





angels. 28

*Disputatio tricesima septima.*

DE SVCCCESSIO-  
NE LEGITIMA, QVAE  
DEFERTVR AB INTESTATO.

*Ex lib. D. 38. t. 16. 17. C. verò. lib. 6. t. 54. 55. 56. Nouel. deniq; 118.*

*Quam,*  
*σ' υπ θεῶ.*

PRAESIDE CLARISSIMO, ET  
CONSULTISSIMO VIRO, D. PAULO GRA-  
SECCIO IURIÙ Doctore præstantissimo, & Argen-  
tinensi in Academia Professore  
Celeberrimo.

*Discutiendam proponit.*

E GENOLPHVS SCHERMAR

Vlmensis.

*Disputatio. 30. Maij. hora. 3.*



Argentorati, excudebat Antonius Bertramus  
M. D. xcv.



REVERENDO, CLARISSIMO-  
QUE VIRO, PIETATE, DOCTRINA, ET  
authoritate Præstantissimo, D. Philippo Marba-  
chio, Doctori Theologo, Argentinensis  
Academiae professori  
celeberrimo,

ET.

Domino Leoni Weyland,  
Viro Nobili,  
IC. Amplissimo, &  
Inclytæ patriæ Reip Aduocato consultissimo.

DD. Cognatis, atq; patronis suis, perpetua  
reuerentia prosequendis.

Egenolphus Schermar.

Hacce de successione ab intestato  
assertiones,

Obseruantia, fidei, gratitudinis  
testimonium.

D. D.

# De Successione Legitima.

## Thesis Prima.

**S**uccessionum duo generacum sint, Testamentaria alia, alia Legitima. l.3. S. 2. D. pro Socio. l.1. D. de pet. her. S. fin. Inst. per quas pers. cuiq; adqui. l.6. S. 2. D. qua in fraud. cred. l. 13. D. de R. I. D. præceptor Obrecht. disp. de Feud. succes. th. 3. Myns. VVes. Borch. ad pr. Inst. de her. ab intest. quarum illæ ex testamento, hæc verò ab intestato desertur: deq; priori superius actum sit, in sequenter & de posteriori hac disp. agemus, quæ ab Aristot. 2. Polit. nō sè yéros appellatur, quemadmodum Testamentaria nō sè doctiv. Nam tertium genus successionum, quod contra testamentum quidam vocant non admittimus. Forst. de succes. lib. i. c. 8.

**2** Est itaq; legitima hereditas ea, quæ desertur ab intestato. S. fin. Inst. per quas pers. cuiq; adquir. Et legitima successio, est legitimæ hereditatis extra testamenti casum adquirēdæ Ius.

**3** Dicitur Legitima nō sè égoχa, non quod testamentaria à lege non veniat: quia Lex i. 2. tab. etiam testamentarias hereditates confirmat. l. Lege obuenire. D. de V. S. & testamentum ipsum eiusq; factio est legis iurisq; ciuilis. Sed quod hæc immediatè, & sine alterius personæ interuentu nominatim, & expressis verbis suis & proximis agnatis à lege olim desertur S. l. inst. de legit. agnat. succes. S. 1. Inst. de her. quæ ab intest. vel adhuc hodiè ex constitutione Iustiniani desertur. Nou. 118.

**4** Sed ante quam ad intestatorum hereditatem seu successionem procedamus, sciendum est prius intestati in iure qui dicantur. Appellantur autem intestati vel propriè, vel non impropriè, vel non proprie.

**5** Propriè intestati vocantur, qui, cum possent testamentum facere, testati non sunt, vel de facto, vel licet de facto testamentum fecerint, tamen id ipso iure nullum est. & ita pro non facto habetur. L. 1. D. de suis & leg. her. l. 4. C. eod. in pr. Inst. b. t. l. pen. D. de Iure Codicil.

**6** Non impropriè intestati dicuntur, qui testamentum quidem fecerunt, & secundum ius etiam fecerunt: sed ex post facto non valere cœpit, vel quia ruptum, aut irritum est factum, vel quia eius hereditas ad ita non est d. l. 1. D. de suis & leg. her.

**7** Non propriè intestati nominantur, sed tamen pro intestatis accipi debent ij, qui plane testari non possunt: puta impuberes, furiosi, aut quibus bonis interdicuntur est. d. l. 1. Item ij qui capti ab hostibus ibidem obierunt:

quia beneficio legis Corneliae eo loco habentur, ac si in ciuitate decessissent.  
d. l. 1.

8 Hinc itaq; collendum, quoties ex testamento quis heres institutus est, ab intestato non esse deferendam hereditatem. l. 39. D. de acquir. her. l. 89. D. de R. I. l. 8. C. com. de succes. Nisi alia testatoris voluntas appareat, velut si tali conditione quis institutus fuerit, legitimo herede hereditatem non vindicante Titius heres esto. l. 82. D. de her. instit.

9 Ex testamento partim, partim vero ab intestato neminem succedere posse profitemur, idq; naturali ratione suadente, l. 7. D. de R. I. §. heres. 5. vers. neq; enim. Inst. de her. instit. Cic. 2. de Inuent. Et quia actus Elogij est individuus, adeo ut eius forma pro parte non consistat. l. 25. D. quitest. fac. pos. l. 9. C. d. t.

10 Vnde liquet, vel testamentum ratum habendum, vel ab intestato succedendum esse. d. l. 89. & d. t. Inst. de her. ab intest. d. l. 7. D. de R. I.

11 Ab intestato tamen successioni locus erit, si testator heredes ex certis rebus instituerit, cautumq; voluerit, ne heredes reliqua bona vindicaret. l. 9. §. si duo. de her. instit. vbi Bart. l. 69. in pr. D. de Leg.

12 Id quod sit ob fauorem legitimorum heredum: qui tamen Fideicommissum ceterarum rerum relictum praestare tenentur. d. l. 69. nisi ipsa voluntas testatoris manifeste refragetur. d. l. 9. §. 13.

13 Duo item heredes si testamento sint adscripti, non ex certis rebus, sed pro partibus hereditariis, uno ex vincia, altero ex duabus, tum totus as in tres partes erit dividendus. l. 3. C. de test. mil.

14 Quod si vero coheredes partes hereditatis neq; petierint, neq; adierint, aut incapaces planè sint, coheredi capaci, petenti, atq; adeundi accretionis iure accrescere, inuito etiam & cum onere sciendum est. l. vn. §. vbi autem cum 3. seqq. C. de cad. tol. l. liber homo 59. §. cum quis. 3. D. de her. instit.

15. A superiori et tamen regula vetante ne quis simul testatus & intestatus decebat, præter alios, de quibus Valent. Forsterus lib. 20. de succes. cap. 20. & seqq. agit, duos potissimum casus excipimus.

16 Quorum prior est de militibus, qui tantis ab Imp. priuilegijs donati sunt, ut partim testati, partim intestati decedere possint. § hereditas. 5. vers. neq; Inst. de her. instit. Vnde & d. l. 7. D. de R. I. de paganis solùm, non de militibus loquitur.

17 Posterior est, si testamentum iustum alioqui atq; solenne, proposita querela

querela inofficiosi in partem rescinditur: & ita testator pro parte testatus, pro parte intestatus deceſſisse videtur: aut potius non videtur: quia querela & rescissio non ab initio, sed contingenter ex post facto accedit. l. 76. D. de Leg. 2. l. 17. §. 1. l. 19. l. 24. D. de inoff. test.

18 Neq; enim noui quid, aut absurdum est, testamentum pro parte valere, pro parte vero rescindi. l. 2. D. de his quae pro non script. hab. Harmenop. lib. 5. t. 5. de test. quod pro parterump.

19 Secus tamen erit si ideo testamentum rumpatur, quod sit minus solenne, imperfectum, aut ab eo qui ius testandi non habeat, conditum. l. 25. D. de testam. d. l. 9. C. qui test. fac. pos. d. l. pen. D. de iniust. rup. irrit.

20 Quod si ita heres instituatur, tu mihi heres es, nisi legitimus hereditatem meam vindicauerit, quo vindicante queritur: An legitimus ab intestato vel testamento conditionalis succedat? Et ab intestato succedere respondeamus. l. 8. D. si quis omis. caus.

21 Quæritur etiam: An testator ius accrescendi in institutione aq; ac in Questio. legato prohibere possit? Affir. arg. d. l. 9. §. 13. D. de her. instit.

22 Ulterius quæri potest: Quia filio cui de Iure legitima paternorum Questio. bonorum debetur, à patre herede instituto: Vtrum parenti, ad quartam usq; hereditatis partem succedere, & reliquā repudiare possit? Nega. per d. l. 7. D. de R. I. d. §. 5. Inst. de her. instit. l. 2. D. de acquir. her.

23 His præmissis accedentes ad ipsum successionis ordinem, qui quidem temporibus variauit. Nam aliis fuit ex L. 12. tab. alius ex iure prætorio, aliis est hodiè ex Iure Nouellarum, de quo solo relictis duobus superioribus hac diff. agemus, secundum hunc vero omnis ab intestato successio, tribus cognoscitur lineis, descendentiū se: ascendentium, & deniq; collateraliū, de quibus ordine videbimus, adnexa tamen successione, que fit Iure vel coniugij, vel consortij, vel fisci.

24 Primum itaq; in successione legitima locū adscribimus descendenti- De descēbus, qui sunt liberi: quia parentum proximi agnati sunt. l. 12. D. b. t. Et dentibus. quia L. 12. tab. reliquis omnibus heredibus eos præfert, auth. in successionem. C. de suis & legit. nou. 118. c. 1. & quos primo loco natura ipsa vocat.

25 Liberorum vocabulo generalius hic usurpat, omnes descendentes, ex eodem genere prognatos complectimur. nullo adhibito discrimine, siue naturales & legitimi simul fuerint, d. nou. 118. c. 1. in pr. l. 56. in fin. l. 220. in pr. D. de V. S. § 2. Inst. b. t. siue legitimitantum, cuiusmodi sunt adoptiui. l. pen. in pr. C. de adopt. sed hodiè Inst. de adopt. & adrogati. d. l. pen. in fin.

- Quæstio.** 26 Tractari hic à nonnullis hec quæstio solet: An adoptati, quamdiu in aliena familia sunt, patri etiam naturali, ab intestato succedant? Et de veteri quidem iure negatiuam, de nouissimo vero affirmatiuam veriorem proponimus. d. l. pen. §. qui in filio 4. C. de adopt. Quia iura adoptionis ciuilia (Theoph. Inst. de adopt. §. 1.) naturalia non auferunt, l. 8. D. de R. I. Et quia naturalia perpetua, & ob id immutabilia sunt, §. pen Inst. de iure naturali. & ciuil.
- 27 In naturalibus liberis legitimatis, quadri membris eorum distinctio obseruanda. Nam legitimantur liberi vel per subsequens matrimonium, vel per oblationem curiae factam, vel per principis rescriptum, vel deniq; per nominationem filij à patre factam.
- 28 Primo per subsequens matrimonium legitimatis, ius legitimorum trahitur S. vlt. Inst. de nupt. etiam cum legitimis ex priore legitimo thoro susceptis, ad communem patris successionem, nec non & ad feudalem admittuntur, S. naturales, vbi not. D. præcept. Gothof. tit. si de feudo defun. content. sit. de Feud. dum modo inter parentes ipsorum tempore conceptionis potuisse matrimonium.
- 29 Secundo per oblationem curiae legitimati, legitimorum quoq; iura, nomenq; sortiuntur, siue parens, siue ipsi se offerant. l. 3. C. de nat. lib. & mat. nou. 89. c. 2. §. 1. & 2. Inst. h. t.
- 30 Et ita tales iura suitatis consequuntur, ut ne quidem volentes hereditatem alienare, aut repudiare possint. l. 4. C. d. t. vbi not. D. Gothof. idq; ideo ne repudatio in fraudem creditorum committatur. d. l. 4.
- 31 Quod tamen cum hac distinctione accipendum, ut si quidem parens ipse illos obtulit, etiam cum legitimis alijs superstitibus ad successionem admittantur, si ij semetipsos obtulerunt, non aliter quam si soli fuerint. d. nou. 89.
- 32 Tertio per rescriptum principis legitimati adipiscuntur suorum & agnatorum priuilegia, similiq; ac per se legitimi iure fruuntur. auth. præterea. d. t. de nat. lib. Cassiodor. lib. 1. epist. 39. & pen. l. 23. S. itaq; 1. cum. S. seq. C. de nupt. nou. 89. c. 9. & nou. 74.
- 33 In præjudicium tamen superstitionis legitimorum, non consentientium à principe non legitimantur.
- Quæstio.** 34 Quid si legitimiliberi nulli supersint: Vtrum cognatorum tum consensus desiderabitur? Et parente quidem adhuc in viuis existente, non esse necessarium statuimus.

35 Parte

35 Patre vero mortuo, liberi se legitimari si petant cognatorum consensum, & quidem iure exigi putamus, ut quorum principaliter interest, ad similitudinem Iuris aureorum annulorum & libertatis. l.3. D. de iure aur. annul. l. 2. & 5. in pr. D. de nat. rest.

36 Quartò denique, liberi, à parente filiorum nomine dignati, legitimi sunt, & per illam legitimationem parentibus succedunt, nec resert legitimi nuncupati non sint, modo liberis sine nominati. auth. si quis. C. de nat. lib. nou. 117. c. 2.

37 Huius enim nominationis tanta est authoritas, ut vnico filio salutato, reliqui omnes ex eadem coniuge prognati, pro legitimis habeantur, si modo vel artificiali, vel in artificali illud doceri possit probatione. d. nou. 117. c. 2.

38 Naturalis tantum, quamdiu etiam supersunt legitimi excluduntur à De successionē patris: & illis nihil nisi alimenta, pro viri boni arbitrio debentur. nou. 89. c. 12. §. vlt. tūm.

39 Legitimis nullis superstibus, duas sibi hereditatis vincias adquirunt. auth. licet. C. de nat. lib.

40 Et hoc si mater vxor esse potuit. Nam natis ex ea quae vxor esse non potuit, ut coitu iure damnato, nec alimenta præstanda esse asserimus. d. auth licer.

41 A matris vero successione cum qua licita consuetudo fuit, naturales non repelluntur, sed cum legitimis simul, in bona materna succedendi copiam habent. Cuius tamen contrarium in illustribus mulieribus obseruatur, & rectè quidem. l. 5. C. ad S C. Orphic. l. 2. & 4. D. Vnde cognati. S nouissimè Inst. d. t. ad S C. Orph.

42 Quia itaque ut supra d. liberorum in descendenti linea potior ratio est, nihil referre dicimus, siue emancipati siue in potestate illi sint: quia in successione legitima sanguinis & cognationis naturalis habenda est ratio. nou. 118. c. 1. §. emancipati. Inst. de her. ab. intest.

43 Illud tam en referre dicimus, quo quisque descendantium gradu sit, quia posteriorem in eadem linea semper prior excludit. h. e. filius nepotem §. 1. Inst. de legit. agnat. tut. auth. defuncto. C. ad S C. Tertul. nou. 118. c. 2. § sui autem. vers. ita demum.

44 Rectè in eadem linea: Nam in diuersis vterque admittitur & successio fit in stirpes, p. filius meus Titius, ex alio filio meo Caio mortuo nepotem natum non excludit, propter ius repræsentationis. §. 6. Inst. h. t.

45 Descendentibus deficientibus, successio ascendentibus desertur. l. 1. &

De ascen- 4. C. ad S C. Orph. reiectis collateralibus, cuiuscunq; sint cōditionis, excepto-  
dentium tis fratribus, & sororibus, ex vtroq; parente coniunctis. d. nou. 118.  
parentum 46 Et quidem si soli sunt ascendentes, ita illis defertur successio, ut sem-  
ve succes- per gradu proximior remotiorem tam eiusdem, quam diuersæ lineaæ exclu-  
sione. dat: & si plures sunt, pariter etiam admittantur, paternis dimidia, ma-  
ternis altera dimidia, parte delata, etiam tum cum dispar eorum est nume-  
rus, & ex linea paterna plures sunt, quam materna, vel contra. d. nou. 118.  
c. 2. vers. fin autem eundem.

47 Sed hic controuersia mouetur: An hoc simpliciter in omnibus bonis  
procedat? Et Bart. existimauit ascendentes per paternam lineam, in bo-  
nis à patre profectis: per maternam vero in bonis à matre adquisitis tantum  
succedere. Bart. in l. quod scitis. C. commun. de success. Borch. in tractat. de  
grad. Verum non simpliciter, & sine vlla distinctione bonorum successi-  
onem hic fieri rectius censemus. Myns. cent. 6. obs. 55.

48 Si ascendentes soli non sunt, sed supersunt etiam fratres sororesq; v-  
trinq; defuncto coniuncti, tum hi cum illis vocantur in capita: & cum his  
etiam fratris & sororis prædefunctorum filij, filiae, non ulteriores, sed in  
stirpes tantum iure representationis. d. N. 118. § si igitur. & N. 127.

49 In ascendentes deniq; Feudalem successionem nunquam cadere dispu-  
tabimus. t. de nat. suc. feud. 50. in pr. de Feudis. sed in descendentes tantum.

De colla- 50 Deficiente etiam linea ascidente, ad collaterales ab intestato here-  
teralibus, ditas deuoluitur, sine vlla agnatorum aut cognatorum differentia.

51 Ita tamen vt fratres & sorores, & horum harumue præmortuorum,  
præmortuarumue liberi omnes ex vtroq; latere defuncto coniuncti coniun-  
ctæne, alijs omnibus transuersalibus propter gradus prærogatiuam præfe-  
rantur: inter sorores & fratres quidem solos in capita instituta diuisione:  
in coniunctione vero cum his præmortuorum liberorum in stirpes. N. 118. c.  
3. in fin. N. 127. c. 1.

52 Adeò vt hi fratum sororumue, ex vtroq; parente defuncto coniuncto-  
rum liberi fratres quoq;, sororesque defuncti vterinos vel consanguineos, qui  
tamen proximiori sunt gradu excludant N. 118. §. si igitur. vers. vnde con-  
sequens. N. 127. c. 1. auth. cessante. C. de leg. her.

53 Hoc casu, quo fratum sororumue filij soli sunt controvenerunt, quo-  
modo hereditas diuidenda inter ipsos sit: in capita ne, an in stirpes?

54 Et posterius Accurs. eumq; alij multi securi voluerunt, At prius nos  
cum Azone, tanquam de iure verius probamus: quod etiam confirmatum  
est Caroli-

est Carolina constitutione in Comitiis Spirensibus. Anno. 1529.

55 His demum deficientibus, sorores fratresue paterni vel vterini, eorumque liberi admittuntur, illi quidem soli in capita, cum liberis vero præmortuorum coniuncti in stirpes. l. vlt. C. de legit. lib.

56 An id in his, sine distinctione bonorum accipiendum est an vero distinctione comparatorum? Et in maternis quidem bonis vterinos, in paternis vero consanguineos præferendos esse censemus. l. 13. C. de leg. her. N. 84. c. i. l. fin. C. commun. de success.

57 Post hos reliqui cognati sine ullo sexus, aut cognationis, aut bonorum ex paterna aut materna linea prouenientium discrimine, semper tamen proximitatis ratione habita in capita admittuntur in infinitum. auth. post fratres C. de leg. her. N. 118. S. si igitur. 3. vers. si vero neg.

58 Quæritur: Affinitatus an aliqua successio sit? Id quod neg. l. 7. C. Questio. com. de success. Vnde etiam affinitatis gradus nulli sunt. l. 4. S. gradus. 5. D. de grad.

59 Quin & omnes successiones ab intestato improbamus, quæ non aut consanguinitatis, aut adoptionis iure fundatae sunt: Exceptis fisci, collegarum, & coniugum successionibus.

60 Nam si cognati nulli supersunt, aut defecerunt, coiuges postea ad mutuam ab intestato successionem iure prætorio postmodum ab imperatoribus confirmato vocantur. tot. t. D. & C. Vnde vir & vxor. Sed ita si matrimonium inter eos iustum sit, & tempore mortuorum reuera inter eos constiterit. l. 1. D. Eod.

61 An ad sponsum sponsamue de praesenti, h. e. ad eam, que ad domum viri nondum deducta, cognita, aut in Ecclesia consecrata est, referemus? Et ita placet.

62 Sed & liberis cognatisue existentibus, nonnunquam lex ipsa certam hereditatis portionem coniugibus defert: ut si dote, aut ante nuptiali donatione matrimonium careat, & coniugum alter locupletior decedens, pauperiorem superstitem reliquerit: tum enim quarta hereditatis pars superstiti debetur si tres saltæ aut pauciores liberi supersint, si vero plures, virilis pars, quam hereditas patitur. auth. præterea. C. Vnde vir & vxor. De con-

63 Sed nec coniuge superstite, adhuc fiscum in successione consortes præsortibus cedunt. Nam decurione mortuo sine præcedentibus: curia in qua ipse fuerat succedit. l. vn. C. de bon. decur. l. intestatorum. C. de her. decur. nauic. Nauiculario, corpus nauiculariorum. l. 1. C. de her. nauicul. Ei qui

in lega-

in legatione, vexillatione, comitatensi, vel cuneo militabat, legio, cuneus, vexillatio, in qua militabat. l. 2. C. eod. Cohortali, cohortales eiusdem prouinciae. l. 1. C. eod. fabricensi corpus fabricensium. l. fin. C. eod. ei qui in ecclesia vel monasterio suit, ecclesia aut monasterium. l. si quis C. de epis. & cler. & tandem imperialis liberalitatis socij, sibi inuicem. l. vn. C. si liberalit. imper. socij.

**De succes.** 64 Ultimo loco fisco tum demum succedendi facultas permittitur, cum nemo ex superioribus ordinibus hereditatem, & quidem intra quadriennium vindicare cupit. l. 1. & 4. C. de bon. vacant. l. 1. §. diuus. D. de iure fisci. l. 1. C. de quadrien. præscript. l. 10. §. 1. D. de diuers & temp. præscript.

**Questio.** 65 An iure hereditario bona vacantia fisco cedant, an simpliciter? queritur: Et non hereditario iure, sed simpliciter fisco cedere respondemus.

66 Quāuis interdum heredis vicē fiscus subire dicatur. l. 51. in fin. D. de fideiussor. præsertim si vniuersa hereditatis sit nactus successionem. l. 20. §. ait senatus. vers. idem si vacantia. D. de pet. her.

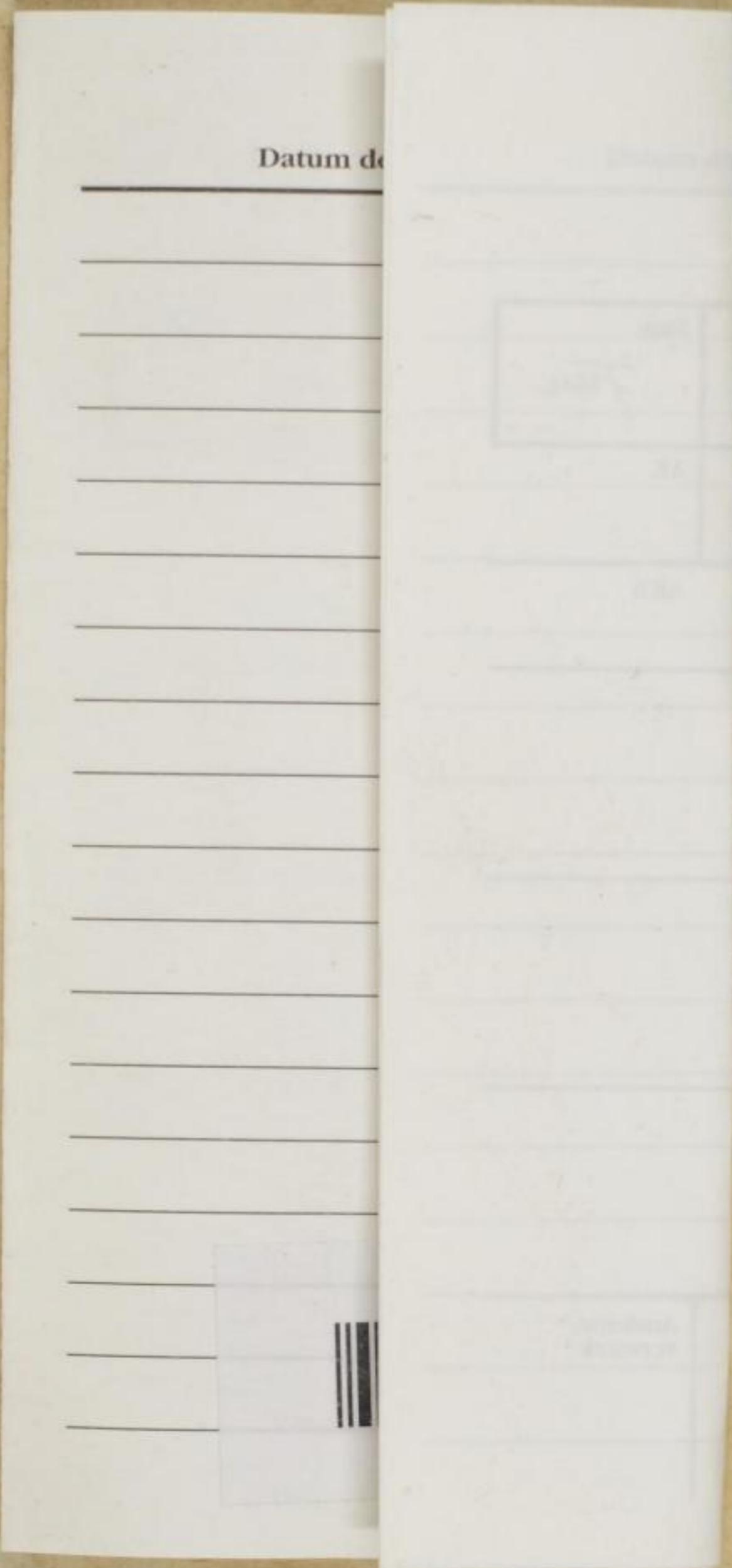
67 His itaq; pertractatis, breuiter dicendum quando hereditas in stirpes, vel in capita diuidi dicatur. Et quidem in capita sit, cum pro personarum numero, in viriles & æquales partes succeditur. N. 118. c. 3. in fin.

68 In stirpes contrā, quando non singulis æquales partes deferuntur, sed plures vnius defuncti personam repræsentantes, vnicam saltem portionem capiunt. Vlp. t. 26. §. 2. arg. l. antè. pen. D. de arbor. furt. ces.

69 Hæc itaq; breuiter de altero successionum membro, quod legitimum vocatur, deq; eius succedendi modis breuiter dictum voluimus.

F I N I S.

Datum de



348

348

