

11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60
61
62
63
64
65
66
67
68
69
70
71
72
73
74
75
76
77
78
79
80
81
82
83
84
85
86
87
88
89
90
91
92
93
94
95
96
97
98
99
100
101
102
103
104
105
106
107
108
109
110
111
112
113
114
115
116
117
118
119
120
121
122
123
124
125
126
127
128
129
130
131
132
133
134
135
136
137
138
139
140
141
142
143
144
145
146
147
148
149
150
151
152
153
154
155
156
157
158
159
160
161
162
163
164
165
166
167
168
169
170
171
172
173
174
175
176
177
178
179
180
181
182
183
184
185
186
187
188
189
190
191
192
193
194
195
196
197
198
199
200



1669.

1. Fingerus, Michael: De jure sibi dicendo.
2. Giesler, Fridr.: De nominum mutatione et acce-
ptionis scriptoribus ad l. un. C. de mutat. nomin.
25 unpt. 1671: 1679.
3. Giesler, Fridr.: De jure coemeteriorum.
4. Romanus, Paul. Franciscus: De possessione.
5. Romanus, Paulus Franciscus: De pupillari substitutione.
6. Romanus, Paulus Franciscus: De advocato.
7. Romanus, Paulus Franciscus: De antiquae
~~8. 9.~~ Salzman, Balt. Fridr.: De descriptionis antiquae
varietate.
8. Salzman, Balt. Fridr.: De descriptionis antiquae varietate.
9. Salzman, Balt. Fridr.: De descriptionis antiquae varietate.
10. Schiltneris, Gotthardus: De acquisitione derivativa
dominii facta hominis.
11. Schwendendörffer, Bartholomaeus Leonhardus:
De fema.
12. Schwendendörffer, Bartholomaeus Leonhardus:
De poenis.

1669.

13. Schreindorfferus, Bartholomaeus Leonhardtus:

De juribus dotium.

149, D, C, Schreindorfferus, Bartholomaeus Leonhardtus:

De accusatione contumaciae. 3 Sumpt. 1669,

1718-1719.

15. Schreindorfferus, Bartholomaeus Leonhardtus:

De lege Falcidia.

16. Schreindorfferus, Bartholomaeus Leonhardtus: DC

in ducis sive rescriptis memoratoris

17. Lullyberger, Sigismundus Rupertus: De abortu.

18. Tellerus, Romanus: De constituto possessorio

1684

13. Schwinden des Pflanzens, Bartholomäus, Leinwand
 20. Schwinden des Pflanzens, Bartholomäus, Leinwand
 21. Schwinden des Pflanzens, Bartholomäus, Leinwand
 22. Schwinden des Pflanzens, Bartholomäus, Leinwand
 23. Schwinden des Pflanzens, Bartholomäus, Leinwand
 24. Schwinden des Pflanzens, Bartholomäus, Leinwand
 25. Schwinden des Pflanzens, Bartholomäus, Leinwand
 26. Schwinden des Pflanzens, Bartholomäus, Leinwand
 27. Schwinden des Pflanzens, Bartholomäus, Leinwand
 28. Schwinden des Pflanzens, Bartholomäus, Leinwand



1669, 6, 36

J. J.

DISPUTATIO JURIDICA

DE

PUPILLARI SUBSTITUTIONE,

Quam

Consentiente

Magnifico Jctorum Ordine,

In Illustri Philurea

PRÆSIDE

VIRO

NOBILISSIMO ATQVE CONSULTISSIMO

DN. PAULO FRANCISCO ROMANO,

J. U. D. Celeberrimo,

Præceptore ac Domino suo ætatem Colendissimo,

publicè ventilandam

proponet

D. 4. Martii A. MDCLXIX,

In Auditorio Jctorum Petrino

Horis Consuetis

LUDOVICUS GÜNTHERUS MARTINI,

AUCTOR.

LIPSIAE,

Literis SPÖRELIANIS.





JESU FORTUNANTE!
PRÆFAMEN.



Nter cæteras, quas jus privatum complectitur, materias, haud postremum sibi adscribit locum substitutio pupillaris: quæ etsi quibusdam intricata & subtilis videatur, tamen propter frequentem usum eam scitu maximè necessariam & utilem esse nemo infitiabitur. Inspectis enim exemplis vix occurrit, quare, eam omnes ferè utilitatis numeros absolvere, non dicatur. Unde etiam Sereniss. Elector Augustus eam publicè prælegi in Academiis suis contra aliorum Doctorum judicia, qui ipsam à foro nostro remotissimam, inutilem & obsole tam judicarunt, edictò sanxit, ut refert *Georg. Schultz. Syn. Imper. Inst. tit. de vulg. subst. lit. a.* Hujus ergò utilitatis memor, etiam mihi multum afferri emolumentum, si publicam de hac materia componerem dissertationem, persuasus fui. Quare eam, non equidem, quæ par est, amplitudine & elegantia, sed qua potuit fieri, scribendam in me suscepi. Ne autem hocce præfamine benevolo Lectori creem molestiam, materiam ipsam aggrediar, Deum venerans, ut sospitet hocce laboris onus. Sit ergò

CAPUT PRIMUM

De Pupillaris substitutionis Origine, Deno-
minatione & Synonymia.

THESIS I.



Uemadmodum in cæteris omnibus artibus, rebus ac disciplinis prima investigatio de artis vocabulis rerumq; proponendarum nominibus fieri solet, ne incertitudo nominum aut Sermonis obscuritas discenti pariat in exhaustam laboris copiam, difficilemq; Docenti provinciam; ita quoque in juris

A 2

nostrum

L. 21

noſtri arte primū Rerū tractandarū Origo, deinde denomi-
natio & acceptio, tandem ipſa tractatio diſcutienda venit *juxta Ul-
pian. in l. 1. ff. de juſt. & jur.*

2. Originem hujus ſubſtitutionis quod attinet, petim⁹ eam
ex *pr. Inſt. h. t. in l. 2. pr. ff. de vulg. & pupill. ſubſt.* Ubi morib⁹ eam
inventam legimus, ſcilicet populi Romani, teſte *Coras. ad l. 7. C. h. r.
no. 2.* ex Prudentū interpretatione, quæ conſenſu populi probata in
mores tranſiit, *Forner. §. rer. quotid. 3. Hillig. ad Donell. c. 25. lib. 6. lit. b.
& quidem contra L. 12. tabb. & juris ſubtilitatem, Duaren. h. t. c. 12.*
Non ergo Lacedæmoniorum ritibus accepto ferri debet, ut vulgò
exponunt *gloſſ. ad l. 2. ff. h. t. quod approbare videntur Vac. a Vacun.
4. declar. 63. no. 1. Bart. in l. 2. in pr. & no. 1. ff. h. t. Accuſ. ibid. qui u-
tuntur pro fundamento §. 10. Inſt. de jur. nat. gent. & civ. quod Spar-
tani fuerint aſi jure conſuetudinario: ſic enim ſequeretur, quod o-
mne jus conſuetudinarium à Spartanis eſſet introductum *Vid. Ba-
chow. ad Treutl. diſp. 11. th. 8. lit. a. Donell. c. 25. l. 6. ibiq. Hillig. l. a. &
b. Vinn. ad pr. §. no. 15. h. Ludvvel. diſſert. Juſt. 8. th. 5.**

3. Oriuntur inde non inelegantes aliquæ quæſtiones, quarum
prima eſt: Qaa de cauſa pupillaris ſubſtitutio fuerit inventa, quàm
rectè noſſe multum intereſt? Nonnulli ſunt in ea opinione, quaſi i-
deò à Romanis ſit introducta, quod magis expediat habere ex te-
ſtamento heredem, quam ab inteſtato. Sic ſtatuant *Caſtrenſ. in l. 2.
no. 5. ff. de vulg. & pup. ſubſt. Coras. in l. 7. no. 3. C. de impub. & al. ſubſt.
Vaſq. de ſucceſſ. progr. §. 13. no. 4. Cujac. in rubr. C. de impub. & al.
ſubſt. Aliter ſentiunt Anton. Merend. l. 3. c. 25. contro. jur. & Anton.
Govean. in l. 2. ff. h. t. Nos cum prioribus facere malumus, quorum
opinionem approbare etiam videtur *Arnold Vinn. ad pr. Inſt. no. 13.**

4. Altera eſt, an hæc ſubſtitutio fuerit introducta contra *LL.
12. tabb. & juris rationem, ſicut in theſi 2. affirmavimus? Negant
ipſam adverſari juris rationi Socin. ſen. in l. 2. no. 6. ff. h. Bartol. in l.
9. C. eod. no. 5. Affirmant è contrario nobiſcum Polit. de pupill. ſubſt.
p. 1. n. 5. Curt. jun. in d. l. 9. C. eod. Vaſq. de ſucceſſ. progr. l. 2. §. 14. no.
16. Aquilin. in l. 19. §. 2. no. 87. ff. h. t. Trentacinq. de ſubſt. part. 2. c. 1.
no. 7. Gabr. Degaf. ad l. 7. C. h. Duaren. h. t. c. 12. Hillig. ad Donell. c. 25.
l. 6. lit. 8. Anton. Merenda l. 3. cap. 26. contro. jur. Fundamus autem
aſſertionem noſtram in l. 32. pr. ff. de hered. inſt. Ubi habentur illa ver-
ba, quod*

ba, quod Testamentorum jura per se firma esse, non verò ex aliorum dependere arbitrio oporteat. Ex qua lege ita colligo: Quodcunq; testamentum dependet ex alieno arbitrio, illud est infirmum & contra iuris rationem per *d. l. 32.* Atqui testamentum in substitutione pupillari dependet ex alieno arbitrio, scilicet Patris. E. est contra iuris rationem *Arg. l. 1. ff. qui testam. fac. poss.*

5. Tertia est, utrum pupillaris substitutio sit favore digna, an odiosa? posterius affirmant *Jasov. in l. fin. col. 2. vers. circa secundam. C. de instit. & subst. Guilielm. Bened. in c. Rainutius. v. si absq; liberis, de testam.* propterea, quod facultas hæc substituendi contrarietur iuris rationi, ergò colligunt, quicquid iuris rationi adversatur, illud est odiosum. Deinde allegant, *c. i. infm. de filiis Presbyt. in 6.* Tandem dicunt, Pater potest excludere pro lubitu Matrem, & ab intestato venientes in pupillari substitutione. Ergò favorabilis non est censenda.

6. Sed nobis contrarium placet cum *Menochio lib. 4. præsumt. 39. no. 13. & 14. Aquilin. part. 3. n. 51. ad l. Centurio 15. & Anton. Merend.* quod fundamus in eo, quia talismodi substituendi ius ob favorem pupillorum, ut ii liberarentur ab insidiis venientium ab intestato, fuit introductum. Quis ergo non censebit talem substitutionem favore dignam, cum maximè pium & religiosum sit opprimere malorum hominū astus, vitamq; impuberum tueri & conservare?

7. Ad argumenta verò dissentientium respondemus (1) concedendo, facultatem hanc contrariari iuris rationi, sed negamus exinde statim posse evinci, ipsam esse odiosam, cum ex magna causa fuerit à Populo Romano recepta, quæ sola, ut Lex rationi iuris adversans favorabilis prædicetur, sufficit.

8. (2) Negando, citatum textum *c. 1. de filiis presbyt. in 6.* assertioni nostræ obstare, etsi dicatur ibi, sententiam exorbitantem à iure oportere veluti odiosam restringi. Illa quippe regula videtur esse generalis, quæ patitur exceptionem; & præterea loquitur textus de eo casu, quando Princeps aliquid in favorem personæ alicuius concedit, quod rumpit æqualitatem, quæ inter Cives observanda est, ut Respublica existat salva; quæ res omninò odiò digna censetur. Longè autem alia ratio est nostræ quæstionis, Utilitas enim populi iuris ratione potior est.

A 3

9. (3)

L. 21

9. (3) Ad ultimum urgemus, quod hæc facultas substituendi concessa fuerit expressis LL. propter impuberum utilitatem, ut scilicet occurreretur insidiis ab intestato succedentium, & ut hæreditas ad eos perveniret ad quos pervenire impuberi expediebat. *Add. Merenda l. 3. c. 26. contr. ubi plura.*

10. Hæc de Origine substitutionis pupillaris. Pergimus nunc ad eius denominationem sive Etymologiam. Dicitur autem hæc pupillaris à subiecto, quod fiat pupillis tantum, non præmiscue quibusvis, sicut vulgaris. Pupillus verò dicitur is, qui cum impubes sit, in patria potestate esse desiit, aut morte aut emancipatione, aut aliis modis. *l. 239. pr. ff. de V. S.* Posset hic aliquis excipere, malè ergò vocari pupillarem à subiecto, quia requirit liberos in potestate existentes. At respondemus: non tantum pupillorum nomine venire eos, qui à Patria potestate liberati sunt, verùm etiam qui in eadem adhuc existunt. *l. ult. §. 2. ff. de V. O. l. 4. C. de necess. serv. hered. inst. vid. Donell. l. 6. c. 25. ibiq. Hillig. lit. d. Gadd. in l. 161. de verb. sign. Accedit, quod omnis vis Testamenti & substitutionis conferatur in mortem Testatoris, i. e. in id tempus, quò filius pupillus futurus est.*

11. Deductum autem putatur nomen pupilli à nomine pupus, sive ut alii loqui amant, puppus, unde puppæ, quæ erant simulachra seu imagines puellarum forma, & amictu insignitæ, quæ puellis maxime sunt in deliciis. Hinc antiqui Scriptores olim vocabant puppam, quam nos hodiè puellam, & puppum, quem nos puerum, Teste Persio *satyr. 2.*

Dicite Pontifices, in sacris quid facit aurum?

Nempe hoc quod Veneri donata à Virgine puppa. Alii malunt ab inusitata radice pupillare, à qua pupillaris.

12. SYNONYMI A huius substitutionis etiam varia occurrunt in iure nostro. Dicitur enim (1) Substitutio impuberum, *rubr. C. h. (2) pupillare testamentum l. 2. pr. §. 1. & 2. l. 43. l. 44. ff. h. t. (3) impuberis filii testamentum. l. 8. §. 5. ff. de inoff. test. (4) Filii Testamentum l. 10. §. 4. l. 20 ff. h. (5) tabulæ pupillares l. 38. in fin. ff. eod. l. 1. §. 1. si cui plus quam per L. Falcid. (6) Tabulæ secundæ l. 2. §. 3. l. 41. §. 6. ff. h. (7.) Substitutio duplex l. 1. ff. eod. pr. Inst. h. vid. Wesenb. par. h.*

13. Sed quæritur hic, utrum substitutio pupillaris proprietatis

talis sit, an magis institutio? *Hottomannus* respondet pro sententia priori. Sed magis institutio, quam substitutio vocari debet, quia per eam non ipsi, qui testamentum fecit, & gradu secundo succeditur, sed pupillo, cui testamentum factum est, & gradu primo, perinde ac si ipse pupillus sibi heredem fecisset. Dicitur tamen substitutio abusive seu ex comparatione cum heredem paterno, eo quod Pater sibi prius testamentum facere in eo heredem scribere, deinceps secundo loco filio heredem instituere & non a testamento filii incipere debet *l. 2. in fin. h.*

CAPUT SECUNDUM

De substitutionis pupillaris descriptione & divisione.

THESIS I.

Substitutio pupillaris est, quam Pater liberis impuberibus in potestate constitutis, post mortem suam providet de heredem, si forte intra pubertatem moriantur *l. 2. l. 3. & 4. ff. h. l. 7. C. de impub. & al. substitut.*

2. Estque duplex: propria seu vera, & quasi sive exemplaris. Complacuit autem nobis impræsentiarum tantum agere de vera pupillari, quam in thesi præcedente descripsimus; Quasi sive Exemplarem reservabimus, favente Supremo Numine, aliis temporibus.

3. Vera pupillaris subdividitur in tacitam & expressam. Hæc dicitur, quando illa conditio, si institutus filius hæres quidem erit, sed intra pubertatem decesserit, exprimitur. *pr. Inst. h.* Illa, quæ continetur in substitutione vulgari, veluti si pater impuberi filio heredem instituto ita substituatur, si filius hæres non erit, Titius est. Hic enim placet Titium etiam in hunc casum alterum, & si filius hæres erit, & antequam pubes factus decesserit, tacite substitutum videri *l. 4. in pr. ff. h.* Exceptio habetur in *l. 2. & 4. C. h. it. in l. 39. §. 1. ff. eod.* si scilicet contraria defuncti Voluntas adfuisse probeatur *d. l. 4. C. de imp. & al. subst. vid. Arnold. Vinn. ad pr. Inst. h. Bachov. ad Treutl. disp. II. th. 8. lit. f. D. Struv. synt. iur. civ. exerc. 23. th. 22. D. Strauch. dissert. 9. aph. 27.* Nam quod eo casu pupillaris admittatur substitutio, id fit ex sola Patris coniectura, quæ hinc elicitur, quod

quod credibile censeatur, eum, qui sibi heredem aliquem designavit, si filius non esset, designare quoque eundem filio voluisse, si hæres factus, atq; intra pupillarem ætatem mortuus fuisset. Utroque certè casu pariter dilexisse substitutum videtur, nec sibi magis prospexisse, quam filio, qui pubes nondum factus est; cui etiam utile esse, heredem accipere à Patre, creditur. *l. 42. ff. de acq. hered.*

4. An verò idem dicendum de expressa pupillari, quod scilicet sub ea vulgaris itidem contineri debeat? Nos affirmamus [1] per *l. 4. in pr. ff. h. r. verb. in alterum casum*, it. per *S. 2. verb. quo casu in utrumq; eventum, h. e.* sive impubes hæres planè non sit, sive hæres sit, sed intra pubertatem decesserit. Non enim ait Ictus Modestinus in *d. l. 4. Cum Pater in primum casum &c.* uti loqui debuisset, si Imp. Marcus & Verus tantum in vulgari casu expresso pupillarem contineri significassent. (2) Per argumentum à minori ad maius, quod si enim Pater substitutum vult esse heredem filio, si hæres extiterit, sed intra pubertatis annos decesserit, multò magis etiam substitutum volet admittendum filio plane heredem non existente. *Vid. Gloss. & Dd. communiter in d. l. 4. Bachov. ad Treutl. disp. 11. th. 8. l. f. Vin. cit. loc. Meier. in colleg. argent. h. D. Struv. d. l. D. Strauch. diss. Just. 9. th. 27.*

5. Divortium hic à nobis faciunt *Polit. tract. de subst. pup. qv. 8. n. 39. Vigl. ad pr. Inst. de pup. subst. Anton. Fab. err. pragm. 32. dec. 9. & seq.* Pauci, sed Viri acutissimi. Hi multis in contrarium disputant, quod in substitutione pupillari expressa tacita vulgaris nō contineatur, quorum in summa rationes & argumenta apud *Bachov. d. l.* legi possunt. Ex quibus ad meliorem nostræ Quæstionis assertionem unicum, quo nititur *Anton. Faber*, tantum referemus, quod petiit ex *l. Paterf. 28. ff. de reb. aut. iud. poss.* Sed respondemus, longè aliam ibi Ictum Javolenum tractare quæstionem minimè nostræ accommodandam. Nimirum quæritur ibi, an Creditoribus Paternis contra Impuberis, qui abstinuit ab Hæreditate paterna, substitutum, qui isti impuberi, intra pubertatem decedenti, successit detur actio? quod negatur, quia licet Impubes ipso iure hæres extiterit, tamen beneficio abstinendi secundum ius prætorium est usus, adeoq; postea in filii duntaxat bona substitutus successit *l. 42. ff. de acq. hered.* Præterea nonnulli ita sentiunt, *d. l. 28.* desunt tam esse ex libris Javoleni Icti, qui vixit ante *Marc. & Verum* nostræ consti-

constitutionis Auctores, ut constat ex l. 2. in fin. ff. de O. 3. Quæ, etiam si concederemus, talem ibi proponi speciem, tamen huic legi de O. 3. gare videretur. Anton. Mer. in contr. jur. 6. c. 43.

6. Quoniam autem mentionem jam jam fecimus constitutionis Imp. D. Marci & Veri, obiter tantum adhuc illud querere placet, an ea sit contra jus commune recepta? quod affirmandum svidet ipse textus in d. l. 4. Ubi Jct. ita: jam hoc jure utimur, quæ locutio in LL. nostris plerumq; denotat jus singulare, sicut etiam ex aliis locis patet, puta l. 19. ff. de donat. l. 8. §. ult. de accept. Casus enim vulgaris substitutionis adeo distat à pupillari, ut de uno ad alterum colligi nequeat. t. t. ff. de pup. & vulg. subst.

CAPUT TERTIUM

De Subjectis.

THESIS I.

POtest pupillariter substituere omnis, qui habet liberos suos, i. e. in potestate sua existentes pr. 3. h. l. 2. pr. ff. eod. Quippe vi patriæ potestatis Pater filio impuberi condit Testamentum, non solum de bonis suis, sed etiam filii §. 2. 3. eod. Substituit autem Pater non solum Naturalis, sed etiam Legitimus, isq; tam adoptivus, si persona conjuncta, quoniam hodie jus ejus manet integrum §. 1. Just. de adopt. §. 14. 3. de hared. ab intest. l. 10. C. de adopt. quàm arrogator Impuberi arrogato in iis videlicet bonis, quæ ab ipso vel occasione ejus ad arrogatum pervenerunt l. 10. §. 6. h. junct. l. 22. §. 1. ff. de adopt.

2. Atquin affirmet aliquis, exinde eveniet, ut impubes si quidem ipsi etiam Pater naturalis, in cujus potestate est, substituit, cum duobus decedat Testamentis, quod contra juris regulas esse videtur, quæ cū duobus Testamentis aliquè decedere prohibet l. 12. ff. de test. mil. Substitutio enim pupillaris est Testamentum pupilli. Respondemus autem (1) negando, talem substitutionem esse verè testamentum pupilli arg. l. 8. §. 5. ff. de inoff. test. (2) attendendum esse respectum diversum. Duo dicuntur testamenta, si respicimus hereditates & institutiones, respectu videlicet materiæ & finis. Unum autem, tum ratione causæ efficientis, quia unum tantum Auctorem habet, tum formalis, quia unica solennitate contentum. l. 20. ff. h. tum deniq; ratione subsistentiæ, quia pupillare testamentum per se non subsistit, sed parentis accessio & sequela est, quò ruptò, rescissò, aut irritò factò, simul ut concidat necesse est l. 2. §. 1. l. 10. §. 3. l. 16. §. 1. h. l.

h. l. 11. test. quemadm. aper. Bachov. alleg. l. th. 8. lit. d. Donell. lib. 6. c. 25. ibiq. Hillig. Fomann. disp. Inst. 16. th. 6. Pomeresch. in annot. Just. h. t.

3. Etiam Judæus, qui potestatis jure munitus sub constitutione Antonini relata comprehenditur, quod testatur *l. 15. C. de Jud. l. 8. C. eod. Costal. ad l. 3. ff. de his qui sui vel al. jur. Speckhann. qu. Jur. cent. 2. cl. i. qu. 18. n. 12. de patr. potest. c. 6. effect. 7. n. 6.*

4. Removentur autem à jure substituendi (1) Pater turpis, i. e. perditis moribus inquinatus, quia potestas Patri substituendi pupillariter fuit data in favorem, utilitatemq. pupilli, ut Dd. volunt: Hoc autem in casu, si concederetur Patri perditis moribus jus substituendi verteretur in damnum & detrimentum, quod fieri non debet secundum *l. 6. C. de LL. vid. Bart. in l. 2. n. 23. ff. h. Socin. sen. n. 17. eod. Maranta in spec. aur. part. 6. n. 96. Merenda in controv. jur. l. 3. c. 33. [2] Adoptivus extraneus, quia non consequitur patriam potestatem, sicut Arrogator. (3) Bannitus Imperii, qui ut omni civitatis jure, ita & patria potestate, quæ Romanis propria est *S. 2. Inst. de patr. pot. privatur. (4) Hereticus, qui Liberos in potestate propter læsæ Majestatis crimen habere non potest, arg. auth. Gazaros C. de heret. & c. 2. de heret. in 6. (5) Mater, quæ omni in liberos potestate privata est, arg. *S. 10. inst. de adopt. l. 15. ff. de suis & leg. Vultej. ad h. t. n. 5. Donell. c. 25. l. 6. ibiq. Hill. lit. L. Bronchorst. cent. 3. ass. 35. Arumæus exerc. 8. th. 14. Vinn. ad pr. Inst. h. D. Struv. synt. Jur. civ. h. D. Strauch. diff. 9. th. 27. Dissentit Riemer. 6. qu. 6. per l. 33. ff. h. t. Ubi Matri concessum videtur substituere libris impuberibus tabulis pupillaribus, undè nonnulli Dd. evincere volunt substitutionem pupillarem. Verùm enim verò negamus in *d. l.* fieri mentionem pupillaris substitutionis, quæ hòc modò exprimi debet, *si filius mihi heres erit, & intra pubertatem decesserit, Titius esto heres.* Nam substituit quidem mater in *d. l.* liberis, non autem pupillariter, sed vulgariter: quod patet ex formula in ipso textu expressa, *si sibi heres non erit.* Dicuntur autem tabulæ pupillares bifariam ab Africano, (1) ratione subjecti quia substitutio facta putatur filio, dum adhuc erat in ætate pupillari (2) quia substitutio confertur in mortem impuberis, h. e. quod tunc fit substitutus ad successorem in bona Matris Testatricis, non pupilli, admittendus, quando filius non est hæres, eo quod pubes mortuus fuerit. *Add. Bachov. ad Treutl. disp. 11. vol. 2. th. 8. lit. a. Cujac. in d. l. 33.****

h. ad.

h. ad Afric. Fomann. disput. 16. th. 5. lit. b. Hahn ad Wesenb. n. 9. Neque obstat l. 39. ff. h. ubi itidem tantum abusiva pupillaris substitutio proponitur. add. D. Struv. Synt. jur. civ. exerc. 23. th. 23.

5. Sed numquid mater eò casu pupillariter substituit, si ei ex lege municipali potestas in liberos est concessa? quod etiam negamus cum Baldo in *l. 8 C. n. 15. h.* cujus fundamentum consistit in hoc, quod non sequatur, habet potestatem in liberos, ergò statim potest pupillariter substituere, requiritur & aliud, scilicet permissio Legis. Nam Romulus tantam in liberos potestatem concesserat Romanis, quantam vix ulla gens habebat & tamen ante morem ita substituendi receptum non poterant filiis impuberibus substituere *l. 2. ff. de vulg. & pup. subst. pr. Inst. h. t.* Nisi fortè statutum etiam in specie ejusmodi facultatis mentionē faciat, tunc enim secus dicendū erit.

6. Dissentiunt ab hac assertione quàm plurimi, *Alexand. in l. 2. n. 15. & 16. h. ibiq. Socin. sen. n. 7. Ripa n. 2. Alciat. n. 9. Trentacinq. de subst. p. 2. c. 10. n. 2.* Urgentes primò, quod *Ulpian, in d. l. 2. pr. ff. h.* utatur pronomine *SI QVIS*, quod tam masculinum, quàm fœminam denotat *l. 1. ff. de v. s.* Deinde colligunt à Majori ad minus. dicentes, si Matri est concessum à Justiniano substituere liberis impuberibus, mente captis, quod antea oportebat per speciale rescriptum impetrari, eò facilius impuberibus pupillariter substituere poterit ex jure communi. Tandem movet Ripa *d. l.* quod Patri adoptivo ita substituere sit concessum *l. 2. ff. h.* ergò etiam matri, cui potestas ex statuto est concessa, cum in ea omnia verificentur requisita.

7. Enimverò respondemus quàm brevissimè: primum quod attinet pronomem *SI QVIS*, hoc loco contra adductam regulam strictius esse accipiendum atque referendum ad solos Patres, quia mos ita substituendi duntaxat in favorem Parentum masculorum introductus est, qui virili callent prudentia ad hanc substitutionem maximè necessaria, quæ fœminis propter imbecillitatem meritò deneganda venit. Ad alterum respondemus negando consequentiam: Nam difficilius debet concedi hæc facultas pupillariter substituendi, quia major est numerus eorum, quibus ea fieri debet, & per rariò etiam fœminis exemplariter substituere mente captis conceditur, certè Pater in ea facultate semper mulierem præcedit. Tandem ad ultimum dicimus, nec in eo consequentiam valere. Etenim in Pa-

tre adoptivo præter potestatem requiritur & virilis sexus Prudentia,
add. Merend. in contro. jur. aliq̄ passim.

8. Si verò mater impuberibus suis liberis substituit pupillari-
ter annon substitutio saltim valebit in vim fidei commissi? Affirma-
mus, si sci icet testamento suo adjecerit clausulam codicillarem vel
fidei commissariam, tunc enim verba substitutionis directa obliqua-
ri, ut loquuntur, solent, ut vim fidei commissi obtineant l. 29. §. i. ff.
q. test. fac. poss. l. ult. §. i. C. de Codic. Vid. Jul. Clar. §. Testam. qu. 16.
Dan. Moller. ad Const. Elect. 3. n. 39. p. 3. H. Pistor. p. 4. qu. 9. n. 19. Job.
Schneidew: ad §. 5. n. 5. Inst. de Codic. Carpz. part. 3. Const. 8. def. 17. n. 4.
& seq. for. juris pr. & l. 6. Resp. 29. n. 19 & 20. Richter, decis. 44. n. 7.
sub fin. Hahn ad Wesenb. h. n. 5. D. Philippi in us pract. Inst. ecl. 62. n. 4.
& 5. lib. 2.

9. (6) Ceteri Parentes, utpote avus maternus, avia &c. Pater
emancipati pupilli, arg. §. 10. Inst. de adopt. Aliq̄ extranei §. ult. J. h.
Exceptio est in milite. l. 28. l. 41. §. 4. de test. milit.

10. Postquam igitur personas, quæ rectè possunt substituere,
& quæ non, perlustravimus, pergimus ad eas, quibus nunc rectè pu-
pillaribus tabulis substitui potest vel non. Substituitur ergò pupilla-
riter liberis impuberibus, (1) qui in patria potestate sunt, simulque
obtinent proximum in familia Testatoris gradum, i. e. qui sui hæ-
redes sunt testatoris. l. 2. pr. ff. h. t. §. 2. J. de hered. qual. & differ.
tàm masculis usq̄ ad annum 14. quàm fœminis ad annum 12. §. 8. J.
h. t. l. 2. pr. l. 14. l. 41. §. 7. l. 43. pr. & §. 1. ff. h. t. l. 5. C. de fidei comm.
Exceptio iterum est in milite. l. 15. h. t. l. 8. C. eodem.

11. (2). Nepotibus. Obstare videtur, quod alius eos præce-
dat scilicet Pater, in cujus potestatem avò mortuò recidunt d. l. 2.
quo fit, ut jam propter ætatem Testamentum facere non possint
aut hæredem habere. At ex formula L. Vellej. & quidem eius c. 2 l. 29.
§. 13. ff. de lib. & post. etiam ipsis, quæ nvis Pater eos præcedat, sub-
stitui potest d. l. 2. pr. add. l. 29. §. 13. ff. de lib. præ. & post. hunc in mo-
dum: Filius heres esto, si filius me vivo suus heres esse desierit, tum qui mi-
hi ex eo Nepos, heres erit, & intra pubertatem decedat, Sejus heres esto.

12. (3) Posthumis §. 4. J. h. t. l. 2. pr. de vulg. & pup. subst. quo-
niam cum de ipsorum agitur utilitate, pro iam natis habentur l. 7.
ff. de stat. hom. Intelligimus autem hic posthumos duntaxat suos, qui,
si vivo

si vivo testatore nasceretur, in potestate eius futuri essent arg. §. 4. 3. de
tutel. §. 2. 1. de ex har. liber. §. 26. 1. de legat. Non alienos sive extra-
neos, quibus ita substitui prohibitum arg. §. ult. Inst. h.

13. (4) Arrogatis scilicet in iis bonis, quæ ab arrogatore vel
eius intuitu ad ipsos pervenerunt l. 10. §. 6. h. Cuius rationem hanc
reddit Hill. ad Donell. c. 25. l. 6. lit. g. Ne alias arrogator substituendo
se possit liberare ab obligatione de restituendis bonis arrogati co-
gnatis proximis. l. 18. & seq. de adopt. & ita in potestate debitoris sit,
utrum debere velit Vid. Bachov. ad Treurl. d. disp. th ead. lit. d.

14. (5) Ex hæredatis. [1] per text. in §. non solum 4. Inst. de pup.
subst. (2) per l. 10. §. 5. ff. h. (3) per l. 1. §. 2. ff. eod. (4) per l. 10. 3. in pr.
ff. de legat. 3. ibi: Si pater filio ex hæredato substituit extraneum. vid. Vult.
ad h. t. n. 9. Duaren h. c. 7. Govean. ad l. 2. §. 5. h. n. 23. & seqq. Donell. l.
6. c. 25. Bachov. d. l. lit. c. Arnold. Vinn. ad §. 4. l. h. Meier. in colleg. ar-
gent th. 15. h. D. Strauch. in dissert. Inst. 9. d. th. Quippe hoc ius substi-
tuendi non ab institutione hæredis, quanquam ut testamentum va-
leat, requiratur illa, sed à potestate Patris dependet, quippe
qui non suis bonis, sed impuberis substituit Ulpian. in. l. 10. §. 5. ff. h.
Quamobrem etsi hodiè bonorum adventitiorum proprietas patri
non quærat, non eò tamen minus substituere filio ex hæredato po-
terit. Neq; in eo in iuria sit ex hæredato, quod Pater ei hæredem det
quin potius ad utilitatem pupilli hoc spectare creditur l. 42. ff. de
acquir. hered. fac. l. 6. in pr. de interrog. in jur. Nam talismodi substitu-
tio non onus, non gravamen, sed favor & provisio filii censenda est.
Gail. 2. Obs. 137 n. 15. Donell. c. 25. d. l. ibiq; Hillig. lit. i.

15. Quamvis autem hæc assertio extra omnem dubitationem
posita videatur iuxta allegatos. text. tamen multum nobis movent
litis passim Dd. irritamque eam facere satagunt. Colligunt in con-
trarium ita ex §. 4. Inst. h. quem pro fundamento suo posuit Anton.
Faber. Quicumq; planè non est hæres, ille non potest esse suus hæres,
& per consequens ipsi non potest substitui. Atqui Ex hæredatus & c.
E. Maiorem per se stare asserunt, minorem verò probant partim ex
LL. partim ex ratione LL. quod attinet, allegant illi in rem suam (1)
l. 1. §. pen. ff. de suis & legit. Ubi] Ctus ita: Ex hæredati hæredes non sunt.
(2) l. 1. §. 5. ff. de conj. cum emane. lib. Ubi Ex hæredatus pro mortuo haberi
dicitur, ex quo hoc evincere conantur: quicumque habetur pro mor-
tuo, is inter suos referri nequit (3) l. 9. §. 2. de lib. & post. Ubi jus sui-
tatis

L. 21



etatis per exheredationem abscissum videtur. Rationem hanc reddunt, quod neque ex testamento, neque ex Lege eis deferatur hereditas *Sachow, ad Treutl. d. l. lit. e. & disp. 12. th. 3. lit. b. Vinn. ad §. 4. Inst. b.*

16. Verum respondemus iis distinguendo inter exheredationem veram sive cum effectu talem, & apparentem seu sine effectu factam. Dicimus, quicumque plane non est hæres, scilicet verè & cum effectu, neque unquam habet spem successionis, ille nec est suus hæres, & sic largimur totum argumentum. Nam de tali exheredatione nobis impræsentiarum non est sermo. Deque ea accipi debent obiectæ leges, non de exheredatione apparente, quæ ius suitatis in suspenso retinet. Neque obstat quod de iure novo omnis exheredatio fieri debeat ex iusta causa per *Nov. 115. c. 3.* quæ in impuberes vix cadere potest. Nam etsi testamentum per querelam inofficiosi rescissum ponatur, tamen substitutio pupillaris in suo vigore subsistere videtur per *d. Nov. c. 3. in fin. verb: qualibet alia capitula &c. Vid. Vinn. ad §. 1. h. n. 4.* Hodie autem vitiatò testamento ex causa exheredationis vel præteritionis liberorum, substitutio quoque pupillaris extinguitur, Teste *Heig. h. n. 3. vid. Schulz. Syn. Imp. h. lit. c. Meier. in coll. arg. b.*

17. Ex his nunc constat, quibus rectè substituatur. Opus autem est Impuberes in potestate patria fuisse & tempore substitutionis factæ & tempore mortis testatoris. Nam verba iuris de hac substitutione constituti conferuntur in tempus præsens, quò exercetur substitutio, & cum qualitas aliqua requiritur ad constitutionem alicuius actus, ea inesse debet tum temporis, quo actus geritur *l. 49. §. 1. de hered. instit. §. 4. l. de her. qualit.* Sed & illud tritum est, quod ab initio non valet ex post facto convalescere non posse *l. 29. ff. de reg. jur.* Accedit præter ea textus clarissimus in *l. 41. §. 2. ff. h. Ubi Papinianus per particulam Quoque*, aperte significat, etiam aliud præter mortis tempus requiri, quo oporteat impuberes esse in familia. Per illud autem tempus non aliud intelligi potest, quam Substitutionis. Imò ipsum etiam principium *Inst. h. t.* ostendit, non solum sufficere tempus mortis, dum ibi ita Imper. *Liberis impuberibus, quos in potestate quis habet, substituere potest,* non ergò dicit *Habebit* quod eum facere oportuisset, si unum duntaxat tempus sufficeret *Vid. Covar in c. Rainut. de testam. §. 5. no. 5. Govean. in d. l. 2. Duaren. cap. 14. h. t. Donell. 6 c. 25.*

Fomann.

Fomann. disp. Inst. 16. th. 5. Vinn. ad pr. J. h. D. Struv. Synt. jur. civ. exerc. 23. th. 24. D. Strauch. dis. Just. 9. aph. 27.

18. Dissentiunt Accurs. Bartol. ind. l. 2. Bachov. comm. ad Inst. de pup. subst. §. 1. n. 2. Meierus in colleg. argent. th. 15. h. per l. 2. in fin. pr. ff. h. t. Ubi sic Ulpianus scribit: *Sed et si extraneum quis impuberum heredem scripserit, poterit ei substituere, si modo eum in locum Nepotis adoptaverit vel adrogaverit filio procedente.* Ex hoc textu probare volunt illi, sufficere ad pupillarem substitutionem, si vel tempore mortis tantum in potestate reperiatur is, cui substitutio facta est, quod ex particula *Modò* evincere cogitant, quam de præterito tempore Meierus accipi docet. Sed si ipsa textus verba paulò accuratiùs perspicimus, potius contrarium contra Meierum non obscurè significare Ulpianus videtur. Etenim loquitur ibi *Jctus* de extraneo in locum nepotis adoptato ante substitutionem factam, non verò de eo, qui post substitutionem adoptatus est, quod probatur ex hisce verbis: *poterit ei substituere, si eum in locum Nepotis adoptaverit &c.* Ergo is adoptatus fuit in potestate dum ipsi substituebatur. Neq; obstat quod posthumò tempore testamenti non sit in potestate l. ult. de collat. & tamen ei rectè substituatur. Respondemus enim ex l. 17. ff. de stat. hom. perinde esse ac si iam natus & in potestate esset. Præterea Lex Cornelia æquè substitutionem pupillarem confirmat, ut ipsam institutionem. l. 28. h. t. Vid. Cujac. 15. Obs. 17. Donell. 6. c. 25.

19. Ab iis quibus rectè substituebatur, pergimus ad ipsos quibus eiusmodi substitutionem respuunt. Huc spectant (1) Emancipati l. 2. pr. ff. h. qui extra patriam potestatem vivunt, salutanturq; extranei §. 9. 1. de hered. qua ab Intest. §. ult. Inst. h. Nam non nisi iure potestatis liberis pupillariter substituitur, ut benè annotavit Bachov. ad Tr. disp. 11. th. 8. lit. c. Neq; obstat. [1] l. 39. ff. h. quippe refert ibi *Jctus* specialem casum duorum filiorum impuberum alterius in potestate Viventis, alterius verò emancipati. Non tamen affirmat emancipato substitui, sed alteri filio, qui adhuc in potestate patria est, emancipatum ponit substitui. [2] quod ius emancipationis hodie per Nov. 118. c. 1. & 4. & auth. cessante successione C. de legit. hered. sublatum putetur. Nam hoc procedit quoad successionem ab intestatò, non verò quoad testamentariam, ubi eam adhuc durare communis Dd. opinio svadet, vid. gloss. in auth. ex causa C. de lib. præter. add. Carpz. p. 3. const. 8. def. 16.

20. Pu-

L. 21



207 (2.) Puberes §. ult Inst. h. l. i. l. 14. ff. eod. Etenim puberes ipsi testari possunt, quare testamenti factio illis auferenda non est, l. 43. ff. h. Sed valebitne huiusmodi substitutio à Patre facta puberi in vim saltem fidei commissi? Negamus arg. §. pen. & ult l. h. l. 7. ff. de vulg. & pup. subst. vid. § fort. Odd. de comp. subst. pag. § art. i. n. 41 42. Ferd. Vasqu. l. i. de success. progr. §. 1. n. 118. 119. D. Strauch. d. diss. th. 28 Tomann. d. l. Affirmant Gomez. 1. var. resol. 7. n. §. Trentacinq. de subst. p. 2. c. 10. n. 4. & 7. Maul. de vulg. subst. tit. 21. Carpz. p. 3. C. 8. de f. 19. n. §. & seq. qui, substitutionem latè acceptam, si testatoris verba fuerint precativa, vel clausula codicillaris Testamento subiecta, jure fidei commissi benignè sustentari, tradunt. per §. fin. Inst. h. & l. 75. ff. ad Sct. Trebell. add. Hahn. ad Wesenb. n. 6. h. Exceptio habetur in milite, qui indistinctè etià substituere pupillariter potest tùm puberibus suis l. 15. ff. h. l. 8. C. eod. tùm extraneis & emancipatis, scilicet in iis bonis, quæ ab ipso ad liberos pervenerunt, non quæ aliundè. l. 5. l. 41. §. 4. ff. de test. milit.

21. (3.) Naturales tàm constante matrimonio, ubi concubinatus prohibitus l. 45. ff. h. l. un. C. de Concub. quàm eò sublato §. 13. §. de nupt. arg. l. 2. pr. ff. h. l. 9. C. eod. junct. l. 9 C. de Nat. lib. Non oblit. l. ult. C. de conf. tut. quippe à tutela ad jus substituendi cōsequentiam valere negamus, it. l. 1. §. 2. ff. de suis & leg. hered. ex qua nonnulli probant naturales esse in potestate, ergò colligunt, potest ipsis substitui. Respondemus concedendo, quod istis naturalibus, qui ibi intelliguntur, omninò rectè substituatur. Nam ibi non intelliguntur illegitimi, de quibus nostra thesis loquitur, sed legitimi, quia opponuntur Adoptivis. Ubi enim in LL. nostris Adoptivis Naturales opponuntur, legitimi intelliguntur: exemplo sunt §. 7. §. de adopt. §. 4. §. de ex her. lib. §. 2. §. de inoff. test. l. 31. ff. de adopt. l. 2. §. 6. ad Sct. & Tertull & c.

22. Sed quæritur, an non Substitutio Pupillaris filiis naturalibus eò casu rectè fiat, quando ipsos Pater post mortem suam, jussit legitimari? Negamus, quia nostræ substitutionis necessarium requisitum ibi deest, videlicet Patria potestas. Neq; obest quod dissentientes urgent, legitimationem retrahi ad tempus Nativitatis l. fin. ff. de Natal. restit. ergò retrahi ad Vitam Patris, & filium fingi tempore conditi testamenti in potestate fuisse. Nam factio postliminii

minii & L. Cornelia huc accomodari nequit, quippe quæ nihil de novo concedit, sed id conservat, quod Captivus habuit tempore Captivitatis. §. 5. *J. quib. mod. patr. pot. solv.*

23. His annumerari etiam solent Spurii, & ex illicito coitu progeniti, quia isti vel incertum vel planè nullum habere patrem intelliguntur *l. 23 ff. de stat. hom. §. 12. J. de nupt.*

24. (4.) Hæretici, quippe qui statim à die commissi criminis, amittunt administrationem omnium bonorum suorum, cum secundum *de hæretic. in 6.* in quibus substitui alias posset. Neque obstat, quod hæresis, quæ est pertinax in fundamento error, vix in ætatem ad eò teneram cadere videatur. Respondemus enim, hinc interdum maliciam ætatem supplere posse. Unde ipsorum bona confiscari docet *auth. Gazaros. C. de hæret. (5) Expositi.* Nã per expositionem jus patrum perimitur *l. 2. C. de infant. expos.* quomodo enim suum quis dicere poterit, quem prætereuntem contempsit *d. l. 2. [6.]* Baptizati à Patre Judæo, quos eximit à jure patrio Baptismus *Zas. sing. lib. de judæis qu. 3. [7.]* Præteriti *l. 2. in pr. verb. Sed si vos & c. h.* Quid si filius præteritus approbet testamentum paternum, an tunc substitutio pupillaris convalescet? Communiter Dd. affirmant *Bart. in l. 2. no. 21. ff. h. Vasq. l. 2. de succ. progr. per l. 17. ff. de iniust. rupt. test.* ubi ex æquo & bono valere voluntas Testatoris dicitur, si filius præteritus à Patris bonis se abstinuerit. Dissentit *Merend. lib. 6. c. 31. contr. iur. [8.]* illi qui sub conditione fortuita, quæ in ipsorum potestate non est, instituti sunt *l. 4. §. ult. l. 6. pr. l. 86. pr. de her. inst. [9.]* Postumi non concepti, arg. §. ult. *J. h.* quia isti extraneorum loco habentur *l. 6. ff. de suis & leg.* Divortium à nobis facit communis Dd. cohors, sed quia maximè à juris ratione alienum est, iis scribere testamentum, qui non in rerum natura sunt, fundamenta illorum parum ponderis obtinebunt.

CAPUT QVARTUM

De Forma, Fine & Effectu.

EXpositis subjectis, progressum facimus ad substitutionis pupillaris formam, ad quam varia etiam in LL. nostris referenda veniunt. Primò oportet eam fieri vel *nominatim*, puta hoc modo, *Filius meus hæres esto, si filius intra pubertatem decesserit, Sejus hæres esto, vel generaliter, si pluribus hæredibus institutis Testator filio*

C

ita

ita substituit: *Quisquis hæres mihi erit, idem filio meo impubert hæres esto* l. 3. l. 8. l. 10. l. 31. ff. h. l. ult. C. eod. Secundo: verbis civilibus à pagano exprimi debet usque ad pubertatem tantum §. 8. Inst. b. l. 7. ff. b. Exceptio reperitur in milite, qui ultra pubertatem pupillariter substituere potest l. 15. b. l. 8. C. eod. l. 6. C. de test. milit. de quo in cap. prac. th. 19.

2. Tertio: Pater qui filio suo substituit, sibi prius testamentum firmum l. 7. C. de Imp. al. subst. facere jubetur l. 1. §. 3. l. 2. §. 1. ff. b. §. 5. l. 6. Incongruens enim visum est, eum, qui ipse intestatus decedere valet, filio suo hæredem in testamento dare posse. Excipitur iterum miles l. 1. §. 2. h. l. 15. §. pen. de test. mil. Præterea in eo impuberem vel instituat oportet, nã sine hæredis institutione h. l. nihil valet testamentum §. 3. h. tum in bonis à se venientibus, tum aliunde quæsitis & postea obvenientibus l. 10. §. 5. ff. b. §. 5. l. eod. vel ex hæredet, l. 2. pr. ff. h. aliàs corrueret cum eo filii substitutio, quæ testamenti paterni sequela & accessorium est, d. §. 5. l. 30. ff. de lib. & post. Nam cum causa principalis, quæ hic est testamentum Patris, non subsistit, quomodo sequela & accessio eius, quæ est testamentum filii, subsistere potest. l. 129. §. 1. l. 178. de R. I. c. accessor. eod. in 6. vid. Donell. l. 6 c. 25. ibiq. Hillig. Vinn. ad §. 5. l. b. Meier. in coll. argent. h. r. Adeste enim quodammodo duo testamenta videntur, unum Patris, alteram Filii, de quibus *supr. c. 3. th. 2. vid. Fomann. disp. 16. th. 5.*

3. Quarto. Pater non converso modo à filii testamento incipere, si ex intervallo diversisq. tabulis substituit, sed sibi prius, ut supra dictum, hæredem scribere debet l. 2. §. 4. & ult. ff. b. Neque obstat, quod ex d. l. 2. §. 5. objicitur, valere substitutionem licet testator converso scripturæ ordine filii testamentum fecerit. Quippe loquitur ibi Ictus de eo casu, ubi conjunctim, eodem tempore ac contextu testamentum conditum est. Vid. Bachov. ad Treutl. vol. 2. d. l. th. 8. lit. g. Vinn. d. l. Struv. synt. jur. civ. xerc. 23 th. 26. Quinto potest Pater sibi in scriptis, filio vero per nuncupationem testamentum condere, & vice versa l. 20. §. 1. b. l. 8. §. ult. de bon. poss. cont. tabb.

4. Sexto requiritur, ne filius suus impubes ex eo, quod accepit substitutum post discessum Patris sui, periculo insidiarum subiacet, potest Pater in tabulis testamenti primi substitutionem vulgarem ordinare, in secundis substitutionem pupillarem, & posteriorem hanc inferioribus partibus testamenti adscribere, inque priore cavere,

vere,

vere, ne tabulæ inferiores vivo atq; adhuc impubere filio aperiantur. s.
3. l. h. l. ult. ad Sct. Trebell. l. 8. test. quemadm. aper. Septimò: sufficit Patris
tabulas signatas esse, quamvis pupillares ob signatæ non sint. l. 20. pr. h.
l. 9. ff. de b. p. sec. tab. l. 9. test. quem. aper. Denicq; octavò ad formã referunt
Dd. modum hunc substituendi, si filius moritur, antequam ad tutelam
suam veniat, Titius mihi hæres esto, quod vocula MIHI habeatur pro nõ
adiecta l. 8. §. 1. test. quem. aper.

5. Hæc ergò de forma, breviter etiam Finẽ nostræ substitutionis con-
siderabimus, qui est sola pupilli utilitas ad id inventa, ut pater filio, qui
nondum testari potest, hæredẽ instituat. pr. l. h. Benè ergò factum, quod
lex ita substituendi facultatem in Patris voluntatẽ collocarit, quia nihil
contra utilitatem sui impuberis moliri præsumitur ob ardentissimum
erga ipsum affectum, quo adversus extraneum vix unquam futurus est
l. fin. pr. C. de Curat. furios.

6. A fine ad effectum pergimus. Horum primus & præcipu9 est, quod
conditione existente admittatur substitutus ad bona filii impuberis pr.
Inst. h. l. 10. §. 5. h. in tantum, quantum ipsius fuit, cum is moreretur, sive
à patre obvenerint, sive sint aliundè acquisita d. l. 10. Substitutus tamen
arrogati removeretur, quia non, nisi in bona arrogati defuncti, quæ ad i-
psam ab arrogatore aut eius beneficio pervenerunt l. 10. §. 6. h. l. 22. §.
1. ff. de adopt. succedere potest. d. h.

7. Oritur indè non in elegans quæstio, an substitutus separationẽ bo-
norũ Patris & filii possit petere? quod affirmamus per l. 42. ff. de her. acqu.
Neq; obstat l. 28. in pr. ff. de bon. aut. iud. poss. Militat enim d. l. potius
pro nobis, dicens substitutũ posse succedere in solis filii bonis repudia-
tã hereditate paternã. Vid. Bachov. ad Treutl. p. 2. disp. 11. th. 9. lit. a. Vinn.
ad pr. J. h. n. 9. D. Struv. d. l. Exindè quàm facillimè etiam potest decidi
illa quæstio, an substitutus teneatur agnoscere æs alienum ab instituti
Patre relictum, ejusq; Creditoribus respondere? Distingvimus enim, u-
trum filius imiscuerit se hereditati paternæ, & eo casu illud substitutum
agnoscere oportet, & respondere Creditoribus de ære Patris alieno l.
10. §. 2. ff. h. d. l. 28. an abstinerit, & tunc respõdere non tenetur d. l. 42.

8. Impuberi itaq; qui hæres extitit, mortuo, succedit substitut9 pr. Inst.
h. quia ex notissima juris regula: quamdiu ex testamento defertur hære-
ditas, aut saltem spes est fore, ut deferatur ea, hæredes ab intestato succe-
dere non possunt l. 39. l. 70. ff. de acqu. her. l. 89. de R. J. certũ est, legitimos
pupilli hæredes, i. e. qui citra substitutionẽ pupillo ab intestato succes-
suri fuissent, à substituto hereditatem admittente excludi l. 8. C. comm. de

L. 21

succ. l. 7. C. de imp. & subst. & consequenter etiam illos, quibus aliàs legitima debetur, videlicet Mater *l. 8. §. 5. ff. de inoff. test. l. 45. ff. b. l. 9. C. eod.* Controvertitur autem inter Dd. an Mater tam per substitutionē pupillare tacitam, quàm expressam à substituto excludatur? nos utrumq; affirmamus: Et quidem quod attinet expressam, res videtur clarissima. Neq; obest, quod vulgò dicunt, Matrem à liberis præteritam ex jure Nov. 115, hoc sibi habere præcipuum, ut possit testamentum eorum inofficiosum dicere atq; evertere, ergò, colligunt dissentientes, videtur ipsi idem jus competere, si Pater liberorū nomine testetur. Quod enim quis nomine alieno facit, ipse per se fecisse putatur *l. 13. §. pen. ff. de damn. inf. c. 9. facit 72. de reg. jur. in 6. l. 10. C. de her. inst.* At respondemus, hoc vix ita procedere. Negare quidem non possumus, Matri competere querelam inofficiosi, quoties à liberis est præterita in testamento. Hoc autem intelligendum est, ubi liberi ipsimet testantur, non ubi Pater testamentum ipsis facit *l. 8. §. 5. ff. de inoff. test.* qui non nudò nomine & locò liberorum duntaxat, sed jure propriò & ex persona sua, vi scilicet & potestate juris patrii, testatur. Uxori a. contra Mariti testamentum querela nullibi concessa legitur: quod testatur Imperator in *l. 9. C. h. t.*

9. De tacita gravior adhuc est controversia: nonnulli negant per eam excludi matrem, alii contra affirmant, quibus cum & nos facimus *arg. l. 2. C. de imp. al. subst. l. 4. §. 1. ff. b.* ex quibus patet idem juris esse in tacita, quod in expressa. Objiciunt hic dissentientes varios textus, & quidem [1] *l. Lucius 45. ff. b.* ubi ait Jct. *hereditatem filii ad matrem venire non ad substitutum* [2] *l. 8. C. de imp. & al. subst.* (3) *l. ult. C. de inst. & subst.* Sed respondemus ad primam, quæ est *l. 45. ff. b.* bifariam, (1) dicendo, ibi nō factā esse substitutionē pupillarem, sed vulgarem, quæ per aditionem hæreditatis extinguitur *l. 5. C. h.* quod Paulus in his ostendit verbis dicens: *ad primum casum non existentium hæredum substitutionem pervinere: non ad sequentem*, ubi per primum casum intelligitur vulgaris substitutio; per sequentem pupillaris, notante Gothofred. in not. ad *h. l.* Neq; obstat, quod dicatur, si quis eorum postea decessisset intra pubertatem, adjecta enim hæc sunt melioris explicationis ergò. (2) positò, adesse ibi pupillarem substitutionem, quod tamen non est, quis negabit, inveniri aliquid speciale in filio naturali, quod pupillarem impediatur, quominus matrē ab hæreditate excludat, quippe cui pupillariter substitui nequit, ut ostendimus supra *ib. 23. c. 3.* & ipse Paulus confirmat, dicens in *naturalis filii persona substitutio duplex locum habere non potest.* Accedit præterea

terea quod diversa ætatis liberi instituti invicem substituti fuere: quare aliter fieri non potuit, quam ut Mater ab intestato ad hæreditatē filii legitimi perveniret. Alia ratio esset, si ejusdem ætatis liberi instituti sibi invicem substituti fuissent, tunc enim altero defuncto intra pubertatem ejus successio non ad Matrem, sed ad substitutum ejus devolveretur, Ad alteram puta *l. 8. C. de imp. al. subst.* dicimus, esse ibi aliquod speciale in testamento militis, cuius nuda voluntas simplex & prout verbis expressa, non ut à lege intellecta est, attenditur *l. 6. C. de test. mil.* ideoque Constitutio Marci & Veri huc non pertinebit, secundum quam vulgaris expressa, pupillarem tacitam excludit. Quid autem ad *l. ult. C. de inst. & sub.* respondeatur, non satis in aprico est, Nos varias Dd. disceptationes mittentes cum Bachovio & Vinnio dicimus, ibi casum tractari singularem, non facile ad alios extentendum, qui hic est: Testator postumum, quem sperat, cum uxore instituit in testamento hæredes, & in casum si posthumus natus non esset, Mævium sibi hæredem esse vult: Postea natus est ille posthumus, & impubes superstitē matre decessit, Itaque queritur utrum Mævius succedat impuberi defuncto, an verò Mater? Deciditur à Justiniano ita, quod nolit substitutionē istā vim tacitæ pupillaris habere adversus Matrē, sed huiusmodi casu Matrē succedere debere, quæ cohæres instituta, præsumitur etiam vocata ad luctuosam filii hæreditatem. Quis itaque non videt, huius constitutionis speciem & rationem esse singularem? Ostendunt hoc præterea verba ibi expressa: *in hac specie, in huiusmodi casu. Vid. Vigl. ad S. 1. Inst. h. Donell. ad l. 8. C. h. t. & d. c. 26. ibiq. Hill. l. c. Bronch. cent. 3. ass. 24. Ludvvell. diff. Inst. 8. th. 5. lit. g. Meier. in colleg. argent. h. th. 20. Vinn ad pr. J. h. n. 10. 11. & 12.*

10. Quæ cum secundum ius civile ita sint, videndum an non Mater aliis remediis, puta familiæ eriscundæ iudicio utili, vel conditione ex lege Legitimam suam petere possit? Affirmat Bocer. *disp. de subst. th. 28. per l. 30. & 32. C. de inoff. test. Nov. 1. in pr. & Nov. 132. c. 19.* Sed perperam. Quomodo enim vult Mater aliò remediò petere Legitimam cum ante Sctum Tertullianum liberis planè non successerit, *pr. Inst. de Scto Tertullian.* Leges à Bocero allegatæ ne minimum quidem rem istam probant, tantum enim dicunt, Matrē relinquendā esse legitimam, quod quidem verum est, si scilicet liberi ipsi testantur, non quando Pater ipsis testamentum facit, *l. 8. S. 5. ff. de inoff. test.*

11. Hodie de iure Saxonico aliud obtinet; ibi enim per peculiarem constitutionem *Elect. August. p. 3. c. 8.* hoc præceptum legitur,

C 2

das

L. 21

Daß in allen Fällen der Substitution der Mutter der dritte Theil aller Güter/zu
recht Legitima genandt/ausdrücklich gelassen werden/ oder da solches gleich
übergangen/ihr nichts desto weniger dieselbige ohne unterscheid/wie die Sub-
stitution beschaffen seyn möchre/folgen und zukommen solle/add. Carpz. in d.
const. Georg. Schultz. in syn. Inst. h. lit. b. D. Richter in dec. 45. Wesenb. in not. ad
Schneid. h. lit. b. Hoc autē an etiam ad aviam avumq; maternum extendi
debeat, maximopere controvertitur inter interpretes : Negat Carpz.
part. 3. C. 8. def. 5. Richter. d. dec. 45 n. 22. Affirmat Fackelth. Obs. 29. c. 42.
cuius sententiam auctoritate iurisdictionavit potentissimus Elector Saxon.
decis. nov. 47.

10. Alter effectus est, quod etsi sit unus testator & unum testamentū,
tamen due hæreditates in eo contineri videantur §. 2. Inst. h. l. 2. §. 4. l. 20.
pr. ff. h. de quo supra in c. 3. th. 2. Tertius deniq; est, quod ei, quem Pater
naturalis pupillo substituerat, si pupillus causa cognita arrogatus in pu-
pillari ætate decesserit, dentur actiones utiles, quæ etiam legitimis li-
beris permittuntur. l. 40. ff. de vulg. & pup. subst.

CAPUT ULTIMUM

De Contrariis, quibus scilicet substitutio rite facta expirat.

I. **E**Xpositis iam omnibus partibus ad Substitutionem pupillarem
rectè faciendā necessariis, nihil amplius restat, quam ut paucis
etiam dispiciamus modos, quibus hæc substitutio semel rectè
facta iterum expirat. Quorum non pauci nobis obveniunt: & quidem
(1) conditionis defectus l. 8. pr. ff. h. v. g. si Pater filio suo substituat, si is
intra annum 10. moriatur & is quidem post 10. sed ante 14. decesserit
l. 21. ff. h. Ubi Jctus clarissimis verbis substituto denegat bonorū pos-
sessionē ea de causa, quod in eum casum non substitutus videatur. Unde
etiā illud fuit, quod pupilli substitutus excludatur, si quis inter eos, qui
sibi invicem sunt substituti, existat, cui ita substitui nequit, & impubes
hæres est factus, l. 4. §. 2. l. 45. pr. ff. h. l. 2. C. de imp. al. subst. vid. th. 3. supr.
c. 2. in fin. Exceptio tamen est in milite, l. 6. C. de test. milit.

2. (2) Pubertas, si liberi pupillarem ætatem excesserint, §. 8. & ult.
§. h. l. 7. l. 14. l. 41. §. 7. l. 43 pr. & §. 1. ff. h. l. 5. C. de fidei comm. Ea enim adve-
niente omnis deficit huiusmodi substitutionis conditio. Quoniam ultra
hanc ætatem filio, qui ex lege testamentum facere potest, ius testandi à
Patre auferendum nō est, adeo, ut quamvis in longio tempus Pater eam
conceperit, tamen extinguatur l. 14. h. §. pen. Inst. eod. nec valeat in vim
fidei

fidei commissi s. pen. J. h. & s. ult. eod. l. 7. ff. h. vid. th. 22, c. 3. Ubi hoc
iam latius exposuimus. Neq̄ obstat l. Scævola 76. ff. ad SCt Treb. vid. Vinn.
ad s. pen. J. h. Hahn ad Wesenb. par. h. n. 6.

3. Exspirat autem ita non solum expressa, sed etiam tacita pupillaris
substitutio, item tacita vulgaris, quam expressa pupillaris in se continet
l. 4. s. 2. ff. h. Nam hæc vulgaris tacita eodem modo se habet, ut ex-
pressa, adeoq̄ non potest de eius expiratione statui secundum naturam
pupillaris, sed, licet hæc fuerit extincta, tamen illa ex præsumta Testato-
ri voluntate, qua iuxta l. 4. ff. h. etiam vulgariter creditur filio substitu-
isse, subsistet. Alias etiam substitutio Patris extingveretur, si per aditio-
nem hæreditatis esset extincta vulgaris expressa. add. Bachov. in Tr. vol. 2.
d. disp. th. 9. lit. e. Meier. in colleg. arg. h. D. Struv. synt. jur. civ. exerc. 33. th. 30.

4. (3) Solutio à patria potestate, si nimirum superstes pupillus in mo-
rientis testatoris potestate esse desierit l. 41. s. 2. & 3. ff. h. l. 10. s. ult.
de capt. & post. Nam si testamenti facti tempore impubes non est in po-
testate, statim ab initio nulla est substitutio, quia deest requisitum ad eã
maximè necessarium. Quod si autem post substitutionem factam fuerit
emancipatus aut ab ascendente adoptatus, non demum tempore mortis
sed statim substitutio evanescit, arg. s. sed hodie 2. J. de adopt. Sed eritne
& tunc substitutioni locus, licet neutro casu impubes sit in morientis
potestate? Respondemus ex l. 28. h. item l. 10 in pr. l. 11. s. 1. ff. de capt. &
postlim. rev. distingvendo, utrum Pater in hostium potestate decesserit,
& filium impuberem in Civitate reliquerit intra pubertatem postea de-
cedentem, quò casu pertinet hæreditas ad substitutum d. ll. au vice ver-
sa, Pater in civitate, filius impubes apud hostes, & tunc si mortuò Patre
filius in hostium potestatem pervenerit, hæreditas quoq̄ ejus ex L. Cor-
nelia ad substitutum pertinebit d. l. 28. v. Sed si pater. Quid autem si Pa-
ter prius, deinceps filius in hostium manus veniat? Si uterq̄ in hostium
castris moriatur, Lex Corn. ad substitutionem non pertinet, quia unam
non duas confirmat hæreditates. Quod si autem filius impubes rever-
tatur, inq̄ civitate decedat, substitutio valebit, quia valuisset si ambo
reversi fuissent l. 19. h. l. 11. s. 1. ff. de Capt. & post. Bachov. vol. 2. in Treutl. d.
disp. th. 9. lit. g.

5. Dissolutioni juris patrii etiam annumeramus (1) ingressum in mo-
nasterium auth. ingress. C. de SS. Eccles. per quem substitutio quoq̄ extin-
gi videtur, quia tales se suaq̄ omnia bona Deo dedicant. Dissentiunt
sic quàm plurimi, sed quicquid illi statuunt, Unus in duorum potesta-
te esse

L. 21



te esse nequit. Scimus qq. præterea Monachismū tollere jus patriū, per
d. auth. ergò iure patriò sublatò, etiam pupillaris substitutio ablata &
extincta erit. (2) quamlibet aliam exemptionem à potestate, e. g. Ca-
pitis deminutiones maximam, mediam, imò & minimam; *Kling. enarr.*
ad Inst. h. t. n. 10. nisi subsit spes in patriam potestatem revertendi, *add.*
Satholt. disp. 6. aphor. 47.

6. (4) Testamenti patris corruptio vel mutatio totalis §. 5 *Inst. h. l. 2.*
pr. ff. eod. l. 16. §. 1. l. 20. §. 1. eod. sunt enim tabulæ pupillares testamenti
paterni sequela, quæ si valere debent, & illud valere necesse est. Secusta-
men obtinet, si ex parte duntaxat rumpatur vel infirmetur per querelā
inofficiosi *l. 8. §. 5. ff. de inoff. test.* aut iure Prætorio per bonorum posses-
sionem contra *tabb. l. 34. §. ult. ff. h.* quo casu pupillarem substitutionē
valere communiter *Dd. tradunt d. l. 34. §. ult. l. 3. verb. his consequens*
h. l. 5. pr. delegat. præstand.

7. (5) Paterni testamenti destitutio *l. 2. §. 1. ff. h.* si scilicet Testatoris
hæreditas ex testamento adita non sit ab instituto. Intelligimus autem
hic institutum extraneum, non verò suum, qui licet se abstineat, aliud
dicendum est. Nuda enim ejus existentia tabulæ pupillares confirman-
tur *l. 2. §. 1. l. 10. §. 4. h. l. 14. §. 3. ff. ad Sct. Trebell.* requiritur autem hic
non nuda cuiusvis existentia, sed ipsius abstinentis, *Bachov. d. l. Exce-*
ptiones ab hac regula habentur in l. 2. §. 1. in fin. & in §. 5. ff. h. tit. in l.
41. §. ult. de test. milit. Meier. in colleg. argent. Quid si impubes habeat hæ-
redem extraneum, & ambo hæreditatem paternam repudient, an tūm
substituto locus dabitur? Resp. si pupillus intra pubertatem postea de-
cesserit, substituto locus non datur arg. l. 11. §. 1. ff. ad Sct. Trebell. add.
D. Strauch. dissert. 9. aphor. 28. Ludvv. tract. de ult. volunt. p. 2. pag. 298.

(6) arrogatio impuberis post mortem patris *l. 17. §. 1. de adopt.* (7)
Mors substituti ante impuberem, *Vid. Perez. n. 3. h. t. l. 41. ff. de acquir.*

Res. dom. Et hæc pro ratione instituti nostri de pupillari substitu-

tione vera dixisse sufficiant. De quasi sive exemplari alio

loco ac tempore auri, Benivolum Lectorem

obnixè rogamus, ut hæc benè interpreta-

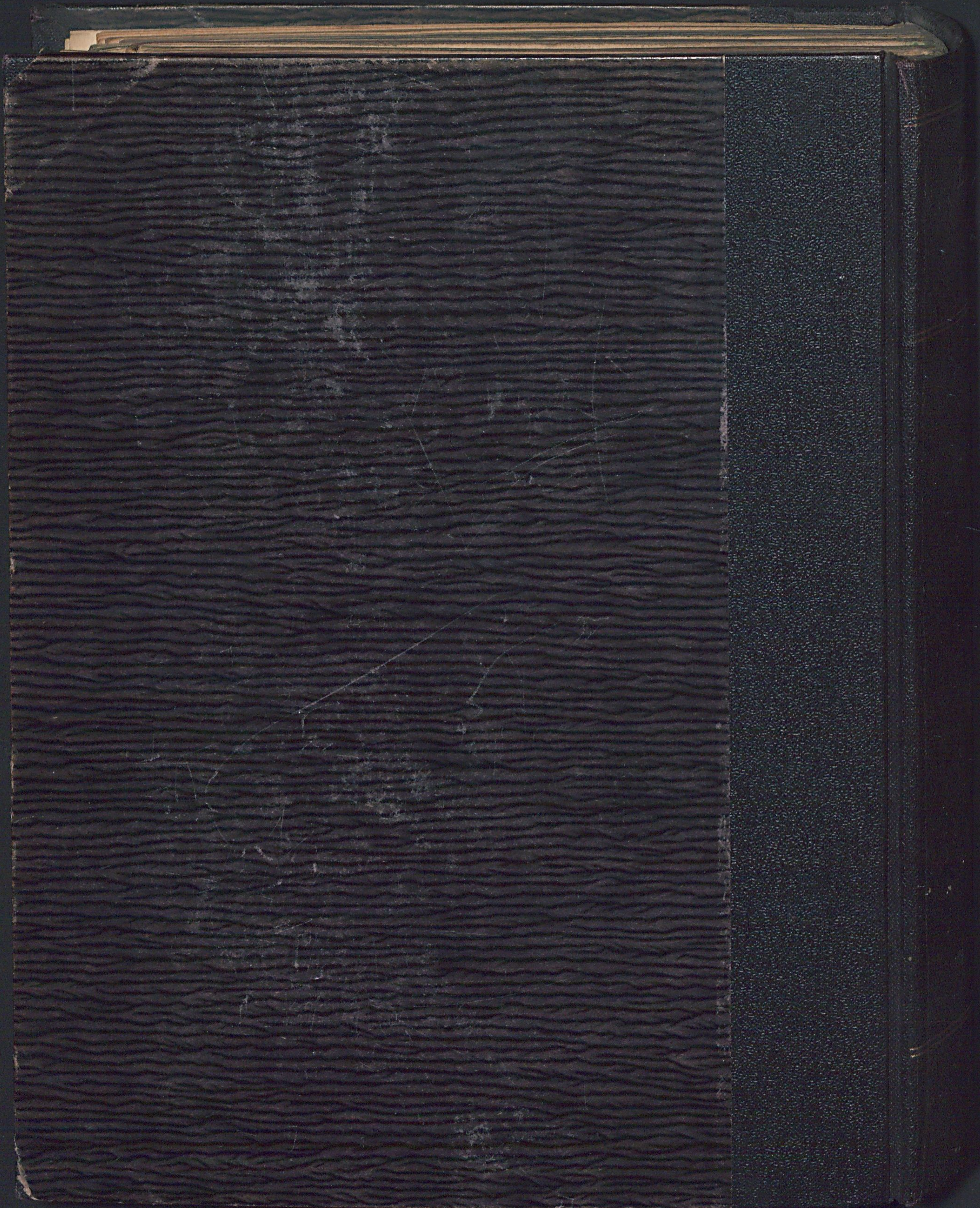
ri nobiscū favere velit.

S. D. G.

X2615907

VD 17







1669, 6/36

J. J.
DISPUTATIO JURIDICA
DE
PILLARI SUBSTITUTIONE,
Quam
Consentiente
Magnifico Jctorum Ordine,
In Illustri Philurea
PRÆSIDE
VIRO
DOBILISSIMO ATQVE CONSULTISSIMO
PAULO FRANCISCO ROMANO,
J. U. D. Celeberrimo,
Præceptore ac Domino suo ætatem Colendissimo,
publicè ventilandam
proponet
D. 4. Martii A. MDCLXIX,
In Auditorio Jctorum Petrino
Horis Consuetis
OVICUS GÜNTHERUS MARTINI,
AUCTOR.
LIPSIAE,
Literis SPÖRELIANIS.

3
D.3A.

L.21

