. Si quis à liberis. §. Si mater, de Liberis agnoscend. num. 44. & 30.

hæres, sed tanquam frater. Quod intellige, quando esset ex eodem parte, non aliâs, ut probat text. in dict. leg. Cum plures. §. fin. ff. de Adm. ni. rati. tit. & ibi Glossa ordinaria & communiter DD. Glossa etiam & communiter DD. in leg. Non omni, Cod. eod. tit. Roderic. Suar. ubi dicit sic fuisse pronuntiatum, in repetition. leg. Quoniam in prioribus fol. 64. 3. column. versic. Ex quibus, Cod. de Inoffic. testament. (1)

Secundò pro hac sententiâ & conclusione considero subtile fundamentum: Nam aut majoratus fuit constitutus ab ipso patre præmortuo; & tunc de necessitate tenebatur relinquere & præstare alimenta aliis filiis, ut supra conclusum est: ergo jam pater onus legale adimplevit; & per consequens, licet postea prædicti filii veniant ad inopiam, illa obligatio quæ simul fuit extincta, amplius non reviviscit. Aut verò majoratus fuit constitutus ab antiquo; & tunc similiter constituens satisfacit legi, præstando alimenta filiis qui tunc vivebant, non verò futuris, fortè non natis nec conceptis in ejus vita: Ergo nullo casu frater major primogenitus tenetur præstare alimenta ex persona patris vel obligatione paterna, nec ex propria persona tanquam frater: quia ille nunquam tenetur nisi in subsidium, non extantibus ascendentibus. Confirmatur etiam; quia si pater reliquit filiis integram legitimam, & majori vel alteri cætera bona; vel fortè omnes æqualiter instituat, & aliquis eorum veniat ad inopiam; certè alii fratres non tenentur eum alere pro rata tanquam hæredes, sed tanquam fratres & conjuncti; ergo in nostro casu & quæstione non tenetur filius primogenitus alere, extante matre; cum jam semel pater alimenta præstiterit. Et in expresso istam sententiam & conclusionem, licet non ita bene fundatam, tenet Petr. Jacob. Butr. Bart. & antiqui, in leg.

(1) Et quod mater teneatur filios minores egentes alere, tenet etiam Molin. de Primogeniis lib. 2. cap. 15. num. 68. Matienz. in leg. 1. tit. 7. lib. 5. Recopil. gloss. 2. num. 3. & facit pro hac sententiâ text. in leg. 4. tit. 19. part. 4. ubi onus alendi liberos, patre inope existente, vel aliâs deficiente, ad matrem atque avos maternos seu paternos transfunditur; nec in ea lege de fratre ulla fit mentio: Idèdque ex ea probabiliter dici potest; nedum matre dividite existente, sed etiam ea deficiente, fratrem majoratus possessorem non teneri alere fratrem, aut sororem inopem, si avi vel proavi patris divites supersint, qui eos alere; solum namque in eorum subsidium frater dives fratres atque sorores alere tenetur; sic ille textus est intelligendus, & in leg. Cum plures. §. fin. ff. de Administration. tutor. leg. Tutor secundum dignitatem. ff. Eodem. leg. Cui filius, cum similib. ff. Ubi pupillus educari debeat. Utrum autem mater possit repetere à majoratu alimenta præstata cæteris filiis, tradit post Alexand. in leg. Alimenta, num. 11. Cod. de Negot. gestis, Paul. & alii ibid. Decius & Alexand. in Authent. præterea, column. ult. Cod. de Donat. inter vir. & uxorem, Socin. cons. 3. lib. 4. Gregor. Lop. in leg. 6. tit. 12. part. & remissivè Mieres in tract. Majoratus, quæst. 28. in 5. part. num. 10. & quæst. 2. num. 60. ad num. 75. ibi: Quia ille nunquam tenetur, nisi in subsidia, &c. probat lex 4. tit. 19. part. 4. ubi Gregor. Gloss. Otrou es tenuto cada uno, &c.

Alimenta, Cod. de Neg. gest. meliùs & expressiùs Alexand. ibi, fin. quæstione. Tenet etiam expressè Joan. Andr. in Addition. ad Specul. in rubr. de statu monachor. tenet etiam expressè Bart. in leg. Si quis à liberis. §. Item rescriptum. ff. de Liber. agnos. 1. quæst. num. 2. & ibi alii DD.

Vigesimosecundò quærò, an verus successor & possessor majoratus per tempus vitæ suæ sit dominus, antequàm veniat dies vel conditio restitutionis? Et videtur quòd non: Primò per textum in leg. fin. §. Sed quia, Cod. Commun. de leg. ibi: Rem quam in suis bonis purè non possidet, &c. ubi probatur, quòd ille qui habet rem subjectam restitutioni, non dicitur dominus illius rei, etiam antequàm veniat dies vel tempus restitutionis; & ad hoc notat & commendat ibi Cyn. Petr. & alii DD. Secundò per textum in leg. 2. §. Hoc interdum, el. 2. ff. Ne quid in loco publico, ubi habetur, quòd Rex vel Imperator non est verè nec plene dominus rerum fiscalium suæ coronæ pertinentium.

Sed his non obstantibus, ego teneo contrarium, imò, quòd talis successor & possessor majoratus sit dominus ante tempus restitutionis. Pro qua sententiâ & conclusione primò facit textus singularis in jure in leg. Generaliter. §. Sub conditione. ff. Qui & à quibus, ubi expressè probatur, quòd ille qui possidet rem subjectam restitutioni in diem vel sub conditione, interim est dominus; cujus verba sunt. Sed conditione servus legatus pendente conditione pleno jure hæredis est, sed nullam libertatem ab eo consequi potest, ne legatario injuria ferret, & illum textum ab hoc notabiliter commendat Bald. licet corruptè alleget, in leg. Voluntas, Cod. de Fideicom. fin. column. num. 10. idem Bald. in leg. Julianus, 2. lectur. ff. de Rei vind. Jas. in leg. Servo legato. §. 1. num. 4. ff. de Legat. 1. Secundò facit text. in leg. Julianus. §. fin.

in final. verb. ff. de Rei vindication. ibi: Quia plenum jus incipit habere. Text. in leg. Si post acceptum, eod. tit. text. in leg. Non idèd minus, eod. tit. cujus verba sunt. Non idèd minus rectè quid nostrum esse vindicamus, quod abire à nobis dominium speratur, si conditio legati vel libertatis extiterit. Textus in leg. Ancillam, Cod. de Actio. empt. text. in leg. Si servus furtivus. ff. de Condit. furtiv. ubi, licet soli domino illa actio competat, tamen datur hæredi vel domino, qui habet rem subjectam restitutioni. Text. in Authent. de Restitut. Fideicom. versic. Volo. ibi: Possessionem & proprietatem, collat. 6. text. in leg. fin. Cod. de Legat. text. in Authent. cui relictum, Cod. de Indic. viduit. tollend. (m) Nec obstat text. in dict. leg. fin. §. Sed quia, Cod. Commun. de Legat. cum siml. supra allegat. quia debent intelligi, quòd ille qui habet rem subjectam restitutioni, non est dominus quoad hoc ut possit rem vendere vel alienare; sicut aliâs videmus, quòd maritus constante matrimonio benè est dominus, item & minor 25. annorum: Item & aliæ personæ; & tamen non possunt alienare: ut in toto tit. & Cod. de Fund. dotal. cum siml. & ita apertè solvit Bald. in dict. leg. fin. §. Sed quia, 1. opos. & communiter DD. ibi. Ex qua sententiâ & conclusione primò infero notabiliter, quòd si res majoratus sint pænes aliquem tertium, potest successor majoratus, qui fortè amisit possessionem earum, eas vindicare tanquam dominus; vel si fortè non amisit possessionem, sed eam habet, potest agere remedio possessorio vel petitio rei vindicationis.

77 Vigésimotertio quærò, utrum valeat argumentum de feudo ad majoratum? quia ista quæstio est valde necessaria in ista materia. Et videtur quòd non, quia jura feudorum sunt quædam consuetudines particulares, quæ tantum debent servari in materia feudorum, ac eorum causis; non verò in aliis: Ita expressè tenet Bart. in leg. Ut jurisjurandi. §. Si liberi, 1. column. n. 4. ff. de Oper. liber. Bald. in praludiis feud. 3. column. num. 5. idem Bald. Imol. & alii DD. in cap. 1. de Feudis. Sed breviter & resolutivè ego teneo contrariam sententiam, nisi sit diversa ratio: Primò, quia sicut feudum est inalienabile, & semper vadit in certas & determinatas personas, secundum formam & dispositionem constituentis; ita eodem modo majoratus; ut patet & probatur ex defi-

nitione feudi: Nam feudum est, jus, vel beneficium, quod alicui datur vel conceditur super re immobili, cujus proprietates apud concedentem remanet, usufructus verò ad accipientem transit, ut ad eum, hæredesque suos masculos, & feminas, si de eis nominatim dictum sit, in perpetuum pertineat, ad hoc ut ipse & hæredes sui fideliter domino servire teneantur, sive servitium illud nominatim quale esse debeat sit expressum, sive indeterminatè sit permissum. Et in expressò istam definitionem ponit text. in cap. 1. §. final. vers. Hujus autem in quibus causis feud. amittatur, in lib. 1. feud. & ibi notat Bald. & communiter DD. Feudistæ; & per illum textum istam definitionem ponit Bald. in praludiis 2. col. n. 8. Jacob de Bellovisio in proem. feud. 2. col. quæst. Jacob Alvarot. in proem. feudor. 4. column. 5. quæst. Mart. de Laud. etiam in proemio feud. 2. column. 1. quæst. Francisquin. Curtius junior in tract. de Feud. 6. quæst. princip. Ja. de S. Georg. in tract. Feud. in part. in feudum fol. 23. idem Jacob de S. Georg. in quæstionib. feudilib. quas ponit in fine ff. Veter. 1. quæst. Jas. in tract. Feud. 3. column. 2. quæst. Hostiens. in summ. extra de feudis, 1. column. versic. Quid sit feudum, Cardin. in cap. 2. ejusdem tit. 4. col. num. 55. & ibi communiter DD.

Secundo, quia quando jura feudalia aliquid disponunt, quod non est contra regulas juris communis, sed secundum ipsas, vel præter; isto casu jura feudalia possunt allegari & applicari in alia simili materia; istam doctrinam ponit notabiliter Alexand. in leg. Divortio. §. Si fundum, 1. column. in fin. ff. Solut. matrim. Tenet etiam notabiliter & meliùs quàm alibi Francisquin, Curtius in tract. Feud. 8. column. num. 8. Istam etiam doctrinam videtur tenere Bald. in cap. 1. §. Quid ergo, 2. column. num. 3. de Investitura, de Re aliena facta, ubi dicit, quòd ille textus loquens in feudo, habet etiam locum in emphyteusi, cum contineat jus commune. Confirmatur etiam ex doctrina notabili Innocent. in cap. Dilecta de Offic. Archidiacon. 2. column. num. 6. ubi dicitur, quòd consuetudo odiosa, vel contra jus, non est extendenda; si verò sit æqua, & laudabilis, & fundata in aliqua justa ratione, benè potest extendi, idem Innocent. & alii DD. in cap. fin. de Consuet. Pro qua sententiâ & conclusione facit. bonus text. in leg. Quod non ratio-

(m) Idem probat Pinell. in leg. 1. 2. part. n. 5. Cod. de Bonis maternis, Gregor. Lopez in leg. 7. verb. Et el sefforio, in fin. tit. 4. part. 5. Menchac. de Success. creation. §. 10. num. 87. in fin. Palac. Rub. in leg. 46. Taur. num. 2. Padill. in leg. In provinciali, Cod. de Servit. & aqua, n. 14. Molin. lib. 1. de Primogenit. cap. 7. num. 8. & cap. 19. num. 4. cum sequentib. Matienz. in leg. 6. tit. 7. lib. 5. gloss. num. 13.

*tionem*, ff. de Legibus, ubi dicitur textus, quod illud, quod non ratione introductum est, sed errore & consuetudine comprobatum est, non debet extendi ad alios similes casus: Ergo aperte vult textus a contrario sensu, quod ubi aliquid statutum est cum bona & iusta ratione, possit extendi. Et in expresso istam sententiam & conclusionem, scilicet, quod valeat argumentum de feudo ad majoratum, (n) tenet expressè Bald. licet non ita bene fundet in leg. *Cum in antiquioribus*, Cod. de Jure deliber. 6. col. versic. *Secundò hoc probatur*. Ex quo etiam deducitur & infertur, quod eadem ratione valeat argumentum de usufructu ad majoratum; quia feudatarius, qui habet rem feudalem, est major fructuario qui in jure reperitur, secundum Bald. in *pralud. feudor.* 8. column. num. 40. & secundum eundem Bald. in *cap. 1.* §. *Hoc quoque*, 4. column. ubi dicit quod plenus usufructus est in usufructuario, plenior in Vasallo possessore feudi, plenissimus in vero domino.

78

Vigesimoquarto principaliter quæro, an possessor succedens in majoratu, vel in bonis restitutioni subjectis teneatur cavere cum fidejussoribus, de restituendis bonis sequenti successori proximiori in gradu post mortem, vel tempus restitutionis? Et videtur quod sic; quia quando testator gravat heredem vel legatarium aliqua bona vel rem alteri restituere in diem, vel sub conditione, tenetur gravatus præstare cautionem cum fidejussoribus, de restituendo, adveniente die, vel conditione: Textus est in leg. 1. & per totum. ff. *Ut legator. nomin. caveat*. & ibi notat Bartol. & communiter DD. text. in leg. *Cum Artemidoram*, & quasi per totum, Cod. *ut in possess. legator.* & declarat magistraliter & notabiliter Paul. in *rubr. eod. tit. text. in leg. Petro*. §. *Frater*. ff. de Legat. 2. ibi: *Sed ita proximus quisque admittendus est si paratus sit cavere se familia domum restitutum*, & ibi notat Paul. Imol. & communiter DD. text.

(n) Tenet etiam Covarrub. lib. 3. *Variar. cap. 5. num. 5.* Padill. in leg. *Unum ex familia*. §. *Si de falcidia*, num. 7. in *fin. de legat. 1.* Gregor. in leg. 6. tit. 11. part. 6. verb. *Que la non pidiessè* column. 6. Molin. lib. 1. de *Primogen. cap. 7. num. 2. cum seqq.* Matienz. in leg. 6. tit. 3. lib. 5. gloss. 3. à num. 26. & seqq. licet Burg. de Paz in *Proemio legum Taur. num. 72. & seqq.* pluribus probet, argumentum de feudo ad majoratum non procedere ex sententia Paul. *consil. 264. lib. 2. col. penult.* verb. *Nec obstat*. Joan. de Cirier, in *tract. Primogenitur. lib. 3. quest. 4. col. ult.* Tiraquell. *eod. tract. quest. 23. num. 13.* Palac. Rub. in *repetit. rubrica de donat. inter virum*, §. 69. num. 24. & 30. Joan. Igneus in *quest. in Rex Francia Imperatorem recognoscat*, num. 97. quibus videtur assentire Covarrub. lib. *Resolui. cap. 15. n. 14.* quorum fundamentis latè satisfacit Matienz. ubi supra, & in quibus differant feudus & majoratus tradit Covarrub. lib. 2. *Variar. cap. 11. n. 4.* Burg. de Paz in *Proemio legum Taur. num. 602. cum pluribus seqq.* & in quo differat a fideicommissio tradit Molin. lib. 1. *cap. 1.* & Burg. de Paz in *dict. proemio*, num. 929, quos refert Azeved. in *rubr. tit. 7. lib. 6. Recopilat. num. 12.*

in leg. *Unum ex familia*. §. *Sed si fundum, in fin. eod. tit. text. in leg. fin. versic. fin. Cod. de Legat. text. in leg. Jubemus*. §. *In supradictis*, & §. *Illud*, Cod. ad *Trebellian. text. in leg. 1. & per totum. ff. Usufri. quem adm. caveat*, ubi habetur, quod fructuarius tenetur præstare cautionem de restituenda re non deteriorata domino proprietatis. Quod est verum & procedit, præterquam si notoriè & evidenter constaret tale relictum vel fideicommissum non deberi; textus est in leg. *Hac stipulatio*. §. *Divus*. ff. *Ut legat. nomine caveat* & ibi communiter notant DD. Ex quo infertur, quod si quis est gravatus restituere alteri hereditatem, vel bona, si decesserit sine liberis; potest fideicommissarius prædictam cautionem petere. Ergo ex superioribus bene infertur, quod possessor majoratus tenetur prædictam cautionem præstare; & si non possit præstare propter magnitudinem patrimonii, ex alia causa poterit fieri missio causa rei servandæ, vel alio juris remedio provideri; argumento text. in leg. 1. per totum, Cod. & ff. *Ut in poss. legat.* Et in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Palac. Rub. in *sua repet. fol. 76. 3. column. versic. Et ista possunt adduci*. Sed advertendum, quod ista opinio & conclusio procederet & esset vera, quando majoratus, m. lioratio, vel gravamen restitutionis constitueretur in ultima voluntate; quia illo casu loquuntur & procedunt jura superius allegata, pro conservanda voluntate defuncti, & quia lex supplet quod illo tempore fortè non potuit testator providere: Secus tamen est, si majoratus, melioratio, vel gravamen poneretur & constitueretur per actum vel contractum inter vivos; quia tunc non tenetur possessor præstare prædictam cautionem, nisi constaret de dilapidatione vel dissipatione; quia ille actus strictus interpretatur; cum apertius sibi potuit disponens providere: ita probat textus notabilis & expressus in leg. *In omnibus*. ff. de *Jud.* ubi habetur, quod quando quis est de-

bitor in diem, vel sub conditione, & emergat aliqua causa suspicionis; potest compelli satisfacere de solvendo debito, adveniente die vel conditione; & ad hoc notat & commendat ibi Bart. Paul. & communiter DD. text. in leg. *Si creditor. ff. de Privil. cred.* & ibi etiam notant DD. Quod tamen est intelligendum, quando prædicta causa suspicionis intervenit de novo post obligationem contractam; secus verò si ipsa causa subesset tempore contractus; textus est in leg. *Si is à quo §. fin. ff. Ut in poss. legat.* text. in leg. *Arbitro*. §. *fin. ff. qui satisd. cogant.* (o) Et si quæras, cujus effectus est talis cautio vel satisfactio in ultima voluntate, vel in casu dilapidationis; Cum bona sint immobilia, & subjecta restitutioni; & mortuo possessore, dominium eorum transit in sequentem in gradu, & per consequens, possunt vindicari a quocumque tertio possessore penes quem reperiantur? Respondeo, quod effectus erit, ut timore cautionis de facto non fiat alienatio; & si fortè fiat, quod fidejussores teneantur solvere sumptus, & expensas, quas successor fecerit in vindicandis rebus alienatis; quia fortè a tertio possessore non poterit recuperare propter paupertatem, vel quia non sit tertius possessor per judicem condemnatus in expensas; argumento textus cum materia in leg. *Stipulatio ista habere licere*, per tot. leg. ff. de *Verbor. obligat.* & eorum quæ latius dixi in *repetitione & materia contractuum*, in articulo evictionis. (p)

79

Vigesimoquinto principaliter quæro, an proximior successor majoratus possit in vita possessoris petere, ut per judicem declaratur bona majoratus ad se pertinere post mortem possessoris maxime, si alius prætendit se proximiorrem successorem; vel prætendit bona non esse majoratus; sed libera & divisibilia; & hoc dicit, asserit, & publicè se jactat? Et certè est notabilis, subtilis, & quotidianus articulus: In quo videtur dicendum, quod sic: Primò, quia quando jus competit actori ex causa de præterito, bene potest agere, & illud jus deducere in judicio, & judex pro eo potest pronuntiare; text. est in leg. *Si rem alienam. la 1. §. fin. ff. de*

*Pignor. action. text. in leg. Si mandavero tibi la 1. ff. Mandati*, sed in nostro casu jus successioni majoratus competit huic proximiori successori ex constitutione vel ordinatione fundatoris majoratus per contractum vel ultimam voluntatem, & sic ex causa de præterito; ergo poterit agere & petere quod per judicem pronuntietur sibi pertinere.

Secundò, quia creditor potest debitorem suum conditionalem, vel in diem, compellere, ut faciat sibi instrumentum debiti ad faciliorem probationem, ne postea super debito debeat litigari: Cujus ratio est: quia sicut non potest venire contra factum suum, ita non debet ejus probatio occultari; text. est in leg. *Sicut datum*, Cod. de *Liber. caus.* ubi habetur, quod dominus qui manumisit servum, cogitur ei facere & præstare instrumentum libertatis; & ad hoc notat & commendat ibi Gloss. ordinaria Bald. & communiter DD. facit text. in leg. *Plures apochis*, Cod. de *Fide instrument.* Et in expresso istam sententiam & conclusionem tenet Gloss. ordinaria in leg. 2. ff. *Solut. matrim.* in verb. *Suspectum in fin.* & ibi Bartol. *penultim. column. num. 15.* Alber. *ante pen. in fin.* Bald. 2. column. Imol. *fin. column.* Paul. *fin. column.* in *fin.* Imol. Aretin. Alexand. Jas. & communiter DD. ibi Bartol. in leg. *fin. §. Eleganter*, *penultim. column. ff. de Damn. infect.* & ibi communiter Moderni idem Bartol. in leg. *Si pupillus. ff. de Novation.* idem Bartol. in leg. 3. §. *Nunc de effectu. ff. de Liberation. legat.* Gloss. ordinari. in *cap. Significavit. extra de Testib.* in *glos. penultim.* & ibi Bald. & communiter DD. Quod tamen limita & intellige, ut debitor teneatur facere simplex instrumentum debiti, non tamen cum clausula guarantee, ut habeat executionem paratam; quia secundum hoc gravaretur debitor: ita singulariter determinat Angel. de Perus. in leg. *Omnibus. ff. de Judici.* idem Angel. in leg. *Si pupillus. ff. de Novation.* Tenet & sequitur Jas. in *dict. leg. 2. ff. Solut. matrim. fin. column.* & ibi communiter Moderni. Felin. in *dict. cap. Significavit. fin. column.* extra de *testibus*. Ex quo infertur, quod non tenetur se obligare cum

(o) Verius tamen videtur, possessorem majoratus non teneri successori hujusmodi cautionem præstare, sive majoratus sit constitutus per contractum inter vivos, sive in ultima voluntate: nisi probetur possessorem bonis majoratus dissipare, eisque malè uti, tunc enim compellendus esset ad hujusmodi cautionem, argumento text. in leg. *Imperator. ff. ad Treb. leg. fin. §. pen. Cod. de Sententiam passis.* sed si non dissipet, non videtur compellendus cavere, seu satisfacere; esset enim id maximum onus & gravamen, quia fortè non inveniret fidejussorem idoneum; satisque videtur consultum successori ex leg. 45. *infra eod.* per quam statim mortuo possessore transfertur in ipsum possessorem majoratus. Nec obstant jura hic allegata: loquuntur enim in fideicommissis temporalibus, non in perpetuis.

(p) Verius onerosa videtur talis cautio.