

n. 84. Albanus in *conf.* 37. n. 6. Pedrocha in *conf.* 7. n. 75. 76. § 77. Menochius *lib.* 4. *dicta presumptione* 142. n. 10. § 11. qui tamen distinguendum existimat, uti Paulus de Montepico Parisius Tiraquellus, & alii multi *ibidem* relati distinguunt: Cavalcanus etiam *dicto* n. 48. nempe, quod in his, quæ non sunt alienabilia, (quippe quæ concessa fuerunt pro se, filiis, & descendentes, atque ita dicuntur, ex pacto, & providentia) in his, inquam, relinqui, & constitui non possit usufructus; si verò emphyteusis est nova, & hæreditaria, atque ita alienabilis, constitui, atque relinqui possit ex eis usufructus, ut etiam in specie affirmarunt Alexander in *conf.* 120. *lib.* 1. & in *l.* 3. §. *ex contrario, eolum, penult. ff. de acquirenda possessione, & ibidem* Jason n. 65. Nunc tamen superior resolutio explicatur, ut quamvis regulariter bona emphyteutica, & feudalia non contineantur sub legato usufructus omnium bonorum; attamen istud non obtineat quoad præjudicium constitutis usufructum, atque ita testatoris, & per consequens, & ejus hæredis: idcirco, si testator in tali legato usufructus fecisset expressam mentionem de bonis feudalibus, & emphyteuticis, five ex probabilibus conjecturis appareret de mente testatoris fuisse, ut prædicta sub legato comprehenderentur, teneretur hæres simpliciter adiens, conservare factum defuncti, uti usufructum relictum in bonis ipsius hæredis; si autem adivit cum beneficio legis, & inventarii, tenebitur etiam conservare factum defuncti usque ad concurrentem quantitatem, in qua successit testatori: quod si hæres scriptus nollet adire hæreditatem, bene verum est quod in præjudicium venientium ab intestato non potuit testator in dictis bonis, aliquem constitutere usufructum, ut latius probat Cavalcanus, & multos sic tenentes adducit *dicto* n. 98. *per totum, versiculo, prædicta tamen, fol.* 278. & sequitur Grassius *dicto* §. *legatum, q. 26. n. 2. versicul. prædicta tamen intelligit.* & post Corneum, Socinum juniorem, Guidonem, Alciatum, Cæpolum, & Julium Clarum, §. *Emphyteusis, q. 21. & §. feudum, q. 37. n. 1.* tradit Pedrocha *dict.* *conf.* 7. *ex n. 91. usque ad n. 95. ubi ex n. 71. usque ad n. 122. maxime n. 88. 89. § 90. plenè disputat, utrum usufructus bonorum libelliariorum legatus intelligatur ei, cui omnium bonorum usufructus relictus est.*

13 Tertiò constituendum est, dubium esse, utrum usufructuarius omnium bonorum, habeat usufructum in bonis fideicommissariis, five fideicommissis subjectis; 14 magis tamen communiter obtinuisse, quod non; & consequenter in legato simplici omnium bonorum non intelligi relictum usufructu omnium bonorum fideicommissis, & restitutioni subjectorum, ita tradunt communiter omnes Doctores in *l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verborum obligat.* ubi Jason n. 33. *vers. in eadem glossa.* Berous *dicta* q. 95. n. 2. § 13. & cum Decio, Guido, Pap. Gabri. Saray, Bellono, Ruino, Parisio, & aliis securè resolvit Cavalcanus n. 99. incipit: *Sextò deducet iste hæres, fol.* 279. Grassius §. *legatum, q. 27. Cephalus in conf.* 516. n. 10. *versicul. his tamen vol.* 4. Jacobus Mandellus de Alba in *conf.* 73. *Mantica de conjecturis ultimarum voluntatum, lib.* 9. *tit.* 6. n. 8. Bertazzolus in *conf.* 58. n. 33. § *sequentibus.* Portius Imol. in *conf.* 6. n. 39. Menochius *lib.* 4. *dicta præsumpt.* 142. n. 12. ubi ex mente communi dicit, hujus traditionis rationem esse, quod cum testator reliquerit usufructum bonorum suorum, inter illa non continentur bona fideicommissis supposita, ex quo non dicuntur ipsius testatoris propria, sed aliena, nempe alterius cui restitui debent, *l. unum ex familia, ff. de legatis 2. l. irritum, C. ad leg. falcidiam:* addit Pedrocha, sed 15 Menochium non refert, *dicto* *conf.* 7. n. 120. idè bona fideicommissis subjecta sub eo legato non contineri, quoniam verisimile non est, testatorem velle de bonis alienis testari, ut copiosè probant Alexander in *conf.* 168. n. n. 6. *vol.* 2. Decius in *conf.* 378. n. 1.

16 Cæterum superior observatio procedit, cum in du-

bio fumus; secus tamen, si testator eorum bonorum expressam mentionem fecerit: tunc enim usufructum illorum, aut æstimationem consequi debet usufructuarius ab hærede, tam si bona essent hæredis, quam alterius personæ; quia legatum de re hæredis validum est, & de re aliena etiam, cum distinctione *l. cum rem alienam, C. de legatis.* Similiter procedit, quando testator haberet alia bona, secus si nulla alia, quam fideicommissaria haberet, ut utrumque jure, ratione, & auctoritate latius probat Cavalcanus *de usufructu mulieri relicto, n.* 102. 103. § 104. *fol.* 283. Et in fortioribus 17 terminis, cum fideicommissum erat restituendum hæredi instituto à testatore, qui bonorum suorum usufructum legavit, quod non solum testator potuerit, sed etiam quod in dubio videatur voluisse eorum usufructum relinquere, cum Alciato, Socino, Albano, & Deciano probavit Menochius *lib.* 4. *dicta presumptione* 142. n. 12. & tamen etiam hoc casu, expressam mentionem eorum bonorum factam fuisse, videtur requirere Cavalcanus *ubi supra,* supponens apertè aliàs illorum usufructum relictum non videri, etsi ad hæredem scriptum fideicommissum pertineat: quod etiam manifestè, & in fortioribus terminis, nempe, quando legatus est usufructus omnium, & quorumcumque bonorum, præsentunt Parisius in *conf.* 98. n. 13. § 14. *vol.* 2. Socinus junior in *conf.* 58. n. 4. § 6. cum quibus idem opinatur Mantica (cujus non meminuit Menochius *ubi supra*) *lib.* 9. *tit.* 6. n. 8. *in fine.* & n. 9. § *segg.* ubi dicit, usufructum non deberet in bonis fideicommissis subjectis, etiam si fideicommissum pertineat ad hæredem scriptum, & omnium, & quorumcumque bonorum usufructus relictus sit, nisi probetur voluntas testatoris, saltem ex probabilibus conjecturis; & cum hæc quæstio de facto incidisset, quod ita respondit, & obtinuit rationibus & juribus *ibidem* adductis, quæ me fortiter movent, ut contra Menochium & superiores ita tenendum existimem.

Denique superior resolutio tradita supra *ex n.* 14. 18 procedit, etiam si testator dixerit, quod relinquit usufructum omnium, singulorum, & quorumcumque bonorum suorum ubique existentium, quia per illam dictionem omnium, & quorumcumque, non ampliatur dispositio ad bona hæredis, aut alterius personæ, nec ad dicta bona fideicommissaria, vel alienari prohibita: quod cum Beroo, Ruino, & aliis latè, & rectè comprobatur, & aliorum traditiones declarat Cavalcanus *de usufructu mulieri relicto, ex n.* 105. *fol.* 285. *usque ad n.* 110. qui ante *dictum* n. 105. existimat de mente testatoris apertè constare, ut velit etiam bonorum fideicommissariorum usufructum relinquere, quando relinquit usufructum & omnium, & singulorum, ac quorumcumque bonorum, & quoquo modo ad ipsum testatorem spectantium, & quæ ipse teneret, & quoquo modo possideret: quod tenuerunt etiam Bellonus in *conf.* 9. n. 14. *vers. sed institutione.* Ruinus in *conf.* 150. n. 13. *vol.* 3. Verùm in propriis terminis contrariam sententiam constanter defendit, jure, ratione, & quamplurimorum auctoritate eleganter comprobatur, & fundamentis contrariis satisfacit Marcus Antonius Peregrinus *de fideicommissis, art.* 6. *ex n.* 9. *fol.* 56. *usque ad n.* 17. qui de hac re videndus erit omnino, cum occasio se obtulerit.

Quartò deinde constituendum est, sumpta ex dictis 21 hæcenus occasione, inferri posse ad novam & utilem quæstionem, nec adhuc in terminis tactam per aliquem, cujus resolutio & aliis casibus occurrentibus applicari poterit: Si ponamus, quod aliquis liberos non habens, nec descendentes, alicujus, vel majoris partis bonorum suorum in favorem cognati, vel consanguinei Majoratum instituat, qui Majoratus constitutus fuerit inter vivos, revocabiliter, tamen, five alias tali modo, ut ex legibus hujus Regni revocari possit; postea verò tempore mortis uxori suæ, vel alteri omnium bonorum suorum usufructum relinquat, utrum scilicet in hac specie, usufructu omnium bonorum relicto, contineatur etiam usufructus

usufructus eorum bonorum, de quibus inter vivos, revocabiliter tamen Majoratus constitutus fuit: Et dubium facit obscura testatoris voluntas; ignoramus enim an de his bonis senserit ipse testator, nec ne, scimus tamen Majoratu si revocabiliter constituto, potuisse institutorem non solum expressè & directè Majoratum revocare, sed etiam tacitè & indirectè per tempus vitæ uxoris, usufructum adimere ei, in cujus favorem Majoratus constitutus erat, ex his, quæ scripserunt Petrus de Peralta in *l.* 3. §. *qui fideicommissariam, n.* 124. *ff. de hæredib. instit.* Anton. Gomez in *l.* 40. *Tauri, n.* 72. D. Anton. de Padilla in *l. unum ex familia, §. si de falcidia, n.* 16. *de legatis 2.* Molina *de Hispanor. primogeniis, lib.* 1. *cap.* 10. n. 11. § *cap.* 9. n. 42. *vers. fin.* 22 § *cap.* 11. *ex n.* 8. § n. 11. aliàs Majoratus constitutus inter vivos revocabiliter, & qui usque ad mortem revocari potest, si expressè non revocetur, morte non confirmatur, & irrevocabilis perpetuò efficitur, ut plenè & eruditè comprobatur idem Molina *dict.* *cap.* 11. n. 7. 8.

23 § 9. Præterea facit dubium, quod ubi ex causa mortis aliquid donatur alicui, vel in ultima voluntate legatur, si postea idem alteri legetur; aut constat, testatorem voluisse adimere à primo, & est locus ademptioi; aut non constat, & legatum dividitur, ut ex communi resolvunt, & latius declarant Covar. in *rubrica, de testamentis, 2. part.* n. 21. Menchac. *de successione progressu, lib.* 3. §. 23. n. 96. Anton. Gomez *tom.* 1. *variari, cap.* 12. *de legatis. n.* 20. Grassius *receptorum sententiarum, §. legatum, q.* 80. *per totam,* Bolognetus in *l. re conjuncti, ff. de legatis 3. ex n.* 75. *usque ad n.* 88. latissime Menochius *lib.* 4. *præsumpt.* 173. *per totam.* Sed in quæstione proposita nullo modo constat de voluntate testatoris, nec apparet, an etiam senserit de bonis, de quibus Majoratus constitutus erat, possuntque verba testatoris, & legationis usufructus in aliis bonis verificari, ultra ea de quibus Majoratus constitutus fuit, eò maxime, quod cum communi superius probavimus, usufructu omnium bonorum relicto, non contineri usufructum eorum bonorum, quæ fideicommissa ad restitutioni supposita erant: Idcirco, pro vera explicatione, sequentes considerabam constitui posse casus, five observationes fieri, quibus dubitatio hæc, & verè, & absolute dilui poterit.

Et primò constituo, quod si testator, qui Majoratum inter vivos revocabiliter constituerat omnium bonorum suorum, etiam eorum, qui Majoratu suppositi erant, usufructum legaverit expressè, vel quod legare voluerit, probabilibus atque evidentibus conjecturis appereat, res erit expedita, & certa; nam cum potuerit Majoratum revocare, multò magis potuit usufructum bonorum Majoratus relinquere, ex his quæ resolvunt

24 Peralta, Antonius Gomez, Padilla, & Molina in locis relatis supra n. 21. *in fine,* & n. 22. & quia conjecturis, vel interpretationi locus non est, quoties de voluntate testatoris apparet manifestè, *l. ille aut ille, 25. §. cum in verbis, ff. de legatis 3.* quam multis exornant Tiraquellus in *l. si unquam, C. de revocandis donat. verbo.* libertis, *ex n.* 5. Cephalus in *conf.* 246. n. 16. *lib.* 2. & in *conf.* 581. n. 35. § 536. n. 8. *lib.* 4. Mantica *de conjecturis ultim. volunt. lib.* 3. *tit.* 4. n. 1. Menochius in *conf.* 200. n. 100. *lib.* 2. & in *conf.* 265. n. 11. *lib.* 3. Bursatus in *conf.* 12. n. 56. *vol.* 1. Fabius Turretus in *conf.* 32. n. 17. Petrus Antonius de Petra *de fideicommissis, quæst.* 9. n. 8. § n. 43. § *segg.* § n. 54. 55. § 56. Sfortia Oddo in *conf.* 100. n. 37. *lib.* 1. Nec in hoc casu propriè habent locum ea, quæ ex communi Doctorum resolutione, in bonis fideicommissariis supra dicebamus, propterea quod ea bona re vera & propriè aliena erant, aut saltem de illis disponere non poterat testator; at verò in terminis nostris bona Majoratus institutioni supposita, adhuc manent testatori, & de illis, sicut de aliis bonis testari potest, Majoratum revocare, & ad libitum de eisdem disponere: unde fortassis ad eliciendam testatoris voluntatem, sufficerent verba universalialia, quæ in

bonis fideicommissariis non sufficere adnotavimus supra n. 17. 18. § 19.

Secundò constituo, quod si in specie proposita testator uxori, vel alteri usufructum omnium bonorum, vel bonorum simpliciter relinquat, nec habeat alia bona, quam ea, de quibus Majoratum instituerat revocabiliter; tunc usufructus bonorum omnium Majoratus ad usufructuarius pertinebit, sola proprietate remanente penes eum, in cujus favorem Majoratus constitutus fuit, si aliter de ea non disposuisset testator: quæ resolutio sequentibus fundamentis fulciri poterit. Primo, nam in simili casu cum testator alia bona non habet, quod feudaliū, emphyteuticorum, & similibus bonorum usufructus relictus videatur, ad limitationem eorum, quæ in initio hujus capituli diximus, firmant Gerardus, *singulari* 35. *Dictum est vulgare.* Tiraquellus *de retractu lignagier, §.* 15. *gloss.* 1. n. 17. Cavalcanus *de usufructu mulieri n.* 104. *fol.* 284. ubi dicit, quod in hoc casu hæres tenetur dare talia bona ad usufructuandum, aut si non potest, eorum æstimationem. Secundò 27 probatur, quoniam in testamentis, & ultimis voluntatibus interpretatio talis fieri debet, per quam dispositio non remaneat irrita, sed potius fortius effectum, etiam si in dispositione veniant ea, quæ aliàs non venirent, *l. pediculis, §. cum quæreretur, ff. de auro & argento legato, l. Mevius, ubi Glossa, & Castrensis notant, ff. de legat. 2. l. servos, in fin. ff. de legat. 3.* Ex quibus sic deduxerunt, & quamplurimis exornarunt Rodericus Xarez in *l. quoniam in prioribus, q.* 9. *vers. imò quod plus est.* Pinellus 1. *part.* *rubrica, C. de bonis maternis, n.* 4. *in fine.* Rolandus in *conf.* 33. n. 22. *vol.* 4. Cravet in *conf.* 297. n. 4. Cephalus in *conf.* 51. n. 39. & in *conf.* 146. n. 36. *lib.* 1. Alciatus *regul.* 3. *præsumpt.* 34. Simon de Præcis *de interpretatione ultim. volunt. lib.* 2. *interpret.* 2. *solutio.* 5. *per totam, fol.* 213. Decianus in *conf.* 7. n. 103. *vol.* 1. & verba testamenti sic debent 28 intelligi, ut cesset superfluitas vitium & aliquid operentur, etiam si improprie sumantur, ex vulgata regula *l. si quando, ff. de legatis 1. l. generali, §. 1.* ubi notat Bartolus *ff. de usufructu legato, quam infinitis testimoniis comprobantur Jason in l. qui Romæ, §. duo fratres, ex n.* 62. *ff. de verbor. obligat.* Mieres *de Majoratu, 1. part.* q. 60. *ex n.* 5. Simon de Præcis *de interpretatione ultim. volunt. lib.* 2. *interpretatione 3. solutio.* 5. *ex n.* 1. *cum multis segg. fol.* 260. 261. Cephalus in *conf.* 544. n. 6. *lib.* 4. Decianus in *conf.* 31. n. 133. *vol.* 1. Achilles Pedrocha in *conf.* 16. *ex n.* 53. & in *conf.* 35. n. 63. & in *conf.* 40. *ex n.* 333. Joannes Vincentius Honded. in *conf.* 63. n. 96. *vol.* 1. Unde si in casu proposito, eorum bonorum usufructus non deberetur legatario, frustratoria redderet dispositio, cum testator alia bona non haberet. Nec possunt habere locum ea, quæ sequenti casu dicuntur, nam cum tale legatum, seu relictum usufructus in aliis bonis verificari non possit, perinde haberi debet, ac si expressa dispositio interveniret: Expressum enim in individuo dicitur aliquid 29 quando dispositio in alio verificari non potest, ut per illum textum, notarunt communiter Doctores in *l. 2. ff. de liberis & posthumis,* & latè comprobant Tiraquellus *de legibus commubialibus, gloss.* 7. n. 128. § *sequentibus.* Cephalus in *conf.* 622. n. 54. *lib.* 5. Mantica *de conjecturis ultimarum voluntatum, lib.* 7. *titul.* 12. n. 11. Joannes Vincentius Honded. in *conf.* 30. n. 60. § 61. & in *conf.* 63. *ex n.* 87. *usque ad n.* 96. *vol.* 1. Laurentius de Pinu in *conf.* 41. n. 9. *lib.* 1. Expressumque dicitur 30 etiam illud, ad quod tantum fieri potest relatio, prout in terminis hujus casus contingit, ut ex aliis agnoscit Bursatus in *conf.* 381. *sub n.* 11. *lib.* 4. Et dispositio 31 generalis quæ solum potest verificari, in una specie, sentetur esse specialis, ex Natta in *conf.* 314. n. 2. *lib.* 2. & Beroo in *conf.* 129. n. 11. *lib.* 2. Genus namque ubi non potest verificari nisi in una specie, censetur species, vel habetur pro specie, *l. si optio, ff. de optioe legata, l. fundus qui locatus, cum l. seq. in finalibus verbis, ff. de fundo*