

duntur, imò cum masculo simul admitti debent, quia tempus contractus inspicitur; Felin. in c. ult. col. 3. vers. Sed nihilominus, de constit. Cyriac. tom. 3. controv. 529. n. 17. Et in l. omnes populi, n. 132. ff. de just. & jur. Menoch. conf. 240. n. 11. 25. licet contrarium scripserit Ancharran. conf. 125. in fine. Brun. conf. 1. n. 62. Soc. Jun. conf. 21. n. 8. lib. 1. Quæ sententia possunt conciliari ex dicendis infra, ex nu. 33.

Ibi: Propterea quod contrahentium clausula.

- 22 Verba contrahentium ab statutis, vel consuetudine interpretationem accipiunt, Marefcot. d. c. 2. n. 10. Tusch. Molin. Clar. & alii ubi proximè, quos recensui sup. n. 20. Boët. conf. 10. n. 11. Jaf. in l. 2. n. 160. C. de jur. empb. Menoch. de præf. lib. 3. præf. 109. n. 5. & in dubio patius regulanda est dispositio juxta statutum, quam jus commune, Clar. receptar. sentent. lib. 3. §. testamentum, q. 76. n. 12.
- 23 Quæ quidem etiam circa emphyteusim Ecclesiæ locum habent, quoniam statuta, sive consuetudines laicorum quæ bonum commune respiciunt, sunt observanda quoad personas, & res Ecclesiasticas, quando ex illis libertas Ecclesiæ non violatur per alicujus damni illationem, nec expressim aliquid de illis stabilitur, sed solum tacite comprehenduntur, prout in statuto exclusivo feminarum, Delbene de immunit. Ecclesiastic. tom. 1. c. 8. dubit. 2. n. 12. ita in specie notant Cyriac. d. contravers. 128. num. 2. Tusch. lit. E. conc. 168. n. 16. Cald. q. 14. n. 2. Parrif. conf. 22. n. 8. lib. 2. Clar. d. q. 32. in addit. lit. A.
- 24 Obiter admonendum est, non abs re in conclusione supra tradita nu. 20. insertum esse: Post ejus mortem. Sed ut intelligatur, patrem pro se, ac filiis, vel descendens stipulatum, nullum jus eis acquirere, ut ad emphyteusim venire possint antequam ipse decedat, atque ita censetur ordine successivo vocari, Clar. d. §. emphyteusis, q. 16. n. 2. Amat. variar. lib. 2. resolut. 84. n. 63. Quod nedom in primo acquirente verum est, sed etiam in cæteris omnibus descendens; nunquam enim ex tale stipulatione parens cum propria prole concurrat, sed successivè proles admittitur, Cald. q. 15. n. 10. Menoch. conf. 200. n. 55. 62. & probatur ex l. G. illis 28. §. quidam rectè, ubi notatur, ff. de lib. & posthum.

Ad Num. 2.

- 25 Emphyteusis triplex ab Interpretibus agnoscitur, familiaris, hæreditaria, & mixta. Prima est, quæ solum liberis accipientis competit, tamen illi hæredes non existant; veluti cum quis pro filiis, descendens, aut liberis suis stipulatur. Secunda, quæ hæredibus tam liberis, quam extraneis defertur, & sub hac forma conceditur: Pro testisque hæredibus, vel successoribus. Tertia utrumque ad successionem requirit, & quod hæres sit, & ex liberis qui admittendus est; quæ concedi solet: Pro te liberisque hæredibus tuis. Hæc in seculari emphyteusi procedunt; nam Ecclesiastica, si pro Titio, & ejus hæredibus, vel successoribus datur, solum ad liberos hæredes transit, non ad extraneos, nisi pro quibuscumque hæredibus, vel aliis æquivalentibus verbis accipiantur, ex quibus appareat, concedentem hujus emphyteusis naturam transgredi voluisse. De quibus Clar. d. §. Emphyteusis, q. 16. n. 1. P. Molin. disp. 472. ex nu. 2. Cald. de nominat. emphyteut. q. 22. à nu. 11. Parlad. different. 71. §. 2. Tondut. quest. civil. c. 86. à n. 14. Gratian. decis. 351. Mart. de claus. 45. n. 3. & claus. 46. n. 2. part. 2.
- 26 Circa familiarem igitur emphyteusim, anceps vertitur quæstio, an pater primò acquirens pro se

ac posteris suis, valeat eisdem præjudicium inferre, ita ut inter eos æqualiter, prout feri debet, mortuo parente, non dividatur; vel per alienationem, aut prælegatum uni ex eisdem factum? De qua quamplurima varietate mirabili scripta reperitur, ut videre est apud Molin. disp. 478. à n. 2. Franc. Tondut. quest. civilium, c. 80. Merlin. de legitim. lib. 2. tit. 1. q. 5. Alvar. Valasc. de jur. emphyteutic. q. 49. Marefcot. variar. lib. 1. c. 74. Clar. ubi proximè, Alex. Trentacinq. variar. lib. 3. tit. de feudis, resolut. 3. Menoch. conf. 161. à princip. qui duo de feudo agunt.

Sunt hæc in re ultra alias, tres præcipuæ communisque sententiæ. Prima, quam D. Covar. in præfenti amplectitur, docet non licere patri in detrimentum liberorum de præfata emphyteusi disponere: ita sentiunt Molin. & Valasc. ubi proximè, Cald. q. 15. n. 2. 3. Menoch. conf. 545. n. 1. vers. Porro Delbene de immunit. Ecclesiastic. tom. 2. c. 17. dubit. 16. n. 4. & 5. Amat. variar. lib. 2. res. 84. n. 62. Par. Vazq. de redd. sib. c. 2. §. 2. sub. 17. vers. Secundo, quod si emphyteusis, Fachin. controv. jur. lib. 7. c. 63. Castill. decis. 106. Mangil. de imputat. q. 150. n. 3. Mangon. Lucen. decis. 7. n. 36. Roderic. de ann. redditib. lib. 2. q. 22. à nu. 36. & alii plurimi apud Amat. sup. & Costa de portion. rata, q. 204. n. 5.

Ratio est, quoniam liberi jus obtinent à domino directo, quod cum semel quæsitum illis sit per stipulationem patris, auferri amplius non potest; l. id quod nostrum 11. ff. de regul. jur. Nec interest, quod patris occasione obvenit, cui mutare consilium in perniciem filiorum non licet; l. nemo potest 86. eod. tit.

Secunda sententia ex diametro opposita superioriori, placet Molin. de primogen. lib. 2. c. 10. n. 71. vers. Si verò solum, Cæsar. Barz. decis. 66. n. 35. Jul. Clar. d. q. 16. n. 2. Cornaz. decis. 1. n. 6. Cevall. tom. 1. q. 326. Merlin. decis. 28. Vinell. in l. 1. part. 3. nu. 98. C. de bon. matern. Gratian. disceptation. c. 405. n. 1. Cancer. variar. part. 3. c. 15. n. 128. Peregrin. de siccommiss. art. 51. n. 84. vers. Tu autem, Ant. Gabr. commun. lib. 3. tit. de jur. emphyteutic. conc. 2. n. 45. Cravet. conf. 66. n. 1. Cyriac. cum aliis, tom. 1. contravers. 113. nu. 19. Grass. receptar. sentent. §. legatum, q. 14. nu. 20. Vivian. in præf. jur. patron. lib. 4. c. 2. n. 20. & aliis, quos refert Valasc. d. q. 49. n. 6. Molin. ubi proximè.

Fundamentum eorum est, quia pater stipulatus emphyteusim pro se ac liberis, non censetur jus aliquod eis immediatè acquirere, sed sibi, ut post mortem suam valeat in ipsos emphyteusim transferre, si sibi placuerit; unde liberè de ea sicut de aliis suis bonis disponere non prohibetur.

Tertia præcedentes fœdere distinctionis conciliat allersens, posse parentem alienare emphyteusim pro filiis acceptam in eorum præjudicium, quando illam titulo oneroso comparavit; secus si lucrativo; ita Merlin. d. q. 5. n. 17. Bald. in authentic. si quas ruinas, num. 5. vers. Secunda ratio, & num. 6. C. de Sacrosanct. Eccles. Aretin. in l. apud Julianum, alias l. cum servus, §. si quis alicui, col. penult. in fine vers. Secunda conclusio, ff. de legat. 1. Tondut. d. c. 80. n. 2. Capyc. decis. 2. col. fin. Luc. de Penua in l. 1. col. 4. in prim. ip. vers. Sed certè, C. de imponend. lucrativ. descript. lib. 10. Tusch. lit. A. conc. 439. n. 20. 22. Natta conf. 475. n. 5. 11. Marefcot. d. c. 74. ex n. 1. ubi alii Rota decis. 50. n. 2. part. 6. in recent. Tunc autem dicitur titulus lucrativus, quando intervenit aliqua concedentis liberalitas, veluti, si canonicæ exiguitas rei fructibus non correspondeat, secundum naturam emphyteutici contractus, Marefcot. numero 5. Tondut. numero 3. Rota d. decis. 50. n. 5. Unde titulus onerosus censetur, qui penitus

nitus munificentiam domini excludit, ut iidem observant.

- 32 Hæc sententia defenditur ex eo, quod emphyteusis pecunia patris, aut meritis comparata, inter bona profectiva numeratur; quare nil mirum, si de ea pater liberè disponere permittatur. At quæ provenit ex liberalitate concedentis est adventitia, cujus alienatio patri jure interdicitur, & inde est, quod in hæc, filiis præjudicium inferri non possit: Ita Tondut. num. 4.

Sed quamvis periculosum sit in quæstione ita perplexa propriam sententiam propalare, sic distinguendum esse videtur. Aut dominus emphyteusim concedens affectionem habet ad filios, vel descendentes primi emphyteutæ, pro quibus etiam pater stipulatus est, ita ut eorum contemplatione ad eisdem emphyteusim protelaret, & hoc casu, prima sententia est omnino amplectenda, quia parens primùm acquirens, nullo modo quicquam poterit in præjudicium suæ proli immutare, cum hoc à domino directo proveniat, non à patre. Idem erit, si tam contemplatione patris, quam filiorum, concedens moveretur, Valasc. d. q. 49. n. 10. Aut concedens solius parentis contemplatione eidem pro se ac liberis emphyteusim præstat, & secundæ sententiæ adherendum est, quoniam illis nullum jus quæsitum fuit ex stipulatione, cum expressio descendens non sit ad hoc, sed ut stipulator, possit rem emphyteuticam suæ posteritati relinquere, ne eo mortuo ad dominum rediret. Quæ resolutio aequè procedit; sive titulus acquisitionis lucrativus sit, sive onerosus; nam in contractu oneroso affectionis ratio habebitur, l. si venditor, ff. de serv. exportant. l. 1. ff. q. sine manumiss. ad liber. perv. Unde etsi concedens liberalitatem nullam exerceat, bene poterit contemplatione filiorum emphyteutæ cum eo pacisci, ut ad ipsos post mortem ejus emphyteusis deveniat, quod parens tenebitur observare, ut notum est. Rursus in liberali concessione, si dominus solum inspexerit personam parentis, cui totum beneficium conferre voluit, nec sibi haberet, sed etiam in suam posteritatem rem titulo emphyteuticæ transferret, nihil ad liberos spectat, nisi parentis judicio aliquid consequantur; tenent cum quid conceditur, est verba aliud fontem, ei quæritur, ejus contemplatione datur, l. profectiva §. §. 1. ff. de jur. dot. l. sed & si plures 10. §. in arrogato, ff. de vulg. ubi Bart. & communiter Scribentes; Bald. in l. cum oportet, n. 4. C. de bon. qua lib. Cyriac. tom. 2. contr. 377. n. 24. Menoch. conf. 192. n. 10. Quæ doctrina ad præmissam distinctionem maximè conducit; & ex his excluditur tertia sententia principalis inter titulum onerosum, & lucrativum, distinguens: nam ubi concedens erga nominatos affectionem habuit, nihil interest, quo titulo concesserit, cum patrem duntaxat beneficio efficere voluerit.

- 34 Sed dicit aliquis: Ex eo, quod pater accipit emphyteusim pro liberis, etiam sui ipsius contemplatione videtur velle illis statim jus acquirere, ut se mortuo, succedant, quod jus ab eis auferre non potest, argument. l. id quod nostrum 10. & l. nemo potest 86. de regul. jur. Nam respondetur, hanc præsumptionem verum non esse. Primò, quia in dabiis renunciatio proprii juris præsumenda non est, Carleval. de judic. tom. 2. tit. 3. disp. 19. n. 14. & disp. 23. n. 42. cum seqq. diximus sup. lib. 1. c. 9. n. 37. Ergo parens dum pro liberis stipulatur, non auferit sibi facultatem disponendi de re emphyteutica, aut prælegandi eam filio magis grato, ac de se bene merito. Secundò, dispositio hominis creditur juri convenire, l. hæredes mei, §. Cum ita, ff. ad Trebellian. Menoch. conf. 999. n. 37. D. Covar. practicar. c. 38. n. 4. Atqui cum lex defert parenti, ac liberis jus patronatus, in-

telligitur reservata manumissori facultas ad assignandum libertum uni ex illis, l. 1. & per tot. ff. de assign. libert. Igitur idem de stipulatione pro emphyteusi sentiendum est: quo argumento saltem convincitur licere primo acquirenti emphyteusim, uni ex nominatis prælegare, aut concedere.

Restat nunc ut satisfaciamus c. 1. de success. 38. feud. quod à D. Covar. adducitur: nam etsi in feudis verum sit, patrem etiam primò acquirentem non posse de feudo disponere, sed esse æqualiter inter filios hæredes dividendum; hoc in emphyteusi observandum non est, siquidem non valet de illo ad istam argumentum, ut dictum est sup. n. 6. maxime ubi manifesta diversitatis ratio reperitur, ut in præfenti: feudum enim est beneficium, quod tribuitur ob officium, cum vasalli juvare, & obsequi domino teneantur, ut alibi diximus, cujus interest plures habere, & sic quod ad omnes filios feudatarii æqualiter commodum perveniat, à quibus æquale servitium sibi exhibendum est; quare parens nihil in præjudicium filiorum disponere in feudo potest, quoniam ex hoc jus domini læderetur, Menoch. d. conf. 161. n. 22. In emphyteusi verò prædicta non procedunt, quæ solum ob pensionem datur, quia propter nihil refert domini, an ad omnes filios emphyteutæ, vel ad unum res emphyteutica transferatur, imò magis expedit illi, canonem ab uno, quam à pluribus pro patre recipere, Marefcot. sup. lib. 1. c. 3. n. 8.

Ex quibus resolutionem traditam sup. num. 33. 36. tenent Molin. d. c. 10. nu. 71. vers. Si vero solum, Trentacinq. d. tit. de jur. emphyteut. res. lib. 3. n. 4. 5. Clar. ubi sup. n. 2. in fine. Menoch. ubi proximè, n. 6. ad 13. And. de Yernia in c. 1. §. Esi libellus, n. 6. de alienat. feud. paterni, Camerar. in repet. c. 1. an agnat. vel fil. q. 10. n. 117. Natta conf. 471. n. 5. 12. cum seqq. lib. 2. Valasc. n. 8.

Sed si emphyteusis simpliciter pro patre, ac filiis concessa appareat, lateatque cujus contemplatione data sit; adhuc dicendum est, licere patri acquirenti de illa disponere, quia præsumendum est, quod verosimilius judicatur; scilicet concedentem non curasse de successione emphyteutæ, sed ipsius personam solum inspexisse, cujus intuitu etiam descendens, quos forte ignorabat, emphyteusim concessit; nisi ex conjecturis contrarium colligatur, veluti, si nomen filiorum in stipulatione fuerit expressum. Ita sentiunt præallegati DD. & plurimi alii apud Menoch. n. 26. qui tamen in feudo contrarium sustinet, omnino videndus à n. 15.

Etsi tamen animadvertendum, quod licet pater nequeat nocere filiis in emphyteusi, eorum contemplatione sibi & illis concessa; nihilominus si in dominium directum delinquat aliquid faciens, propter quod juxta legem contractus res emphyteutæ auferatur, ut si à solutione pensionis cesset per tempus jure præscriptum, hoc præjudicium illis generabit, nam res omnino libera in perpetuum revertetur ad dominum; ut bene probat Valasc. d. q. 49. n. 2. & in feudo idem tenent communiter DD. ut restantur Trentacinq. n. 16. Clar. in §. Feudum, q. 66. n. 1. 2. Ex quo nota fallentiam ad principium illud, cujus pluribus laudatis, meminimus sup. hoc lib. c. 8. n. 98. nempe quod prohibitus alienare ex contractu propter aliorum detrimentum, non potest nec delinquendo eisdem præjudicare. Hoc inquam fallit ob emphyteutici contractus naturam.

Vers. Quarta conclusio.

Agitur in præfenti, de emphyteusi mixta, juxta 38. divisionem supra positam n. 25, in qua proculdubio competunt



compertum est, quod si pater pro se ac filiis hereditibus stipuletur, poterit eam uni eorum praelegare in aliorum praedictorum, Molin. d. n. 71. Pat. Vazq. d. dub. 17. n. 60. Valasc. d. q. 49. n. 2. vers. Tertium caput est, Pat. Molin. disp. 478. n. 8. Cald. q. 24. n. 23. Delbene d. dubit. 16. nu. 5. Clar. d. S. Emphyteusis, q. 16. n. 3. Merlin. de Legitim. lib. 2. tit. 1. q. 7. n. 1. & 2. Cyriac. tom. 2. contr. 577. n. 8. 9. Parlador. quotidian. lib. 3. q. 6. n. 2. Menoch. d. conf. 161. n. 5. Marefcot. sup. lib. 1. c. 120. n. 15. 16. Quod idem in feudo procedit, modo domini interveniat consensus, ut observant Marefcot. Menoch. & alii, ubi proximè.

39 Quae resolutio pariter procedit, sive emphyteusis, vel feudum novum sit, id est, primitus comparatum per eum, qui uni ex filiis assignare vult, sive antiquum, ab antecessore scilicet per successionem acquisitum; utroque enim casu licebit parenti ex comprehensis quem maluerit eligere, Marefcot. n. 16. Pat. Molin. ubi proximè, Valasc. d. vers. Tertium caput.

Ibi: Ea ratione, quod filius heres patris.

40 Hanc rationem approbant omnes laudati nuper, qui se conclusioni subscribere. Sed & alia adjecti poterit ex observatis sup. n. 33. quoniam scilicet parenti licet illis praedictum inferre, quibus nullum jus adhuc quaesitum erat, conferendo, sive assignando rem emphyteuticam uni ex comprehensis: etenim si pater potest alienare, in quos voluerit, rem emphyteuticam ex pacto & providentia simpliciter quaesitam, ut dictum est sup. n. 33. à fortiori idem dicendum est de emphyteusi mixta, in qua, omnes conveniunt, acquirenti plus juris esse ad filiorum praedictum. Quae bene adnotat Clar. d. q. 16. n. 3.

41 Nota, conclusionem D. Covar. ab aliquibus limitari, quando filius adit hereditatem patris cum beneficio inventarii; quo casu non impeditur haeres factum antecessoris impugnare, nisi tantum ex hereditate percipiat, quantum ex emphyteusi posset habere, ut ex aliis observat Clar. ubi proximè. De quo vide Valasc. n. 3. qui oppositum optimo fundamento resolvit, utriusque partis Authoribus laudatis.

Vers. Quinta conclusio.

42 Emphyteusis pro se ac filiis accepta competit his, quamquam haeres patri non existant; hanc conclusionem tam in Ecclesiastica quam privatorum concessione tuerentur Clar. d. S. Emphyteusis, q. 37. n. 1. Pat. Molin. disp. 463. n. 3. Gamma Lusitan. decis. 8. n. 6. 7. Trentacinq. variar. lib. 3. tit. de jur. emphyteut. resol. 3. n. 7. Caldas sup. q. 22. n. 19. 20. Pat. Vazq. sup. vers. Tertio si emphyteusis, Marefcot. sup. lib. 1. c. 74. n. 8. Gail. practicar. observation. lib. 2. observ. 128. n. 18. Surd. decis. 324. Cancr. variar. part. 3. c. 15. à n. 122. Pinell. in l. 1. part. 3. n. 85. C. de bon. matern. Matiença in l. 5. glos. 1. tit. 6. lib. 5. Recopilat. Amat. variar. lib. 2. resolut. 84. n. 63. ubi innumeros refert; & num. 65. cum aliis non paucis, idem in feudo ex pacto & providentia docet.

Hujus sententiae ratio est, quia in contractibus verba stricte accipienda sunt; & juxta eorum proprietatem, ut probavimus sup. nu. 9. & cum pater stipulatus fuerit pro filiis, sufficit, quod haec qualitas in successore reperitur siquidem filiorum appellacione haeres non comprehenditur, ut notum est.

Ibi: Tamen si Bartolus ibi.

44 Quod praecedens conclusio solum in emphyteusi

Ecclesiastica procedat, quia ejus naturae est, ut ad haeres extraneos non transeat, sed descendentibus jure sanguinis regulariter deferatur, non autem in seculari, cum Bartolo sentiunt Menoch. de praesumpt. lib. 3. praes. 48. n. 1. 10. cum seqq. & cons. 309. c. 25. Mantic. de tacit. & ambig. convent. lib. 22. tit. 17. à n. 8. Alvar. Valasc. q. 44. n. 6. quamvis contrariam forte veriorum dixerit Alciat. de praesumption. reg. 1. praes. 31. à princip. Casanate conf. 45. ex n. 45. & permulti alii apud Amat. nu. 66. inter quos D. Covar. in praesenti allegatur, quasi in hac opinione resideat; & ita verum est, ut proficitur infra, n. 7. vers. Si proximè.

Hac opinio nititur doctrinae Glos. verb. prederit in l. si tibi 18. S. Si pater ff. de pact. quam sequuntur Bart. & alii ubi, Alciat. sup. reg. 1. praes. 31. & reg. 3. praes. 2. n. 2. Menoch. sup. praes. 48. n. 1. cum pluribus, qui omnes cum praedicta glossa asserunt, patrem praesumi pro filiis tanquam haeredibus stipulari, ex rationibus traditis à Menoch. n. 2.

At illa opinio contrarietas, quoad emphyteusim seculari, tolli fortassis posset sub distinctione, de qua sup. nu. 33. nam prior procedit, quando filiorum gratia emphyteusis pro ipsis conceditur, siquidem statim jus quaerunt, collatum tamen post mortem genitoris, à quo nihil accipiunt, sed à domino; quare dum pater stipulatur pro filiis, praesumi non debet, quod tanquam pro haeredibus stipuletur, quandoquidem illis ex contractu jus quaeritur immediate voluntate alterius, qui cum patre contraxit; & hoc casu Glossae doctrina non procedit. Posterior autem opinio, & haec Glossa, locum obtinebit, cum sola parentis contemplatione emphyteusis datur, nam tunc nullum jus liberis, pro quibus stipulatur, acquiritur, sed duntaxat stipulanti, ut illam posteritati suae relinquere valeat, atque ita liberi iudicio, & voluntate patris indigent; & in hac specie omnino credendum est, quod parens stipulatur pro illis tanquam haeredibus, ut sibi prospiciat, ne ad eos res emphyteutica sua industria, vel pecunia acquisita perveniat, qui successionis paternae onus recusaverint, cum expediat defunctis successoribus non carere, ut ait Menoch. ubi proximè.

Ad Num. 3.

Ut filius consequatur emphyteusim, quam pater pro se, & filiis haeredibus recepit, haeres ille debet existere, Trentacinq. de resolut. 3. n. 8. Thom. Delbene de immunit. Ecclesiastic. n. 2. c. 17. dubit. 16. à n. 7. Valasc. sup. n. 8. P. Molin. ubi proximè, n. 3. Amat. de resolut. 84. n. 67. Pat. Vazq. sup. vers. Quarto si detur. Gratian. discept. c. 351. à princip. Caldas q. 23. n. 20. Tusch. lit. E. conc. 147. n. 9. Merlin. sup. lib. 2. tit. 1. q. 7. Mantic. d. lib. 22. tit. 57. n. 4. Menoch. conf. 77. n. 6. Marefcot. sup. lib. 1. c. 2. n. 19. Clar. d. q. 17. n. 2. & alii plures apud Amat. sup. Quae conclusio indistinctè admittitur, sive Ecclesiastica, sive privati emphyteusis sit, ut advertunt Clar. Valasc. Molin. cum aliis ex praedictis.

Ibi: At si queratur an emphyteusis.

Circa dubium hoc, Pat. Molin. disp. 473. n. 4. ita distinguit. Aut emphyteusis recipitur pro filiis haeredibus, & nullo modo veniunt haeres extranei, etiam si à privato concedatur: Aut sub hac forma stipulatur, Pro filiis, & haeredibus: Et subdistinguentur erit, nam in feudo, vel emphyteusi Ecclesiastica, quae ad extraneos, nisi exprimat, non transit, solum filii haeres censetur comprehendi; sed in seculari emphyteusi, etiam extranei successores vocari

vari intelliguntur; conjunctio enim illa, & dispositionem ampliat secundum naturam concessionis; à qua verba dubia interpretationem accipiunt, ut ubi probatum est: Cui doctrinae ad stipulatur Valasc. n. 9. Pinell. in l. 1. part. 3. n. 90. illar. 5. C. de bon. matern. Quamvis communiter prima distinctione omiffa, secunda probetur, ut videre est apud Vazq. n. 61. Cald. d. q. 23. n. 20. 21. & q. 24. n. 38. Delbene sup. n. 9. 10. Trentacinq. ubi proximè, sed à Molina non discederem.

Ibi: Idem omnino dicendum est.

49 Si qui semphyteusim pro se, & haeredibus susceperit, non aliter ejus filii ad eam admittentur, nisi paternam successionem amplectantur, Vazq. sup. vers. Quarto si emphyteusis, Valasc. d. q. 44. n. 11. 12. 14. Molin. ubi proximè, Trentacinq. n. 11. vers. Contra hunc, in fin. Clar. S. Feudum q. 9. 6. 7. Menoch. conf. 197. n. 54. Merlin. sup. q. 6. à n. 5. Cyriac. tom. 1. controv. 118. n. 4. 5. Cald. q. 23. n. 24. Quod utriusque in emphyteusi Ecclesiastica procedit, ut D. Covar. advertit paulo inferius, de qua expressim Trentacinq. Valasc. Cyriac. Cald.

50 Quoad huiusmodi semphyteusim notandum est, quod si fuerit Ecclesiastica, extranei haeres repellantur regulariter; juxta magis receptam sententiam, de quo tamen maxima extat controversia, ut constat ex D. Covar. sup. c. prox. n. 5. vers. Quarta conclusio, Clar. S. Emphyteusis, q. 28. n. 6. Trentacinq. 3. n. 9. qui latissime agit. Quod si privatus dominus sit, proculdubio haeres extraneus emphyteusim obtinebit, Clar. ubi proximè, Menoch. conf. 216. n. 5. Gigas de crim. les. Majest. l. 2. tit. de pœn. q. 6. n. 6. Pet. Molin. disp. 472. n. 4. Alexand. in l. quod dicitur. n. 26. ff. de verb. oblig. Pinell. sup. n. 89. Valasc. n. 14. Cald. d. q. 23. n. 23.

Ibi: Huic etiam opinioni suffragatur.

De his sup. proxim. nu. 82. & cap. hoc, num. 2.

Ibi: Ex quibus deducitur.

Adde laudatos sup. nu. 52.

Ibi: Posset forsam opinio Pauli Castrensis.

51 Emphyteusis tam Ecclesiastica, quam privati concessa Caio, pro se ejusque haeredibus masculis, vel de suo corpore natis, solum ad liberos haeres potest pervenire, Molin. disp. 473. n. 5. Valasc. q. 44. n. 13. Menoch. conf. 160. n. 42. ubi plures Clar. S. Feudum, q. 9. n. 9. Idem est si pro haeredibus legitimis concedatur, Molin. n. 6. Valasc. n. 16. 18. & alii apud Cald. quest. 24. n. 39. Verba enim quae dictioni, Haeredibus, adjiciuntur, ejus vim minimè tollunt, sed ad exclusionem extraneorum feminarum, vel illegitimorum deserviunt; Molin. nu. 6. & disp. 474. n. 13. Cald. n. 37. Clar. ubi proximè vers. Sed in hic.

Ibi: Cui & illud suffragatur.

52 Quoties in feudorum successione mentio haereditum sit, de masculis intelligitur, Molin. disp. 473. n. 5. in fine, Clar. d. quest. 9. nu. 6. vers. Et in hoc proposito, Cald. q. 23. nu. 24. Menoch. conf. 722. nu. 69. Zali. in epit. feud. p. 3. n. 36.

Ibi: Et tamen feuda his verbis concepta.

53 Feudum pro haeredibus concessum, haereditarium judicatur, ita ut qui haeres non est, ab eo excludatur. *Varia addit. ad Covar. Tom. 1.*

tur, quamquam ex liberis sit; Clar. n. 5. Trentacinq. variar. lib. 3. tit. de feud. resolut. 2. n. 4. Par. Vazq. in opuscul. tract. de redd. b. c. 2. S. 2. dub. 18. nu. 63. Valasc. p. 44. nu. 12. Molin. nu. 4. in fine, Cald. quest. 22. n. 4. Menoch. conf. 1. ex n. 308. ad n. 15. Gail. lib. 2. observat. 154. n. 7. Merlin. d. tit. 1. q. 4. n. 1. De emphyteusi dictum est sup. nu. 52.

Est observandum, emphyteusim, vel feudum haereditarium duplici sensu dici, nam aliud est haereditarium simpliciter, quod omnibus haeredibus indistinctè convenit; & aliud, ad quod nullus admittitur, nisi haeres sit; tamen non cuiusque haereditatur, quia requirit etiam aliam qualitatem, ut puta consanguinitatem, aut masculinitatem, & hoc haereditarium mixtum nuncupatur; ut observat Clar. d. q. 9. & q. 83. n. 2. Molin. disp. 472. n. In qua secunda acceptatione, emphyteusis, vel feudum pro haeredibus masculis concessum, à D. Covar. hic, haereditarium appellatur, quandoquidem utrumque dederatur, & quod ex liberis sit, & haeres.

Ibi: Feudum ex sua natura non transit ad filios.

De natura feudi est, ut filius non admittatur ad patris successionem, qui patris feudatarii haereditatem repudiaverit, Clar. S. Feudum, quest. 76. n. 1. Vazq. d. dub. 18. in princip. Valasc. quest. 44. à princip. Trentacinq. ubi proximè; num. 1. Molin. disp. 471. nu. 7. & disp. 477. nu. 4. Agnati vero transverfales, ubi feudum haereditarium non est, non prohibentur, repudiata haereditate antecessoris, feudum cupere, Molin. Vazq. & alii ubi proximè, Roland. conf. 2. in fine, lib. 1. Menoch. conf. 1. numer. 317. Valasc. question. 44. num. 4. De quo infra, ex nu. 62.

Ad Num. 4.

Feudum si simpliciter, non facta liberorum, aut haereditum mentione, concedatur, solum ad liberos pertinebit, extraneis haeredibus remotis Greg. Lop. in l. 6. gloss. 4. tit. 26. part. 4. Vazq. d. dub. 18. in princip. Clar. quest. 8. n. 1. Molin. disp. 473. n. 2. sentit Valasc. q. 42. n. 2. Licet aliud insinuare videatur; loquitur enim proculdubio de haeredibus descendentibus duntaxat. Ratio est, quia feuda censentur in dubio secundum propriam in naturam concessa. Bald. in preclud. feudor. n. 46. Menoch. conf. 445. n. 41. De natura autem feudorum est, ut solum ad descendentes transeat, nisi aliud convenierit, l. 6. 7. tit. 26. part. 4. Clar. sup. q. 9. n. 6.

Quod restringendum est ad masculos, nam foeminae regulariter à successione feudi censentur remotae, nisi expressim vocentur, aut feudum primò foeminae concedatur, sive consuetudo, quod illa in feudum succedant, vel si emphyteusim fuerit, aut nullum servitium exigat, sive tale exigat, quod possit aequè per foeminas, ac per masculos exhiberi, quibus casibus foeminae aptae sunt ad capiendum feudum; atque ita si simpliciter accipiatur; illis deferretur, masculis deficientibus: quod late tradunt Clar. d. S. Feudum, p. 73. Molin. disp. 474. à princip. ubi n. 7. 8. an foemina semel admittitur ob defectum masculorum, his supervenientibus feudo privetur? & de contra utrum exclusa propter masculum, eo deficiente, iterum admittatur?

Licet autem ad feudum simpliciter acceptum descendentes omnes primò acquirentis usque in infinitum regulariter admittantur; aliter de jure Regio Hispano dicendum est, secundum quod feudum nepotem primò feudatarii non transgreditur, l. 6. tit. 26.