



UNIVERSITÄTS-
BIBLIOTHEK
PADERBORN

**Didaci Covarrvvas A Leyva Toletani Episcopi Segobiensis
... Opera Omnia**

**Covarrubias y Leyva, Diego de
Antverpiae, 1610**

De reciproca substitutione.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-96556](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-96556)

quo ipsemet preterito esset facta pupillaris substitutio, propter iniuriam ei a patre illatam, sicut notat idem Paul. *Capitulum in l. ex duob. §. ut ff. de vulg. Guido Papae consi. 97. quamuis et in hoc Alexand. & Aretin. in dict. l. 1. §. vlt. adhuc contrarium teneant, Opinione Commune ad hunc casum extendentes. Post Imo. num. 4. & Cuma. num. 6. ibi, & Bald. in l. humanitatis. Cod. de impub. nu. 31. quos etiam sequitur Ripa in d. l. 2. num. 33. Qui & extensionem istam Communitate receptam esse post Alexand. asseuerat.*

Quod vero attinet ad regiam partitarum constitutione, etsi errare ac falli possim, mihi certissimum est, opinionem communi contrariam ea constitutione & lege probari. Scio etenim non esse presumendam, nec facile constituendam correctionem decisionum iuris communis per eas constitutiones, quas leges partitarum appellamus. Contendam tamen quandoque per leges istas opiniones probari, quae interpretationem dubiam iuris Cesarei attingunt, & a posteris communi omnium iudicio fuisse improbate. Qua in re falli potuerunt viri illi prudentissimi, qui opus illud partitarum in ordinem & Hispanum sermonem deduxerunt. in hac autem questione planum est, quid lex Regia voluerit. eo enim tempore nulla erat constitutio iuris Cesarei de pupillari substitutione conferuanda rupto testamento. aperta quidem, praeter text. in dict. l. 2. §. plane. Et in dict. §. Sed nec impuberis. nec erat certa ea interpretatio, quam Nouellus Iustiniani Accursius, Barto. & alij conantur aptare: imò forsitan vsq; ad Bartol. aetatem plurimum autoritate comprobata erat contraria opinio idcirco Regia lex in sermone Castellano traduxit manifeste responsa Iurisconsultorum in d. §. sed nec impuberis. & in d. l. 2. §. plane. Hac tandem aduersus communem opinionem eo animo scripsi, quod mihi ea sententia nusquam placere poterit: etsi sciam sic huic disputationi prauidicatum esse, vt vix quisquam a recepta opinione sit discussurus; quod & ipse probauerim, si in lite controuersa iudex sententiam ferre debeat. Nam & in hoc regno dicta Regia lex prima in eum sensum frequentissime recepta est, vt omnia in testamento contracta, firma & valida esse censeantur, cuiuscunque conditionis sint, modò de testatoris voluntate consistat. Satis tamen erit, vt locus sit pupillari substitutioni, impuberem, cui facta fuerit, in re certa institutum fuisse. text. & ibi gloss. in c. si pater. isto tit. in 6. verbo, eadem.

Fit autem exemplaris substitutio verbis Generalibus in hunc modum; *Instituo Titium & Sempronium filios meos heredes, & eos inuicem substituo: nam si vterque furiosus sit, inest sub his verbis exemplaris substitutio expressa, verbis generalibus.* Bartol. in l. Lucius. nu. 16. ff. de vulg. Alexand. colum. penul. l. 1. Ripa num. 34. in ead. l. Lucius. Zaf. tit. de exemplari. colum. 2. Imò hic, dum tractat de substitutione breuiloqua. idem erit, si furioso pater ita substituatur, *Filio meo substituo Titium.* quauis enim nulla fiat furoris mentio: attamen ex eo, quod ipse, cui substitutio fit, est furiosus, iudicanda est exemplaris haec substitutio. hoc ipsum est, quod voluit Bart. in d. l. ex facta, nu. 25. a quo Ripa ibi num. 78. dilcedit, dum Bart. hanc substitutionem tacitam appellauit. in quo ipse Bart. sensit esse tacitam quoad specialia verba, nò tamen quoad generalia: quod non aduertit Ripa.

Item exemplaris substitutio verbis specialibus concipitur, quoties mentio furoris fit. Quid enim si pater ita substituerit? *Filio meo furioso substituo Titium:* est quidem haec exemplaris substitutio, quae etiam complectitur vulgare, si filius restituta sibi sana mente noluerit esse haeres, vel adhuc furor praualido, fuerit eius nomine hereditas repudiata. Et deinde pupillarem itidem expressam generalibus verbis, si ipse filius liber a furore decesserit intra pubertatem, & idem si decesserit ante pubertatem in furore. Quod si post pubertatem decesserit & furiosus, erit verò exemplaris. Bart. in d. l. ex facta col. 3. cuius Opinione dicunt esse Commune Iaf. nu. 22. & Ripa nu. 60. Idque plurimum interest ob varios cuiusque substitutionis effectus. Sed & si pater filio furioso & impuberi substituerit expressim, si in furore decesserit erit vulgaris repudiata paterna hereditate: atque etiam pupillaris, si intra pubertatem in furore mortem obierit, si verò post pubertatem, erit exemplaris: ante pubertatem autem cessante furore, & impuberem in sana mente defunctum nullus effectus censetur isthaec substitutio. Alexand. in d. l. ex facta col. 3. num. 31.

Et de exemplari substitutione verbis Singularibus, exemplum sit: *si filius meus Charus erit, & in furore decesserit,*

substituto Caium: Erit fortassis & his verbis saltem in genere expressa pupillaris substitutio, si filius intra pupillarem aetatem decesserit, in quo sunt notanda verba Bart. in dict. leg. ex facta. 3. col. modò pupillus in furore decesserit ex Alexand. quem paulo ante citauimus. ex his etenim quae haec in materia traduntur, in summa potest colligi haec formula, quae tamen in vnum concepta casum, furoris inquam, ad alium trahitur, nempe, si prodigus, si mutus & furdus, filius testatis decesserit. Bart. in d. l. ex facta nu. 28. & ibi Alex. nu. 42.

Hac verò substitutio non ita libere fit, tenetur siquidem pater substituere filio furioso eas personas, quae exprimentur in d. l. humanitatis. & in l. i. tit. 9. par. 6. Habet sane ritè facta exemplaris substitutio eum effectum, vt substitutus directa bona furiosi capiat, atque matrem furiosi omnino excludat. Bar. in dict. l. ex facta nu. 30. vbi Alexand. Iaf. num. 43. Ripa nu. 85. dicunt hanc Opinione Commune esse. idem fatentur Guliel. Bened. hic, verb. absque liberis. tit. de exemplari. nu. 33. Deci. & Curt. lun. nu. 15. in d. l. humanitatis. eam defendentes aduersus Iaf. ibi. & in dict. l. ex facta.

Extinguitur haec substitutio cessante morbo, vel impedimento. in d. l. ex facta. & l. humanitatis. Scribit tamen Bart. in d. l. ex facta. nu. 40. cessante furore vel impedimento non extinguuntur penitus hanc substitutionem, sed suspendi & cessare, ita vt redeunte furore, rursus haec substitutio recipiat vires: cessat enim, non omnino extinguuntur. Inter stipulantem. §. sacra. ff. de verb. oblig. l. qui res. §. arcam. ff. de solutio. eandem Bart. opinione defendit Alexand. in d. l. ex facta. col. pen. vbi Iaf. num. 49. & Ripa num. 102. dicunt eam Commune esse, quam etiam sequitur Guliel. hic tit. de exemplari. nu. 47. Ab ea tamen discedunt Decius in d. l. humanitatis. & Lancel. Politus tit. de exemplari. ad finem. Zafius verò eod. tit. Barto. opinionem approbat, vbi furor rediret post breue tempus: tunc etenim non videtur extinctum esse furorem, qui prius aderat in eo, qui furiosus erat inumbrata quietis. l. quod meo. ff. de acquiren. possess. Sic cum eadem mulier ad eundem virum reuertitur, matrimonium idem esse putat Martianus, si non multo post tempore interposito, reconciliati fuerint. l. pleriq. ff. de ritu nupt. Vnde in hac specie, quam tractamus, si furor recidius est, & non multo tempore postea redit, erit locus sententiae Bart. & Doct. At si idem furor postea multo tempore, iudicis arbitrio diffiniendo, redierit, non erit opinio communis admitenda, secundum Zaf. & nouissime idem probat Stephanus in *Necyomania*, capit. 17. tametsi concors illa Doctorum sententia maximum fomentum capiat à *l. cum filiis. ff. de curat. furioso*, vbi curator furiosi, qui conualescentia mentis cessauerat, furor repetito, idem dicetur autoritate contigua. ad idem *l. qui tertiana. ff. de edil. edict. qui tertiana*, inquit, *aut quariata febris vexarentur, quae comitalem morbum haberent, ne quidem eis diebus, quibus moribus vacaret, recte sani dicentur.* Sed & haec eum sensum habere iure optimo possunt, quem praefata distinctione probauit Zafius: & ideo eius concordiae accedo libeter, & eo magis, quod videam rem esse admodum controuersam: atque eidem distinctioni etiam Ang. subscripsisse in §. qua ratione. *Institut. de pupil. substit.* post Bald. in d. l. humanitatis in fin. Regiam verò legem 2. tit. 5. par. 6. sanxisse hanc substitutionem extinguere resipiscentia.

EX §. SEPTIMO.

S V M M A R I A.

- 1 Reciproca substitutionis distinctio.
- 2 Quibus verbis fiat, & inibi intellectus ad l. Titius. ff. de hered. inst.
- 3 Quot substitutiones comprehendat Reciproca, & an contineat haec commixtarias.
- 4 Reciproca substitutio unica oratione concepta, eas substitutiones comprehendit, quae pariter vtrique instituto conueniunt: secus si diuersa oratione constituantur.
- 5 Substitutio reciproca qualiter extinguatur.

§. 7. De reciproca substitutione.

Reciproca substitutio est, Pluribus heredibus institutis aut exhereditatis, alterum in alterius defectum substituere. *Etiam hoc iure & l. Lucius. ff. de vulg. Regia l. penult. tit. 9. par. 6. notant Bart. in dict. l. Lucius. num. 4. Lancel. & Zaf. tit. de breuiloqua. in princip. id verò, quod de exhereditatis diximus, ad duos impuberes refertur, quos pater exhereditauit. & tamen inuicem eos substituit. leg. prima. ad fin. ff. de vulg. Et quamuis isthaec substitutio forma eam conueniendi ab aliis differat, non tamen*

men est propriè distincta species ab alijs, sed quæ alias substitutiones comprehendit, aut complecti valeat. sensit Barto. in d. l. Lucius. colum. 1. sicuti ex eo colligunt Iaso. & Ripa ibi, num. 11. & Zas. de reciproca substit. colu. 1. non potest hæc substitutio non incidere in aliquam aliarum substitutionum. Verum quia hoc peculiare habet, vt alias plures possit inducere substitutiones, absque temporum distinctione, & reciproce, quod alicui substitutioni non conuenit, nec temere ab alijs distinguitur in d. l. iam hoc iure. ff. de vulgar. & pupillar. substitur.

2 Fit autem reciproca verbis generalibus, illis sanè, quorum meminit Iuriscōsultus in l. si fundum sub conditione. §. his verbis. de legat. 1. His, inquit, verbis, Lucio & Titio, eorumque cui fundum do, lego, vtiliter legatur, & si vterque vixerit, vtrique si alter alteri totū debetur. Illis etiam verbis, quorum mentio est apud Iuriscōsultum in l. Titius. ff. de hered. institut. Si eius vixere eorum viueret, hæres mihi esto. Ex istimo si vterque viuat, ambos hæredes esse: altero que mortuo, eum qui supererit, ex affe hæredem fore. His enim verbis reciproca substitutio comprehenditur, teste Barto. in d. l. Lucius. 1. colum. Cui suffragantur Doctores Communiter, secundum Ripam num. 13. atque sub hac reciproca hæc verbis concepta contineri vulgarem substitutionem, expressam verbis generalibus sensit Barto. in d. l. 1. ff. de vul. n. 17. & ibi Ripa num. 106. post Bald. & Imol. in d. l. Titius. Imo etiam pupillaris expressa in genere præfata formula comprehenditur, si personarum qualitas hoc patiat, quod Barto. in d. l. Lucius. concedit, dum hanc substitutionem sensit reciprocam esse: illa siquidem verba, Hæres mihi esto, non impediunt pupillarem substitutionem. l. 1. ff. de vulgar. ita Communiter intellecta. & notat Lancel. Politus tit. de vulg. num. 21. ex quo cessat ratio Alberic. in Rubric. ff. de vulg. num. 78. dicentis in d. l. Titius. esse tantum vulgarem substitutionem nõ reciprocam, ex eo, quod verba vulgari substitutioni conueniant. Et licet in l. qui ff. de hered. institut. scriptum sit, dictæ institutioni inesse tacitam substitutionem, & idem Regia. l. 2. tit. 5. par. 6. est tamen id intelligendum, quo ad verba specialia: nam quoad generalia est expressa. Nec inficior frequentissime vulgare substitutionem sub præmissa formula intelligi: quod præter Barto. Alberic. Imol. Bald. & Ripam, dict. Regia. l. 2. probat. Non autem confessim dicendum: data institutorum capacitate minimè posse ex eadem formula deduci pupillarem substitutionem. Hinc potest intelligi id, quod ex dict. si fundum. §. his verbis. adnotauerunt Roman. singu. 400. & Alex. in l. hæres mei. §. vlt. colu. 1. ff. ad Trebell. dicentes in eadem specie illius §. eum, qui viuus erit, admitti ad integrum legatum iure non decrescendi.

Fit item reciproca verbis specialibus in hunc modum: Titium & Sempronium instituo, & eos inuicem substituo, d. l. Lucius. Præterea fit verbis singularibus: Titium & Sempronium instituo, & Titio substituo Sempronium, & Sempronio substituo Titium. dict. l. iam hoc iure. ad fin. Albe. in Rubri. ff. vulg. num. 82.

3 Ea verò est huius substitutionis vis ac potestas, vt omnes illas substitutiones complectatur, quæ pariter conueniunt & æquabiliter vtrique substituto: quod receptum omnium consensu est, & sequentibus assertionibus constat. Primus etenim si fiat duobus extraneis hæredibus institutus, duas vulgares continet. Exempli gratia; Instituo Titium & Sempronium, eos inuicem substituo. Nam vtrique substitutio alterius fit casu, quo hæres non fuerit. Item potest inducere reciproca substitutio duas fideicommissarias: siquidem facta est in testamento verbis obliquis eas manifestè præ se fert his verbis: Instituo Titium & Sempronium hæredes, atque rogo eosdem, vt inuicem alter alteri hereditatem restituant. Facta verò verbis directis in codicillis eundem effectum operatur l. Scenola ff. ad Trebellia. etiam si fiat filiis. Barto. in d. l. Lucius. Colu. 2. In testamento tamen constituta hæc ipsa substitutio verbis directis non includit fideicommissarias l. 2. C. de impub. vbi Deci. & Curt. num. 7. & 8. post alios hoc notant, dicentes hanc Communem Barto. in d. l. Lucius. pen. q. vbi Iaso. col. 14. eam dicit communè: & Soci. conf. 6. col. 2. vol. 3. Sed dum Barto. in d. l. Lucius. col. 2. voluit hanc substitutionem verbis directis factam in codicillis, etiam inter filios, fideicommissarias tantum, non directas comprehendere, quibusdam displicet, ex eo, quod pater inter liberos testari possit minori solemnitate, quam sit in codicillis necessaria. l. hac consulti. §. ex imperfecto. ff. de test. & quod in codicillis possit testari pro favore liberorum. l. sub. ff. de test. substitur. militu. vltimo morienti substituitur, vt ipse Barto. substitur. militu. vltimo morienti substituitur.

Et ideo aduersus Barto. in d. l. Lucius. insurgunt Areti & Iaso. col. 3. Guli. hic in materia reciproca. num. 18. Zal. in trad. de breui. qua. 2. col. quorum opinio æquior est, licet Lancel. Politus Barto. defendere conetur in trad. de reciproca. num. 4. Potest deinde hæc substitutio continere quatuor substitutiones, duas pupillares, ac duas vulgares, si facta sit duobus filiis impuberibus. d. l. iam hoc iure. & d. l. Lucius. vbi Bart. & Doct. passim hoc fatentur. Quod si hi filij impuberes & furiosi essent, sex substitutiones ex hac colligi poterunt, duas pupillares, duas vulgares, item duas exemplares, secundum communè. Poterit & octo substitutiones complecti, si fiat verbis compendiosæ substitutionis, & duobus impuberibus simul ac iurijs, cum possit præter duas pupillares, vulgares, & exemplares, duas item fideicommissarias continere, ratione compendiosæ, quod sequenti Rubrica dicemus.

¶ Ceterum, si hæc reciproca substitutio facta fuerit duobus inæqualibus, illam tantum substitutionem continet, quæ vtrique conuenit. d. l. iam hoc iure. sic frequentissimo consensu intellecta. ff. de vulg. explicat præ ceteris Ripa in d. l. Lucius. num. 16. & nouissime Stephanus in Negomania. cap. 13. id disputatione præua professus, huic communi opinioni locum non esse, quum voluntas testatoris eidem refragetur expressim vel tacite. Sed & si reciproca substitutio diuersis orationibus constituitur, inerunt omnia inæqualitate omnes, quæ tacite vel expresse cuilibet instituto conueniunt. dict. l. iam hoc iure. adiuncta gloss. verb. intelligatur. quam Doct. ibi recipiunt communiter. Quo fit, vt substitutio ista, Instituo hæredes Titium impuberem & Sempronium puberem filios meos, & si pubes hæres non erit, substituo ei impuberem: & si impubes hæres erit, & in ætate pupillari decesserit, substituo ei puberem. Hæc expressa pupillaris comprehendet tacitam vulgarem. Hæc denique substitutio; Instituo Titium & Sempronium filios meos hæredes, & Sempronio substituo Titium, & Titio substituo Sempronium; complectitur vulgarem & pupillarem expressas, tametsi vtrique instituto non aptetur pupillaris, quia alter erat pubes.

Extinguitur sanè reciproca eo modo, quo quælibet substitutio in specie ab ea deducta solet extinguí. Quod si semel in altero ex institutis quedam substitutio cessauerit, quæ tamen ab initio locum obtinuerat, non expirat in altero eadem substitutionis species. Nam licet modò inæqualitas detur, ex tempore contingit, cum ab initio actus esset equalitas. Bart. in dict. l. Lucius. nu. 9. cuius opinio communis est, secundum Ias. colu. 5. & Rip. ibi num. 25. idem notant Lancel. Politus. in trad. reciproca. vlt. col. & Zas. colu. 3.

EX §. OCTAVO.

S V M M A R I A.

- 1 Si substitutio vltimo morienti fiat, & intellectus l. Titia Scio. §. Scia. ff. de leg. 2. & l. vel singulis. ff. de vulg.
- 2 Substitutio vltimo morienti facta in tota hereditate, reciprocam inter institutos præmittit.
- 3 Substitutio vltimo morienti indefinitè facta, reciprocam inter institutos inducit.
- 4 Indefinita equipollens vniuersali, in vltimis voluntatibus.
- 5 Substitutio fideicommissaria, post mortem plurium constituta, etiam in tota hereditate, non inducit reciprocam inter institutos, imò potest cuiuslibet obitu admittitur substitutus.
- 6 Si usufructus fideicommissi relictus sit, & in eo reciproca substitutio facta sit.
- 7 Substitutio per nomen collectivum facta, quid operetur.
- 8 Substitutio pupillaris facta pluribus pupillis, non operatur in eorum reciprocam substitutionem, sed ea manet suo legitime successione illatum.
- 9 Substitutio pupillaris facta vltimo morienti in tota hereditate, inducit reciprocam inter institutos.
- 10 Substitutio pupillaris facta vltimo morienti in tota hereditate operatur fideicommissariam substitutionem inter institutos, si alter primo factus pubes decesserit.

§. Octauus.

Porro sunt qui opinentur, reciprocam substitutionem aliter etiam constitutam censerí. Nempe, si pluribus hereditibus institutis, qui vltimo morienti, aut ei, qui vltimo decesserit, substituantur, afferunt etenim reciprocam substitutionem inter eosdem institutos, ab ipso testatore cõseri constitutam fuisse. text. celebris in l. Titia Scio. §. Scia. ff. de leg. 2. quæ esse singulariter profitentur Barto. & Pau. ibi, Alex. in l. hæres mei. §. cum ita. 2. col. ff. ad Trebell. & plerumque alij. Nam si ex eo apparetur fidei

fidei commissum relictum ab eo, qui ultimus ex pluribus heredibus institutus decesserit, operari hunc effectum, vt inuicem ipsi heredes censeantur substituti. Rursus huic assertioni obstat Florentini responsum in l. vel singulis. ff. de vult. & in §. vel singulis. instit. de pup. subst. vbi pluribus heredibus institutis, si substitutio fiat ei, qui vltimo decesserit, inter ipsos heredes non censetur facta reciproca substitutio, sed ius legitima successione illatum seruat. Nec parum interest hanc quaestionem diligenter definire: siquidem reciproca substitutio hac in specie concessa, & ea fidei commissaria, non poterit quisquam illorum heredum alienare aliquam rem ex illis bonis, cum sint subiecta substitutioni. Si vero non censetur facta substitutio fidei commissaria, inter institutos locum habet legitima successio ipsi de iure conueniens. Et tantum portio vltimo morientis debetur substituto, non ceterae portiones, quibus & illa sint penes vltimum morientem, quia ei obueniunt alias quam ex testamento.

Qua in re, gloss. in d. §. Seia. ideo creditur substitutionem fidei commissariam in illis verbis intelligi reciproce factam, quia testator prohiberet alienationem illorum bonorum, quia ratione visus est velle integram rem aut integra bona substituto restitui, & ad hoc factam censi reciprocam fidei commissariam substitutionem inter institutos. Hic tamen intellectus communi omnium consensu reprobat, ex eo quod iuris consultus in d. l. Seia. ad eius decisionem non considerauit prohibitionem alienationis, sed illam substitutionem vltimo morienti factam, vnde Dynus, Bart. Albe. & Castren. in d. §. Seia. illum tex. intelligunt in substitutione fidei commissaria, non indirecta, in qua procedere existimant d. l. vel singulis. idem notat Alex. in l. penult. C. de impub. & aliis subst. cum directa substitutio ex coniecturis non inducatur. l. iubemus. C. de testam. qua quidem ratio non omnino sufficiens est, si quidem directa substitutio quandoque ex coniecturis colligitur. l. iam hoc iure. ff. de vulg. sicuti & fidei commissaria ex coniecturis deducitur a testantis intentione. l. fidei commissaria. §. hec verba. ff. de legat. 3. l. vlt. ff. de legat. 2. ex quibus constat difficile esse quaestionem istam, quam ideo sequentibus conclusionibus expediendam esse decreui.

Prima conclusio: Substitutio vltimo morienti facta in toto fundo vel hereditate reciprocam omnino praeiungit, & inducit fidei commissariam substitutionem inter ipsos heredes vel legatarios, tex. in d. §. Seia. quem ita interpretantur Bart. & Dd. ibi. dicit singul. esse Curt. Iunior. conf. 16. col. 2. & est Communis intellectus secundum Iaso. in l. potest. ff. de vulg. & pup. subst. & eundem in l. vlt. C. de impub. num. 7. & Socin. in d. §. cum ita. 2. colum. dicentem singular. tex. in d. §. Seia. atque eundem intellectum sequantur Alexand. consil. 11. col. 3. volum. 3. Iaf. cons. 41. num. 2. consil. 33. volum. 1. & plures alii, quos expressim Ripa citat in d. l. heredes mei. §. cum ita. num. 17. & esse hanc sententiam magis communem fatetur Vigli. in d. §. vel singulis. Nam si non esset praemissa nec intelligeretur reciproca substitutio inter heredes vel legatarios: nequaquam posset ad vltimum morientem tota hereditas nec totus ille fundus pertinere, nec substitutioni locus esse posset, quod esset aduersus testatoris voluntatem, sicuti idem Iurisconsultus sensit. in d. §. Seia. ad finem.

Secunda conclusio: Substitutio facta vltimo morienti indefinite in hereditate vel fundo, tamen vniuersaliter facta non fit, inducit inter heredes vel legatarios reciprocam substitutionem, quod probatur in d. §. Seia. quo in loco Iurisconsultus indefinite verba refert, & ex eo solum rationem decisionis colligit, quod vltimo morienti sit facta substitutio. Quorsum, obsecro, a testatore fieret substitutio vltimo morienti, in fundo aut hereditate, si in eius tantum parte testator voluisset substitutum admitti? Vnde verosimilius est, etiam in aliorum heredem, aut legatariorum partibus factam videri reciprocam substitutionem, & eam fidei commissariam, vt tota hereditas vel fundus ad nouissimum peruenerit, & ab eo ad substitutum: Hoc etiam probatur ex alia ratione, nempe quod in vltimis voluntatibus in definita quipollet vniuersali. l. si pluribus. ff. de legat. 2. l. si plures. ff. de legat. 3. eandem secundam conclusionem at erit Alex. consil. 11. col. 3. in responsione ad vltimum argumentum, dum dixit, esse intelligendum quando substitutio fit vltimo morienti vniuersaliter aut indefinite. Curt. Iunior. in d. §. vel singulis. l. 3. consil. 43. volum. 2. col. 11. col. 3. sen. in Bart. in d. §. vel

sing. & in d. §. Seia. dum seipsum retulit ad eundem §. Seia. qui de indefinita substitutione loquitur. idem adnotauit Viglius in d. §. vel singulis. Nec oberunt huic assertioni authores, quos Ripa adducit in d. §. cum ita. nu. 18. quia loquuntur, quando substitutio fit simpliciter, non autem quando fit indefinite, vt constat ex Socin. conf. 249. col. 6. vol. 2. & in d. §. cum ita. 2. colum. aut loquuntur, quando fit substitutio post mortem plurium, quod statim tractabimus. Dicitur vero simpliciter facta substitutio vltimo morienti, si his verbis pronuncietur, Vltimo morienti, aut ei qui vltimus decesserit, substituo Titium: multo minus obstant, quae Soci. notauit in l. Marcellus. §. vlt. ff. ad Trebell. in fin. Sed si illi, quorum vltimo morienti est facta substitutio, sint positi in conditione, non in dispositione, non est locus huic reciprocae substitutioni fidei commissariae. Socin. in d. §. cum ita. col. 1. Curt. Iunior. consil. 33. nu. 8. quorum opinio ab his pendet, quae in hoc capitulo diximus. §. 3.

Tertia conclusio: Substitutio fidei commissaria post mortem plurium constituta etiam in toto fundo vel hereditate, non producit fidei commissariam reciprocam substitutionem. l. vlt. §. filium. ff. de leg. 2. l. Lucius. §. Caio. & ff. ad Trebell. text. optimus in d. §. cum ita. vbi vsus est testator reciproca substitutione, & ea cessante, nec praexistente persona dilecta magis testatori, locus est substituto, non expectata omnium morte, nec contingente in omnibus conditione, quae adiecta fuit substitutioni. Hoc etenim casu substitutus admittitur post mortem cuiuslibet ad illius partem, cum haec plurium dinumeratio in singularem quandam distributionem dirigatur. l. falsa. §. vltim. ff. de cond. & demonstr. l. 2. ad fin. ff. de cond. instit. ex quibus hanc tertiam assertionem approbant & recipiunt Imol. & Alexand. in d. §. cum ita. & alij, quos referunt, hanc opinionem dicentes Communem esse Socin. colum. 2. & 3. Ripa. n. 25. in d. §. cum ita. Socin. conf. 69. vol. 3. col. pen. Decius in d. l. pen. col. pen. Iaf. in l. quidam testamento. ff. de vulg. Alex. conf. 92. vol. 3. col. 1. Socin. conf. 94. colum. penult. vol. 1. Alexand. in d. l. pen. eandem opinionem etiam in contractibus approbat Alexand. in consil. 204. lib. 2. & ibi Carol. Molin. quem omnino legito. Et licet in contrariam disputer Socin. in d. §. cum ita. num. 27. post Bart. in d. l. quidam testamento. & Aretinus ibi, prima opinio, quae communis est, verior videtur, nisi adsit persona, quae ex verisimili mente testatoris sit substituto preferenda: tunc etenim omnium mors erit expectanda, atque inter institutos censetur substitutio reciproca facta ex ratione l. penult. C. de impub. vbi Alex. & Deci. colum. penult. Barto. & Imol. in d. §. cum ita. Aymon. consilio 113. quorum opinio Communis est, sicuti asserit Curt. Iunior in d. leg. pen. num. 17. qui eam approbat, eandem fatetur communem esse Socin. in d. §. cum ita. n. 26. Et procedit isthaec limitatio non tantum in liberis testatoris, sed & ita in aliis extraneis, in quibus praesumpta affectio testantis dari possit, vt substituto preferantur. Quinimo idem erit perpena hac praesumptione, etiam si illi, post quorum mortem fit substitutio, nominati fuerunt in conditione: quod expressim notat Curt. Iunior. consil. 43. num. 9. Tamen ab hac limitatione conentur discedere Socin. in d. §. cum ita. num. 26. & 29. ac Ripa num. 27.

Ceterum, haec tertia & principalis conclusio minime procedit in fidei commissio vsu fructus: nam si in eo sit substitutio concepta, post omnium vel plurium obitum, censetur reciproca substitutio facta inter legatarios, vltimo tamen morienti extraneus substitutus iudicabitur. l. codicillis. in princ. ff. de vsu fr. leg. quam ad hoc Bart. notauit in d. §. cum ita. cui subscribit Iaf. in l. potest. n. 12. ff. de vulg. ide in d. l. penult. n. 9. & ibi Curt. Iunior num. 18. ex ea ratione, quod in legato vsu fructus etiam post portionem acquisitam pluribus, si portio deficiat in persona vnus, accrescit alteri. l. i. ad fin. ff. de vsu fr. accresc. Vnde tunc semper mortuo vno ex legatariis, superest alter, qui ex mente testantis excludat substitutionem. quamuis de hac Barto. opinione dubitet Imo. in d. §. cum ita. & expressim ab ea discedant Alexand. num. 23. Soc. & Rip. ibidem.

Verumenimvero praefata conclusio tertia locum sibi vendicat, etiam si per nomē collectiuum fiat substitutio. d. l. heredes mei. §. cum ita. vbi dum specialiter contrarium facta reciproca substitutione, vel secundum Barto. & communem in filio testatoris responderet: in extraneis hoc, quod asserimus, conceditur, aduersus propriam dictionis significationem, ex praesumpta testantium voluntate, ab ipsa lege perpena. vbi explicat Soci. num. 28. & Curt. Iunior. in d. l. penult. Soc. verum. §. 10. vbi dicitur, hanc extensionem verbis autem specie. Te C. in huius. que sub. l. vlt. ff. de legat. 3. in fin. penult. quod Socin. etiam

etiam faceret d. n. 28. & in specie probant eandem sententiam Bart. & alij Dd. in d. §. cum ita.

Ex quibus primò infero, non esse satis tutum, quod Ias. scripsit in l. per. dum dicit decisionem Pauli Cast. qui ibidem asseruit, substitutionem factam pluribus post mortem omnium, inducere inter eos reciprocam substitutionem, posse procedere si dicta substitutio fuerit facta in tota hereditate, vel legato hoc enim existimo huic tertie assertioni palam refragari.

Secundo, hinc deducitur vulgo reprobari Bar. qui in d. l. quidam testamento, dixerit, substitutionem simpliciter pluribus factam in tota hereditate vel fundo, inducere inter ipsos reciprocam & fideicommissariam substitutionem. Est etenim ea sententia Bar. falsa, etiam si prædicta substitutio nomine collectiuo sit concepta, quod ex præmissis constat.

Tertio, ex his apparet, non esse admittendam hac in questione distinctionem Paul. Cast. in l. qui duos. ff. de vulg. Ang. in dict. §. cum ita. quos ibi Soci. nu. 28. conatur defendere. Hi siquidem dicunt tertiam hanc & communem assertionem probari posse facta substitutione post mortem pluriū simpliciter: contrariam verò, quando substitutio sit vniuersaliter, aut per nomen collectiuum. Primo etenim casu post cuiuslibet mortem admittitur substitutus. Exempli gratia; Si heredes mei decesserint, substituo Titium: aut post mortem heredum meorum substituo Sempronium. Secundo autem casu, non admittitur substitutus, nisi omnibus omnino extinctis. Huic distinctioni consentit Vincent. Hercu. in l. pater filiam §. vlt. ff. ad legem Falcid. Sed tamen minimè hætenus recepta isthæc opinionum conciliatio.

8 Quarta conclusio: Substitutio pupillaris facta pluribus pupillis hereditibus instituta, non operatur reciprocam inter eos substitutionem, sed adhuc eis competit legitima & hereditaria successio ab intestato. l. vel singulis. ff. de vulg. §. vel singulis. Inst. de pup. substit. quæ decisiones Bar. & alij communiter ita interpretantur: & Vincen. Hercu. in d. l. pater filiam §. vlt. i. casu, & ibi Alexand. ex quibus apparet, hanc conclusionem procedere, etiam si sit facta hæc pupillaris substitutio nomine collectiuo, vel in tota hereditate. Hoc etenim nihil ad hunc effectum conducit. Verum si in persona vnius pupillari eueniat substitutio, excluditur substitutus ab altero pupillo eius fratre: non tamen à matre, eo casu quo mater, excludo fratre, succedit filio intestato. Bald. vlt. col. Paul. Alex. Ias. nu. 6. Curt. Iun. col. pen. in d. l. penult. C. de impub. quorum sententia crebriori calculo recepta quidem est, tamen dubia sit, ex his, quæ Socin. adducit in d. §. cum ita. num. 20. ex quibus etiam deducitur. d. l. per. procedere, etiam si pupillaris substitutio non sit facta nomine collectiuo gloss. recepta communiter in l. si pater impubes. ff. de vulg. & pupill. substit.

9 Quinta conclusio: Substitutio facta etiam directa & pupillaris facta vltimo morienti, in tota hereditate, operatur ipsos institutos reciproce substitutos ceteri tex. in d. §. Seia. Bar. Imo. Aret. & Communiter alij in d. l. vel singulis. alias in l. potest. Iaso. in d. l. penult. num. 7. Alex. & Vincen. Hercu. in d. l. pater filiam §. vlt. col. 7. quorum opinio communis est, auctore Ripa. in d. §. cum ita. nu. 21. qui eam sequitur. Et idem erit, si fiat hæc substitutio indefinitè, sicuti paulo antè diximus in fideicommissaria: nec enim diuersum hic dicendum est. Erit autem facillimum exemplum huic conclusioni aptare, pupillari substitutione concepta verbis expressis. Quid ergo, si fiat compendiosa in hunc modum: Institutio filios meos impubes, & vltimo decedenti quocumque substituo Sempronium? & sanè non videtur posse colligi ex tacita pupillari his verbis comprehensa, aliam tacitam pupillarem inter ipsos impubes, cū ex tacita dari non possit l. seruum filij §. vlt. ff. de legat. 1. quod in hac specie asserit Ripa in d. §. cum ita. nu. 22. Cui ipse non assentior, quippe qui videam hanc pupillarem substitutionem non esse tacitam omnino, sed verbis generalibus expressam, & ideo matrem pupilli excludit. c. si pater. hoc tit. in sexto. Bar. & Communis in l. centurio. & in l. 2. & l. 1. ff. de vulgar. & pupill. substit.

10 Sexta conclusio: substitutio pupillaris facta vltimo morienti in tota hereditate, vel indefinitè, producit etiā fideicommissariam substitutionem inter institutos eo casu, quo primo moriens, iam pubes decedat, ita eleganter Aret. in d. l. potest. ff. de vulg. in fin. Non enim voluntas testantis exactè seruetur, nisi esset locus huic fideicommissarie substitutioni, cum is voluerit ad substitutum vltimo morienti hereditatem pertinere.

- 1 Compendiosa substitutio an ab alijs substitutionibus differat.
- 2 Compendiosa substitutio definitio: & ex ea plura inferuntur, quæ cognitionem eius satis aperiant.
- 3 Bar. in l. Centurio, verba quedam dubia explicantur.
- 4 Compendiosa & reciproce substitutionis differentia.
- 5 Compendiosa substitutio quibus verbis fiat.
- 6 Verba directa, obliqua, & communia quæ sint?
- 7 Verba hæc, substituo, & variatur, sunt communia.
- 8 Compendiosa facta à milite verbis directis intra pubertatem est pupillaris, postea directa militaris.
- 9 Fideicommissaria substitutio quando effectum habeat.
- 10 Latissime dicitur intellectus legis Regie. v. 2. tit. 6. par. 6. nu. 16.
- 11 Mater tertiam habet in bonis filij defuncti, quæ à patre habuit.
- 12 Legitima filij in bonis patris tertiam partem ex leg. Tauri.
- 13 Fideicommissaria substit. non comprehendit legitimam filiorum.
- 14 Nec iura sepulchrorum nec patronatus transferantur ad substitutorum fideicommissarium. & nu. 20.
- 15 Gentilia iura non subiacent restitutioni.
- 16 Testamenta militum an deducatur Trebellianica?
- 17 Falcidia non deducitur iure regio ex testamento militis.
- 18 Directa militaris an includat legitimam filij cui facta fuit.
- 19 Legitima granari non potest directa substitutione à milite facta.
- 20 Iura sepulchrorum an spectent ad substitutum ex directa militari substitutione.
- 21 Sanguinis iure competentia, non subiacent fideicommissis.
- 22 Sepulchra hereditaria quæ. & num. 23. quæ familiaria.
- 24 Ius patronatus ecclesiasticum ad heredes, etiam extraneos transferri, & an transferri ad substitutum ex directa militari.
- 25 Reservatio filij facta in re, quæ ad extraneos transmitti potest, intelligitur de filijs hereditibus.
- 26 Compendiosa à milite verbis communibus facta, ante pubertatem est pupillaris, postea vero fideicommissaria.
- 27 Substitutio quæ duplici modo valere potest, intelligitur potius meliore modo valere.
- 28 Substitutio compendiosa facta à milite verbis obliquis, omni tempore erit fideicommissaria.
- 29 Compendiosa à Pagano verbis directis facta, ante pubertatem est pupillaris, postea omnino extinguitur.
- 30 Rufus d. Regia l. 2. tit. 5. par. 6. intelligitur.
- 31 Compendiosa, siue directis siue communibus verbis facta sit, post pubertatem fit fideicommissaria.
- 32 Compendiosa facta à Pagano verbis communibus, ante pubertatem erit directa, postea vero fideicommissaria.
- 33 Substitutio compendiosa verbis obliquis à pagano constituta, omni tempore erit fideicommissaria.
- 34 Intellectus huius c. & si pater. isto tit. in 6.

§. 9. De compendiosa substitutione.

Est in hoc tractatu controversia, an compendiosa substitutio sit species ab alijs substitutionibus distincta. Nam esse potius modum quendam in inducendi alias substitutiones, asserit Aret. in rubr. ff. de vulg. & pupill. substit. quem Ias. sequitur in l. Centurio. num. 24. ff. eod. Tamen verè dici possit quoad formam & modum inducendi, esse distinctam speciem: vt idem Aret. concedit in 1. in testamento. penult. colum. C. de testament. milit. & Galian. in d. l. Centurio. colum. 40. Imo & L. Politus contendit, compendiosam esse distinctam speciem & id proprie. idem Curt. Iun. in l. precibus. num. 44. C. de impub. & alijs substit.

Diffinitur autem in hunc modum: Compendiosa substitutio, plures sub verborum compendio continens substitutiones, propter plura tempora differentes, quam diffinitionem colligere libuit à Bart. in dict. l. Centurio. colum. 3. Gal. colum. 39. Ripa. num. 60. & Polito. tit. de compendiosa. ex qua diffinitione, quo rectius intelligatur, & vt tota hæc materia, alioqui difficilis, ad vnguem tractetur, sequentia corollaria deducemus.

Primum, non esse compendiosam illam substitutionem, quæ maiori fuerit facta his verbis: Institutio Titium heredem, & quocumque Titius heres meus decesserit, substituo Caium. Nam licet hæc substitutio plura tempora contineat: nempe aditam hereditatem, & post eius aditionem, & sic vulgarem, ac fideicommissariam substitutionem: eas tamen non inducit temporis diuersitas, sed aditio aut non aditio hereditatis: quam ob rem compendiosa non est, quod expressim notat Ripa in dict. l. Centurio. num. 60. & idem ego ex intentione & mente Docto. deduco, tamen Iaso. in dict. l. Centurio. num. 23. dicat eam esse compendiosam, atque Franc. Curt. scribat in dict. l. precibus. hanc esse magis communem sententiam, quam Aret. asseruit in dict. l. Centurio. opinor etenim eam substitutionem vulgarem esse, aptam quæ, vt fideicommissaria sit: ex verbis generalibus, quibus substitutio constituitur. Veritas autem huius c. Alex. omnis aperit per sententiam sequentem assertionem, & alij. ex eo a