

iuramento contractus, & si essem iudex, nō admitterem huiusmodi petitionem, constito mihi de iuramento petentis, si per contractum, nisi prius ostenderet absolutionem. Quomodo enim, cum presentatur petitio seu libellus contra huiusmodi contractum iuratum allegando enormissimam lesionem, potest iudex ipse scire, vel intelligere, an illud sit verum, versari, scilicet, enormissimam lesionem in contractu illo iurato, necne, antequam id probetur? cum etiam si probetur habeamus communem opinionem veriorum, & securiorum, & seruandam in utroque foro, quod etiam si sit enormissima lesio, debeat precedere iuramenti relaxatio, ad hoc, ut aduersus contractum possit agi? Et ita concludo in hoc, sine dubio iudicē minime debere admittere huiusmodi petitionem à principio, absque eo, quod constet de iuramenti ipsius relaxatione, quia iudex ex officio suo potest, & debet repellere agentem, sine actione, iuxta gloss. communiter approbatam in l. vii. pactum. C. de transact. maxime in hoc casu, quod datur occasio perituri, quia sicut res iudicata, & transactio impediunt litis ingressum, & progressum, vt in c. 1. de lit. contestat. in 6. ita etiam, & iuramentum debet impedire, quia iuramentum speciem transactionis continet, & maiorem autoritatem habet, quam res iudicata. Si verò admittatur huiusmodi petitio, & postea tempore sententiæ diffinitiuæ ferendæ non constet de relaxatione iuramenti, tunc seruanda est secunda opinio supradicta verior, & communis, quod expellatur pars agens de iudicio, & non audiatur, & ita est intelligenda hæc materia.

¶ Quod igitur dabitur remedium, seu quæ cautela hoc casu, ad excludendum enormissimam lesionem, quandoquidem iuramentum non sufficit, vt supra vidimus. Et Anton. Gomez. 2. tom. cap. de restit. minor. num. 20. prope finem, in vers. tertio infero. huic questioni satisfaciendo, quod in prædictis casibus contineatur in iuramento, quod nō pos-

sit contrahens venire aduersus contractum etiam ratione enormissimæ lesionis, vel alia quauis causa, nam hoc casu, vt ipse inferi neminem referens, non poterit annullari, vel rescindi contractus remedio dict. l. 2. C. de rescind. vendit. nec alio quouis remedio, & ideo admittet contrahentes, & tabelliones in hoc esse cautos, vt secundum eorum intentionem verba ponantur, sequitur plures referens D. Burg. de Paz. cons. 2. nu. 27. iuxta opinionem, videtur teneri per gloss. & communiter Doctores in d. l. 2. dum tenet, quod supra est dictum, scilicet, quod si iuret non venire aduersus contractum, etiam ratione lesionis ultra dimittam, nec alia quacūque ratio non poterit rescindi prædicti contractus. Sed nihilominus in nostro casu, salua pace tanti viri, contrarium censet esse tenendum, imò quod etiam si renuntietur cum iuramento, enormissimæ lesionis, adhuc tamen si ipsa inuentiat possit ab ea rescindi contractus, impetrata prius absolutione à iuramento, vt tene bene fundans Alciatus in dict. capitulum contingat. nu. 87. & 88. præcipue, quia qua facilitate contraxit, eadem præsumitur dicta verba apposuisse, argumeto. l. doli. §. diuersum. ff. de nouat. & Alciat. vbi supra dict. nu. 88. cum Abbate impliat etiam si esset maior, qui cum iuramento renuntiavit enormissimæ lesionis, & hoc late probat, & defendit, neque obstat communis opinio gloss. & Doctorum in dict. l. 2. supra relata pro prima opinione, quia ea procedit in enormi lesione, quæ etiam est ultra dimittam, non verò in enormissima confiderata, secundum id, quod dicunt Doctores vbi supra; & ita refideo in hac opinione, saluo iudicio melius sententis, & in fauorem huius sententiæ refert plures fundans Aymo. Crauet. cons. 192. incip. casus ita, nu. 10. quem, & alios eos referens eandem probauit Burg. de Paz. cons. 28. nu. 18.

Sed excluso hoc remedio, restat aliud, scilicet, quando renuntiatio hereditatis paternæ delatæ, vel deferendæ fit

cta à filia etiam minore. 25. annis fuerit
geminata, iuramento præfinito, quia hoc
casu non poterit rescindi prætextu gra-
uissimæ lésionis, cui per geminationem
renuntiatum esse præsumitur, argumen-
to text. in Authent. siue à me, & in l. si
mulier. Et secundum C. ad Senatusconsultum
Velleian. quibus consonat. l. 3. titu-
12. par. 5. ¶ Vbi probatur, quod licet mu-
lier fidelubendo pro alio non obligetur
in effectu, quia sibi competit exceptio
Velleiani, vt in toto titulo. C. & ff. ad
Velleian. tamen si bis id faciat pro eadē
causa bene obligatur, & cessat Velleia-
num: ergo ita, & eodem modo videtur
dicendum in nostro casu, vt geminata
renuntiatio enormissimæ lésionis, eam
excludat, quia duo vincula fortiora sūt
vno, vt in l. Ballista. ff. ad Trebell. & plu-
ra de verbis geminatis tradit Corsetus
in tractatu de verb. geminatis & Hippo-
lyt. in l. i. num. 38. & sequentibus. C. ad.
l. Cornel. de Sicar. & in terminis nostris
hanc opinionem, tenet Philippus Dec.
conf. 181. colum. penulti. & final. & Al-
ciat. in d. cum contingat, num. 89. de iur.
iuran. & Covar. vbi supra, in d. c. quan-
uis pactum. 3. part. §. 4. num. 6. ad finem,
quem & alios pro, & contra refert no-
uissimè Ludouic. Mexia, in l. Reg. To-
let. de restitutio. termi. loquentem in. 4.
fondament. 1. partis, nu. 17. vbi ipse tenet
mediam opinionem.

Sed si bene consideremus text. in d.
legib. siue à me, & si mulier, non ita sim-
pliciter loquuntur, sed quotiescunque
mulier post primam intercessionem à se
factam biennio iam elapso fecit secun-
dam intercessionem pro eadem causa,
vel dedit pignus, vel intercessorē, quia
tunc iam oritur iuris præsumptio, quod
in suam vtilitatem debitum cedit, ex hu-
iusmodi temporis prolixitate iuncta ge-
minatione suæ obligationis, quod secus
erit, si intra biennium id faciat, quia tūc
eadem consequentia fragilitatis, qua
prius intercessit, in secundam iacturam
incidere præsumitur, ac perinde non te-
netur, vt in dict. l. si mulier. & in l. doli.
& diuersum. ff. de nouat. & in l. 1. §. si one

randa. versic. sed si post intervallo. ff.
quar. rerum actio non detur, vnde ita vi-
detur dicendum in proposito nostro, vt
ita demum procedat hæc renuntiatio e-
normissimæ lésionis, & effectū habeat,
si inter primam, & secundam renuntia-
tionem biennium intercesserit secus si
in eodem instrumēto id fiat, vel post in-
tra biennium, cū leges, in quibus se fun-
dant Doctores, in hoc casu loquantur, quia
dictum Doctoris, seu, glossæ debet intel-
ligi secundum Cottam, quam allegat, vel
tenet Barto. in l. non solum. §. si libera-
tionis verba, nu. 7. ff. de liber. legat. & al-
lij Doctores, & ita in terminis nostris in-
telligit rem hanc Alciat. vbi supra, sed
adhuc Burg. de Paz vbi supra. d. conf. 18.
num. 22. plures referens tenet distin-
ctū, quod geminatio actus non tollit re-
medium lésionis enormissimæ.

100 Aliud & tertium remedium, ponit
Alciat. ibidem, in proposito, scilicet, vt
apponatur clausula, quod omne, quod
plus valet donat. si ex aliquibus conie-
cturis appareat renuntiantem velle do-
nare, vt quia esset seruata solennitas ex
forma statuti requisita in donatione, vel
quando contraheret cum valde coniun-
cto, quia hoc casu satis est præsumen-
dum, quod mens concordet cum ver-
bis, in quo secundum cum multum ope-
rabitur arbitrium iudicis, qui ex quali-
tate contrahentium considerabit, an er-
ror, vel dolus, vel timor reuerentialis in-
teruenerit, & idem erit si cōstaret, quod
renuntians haberet certam sciētiam va-
loris ipsarum rerum de quibus agitur,
vt quia incoleret agrum, cui renuntia-
uit, vel administrait diu bona paterna,
quibus renuntiauit, & sciebat eorum va-
lorem, quo casu non sufficiet clausula
generalis, quam notarij solent appone-
re, quod sciens non per errorem iuris,
vel facti renuntiat, secundum Alciat. v-
bi supra, cuius opinionem principalem
alios allegans sequitur Aymon Crauet.
conf. 114. nu. 10. & 11.

101 Vnde existimo ego, quod etiam si
notarius dicat, quod plurius est, contra-
hentem donare propter multa beneme-
rita,

rita, & seruata sibi facti, prout quotidie ponitur in instrumentis, adhuc hoc non sufficeret, quia hæc potius generalis, quam mentalis est renuntiatio, & ex consuetudine potius notariorum appositæ, & ideo nihil operatur, iuxta id, quod notat Bart. in l. 1. §. 6. quæstio. numer. 10. ff. de iur. codicil. & sic non colligitur prædictus verus animus donandi, quem Alciat. vbi supra requirit.

102 Non obstat si dicatur, quod clausule consuetæ apponi in instrumentis, censentur appositæ ex voluntate contrahentium, ex text. in l. fin. C. de fideiussio. quem text. in hoc allegarunt multi relati per Covarr. in Rubrica de testamento, in 2. parte. numer. 14. & hæc est communis opinio, secundum Menchac. plur. res allegantem de successio. creatio. §. 6. numer. 55. de quolâde lasi. in l. certi conditio. §. si numos. numer. 24. & sequentibus. ff. si certi. pet. & Euerard. in Centuria legal. loco. 26. dicit meliorem iuris text. illum ad hoc Anto. de Fano, in tractatu de pignor. primo memb. 3. part. 1. numer. 25. & hoc præcipue procedit, cum notarij, & tabelliones, communiter tempore quo legunt, & recitant scripturam in præsentia partium volentium eam concedere, & in publicam formam redigunt, postquam legunt principalia ipsius scripturæ, & conditiones, & pacta specialia, quæ contrahentibus placere apponi, inter alia, quæ verbis recitant, dicunt. Notarij scripturæ, qualis parere, signata de misignos, & partes concedunt, itaque clausule appositæ, & consuetæ apponi per notarios, post illam interrogationem partibus factam, iam censentur inseri ex voluntate, & rogatu partium, imò ad eas apponendas præcedit solennis stipulatio, licet hodie non requiratur. Sed adhuc hæc non obstat, quia, & si in genere saltem interueniat partium voluntas in huiusmodi appositione clausularum consuetarum apponi, hoc tamen non sufficit cum verus animus donandi requiratur in nostro casu, & proposito, qui ex coniecturis prædictis, & simili-

bus colligi debet, non vero ex generalitate verborum, præcipue cum in eis, quando partes anunt notario dicenti prædicta verba non exprimitur aliquid de donatione, cum etiam si expressius constaret, adhuc in dubio non esse præsumenda donatio, vt in l. cum de indebito, eum similibus. ff. de probat. maxime in nostro casu, in quo ultra verba donationis requiritur mens, & animus donandi.

Uterius, vt ad opinionem Martini & Citeramontan. magis communem redeamus aduersus Vltiramontan. sententiam, quæ habet, vt hæc lex confirmet contractum in se nullum per iuramenti appositionem, ex ea inferitur, quod si minor. 25. annis habens curatorem fecerit aliquem contractum sine licentia sui curatoris, & eum iurauerit, validatur talis contractus, & minor remanet obligatus ex eo, & conueniri poterit, quia licet minor non possit aliquem contractum gerere sui obligatorium, sine autoritate curatoris, & contractus aliter factus sit nullus, vt in toto titu. C. & ff. de author. tut. vel curat. tamen si ipse minor iuret ipsum contractum, bene valet, & tenet huiusmodi contractus, ita tenet in præsentia Petrus de Bellaper. & eum referens sequitur, & bene probat Cynus hic, nu. 8. vbi inquit huius opinionem.

104 Non obstat, quod minor curatorem habens similetur pupillo, vt in l. si curatorem habens. C. de in integrum restitutione minor. at pupilli iuramentum nihil operatur, super contractu suo, vt supra est dictum, & infra latius dicetur, igitur, & c. quia huic difficultati respondetur, verum quidem esse, minorem curatorem habentem æquiparari pupillo in hunc effectum, vt dicit contractus pupilli factus si re autoritate sui tutoris est nullus, ita & eodem modo, & factus, sine suo curatore, quia per dationem curatoris, videtur ipse adulto bonorum administratio interdicta, vt in dicta l. si curatorem, at interueniente iuramento, differens quidem ratio est, ac multum diuersa in contractibus horum, scilicet, pupilli, & adulti, quia in pupillo

est defectus ætatis ad iurandum, ac per consequens deficit iudicium, & discretio, quæ requiritur in iurante, quia intellectus ipsius est imbecillus, adultus vero habet ætatem, & iudicium integrum ad iurandum.

105 Ac perinde nimirum si argumentum à simili, & ab æquiparatis data dissimilitudine pereat, ut in l. inter stipulārem. §. sacra. ff. de verbo. obligat. ibi, sed hæc dissimilia sunt, &c.

Item & secundo respondetur, quod ad hoc, ut sit bona similitudo, & procedat argumentum eius, sufficit, quod cōueniat in casu de quo agitur, ut probat text. in l. fina. C. de collat. per quem text. ita tenet las. in d. §. sacra. num. 22. & Euerard. in centur. legal. loco. 10. & Bernard. Diaz de Lugo, in regul. 52. ampliatione, 2. cum ergo adultus habens curatorem æquiparetur pupillo, solum in hoc, ut contractus ipsorum facti, sine auctoritate tutoris, vel curatoris sint nulli ipso iure, merito, quod in hoc tantum casu procedat similitudo, non vero quoties interuenit iuramentum, cum hoc casus non inueniatur prædictæ æquiparatio, maxime militante diuersa ratione, quia pupillus non potest iurare, adultus autem potest.

His tamen non obstantibus, scilicet. in præsentem contrarium tenet, imò quod iuramentum hoc casu non firmet cōtractum adulti habentis curatorem sine eius auctoritate celebratū, quia sicut ei est interdicta administratio bonorū, sine curatore, ita & potestas iurandi, argumento dict. l. si curatorem.

106 Item & secundo argumento, gloss. in l. iusiurandum, quod ex conventioni. §. pupillus. verb. debet. in fine. ff. de iure iurand. quæ habet, quod minor curatorem habens non potest deferre alteri iuramentum, quia in eius detrimentum iuratur, ergo fortius nec ipse contra se poterit iurare, solum conventionaliter, omittere nunc, an iudicialiter possit.

107 Tertia est opinio aliorum existimantium, quod si quidem adultus interrogatus, an habeat curatorem, nega-

uerit se eum habere, cum tamen veritas sit in contrarium, tunc bene valeat contractus iuratus ex eo, quia voluit de ciperi contrahentem secum, ut in l. 3. C. si minor se maior. dixer. faciunt ea, quæ supra latè diximus, de filiofamilias negante se esse talem filiumfamil. tempore contractus, si verò non interrogatur, an habeat curatorem, vel interrogatus respondeat, quod sic, & absque eo contrahat, & iuret, tunc contractus sit nullus momenti, per textum in l. 3. C. ad Macedonian. & hanc distinctionem communem appellat Cyo. in præfenti, nu. 8.

Sed perfectò prima opinio est superior, & communis, & tenenda, quæ apertissime comprobatur ex opinione Martini, & Cintramont. quæ est magis communis, & practica, quæ habet, quod si minor alienet rem suam immobilem, sine decreto prætoris, & iuret prædict. contractum aliàs nullum, valet, & tenet ergo si deficiente forma, & solennitate decreti prætoris, quod est necessarium in rerum immobilium minorum alienatione, contractus firmatur solo iuramento adulti, eodem pacto firmabitur deficiente auctoritate curatoris, cum utroque casu contractus de per se absque iuramento sit ipso iure nullus, & ita in his terminis dictum est supra hanc opinionem esse communem, & vitra ea, quæ dicta sunt supra, eandem opinionem in terminis testatur communem Antonius Gomez. 2. tom. cap. de restitut. min. nu. 18. in versi. Tercio extendit. & communem quoque testatur Grego. Lopez, in d. l. 6. tit. final. parti. 6. in gloss. Mayor de catorze años, in versi. procedit etiam dictum huius. l. & ita est tenendum tam de iure quam in practica, & sæpius vidi ita fieri, & consuli, & vidi consulere alios bonos practicos aduocatos.

Non obstat primum mortium Salicet. tenentis contrarium, quia iam fuit responsum, & satisfactum prædictæ difficultati.

Nec etiam secundum eius fundamentum aliquid facit, quia præterquam quod

quod glossa illa hoc non dicit, clarum est, quod sicut adultus habens curatorem, sine eius autoritate non potest aliquid facere, ex quo remaneat ipse obligatus, ita etiam non potest deferre iuramentum alteri, vt aduersus se iuret absque licentia sui curatoris, quia posset (imò est credendum) pars aduersa iurare contra minorem, atque perinde remaneret adultus obligatus virtute prædicti iuramenti delati per se, absque sui curatoris autoritate, & licentia, & in expresso hanc opinionem testatur communem Petrus Nuñez. Auendañ. responso. 4. numero. 11. vbi dicit probari, in l. 3. titul. 11. partita. 3. At verò in nostro casu, licet minor iurando præiudicetur, & remaneat obligatus, hoc operatur virtus, & robur ipsius iuramenti facti per ipsum, etiã sine curatoris autoritate, & hoc est, quod disponit nostra authentica cum similibus, quia iuramentum, de quo in hoc text. ligat ipsum adultum iurantem, & est diuersum à iuramento, quod alteri deferretur per adultum, quia hoc non respicit personam adulti, neque est de non contrahenendo, sed tantum adultus absque iuramento permittit aduersario suo, vt iuret veritatem super negotio, de quo contenditur, & quod ipse statit suo iuramento, non verò iurat stare, sed promittit absque iuramento, vnde hæc promissio cum non sit iurata, & sine autoritate sui curatoris, nihil valet, neque obligat adultum promittentem, vnde diuersissima hæc sunt, & non trahenda ad consequentiã, & ita non solum communem, sed etiam verissimam existimo esse opinionem primam supradictam affirmatiuã, vt iuramentum adulti suppleat defectu licentia, & autoritatis curatoris.

108 Ex quibus inferitur, quod si adultus non haberet curatorem, posset deferre alteri iuramentum. Hæc est magis communis opinio, vt cum Ias. concludit Roland. à Valle, consil. 54. nu. 2. lib. 2.

Nec obstat etiam, quod Cynus dicat tertiam opinionem, & distinctionem supradictam esse communem, quia

ego non video Doctores tenentes eam, & licet vsque ad sua tempora fuisset communis, postea verò ipse Cynus, & plerique alij contrarium tenere, atque in practica seruatur contraria opinio affirmatiua, sine distinctione.

109 Vltius, quia supradictum est de absolute, & relaxatione, quæ est petenda à iuramento, quando est enormissima læsio, est aduertendum, quod etiam si is qui iurauit contractum, iurasset etiam se absolute, aut relaxationem ab illo iuramento non petiturum (vt communiter solet fieri, & apponi per notarios in instrumentis, prout ipse vidi sæpius, imò rarò inuenietur scriptura publica iurata, quæ hoc nõ habeat) adhuc tamen hoc casu, huius etiam secundi, & posterioris iuramenti poterit iurans petere absolute, atque relaxationem, vt notat eleganter Bald. in l. 2. colu. 28. versu. & quoad primam questionem, ff. de iur. iur. & Feli. in cap. de bitores, nu. 9. de iur. iur. & eos referens dominus meus in l. 2. nu. 33. C. de resciss. de vend.

110 Est tamen necessarium hoc casu petenda relaxatio ab hoc secundo iuramento, nec enim poterit is, qui iurauit absque periculo cum sola relaxatione à iuramento principali super obligatione agere aduersus contractum, vt tradit post alios, quos refert Matth. de Afflict. decisio. Neapolit. 30. nu. 5. vbi nu. 6. inquit, quod si fuerit in periculo ante litem mota super relaxatione, non poterit eam petere, sequitur etiã idem Matth. de Afflict. decisio. Neapolit. 220. numero. 11. & 12. vbi tenet, quod absolutio concessa à principali iuramento, non facta mentione posterioris iuramenti, non tenet, & est subreptitia, etiam si concedatur à Papa, & hæc obreptio potest allegari, & tractari coram iudice seculari, vt per eum ibi, num. 8. & 9. qui est videndus omnino, & omnia supradicta circa hanc relaxationem petendam, & quod sit necessariũ tot relaxationes petere quot sint iuramenta, & quod suo ordine debent peti, tenet latissimè, & optime supradictos,

S & alios

& alios plures Doctores referens Ro-
 landus Velle, consil. 34. num. 5; & sequen-
 tib. lib. 1. 111
 Restat nunc examinare, an ad huius
 modi relaxationem concedendam re-
 quiratur citatio partis aduersæ, cui le-
 di prætenditur ex huiusmodi iuramen-
 ti relaxatione? In quo articulo varietas
 Doctorum inuenitur; Et primò videtur
 dicendum requiri citationem, per text.
 in l. de vnoquoque: ff. de re iudica. & in
 capit. 1. de causa possesi. & propriè; &
 in Clementina Pastoralis. de re iudic.
 cum similibus, vbi probatur, citationem
 esse necessariam, quotiescunque tracta-
 tor de alterius præiudicio, quia contra
 inauditam partem sententia proferri non
 potest; & ita hanc opinionem primam
 tenet, & communem testator plures
 referens eam sequentes Hippolytus de
 Marf. in dict. l. de vnoquoque numer.
 163. & eam communem plures allegans
 testatur Ignatius Salzedo, in adnot. ad
 regulam Bernard. tenent, & testatur
 communem plures Doctores relati per
 Couar. lib. 1. varia. cap. 4. num. 4. & eam
 testatur receptissimam Ioannes Orosc.
 in hoc quicquam. si vbi decretum, num.
 60. ff. de officio proconsul. testatur etiam
 communem plures referens D. Didac.
 Perez, in l. 1. titu. 1. lib. 3. ordin. colum.
 824. versic. quæro. 16. & Ioan. Orosc.
 vbi supra, hoc ampliat. etiam si huiusmo-
 di relaxatio concedatur à Papa. Sed hæc
 communis opinio procedit sanè, eo casu
 quo petitur simul absolutio, & rela-
 xatio iuramenti, item & quod concessio
 absolutio, declaratur contractus
 nullus, & per consequens, si qui iurauit
 peti à contractu liberum, & communem
 iudicari, quo casu nimirum si citatio re-
 quiratur, cum merè tractetur de præiudicio
 tertii, & sit interponenda super eo
 causa cognitiua, & ita procedunt iura sa-
 præallegata, & d. q. vbi decretum, & ita
 intelligit materiam hanc Couar. vbi su-
 prædict. numero. 5. qui late agit eorum
 q. iudice, sit hoc petendum, item, &
 an huiusmodi forma agendi, qua cu-
 mulantur hæc duo, scilicet, petitio ab-

solutionis à iuramento præstito, & pe-
 titio rescissionis contractus procedat,
 & admittatur de iure eodem modo in-
 telligit communem supra. A. Ignatius
 Salzedo vbi supra, 4. limita. sic et Didac.
 Perez vbi supra, concludat, quod siue
 petatur relaxatio iuramenti ad effectum
 agendi, vel excipiendi tantum, siue ad re-
 scissionem contractus, requiratur citatio
 partis aduersæ. 112

Sed re vera ipse confideo, quod
 quotiescunque petitur relaxatio, & ab-
 solutio iuramenti ad effectum agendi,
 vel excipiendi tantum coram iudice Ec-
 clesiastico, non verò ad rescissionem con-
 tractus, de nullo præiudicio eius, in tu-
 ius fauorem iuramentum interpositum
 est, tractatur; quia etiam si concedatur
 dicta absolutio, & relaxatio iuramen-
 to præstito, remanet ita validus, contra-
 ctus, & fortis, si eor. erat ante concessam
 absolutionem, quia per eam nihil detra-
 hitur, vel diminuitur validitati ipsius
 contractus iurati, sed tantum concedi-
 tur ad hunc effectum, quod etiam si is,
 qui iurauerit, egerit, & venerit aduer-
 sus prædictum contractum non sit peritu-
 rus, remanet tamen obligatus ad obser-
 uantiam contractus, sicut erat antea; ve-
 iam supra late & conclusum, & probatum est,
 vnde et nullum præiudiciū versetur in
 hoc illi contritum est, & etiam eo inui-
 to, & contradicente debeat concedi; vi-
 detur merito, eius citationem non requi-
 ri: quia regula iuris est, quod qui potest
 inuito aliquo aliquid facere, poterit et
 iuriam, & eo ignorante facere. 113

Licet possit obijcere quis, quod præ-
 iudiciū sit alteri parti ex sola absolu-
 tione, & eius concessione, quia cum es-
 poterit is, qui iurauerit, mouere actio-
 nem contra eum aduersus contractum,
 & sic iniuste eum molestare, quod si secus
 esset, si sibi concessio non fuisset dicta abso-
 lutio; & ita versatur in hoc præiudiciū
 sibi, & ita videtur, quod debeat citari ad
 prædictam absolutionem, & relaxationem
 iuramenti concedendam per iura supra
 allegata. Ad hoc potest responderi, quod
 si in contractu est læsio enormissima,

concedenda est necessario absolutio, & relaxatio iuramenti, imò & rescissio contractus fieri debet iuxta supra latè dicta, & ad hanc enormissimam lationem liquidandam, tunc citabitur altera pars, quando tractabitur de contractus rescissione ob eam, sed ad iuramentum relaxandum tantum non est necessaria citatio, quia si postea non probauerit enormissimam lationem, quam allegauit eodem habitu fin expensis partis aduersæ, & sic prouidebitur ei, cui iuratum est, quia hoc est remedium à iure inuentum contra calumniosos, & iniuste litigantes, non enim est in manu mea impedire iustitiam litigantem, quousque legitimè constet, an iuste, vel iniuste litigauerit, quo casu si constiterit iniuste litigasse, condemnabitur quidem in expensis, vt in l. cum, quem temere. cum similibus. ff. de iudic. & ita non est considerabile huiusmodi præiudicium, si verò postea citato reo, probauerit prædictam enormissimam lationem, & fuerit locus suæ petitioni, bene litigauit, & per consequens nō habet reus de quo se conquerat, quādoquidem fuit citatus ad litem principalem, & ita inuenio, quòd hoc casu, scilicet, quando petitur absolutio, & relaxatio iuramenta ad effectum tantum agendi, vel excipiendi, non verò ad rescissionem contractus, quòd non sit necessaria citatio partis aduersæ, tenet Oldrad. consil. 120. & alij plures DD. & eam sequitur, & testatur magis communè Mathæus de Afflict. decis. Neapolit. 220. num. 10. eam quoque sequuntur, & testantur communem plures DD. relati per Couarru. vbi supra, nu. 6. vbi eam videtur sequi, & inquit, quòd fortassis magis conueniens sit in praxi hæc opinio dicant communem, & in practica seruari relati per Ignatium Salced. vbi supra. d. 4. limitatione vbi eam sequitur, & dicit practiciari, licet etiam hoc casu sint alij Doctores, qui contrariam sententiā teneant, & dicant e communem relati per Couarr. vbi supra. d. nu. 6.

Sed meo iudicio, supradicta opinio negatiua, quòd non sit necessaria cita-

tio, hoc casu est verior, & tenenda, & communior, quia nullum, aut saltem leuissimum præiudicium paratur alteri parti ex iuramenti absolutione concessa, item quia citatio partis non requiritur in his, quæ iudex potest facere ex officio, secundum Hippoly. vbi supra, nu. 65. sed hanc relaxationem potest iudex ordinarius ex officio concedere, vt notant DD. in cap. de iur. ioran. igitur ad eam concedendum non requiritur citatio, item citatio non requiritur vbi lex in aliquo actu non exigit plenam probationem, sed contentatur solis articulis, vel argumentis, secundum Hippoly. vbi supra, nu. 73. sed ad hæc relaxationem concedendam non requiritur plena probatio, sed sufficit semiplena, vt per DD. in d. cap. 1. igitur, item citatio nō requiritur quando de stylo, & consuetudine curiæ non fit, secundum Hippoly. vbi supra, nu. 83. sed de stylo, & praxi illa non fit igitur non est necessaria, & hanc opinionem testatur communem, & receptam in practica, & tenendam in iudicando, & consulendo plurimos DD. allegans latissimè, & melius omnium quos ipse viderim, examinans, & resoluens supra dicto modo materiam hanc Rolandus à Valle, consil. 2. per totum, lib. 2. qui omnino est videndus, vbi etiam allegat Couarr. vbi supra. testatur magis communem eam sequutus, idem Roland. consil. 59. n. 28. lib. 1. & iam ipse vidi in practica in quadā causa in qua eram aduocatus consilij villæ de Serrejon, quodam breue illustriissimi, ac reuerendissimi Nuntij Hispan. impetratum, in quo committebatur causa relaxationis, & absolutionis à iuramento per d. concilium (hoc est per homines illius) præstito super quodam contractu seruando. Priori monasterij sancti Vincentij huius ciuitatis Placentiæ, vt ipse Prior posset prædictam relaxationem, & absolutionem à iuramento cōcedere, si res prout narratū fuit, se haberet, non citata parte contraria, ad effectum tantū agendi, & ipse Prior viso cōtractu iurato, & quod fuit facta vera narratio domino nuntio, absq; eo, quod par-

tem aduersam citaret, cōcessit præd. ab
solutiōem, & relaxatiōem d. cōcilio,
quod ipse vidi, & intellexi, & legi, vidē-
dus est etiam ad idem Roland. à Valle,
confi. 13. n. 25. & 38. li. i. vbi refert duas
communes opiniones contrarias in arti-
culo supra dicto, & tenet negatiuam, q̃
non requiratur citatio videndus est etiā
latissimè Tiraque. in tractat. res inter a-
lios act. pag. 32. limitatione. 30.

113 Vltcrius, se offert nunc examinanda
questio illa, an ad hoc, vt adultus iurans
seruare cōtractum suum excludatur ab
in integrū restitutione data lēione sit
necessariū, quod certioretur de illo be-
neficio sibi cōpetenti, & q̃ ei renuntiet,
an verò sufficiat iurare se non vcturum
aduersus cōtractum à se factum.

Et primò quidem videtur dicendum,
esse necessariam certiationem prædi-
ctam, quia nemo videtur renuntiare ei,
de quo nō cogitauit, vt in l. mater de ce-
dens. ff. de inoff. testam. cum similib.
sed minor non cogitat cum iurat sibi cō-
petere restitutionem: ergo ei non vide-
tur renuntiare, & iuramentum non por-
rigitur ad aliud, de quo non est cogita-
tum, vt in l. si. c. de non numerat. pecu.
& in l. si. ff. qui sat. cogantur, cum simi-
lib. & ita inuenio, quod hanc opinionē
trahunt Dyn. & Cyn. in l. 2. C. de rescin-
dend. & Ioan. Andreas in c. penultimo,
de emptiōe, & vendit. vbi Anto. de Bu-
trio dicit, hanc esse communem opinio-
nem, dicit etiam communem Alex. in l.
sciendum, nu. 36. ff. de verb. oblig. sequū-
tur etiam, & dicunt communem plures
relati per Tiraque. in præfatione. l. si
vnuquam, nu. 151. C. de reuocand. donat.
hanc etiam opinionem sequuntur, & di-
cunt cōmunem alij plures relati per do-
minū meum, in l. 2. nu. 34. C. de rescin-
dend. quam sententiā nouissimè post plu-
res annos post quā hæc scripta in lucem
prodierūt sequitur, & cōmunē profite-
tur plurimos DD. referēs Matieq. in l. 1.
tit. 11. lib. 5. nou. collect. reg. glo. 8. n. 52.

114 Sed nihilominus his non obstanti-
bus contraria sententia, imò quod non
sit necessaria certiationis, sed iuramen-

tum simpliciter præstitum super obser-
uatione cōtractus excludat minorem
ab in integrum restitutione, absque eo,
quod certioretur, est verior, commu-
nior, & tenenda in iudicando, & con-
sulendo: & primò per text. expressum
meo iudicio in l. 1. r. supra eod. & in hac
authen. Sacramenta puberum, si re cō-
siderentur, quia hæc iura, quæ fir-
mitatem, & robur præstant cōtracti-
bus puberum iuratis, non requirunt hui-
usmodi certiationem, sed dicunt Sa-
cramenta puberum super cōtractibus
rerum suarum sponte facta, inuolabili-
ter custodiantur, itaque non dicitur in
hoc text. quod debent iurare dicti pube-
res restitutionem non petere, vnde ge-
neraliter debent intelligi iuxta iura vul-
garia, & profecto opimum fundamen-
tum est hoc.

114 Secundo pro hac opinione facit,
quia idrumentum super facto, extendit-
tur ad omne iqs. resultans, ex illo facto,
vt probat tex. in l. si duo patroni. §. idem
Iulianus, & in §. si quis iurauerit, & ibi
notant DD. & in l. duobus. §. i. ff. de iur.
iur. ergo cum minor iurat super hoc fa-
cto, hoc est, se non contrauenturū cō-
tractui, sed eum obseruaturum, nō pote-
rit contrauenire ea ratione, quod non
fuerit certioratus de beneficio restituti-
onis, sibi cōpetenti, quia suum iura-
mentum super facto extenditur ad hoc
ius, de quo in genere cogitauit, quando-
quidem iurauit se nō contrauenturum,
nam aliàs esset periturus non implendo
suum cōtractum, & iuramentum, & ita
inuenio, quod Alberi. de Rosatis maxi-
mus quidem, vt refertur practicus, non
minus quā iuridicus in hac authen.
sacramenta puberum. 3. col. & 4. inquit
se communiter vidisse feruari, quod cō-
tractus celebrati per minores cum iura-
mento sunt reputati validi etiam, sine il-
la certiatione, sed quia opinio tanti
Doctōris Dyni, est tot iuribus fulcita,
ad omne dubium tollendum dicit Alberi.
se credere esse tutum, quod in cō-
tractibus minorum adijciatur, quod cer-
tiorati fuerint, & quod ita fecit in plu-
ribus

ribus apponi, eandem quoque sententiam, quod non sit necessaria aliqua certioratio, tenet Bart. in przsenti, nu. 16. dicens, quod quicquid dixerint Dynus, & Cyn. communiter seruatur contrarium, & quod ipse contrarium etiam consuluit, & ibi eius additio litera. D. inquit hoc Bart. consuluisse consil. 77. & refert alios DD. id tenentes, aliis est consil. 90. incip. dilecto domino, num. 1. tenet etiam idem Bart. in d. l. idem Iulianus, num. 6. & ibi Paulus de Castro, num. 12. & 13. & idem Bart. in d. l. 2. nu. 12. & 13. C. de rescind. vendit. & idem Bart. in d. l. sciendum, nu. 8. ff. de verb. oblig. vbi Ias. num. 33. ad finem dicit, hanc esse magis communem opinionem, dicit etiam magis communem Alexan. consil. 42. nu. 10. lib. 1. dicit communem Anton. de Burgos, in e. cum causa, nu. 42. de emptione, & vendit. & ibidem Barbat. late
115 discutit hanc opinionem, nu. 21. sequuntur plures relati per Tiraque. vbi sup. num. 135. hanc etiam opinionem pluribus relatis testatur communem Anton. Gomez. 2. tom. c. de restitutione minorum, in versu quinto, extendit, dicit etiam communem, & ab hac communi non videri esse recedendum Grego. Lopez. in l. 6. tit. 19. par. 6. in glo. iurasse ad medium, vbi dicit totum esse facere, quod dicit Alberic. & quod plane procedit in certioratione iuris, & ibi refert, quid de certioratione facti, eandem etiam testantur communiter approbatam plures DD. quos in vnum congesit Menchius in d. l. 2. nu. 34. C. de rescind. vendit. qui omnino est videndus, vbi dicit, quod omnes DD. hoc intelligunt procedere, siue minor iuret cum curatoris autoritate, siue solus, excepto Bald. ibi. q. 9. nu. 12. qui hanc Bart. opinionem communem vult restringere quotiescunque minor iurat cum autoritate curatoris, sed quod eius opinio communiter reiecta est, allegat etiam ibi bonum tex. pro hac opinione in cap. ex rescripto de iure iurand. vbi probatur, quod valet renuntiatio Velleiani facta a muliere iurante, etiam si de illo beneficio certiorata mi-

nime fuerit, de quo text. alibi dicam latius annuente Deo, hanc etiam opinionem sequitur Arias Pinelus, in repetitio. dict. l. 2. C. de rescind. venditio. 3. parte, capit. 1. num. 10. postquam retulit plures Doctores pro, & contra, & inquit se non dubitare stante. l. 1. supra eodem, & hac authentica, maximeque ex decisione iuris pontificij circa obseruandum iuramentum non posse recedi ab hac opinione Bartol. iura enim aperte, eam vim tribuant soli iuramento, nulla expectata certioratione minoris cuius ignorantiam, & imbecillitatem przsupponunt, plus tribuendo obseruationi iuramenti, quam fauori etatis, nec eam restrictionem admittunt illa iura. Hactenus ille, eandem sequuntur plures relati per Matien. vbi sup. vbi eam proficitur esse communem, licet priorem sequatur.

Pro hac etiam opinione, ipse ultra omnes supradictos considero leges Regias, quæ consonant authent. nostræ, sci licet. l. 16. in princip. tit. 11. parti. 3. & d. l. 6. tit. 19. partita. 6. vbi dicitur, quod si minor. 25. ann. maior autem. 14. ann. iurauerit se non contrauenturum contrahui a se facto ratione minoris etatis, non poterit postea contravenire, etiam si post apparuerit fuisse laesum, & damnificatum. Ecce ergo iura Regia expresse probantia non esse necessariam certiorationem beneficii restitutionis minoribus competentis ad hoc, vt minor excludatur a prædicta restitutione etiam si laesus fuerit. Nec obstat si replicet quis dicens, quod imò illa iura Regia manifeste dicunt contrarium, dum probant quod minor debet iurare se non contrauenturum ratione minoris etatis. Ergo præsupponunt scienciam, & certiorationem beneficii restitutionis propter eam etatem, sibi competentis. Quia ad hoc respondeo, quod in illis legibus, de certioratione minoribus facienda tempore iuramenti verbum nullum, & licet dicant, quod minor debet iurare se non contrauenturum ratione minoris etatis, etiam si id non dixissent, deberet adhuc intelligi, quia clarum est,

minores, adeo iurare, quia sunt minores, quia si essent maiores. 25. annis non esset necessarium eos iurare, vnde licet exprimat, quod inest, non debet nos alterare, vt sunt iura vulgaria.

Vnde infero ipse, quod etiam si adductus in suo iuramento dicit, se non contrauenturum contractui a se gesto ratione minoris ætatis, sed tantum dicat, quia sum minor. 25. anni. maior autē. 14. iuro, &c. me non contrauenturum huic contractui per me gesto, sufficere quidem, & idem operari, ac si dixisset, ratio he minoris ætatis, quia eo ipso, quod dicit se esse minorem viginti quinque annis, fateatur ea ratione se iurare contra-ctos obseruantiam, iste est text. in præ-¹¹⁷ senti expressus quidem, & in dict. l. 1. supra eodē, & sic debent intelligi, & declarari dicte leges Regiæ, quæ verè, & reuer-¹¹⁸ ter hoc volunt dicere, & significare, & hæc est veritas meo iudicio, quia iuramentum super facto, comprehendit omne ius sub intellectu infactō, vt supra dictū est, licet hodie communiter copiosius soleant minores iurare, & est cautela, vt ista iurē, scilicet se non contrauenturos ratione minoris ætatis, hæc alia quæcūq; eniā, & ratione, vt text. iudatur remedia d. l. 2. C. de re iud. v. ditione, & alia remedia, quæ etiam minoribus competunt, vt supra dictum, & declaratum est.

Est tamen aduertendum, quod licet supra dicta omnia se habeant, & debeant iudicari, & consuli, iuxta supra dictam Bartol. magis communiter receptam sententiam contra opinionē Dya-¹¹⁹ni, & sequacium, consilius tamen est ad tollendum omne dubium, quod minor certioretur, vt inquit Alberi. vbi sup. & ita soleant communiter per notarios, pro vt continetur in huiusmodi instrumentis, quia certiores sunt de huiusmodi remediis restitutionis in integrum, sibi competenti, & ei renuntiant cum iuramento. Si tamen hoc forsitan omittatur, firmius erit contractus nihilominus, & iuramenta puberum si sponte facta sint, inabolabiliter custodiantur, vt probat noter text. vnde non est necessarium exa-

minare, quod las. examinat. in. d. s. idem Iulianus, nu. 19. scilicet, an credatur tabellioni dicenti se certiorasse minorem de hoc beneficio, sibi competentem. Et cū his meo iudicio rectè, & clare remanet examinatus, & dilucidatus articulus hic, dubius, in quo DD. nimis varij sunt.

Nec obstat fundamentum contrarie partis, scilicet, quod iuramentum, & renuntiatio nō extenditur ad inē cogitata tempore renuntiationis, quia ex his, quæ in fauorem huius secundæ magis communis opinionis adduximus, patet responsum, scilicet, quod quotiescūque minor, quia minor est, iurat non contrauenire contractui, saltem in genere cogitat de remedio competenti minoribus, prout est beneficium restitutionis in integrum, & ei videtur renuntiare, cum huiusmodi ius comprehendatur sub facto iurato. Explicitus est articulus hic. Laus Deo.

Uterius prosequendo materiam, hanc est aduertendum, quod licet gloss. Cyn. & alij in presenti dicant, & teneant, quod tex. hic, & similes nō habeant locum, nec procedant in impuberē etiam proximo pubertati, & doli capaci, & nō desint, qui hanc opinionem dicant communem inter quos est Covarr. in cap. quāuis pactum. 1. par. 1. nu. 3. de pact. in 6. vbi alios refert, & teneant alij relati per DD. infra allegandos ita opinio nō id fundantes ex tex. in presenti, dum ad validitatem contractuum iuratorum requirit, quod sint facta, & eniā iuramenta a puberibus, nem. etiam eam probant ex legibus Regiis superius adductis, quæ quidem omnes loquuntur in puberibus iurantibus.

Verior tamen communis, & magis communis, & tenenda in iudicando, & consulendo opinio est, quod tex. hic, & similes procedant etiam in impuberibus, proximis pubertati, & doli capacibus, maxime actē iure canonico, cui est standum in materia iuramenti tanquā concernenti perjuris, & peccato, argumēto. c. si. & ibi notant. gl. & Doctores, de præscripti quæ etiā opinio probatur in. c. quāuis pactum.

pactum, de pact. in. 6. & in capit. ex lite-
 ris, in. 2. de sponsalib. atque ita hanc opi-
 nionem tenet ibi glol. Abb. & alij Docto-
 res, item Bart. testatur eam communem
 esse in presenti, & Salicet. & Paul. de
 Castro, sequitur etiam plures allegans,
 & dicens, quod ita fuit votatum in toto
 consilio Neapolita. quod hæc opinio,
 Bart. & Canonistarum, sit obseruanda
 Matthæus de Afflict. decisio. Neapolit.
 322. numer. 3. & sequentibus, sequitur
 etiam, & testatur eam communem, & ve-
 riorum Grego. Lopez, in. d. h. 6. parti. ti-
 tul. fin. partit. 6. in glo. Mayor de cator-
 ze años, dicit communem, & quod ab
 ea non est recedendum in iudicando, &
 consulendo, licet in puncto iurisdicte eam
 esse falsam Anto. Gomez. 2. tom. vari. c.
 de restitu. minorum, nu. 18. refert alios
 eandem opinionem tenentes Couar. v-
 bi supra, & vltra supradictos, articulum
 hunc latissime omnium examinat pro,
 & contra Curt. Junior in presenti, nu.
 54. & pluribus sequentibus, qui, nu. 75. re-
 statuat hanc secundam opinionem comu-
 nem esse, & nu. 85. inquit, quod durum es-
 set recedere in iudicando ab ista vltima
 opinione favore animæ, eandem etiam
 opinionem tenet à nemine allegatus Im-
 bertus de Bouenco, Doctor antiquus in
 suo tractatu, quæ fecit super hæc authē.
 nu. 9. vbi bene considerat maiorem fau-
 rem versari in eo, quod hoc casu iura-
 mentum adimpleatur, quia respicit ani-
 mam, quam vt non seruetur propter be-
 neficium minoris ætatis, quod est fauo-
 rabile solum personæ minoris non ani-
 mæ ipsius, & ita consulo tenendam esse
 hanc secundam opinionem, tanquam ma-
 gis communem, & veriorum attentio iu-
 re canonico, & securitatis animæ, & quia
 apud hos Doctores possunt latius videri
 fundamenta pro, & contra, & eorum res-
 positiones, amplius super hoc non insi-
 stim, duas communes opiniones supra-
 dictas refert Anto. Gabriel. l. 2. comun.
 opin. conclus. 1. de minor. 39. pag. 113.
 & vltimo loco refert hanc tenendam, &
 iterum referuntur in. 1. 20. comun. opin.
 lib. 9. q. 13. de iura. pag. 619.

Præterea, text. in presenti procedit
 ne dum in contractibus in quibus loqui-
 tur, sed etiam in quasi contractibus, nam
 procedit in donatione, & stipulatione
 puberum, cum hæc appellantur quan-
 doque contractus, vt in. l. si donationis
 in principio. C. quod met. caus. & in. l. si
 quis emptionis in principio. C. de præ-
 scrip. 30. vel. 40. annorum, cum similibus,
 atq; ita hanc opinionem tenet gl. in præ-
 senti. verb. contractibus, ibi nos contra,
 & sequitur Bart. hic, & Ias. in. l. 1. n. 6. ff.
 si quis in ius vocat. non icrit, & licet An-
 gel. ibi, nu. 5. & Cur. lun. nu. 4. & Petrus,
 & Cyn. hic teneant. contrarium, tamen
 opinionem huius glol. testatur comunem
 alios referens Cur. lun. hic, nu. 132. qui
 est videndus à nu. 127. & est etiam viden-
 dus super hoc Tiraque. post leges conu-
 biales, glo. 3. n. 196. & hæc opinio proba-
 tur in. c. in presentia. de probationibus,
 qui est text. expressus in vers. præterea,
 & ita tenet Imbert. de Bouenco, in præ-
 senti, nu. 15. & Mencha. plures allegans
 loquens in donatione lib. 1. controuers.
 vsufreq. c. 13. n. 2. est magis comunis o-
 pinio, secūd. Maria. Soc. lun. conf. 79. n.
 5. lib. 2. adde, quod in donatione cum in
 sola voluntate consistat, & ad aliquem nō
 respectuata sit non cadit considera-
 tio, vt in ea quis dicatur enormiter, vel
 alio modo læsus, vt cum Barto. & Ber-
 trand. tradit idem Mar. Soc. lun. conf.
 47. nu. 31. vbi limitat quando alio respec-
 tu daretur læsio, scilicet, propter fragi-
 litatē ætatis, & quia filius minor dona-
 uit, vt patri obediret cui tū iuuenis non
 auit contradicere, quia tūc ob graue dā-
 nū presumitur dolus patris, & ita potest
 suspicari de dolo, & fraude sicut in contr-
 actibus respectu ius, ac proinde agi ad res-
 cissionem donationis, vel cessionis etiā
 iurate, & quod donatio, seu renuntiatio
 gratuita ex causa enormissimæ lesionis
 non rescindat, tenet alios allegas nouissi-
 me post huius operis, primā editionem
 D. Moli. de primog. Hæp. li. 2. c. 3. nu. 30.
 & n. 32. loquitur in nostris proprijs ter-
 minis donationis iurate à minore, vt sic
 sit intelligendum, quod minor aduersus

eam nō restituitur ob prædictam enormissimam lesionem, si minor consultet, ac in causam iustam ac honestam, sibiq; alioqui vtilem id fecerit, secus si hoc deficiat, vt numer. 33. cum alijs probat. *

Estque communis, & secundum eam resoluti Senatus Pedemont. vt nos hoc in loco, alijsq; referens testatur nouissimè post huius operis secundam editionem Anton. Thesaur. decil. 66. num. 1. cum sequentib. & cōmuniter receptam plurimos allegans, & latè probans, respondens contrarijs profutur nouissimè Ioan. Vincent. Hondedei conf. 42. num. 9. cum sequentib. Vbi etiā quod huiusmodi donatio à minore facta cum iuramento, non rescinditur prætextu enormissimæ lesionis, & quod ita fuit pronūtiatum. *

Et quod donatio etiā iurata, in qua dolus præsumitur, non valeat, vel firmetur iuramento, licet ipsum sit relaxandum, vt in donatione facta à minore. 25. ann. suo curatori, optimè tenet & probat Rip. respons. 4. de donat. alijs. 138. in ordin. per totum: & inquit Celsus conf. 117. nu. 1. posse attentari, quod iuramentum nō confirmet donationem minoris, licet ius teneatur iuramentum seruare, sed regulariter tenenda est suprad. communis opinio, quā limitat Alciat. in d. cap. cum contingat. num. 39. in donatione adferente enorme præiudicium minori: hoc tamen solum, si alia causa nō subest, minimè infringit prædictam donationem iuratam, vt ex supradictis constat, verius tamen videtur, quod idem Alciatus ibidem nu. 93. putat asserens ita nuper in facto consultum respondisse, scilicet, quod si impubes faceret donationem omnium bonorum, valde sibi præiudicalem iuramentum hoc casu non obligare, loquitur in præcedentibus Alciat. in impubere, seu pupillo doli capace. Ita dicta communis opinio procedit in pura & simplici donatione, secus in donatione ob causam in qua contingit enormissima lesio, vt in renuntiatione opulentissimæ hæreditatis modico facta, ita Decius confil. 180. numer. 3. & sequen-

tibus. Curtius Iunior. consilio. 141. per totum. ¹¹⁹ Qui Imbertus de Boueco in presenti num. 16. infert idem esse in fideiussione minoris iuramento ipsius vallata pro alijs intercedentis.

Quod profectò est mirabile si bene consideretur, vt donatio rei immobilis facta per minorem. 25. ann. licet maiorem 14. confirmetur iuramento ipsius; nam plus roboris præstat hoc casu iuramentum minoris donationi huiusmodi, quā vditioni rei immobilis ipsius minoris, vel alteri contra quiconsero, quia quod iuramentum confirmet contra eum, & alienationem rei immobilis minoris factam sine decreto prætoris, non mirum est, quoniam iuramentum, hoc casu equiparatur decreto prætoris, quo interueniente, possunt res immobiles minorum alienari, vt in Rubric. & per totum. C. de præd. & al. reb. minor. sine decreto. non alienan. vel obligan. & per totum. ff. de reb. eorum. &c.

Quod quidè iuramentum alijs maiorem vim habet, quā res indicata, vt in. l. 2. si de iur. iur. arvero, quod iuramentum confirmet donationem minoris, hoc est adulti, mirabile est, atq; maximi habendum.

¹²⁰ Cum donationes à pueris nō possint, neque cum decreto celebrari, nisi certis quibusdā casibus, vt probat text. in l. fin. vers. cum aptem. C. si maior factus aliena. fact. sine decret. ratam habet & ibi glos. in verb. celebrari possint. & Celsus dict. confil. 117. num. 1. sic multo magis operatur hoc casu iuramentum, què in alienatione, & datur ex hoc maxime extensio ad textum nostrum loquentem in contractibus, vt procedat etiam in donatione.

¹²¹ Quod patet alia ratione ex text. in d. l. fin. nam ibidem probatur, quod licet alienatio rei immobilis minoris facta absq; decreto roboretur, si minor minor factus per quinquennium post completum. 25. annum ætatis suæ tacuerit, & nihil conquectus sit super tali alienatione, ita qd amplius per ipsum, vel ipsius hæredes non possit retractari, in donatione

tionem tamen minoris secus est, quia requiritur silentium. Io. anno. super. d. leg. i. m. a. t. et t. ergo magis confirmat, & supplet iuramentum minoris in donatione quam in alienatione titulo oneroso, quod profecto est notandum, & mentis tenendum, unde forsan hac ratione motus, & alijs quas exprimit Cynus hic, in 12. q. tenet contra supradictam communem opinionem, sed communis est tenenda, & eam bene defendit ab argumentis, & rationibus contra eam adductis Curt. lun. vbi supra.

122 Unde infero idem a fortiori esse in transactione facta a minore super re immobili, sine autoritate curatoris, nā in toruentione iuramento ipsius minoris firma quidem remanebit, ita vt nec beneficio restitutionis rescindi possit ex his, quæ supra dicta sūt in questione proximè examinata de donatione, nā si donatio confirmatur, quæ est gratuita, a fortiori confirmabitur transactio, quæ non procedit, nisi aliquo dato, vel revento, vt in l. transactio. cum vulgat. C. de transactio. c. omniq. sed illi non inueniuntur.

123 Præcipue cum hic opinio faueat nimis quo casu etiam lex correctoria exorbitans, & poenalis ex identitate rationis, extenditur, vt concludit communem opinionem esse Curt. Ioni. hic, nu. 130. & 135. & ita in terminis transactionis tenet Bald. in d. l. si donationis, & idē in l. si maior. C. de dolo. refert, & sequitur Curt. hic, nu. 132. & tenet ante eos Imbertus, hic, nu. 25. & ita est tenendum, & sic quotidie, quia donationes, & transactiones, & alij quicunque contractus minorum iurantur, & datur ex hoc maxima dimissio ad cautelam. C. si aduersus transact. vt non procedat quando minor iurauerit transactionem per supradictam.

124 Vnde inferitur, quod cum compromissum sit quædam transactio, vt in l. non distinguemus. §. Iulianus. ff. de arbit. & ibi DD. valebit compromissum, factum a minore. 25. ann. sine curatoris autoritate, & etiam absque decreto prætoris, si iuratum, sit cum tamen alijs, sine iura-

mento non valeret, si fieret super re immobili, licet super re mobili, valeat sine iuramento, & absque decreto, vt tradit plures allegans Anto. Gomez. C. de re. institut. minor. nu. 15.

125 Et vltra cum, idem probat ex gloss. in l. 1. C. si aduers. transact. gloss. fin. in princip. quæ tenet, quod transactio super re, quæ potest alienari, sine decreto, valet cum tutoris autoritate, & ibi eā sequuntur Bart. Bald. & Salic. & ceteri omnes, & inquit ibi Bald. quod illud, quod dicit glo. illa in transactione procedit etiam in compromisso.

126 Verum est quod eo casu, quo valet compromissum absque decreto, & iuramento, si minor ex eo laedatur, potest restituui, vt tenet Antonius Gomez, dicti cap. de restitutione. min. nu. 1. in fine, & quod arbitrium, & arbitramentum minorum irrevocabiliter iuramentum confirmantur, tenet Imbertus hic, nu. 25.

127 Item, decisio nostræ authenticæ procedit etiam in iudicijs, quia in eis quasi contrahitur, vt in l. 3. §. idem scribitur, ff. de peculio. & valet argumentum de contrahibus ad iudicia, vt in l. omnem. ff. de iudic. & in l. non est mirum. ff. de pig. morat. action. Nequæ obstat, quod text. noster requirat, quod iuramenta sint spontanea, & iudicia reddantur in iuramentis, vt in l. inter stipulantes. §. si Stichum. ff. de verb. oblig. Quia respondeo, quod licet iudicia reddantur in iuramentis, attamen iuramentum sponte præstatur, & ita hanc opinionem, quod text. hic habet locum in iudicijs, licet non respondeat difficultati text. in d. §. si Stichum, tenet. gloss. in presenti. verb. contestatus, in versum qui in iudicio, & eam sequitur Imbertus in presenti, nu. 23. & 24. contra Cyn. & sequitur etiam Bart. hic, & idem Bart. in l. minor, 25. annis ommissam allegationem. ff. de minorib. & sequuntur feribentes hic, & est communis opinio, secundum Curt. lun. hic, nu. 148. & testatur etiam communem cum Ias. hic, nqm. 76. Petrus Nunez Auendaño in responsio. 4. num. 4. vbi hoc exemplificat, quotiescunque minor. constituit

tuit procuratorem ad iudicium, & promittit, & iuravit se habere ratum, & non contrahenturum instantiz, neque his, quæ per procuratorem gesta fuerint, nã hoc casu processus gestus cum procuratore minoris hoc modo constituto valebit, & non dabitur minori restitutio, vt tenet Bartol. in dict. l. minor. 25. ann. omisam allegationem, quam etiam opinionem sequitur Marant. de ordin. iudic. 6. p. prin. c. de appell. nu. 92. fol. 567. licet Bald. in l. vnic. nu. 26. C. de confes. teneat contra glos. hanc, & contra supradicta.

- 128 Et an idem sit in muliere litigante in iudicio per procuratorem cum iuramento constitutum videndus est Marant. vbi supra, nu. 94. & sequentib. Ex quibus omnibus infero elegantem declarationem, & optimum intellectum, & limitationem ad text. in l. clarum. C. de auth. prestand. cui consonat. l. 11. tit. 2. par. 3. & ad tex. in l. non ideo minus. C. de procurat. & ad totum titulum. C. de his, qui legitim. personam non habent standi in iudicio cum similibus, quibus iuribus probatur, quod minori litigaturo debet proinderi curator ad litem, & quod alias iudicium, & acta cause facta contra minorem indefensum sint ipso iure nulla, vt illa iura minimè procedant, quotiescunque minor promittit, & iuravit se non contrahenturum iudicio, neque sententiz ferenda, neque alicui actui iudiciali ratione minoris etatis, neque alia quacunque ratione, nam hoc casu valebit quidem optimo iure processus, iudicium, & sententia etiam contra minorem indefensum, quod pater ex supradictis, & erit cautela, vt aduersarius litigans cum minore, hoc agat cum eo, scilicet, vt presteat huiusmodi iuramentum, & ita dicit esse intelligendam glos. nostram in presententi, quæ ampliat nostrum text. vt procedat etiam in iudicijs, Auent. vbi supra, & hanc cautelam testatur communem Curt. Iun. in presententi, num. 149. dicens procedere hoc sine scrupulo, si iudex, & aduersarius, seu tabellio publica persona reciperent istud iuramentum

nomine omnium quorum interesse posset, secundum Cyn. & Salic. hic. Sed inquit Cynus in princip. huius authenticæ, quod authentica hæc multas animas deducit ad inferos, illorum, scilicet, qui inducunt minores adiurandum, vt excludantur à remedio restitutionis in integrum, sibi competenti: ego idem dico, quod dixi in princ. huius repetitionis, circa hoc dictum Cyn. quod ibi retuli.

- 129 Hanc communem limitat Paulus de Castr. in presententi, in repet. vt procedat quotiescunque minor iuravit specialiter super aliquo actu iudiciali, secus si iuraret in principio iudicii generaliter de seruando totum iudicium, sed de hac limitatione Pauli dubitat Curt. Iun. hic, num. 150. qui est videndus, & meritiò ¶ Quia iuramentum minoris generale, quo affirmat se nunquam contrahenturum alicui contra actui, quem fecerit valeat, & tenet quando sit in presentia tabellionis recipientis illud nomine omnium, quorum interest, & hoc casu minor restitui non potest, vt testatur communem esse hæc opinionem Ias. hic, nu. 76. licet Ambertos hic, nu. 17. & sequentibus late in hoc distinguat, & propter eam bene dubitauit Curt. Iunior de dict. limitatione Pauli, nam si tabellio, vel iudex, prædictum iuramentum minoris litigantis recipiat nomine eorum, quorum interest, sine dubio valebit, etiam si sit indefensus, quod probatur ex dicta communione Ias. & hoc est sine scrupulo, secundum Curt. vbi supra, nam dàt quod limitatio Pauli fuisset vera: procederet quando nullus reciperet prædictum iuramentum nomine eorum, quorum interest, alias fecus, vnde cum hodie iure Regio. l. 2. tit. 16. lib. 5. noui ordinamen. Recopilationis Regis non requiratur presentia partis, cui aliquid promittitur, sed in absentia ei acquiritur, maxime in iuramento de iure canonico, vt in cap. quociens cordi. 1. quæ ff. 7. opinio Pauli nullo modo potest procedere, & communis opinio supradicta procedet indistincte, siue tabellio recipiat

piat

piat iuramentum, siue non, & ita sentit Imbertus hic, num. 21. qui est videndus & num. 19.

131 Ultimo, ex supradictis inferitur ad limitationem communis opinio, quæ habet, quod si minor etiam cum auctoritate sui tutoris, vel curatoris, confessus est in iudicio delictum, de quo non constat per probationem aliam, quam per solam suam confessionem, quod eo ipso cæsetur læsus, & potest in integrum restitui, non cõstitit aliter de læsione: hæc opinio fuit originaliter Angel. de Perusio, per text. ibi. in l. certum. §. in pupillo. versic. minorem. ff. de confess. quam opinionem plures allegant, & latè examinans, dicit communem Anton. Gom. in. 3. tom. cap. 1. de delict. num. 66. licet ipse cum alijs quos refert teneat contrarium: sed communem opinionem tenet Didac. Perez in l. 1. tit. 3. lib. 3. Ordinar. colum. 872. tenet & dicit communem Didacus Perez in l. 9. tit. 11. lib. 3. Ordinam. col. 1170. sequitur etiam infinitos auctores referens eam sequutus Antonius de Padilla in l. error. nu. 29. C. de iur. & fact. ignor. vbi num. 30. respondet dupliciter. l. 4. tit. 19. par. 6. quæ videtur probare contrarium, vbi Gregor. Lopez est etiam videndus, & secundum hanc communem opinionem iam ipse iudicat.

132 Nam hæc communis opinio intelligenda & limitanda est, præterquam si minor ipse iurauerit hanc confessionem: nam hoc casu etiam si de delicto aliter non constat, quam per suam solam confessionem, non competit sibi restitutio aduersus eam ratione sui iuramenti, per text. hunc ita expressè tenet Ioan. Fab. in d. l. clarum. col. 2. vers. si tamen confiteatur. C. de auth. præst. quem sequitur Padilla vbi supra, num. 30.

Sed nec iudicio (salua pace rati viri, qui forte alijs melioribus iudicijs placebit) contrarium est verius, imò quod hoc casu deus restitutio huic minori aduersus suam confessionem, etiam iurata, nam alijs illusoria redderetur, præcedens communis opinio, quod nun-

quam aut raro eueniat, quod minor dicat suam confessionem in iudicio absque iuramento: & ita hanc opinionem tenuit prius Anton. Gom. vbi supra, & Auend. in. 4. respons. nu. 6. idem in respons. 11. hum. 6. vbi refert alios ita tenentes, qui bene inspecti reuera id non tenent, sed nihilominus existimo veriorum, & tenendam hanc opinionem secundam.

133 Non obstat textus noster in presenti cum similibus, quia procedunt quæstiones præstitum est iuramentum de futuro, & sic de non contraveniendo, secus tamen est, quando præstitum est iuramentum de præterito, vel de presenti, scilicet, quod res sic se habet, vel positione esse veram, quod casu læsione probata, non impeditur minor petere restitutionem: ita expressè intelligit, & declarat nostrum text. Bart. in conf. tot. incip. Girardus in fin. in vers. super sexto. nu. 10. licet de eius dicto dubitet valde in presenti Ias. num. 77. & Curt. l. uni. nu. 149. & 150. sed id videtur sequi Bôeri, decis. 92. nu. 5. cum Geraldo, quem refert.

134 Ideo secundo respondeo, quod hic procedit & loquitur in ciuilibus, secus vero est in criminalibus in confessione minoris iurata, qui non iurat, se non contraventurum, atque ideo merito poterit petere restitutionem in integrum probata læsione, quæ censetur probata, eo ipso quo de delicto non constat aliter quam per eam, iuxta supradictam communem opinionem. Et his duobus modis respondet Anto. Gom. vbi supra.

135 Ex qua secunda solutione inferitur, quod etiam in criminalibus quidam minor iurat se non contraventurum, ut puta quando minor, qui aliquem de delicto accusauit ei, remisit delictum, vel iniuriam, & iurauit se non contraventurum ratione minoris ætatis, nec alia quacumque valebit quidem talis remissio cum iuramento, facta etiam sine licentia & auctoritate sui curatoris: quod etiam probatur per textum nostrum, & omnia supradicta, præcipue opinionem glossæ nostræ communiter approbatam, scilicet, quod hæc authentica præcedat etiam

in iudicijs, nam hoc modo potest verificari, & exemplificari hæc communis opinio gloss. Imò etiam si remissio iniuriæ cum iuramento ferret antequam accusatio deduceretur in iudicium, idem esse per nostrum text. ¶ Pro quo etiam facit, quia actio semel extincta amplius non reuiuiscit, vt in l. qui res. §. arem. ff. de solut. præcipue in actione iniuriarum, quæ ipso iure tollitur etiam pacto nudo, vt in l. si tibi decem. §. quedam, & in l. si vnus. §. pactus ne peteret. in versiculo, sed si pactus. ff. de pact. & in l. 22. ad fin. titulo. 9. partit. 7. adde, quod etiam si partes pacisci velint postea, vt agi possit, non valeat prædicta pactio, quia remissio iniuriæ est res fauorabilis, vt probatur in dicto versiculo, sed si pactum.

137 ¶ Ex quo text. probatur, quod vulgo dicit solet, nempe remissiones (hoc est, losperdones) in causis criminalibus non debere esse, nec posse esse conditionales, quod quidem intelligendum est hoc modo, vt pacisci non possit, remitto tibi tale iniuriam quam mihi fecisti, hoc additamento, & conditione, si tale quid feceris, vel seruaueris, vel dederis, sin minus remaneat mihi ius meum (hoc est actio & accusatio) saluum, vt iterum agere, vel accusare possim, nam hac pactione non obstat, etiam si fides ex parte delinquentis remissi non seruetur, non poterit iterum offensus ad accusationem reddire, sed compelleretur offensor adimplere promissa, hic est text. expressus in d. §. pactus ne peteret, in d. vers. sed si pacti, qui profecto est notabilis, & mensi tenendus ad hoc, super quo text. in proposito sunt videndi Doctor. ibi, præcipue Bart. num. 26. Ias. nu. 46. & Ioan. Orosio. nu. 66.

Cum hæc ergo ita se habeat, consequens est, vt minor. 25. annis maior autem. 14. qui iniuriam, sibi illatam remissit, & promissit cum iuramento se non contrahenturum ratione minoris ætatis, nec alia quacunque, nullo modo admittatur, nec audiatur ad accusandum de nouo.

138 ¶ Quia minor, vel alie personæ, quæ

fungetur vice, & iure minoris non datur, nec competit restitutio ad accusandum, vel crimina proponenda, vel obliuiscenda, vt tradit Anto. Gomez, in. 3. to. cap. 1. de delictis, nu. 7. & Couarr. in practica. questio. capit. 26. nu. 4. & Matth. de Afflict. decisi. Neapolit. 390. nu. 3. & 6. Feli. in. c. fraternitatis, nu. 6. fallentia. 3. de testib. Greg. Lopez, in. l. 4. tit. 19. par. 6. glo. 2. Absque iuramento autem adultus, si habet curatorem potest cum ipsius autoritate remittere iniuriam, si autem est pupillus, non, sed eius tutor, & contra hanc remissionem non restituitur. Anto. Gomez. c. de homicid. nu. 66. Anton. Menesius in. l. transigere, nu. 65. & 66. C. de transact.

139 Vterius in hac materia probanda, venit opinio Bald. in. l. generaliter, col. 2. vers. pone enim. C. de reb. cred. & c. qui tenet per text. hunc, quod si ciuitas constituit vnum procuratorem, seu syndicum ad contrahendum cum iuramento, & ille syndicus contrahat nomine ciuitatis, vel vniuersitatis, & iuret licet tale iuramentum non operetur, vt si contrahentiur, vniuersitas sit periura, quia vniuersitas non habet animam, bene tamen operabitur, vt aduersus talem contractum non possit vniuersitas petere restitutionem propter iuramentum, quod dictum est menti tenendum, quia est notabile, & quotidianum, vt affirmat, idem sequutus Miranta vbi supra, num. 93. sequitur etiam Grego. Lopez, in. l. 6. in gloss. Mayor de catorze años, ad finem, tit. 19. par. 6.

140 Quia Res publica, & minor æquiparatur, vt in. l. Rempubli. C. de iur. Reipubl. lib. 11. & in. l. 10. tit. 14. p. 6. Quod tamen non procedit in Ecclesia in fauore ipsius Ecclesie, secund. Bald. vbi supra, & glo. in. c. de in integrum restitut. lib. 6. verb. contractum, & Gregor. Lopez vbi supra, & Ias. in presenti, nu. 64. qui alios refert ita tenentes, sequitur etiam alios referens Bernar. Diaz de Lugo, in regu. 219. 4. fallentia, fol. 122. refert alios Cur. lun. in presenti, nu. 182. dicens, se non inuenire contradicentem, & ta.

& tamen ipse censet idē esse dicendum in ecclesia, quod in republica, hoc casu, & sic tenet contrariam opinionem, sed tenenda est superior opinio tanquam communis, quandoquidem non est qui contradicat præter Cur. cum in hoc casu reperitur privilegiata ecclesia, magis quam res publica & minor.

- 142 Quinimod idem lasi. num. 62. existimat idem esse in prælato ecclesiæ, quia licet sit validus contractus per eum gestus, tale iuramentum non tollit beneficium, restitutionis in integrum, per glof. in d. c. i. de in integ. restit. lib. 6.

Quod ipse intelligo, quando contractus prælati fuit supente ecclesiæ, ut in d. glof. continetur, & sequitur Paul. de Castr. hic, num. 4. dom. dicitur quod prælati contractus ecclesiæ, fuit in damno, quod

- 143 Item adde, quod si iudex interdicat adultero ne contrahat, tunc adulteri contractus iuramento firmatur, si iudex alia ratione quam minoris ætatis illi præcipiat, secundum Bald. in §. item sacramenta. in fin. de pac. iuram. firm. vbi agit, quid in filio sic interdicto à patre? sequitur Gregorius Lopez in l. §. glof. fin. tit. i. part. 5.

Sed & ad sunt quæ plures alix ampliationes & limitationes nostri text. quas DD. hic, & in alijs locis ordinarijs ponunt, ipse verò eas non examinabo, quia præcipua & difficiliora huius materiæ dicta & declarata sunt iā supra, reliqua sunt ordinaria & clara: duo tamen pro complemento huius materiæ dicam & examinabo, quæ rei, de qua agimus, mihi concinere videntur.

- 144 Primum est, quod text. noster non solum procedit, quando iuramentum expresse apponitur super contractibus puerum, sed etiam si expresse non apponatur, sed minores præstent suam fidem super eis; nam huiusmodi fidei præstatio, & interpositio confirmat contractum sicut iuramentum: ita expresse probat text. in cap. ad aures. & ibi notant DD. de his, quæ vi met. v. caus. fiunt in illis verbis, nisi fortē iuramento, vel fide in-

terposita sit firmata: quem text. ad hoc notarunt & commendant lasi. in §. item si quis postulante. nu. 54. Insist. de actio. & Felin. num. 7. & alij in cap. querelam. de iur. iur. & Matthæ. de Afflic. decisi. Neapol. 389. relati per Arias Pinel. in l. 2. in 3. part. c. 1. nu. 13. C. de rescind. vend. tenent etiam alij allegati per Covarr. in cap. quomois passum. i. p. §. 2. num. 26. de pact. in l. 6. tenet etiam allegans Caspellam Tolosanam, & loquens in ter. minis nostræ authenticæ, sic intelligens eam Auendano in 2. par. cap. 27. præfati. nu. 6. vbi agunt, an teneatur poena pæris iurij, qui contradixerit huiusmodi fidei interpositæ, tenet etiam Gregor. Lo. pe. in l. 26. tit. i. part. 3. glof. magna in medio. c. 1. nu. 63. vbi §. 1. p. 10. c. 139.

Sed Covarr. vbi supra, bene quidem distinguit meo iudicio, sequitur doctrinam quorundam Doctorum; tam iuristarum, quam Theologorum, quos ibi ipse refert in hac modum, scilicet, quod si quidem quis interponat fidem suam humanam, vel eam, quæ nobilitatis iure ac titulo conventionibus accedere solet pro obseruatione contractus, tunc quidem non est iuramentum hæc fidei præstatio, quia non ad Deum, neque ad rem sacram refertur vel præstatur, prout est natura iuramenti; si verò fides Christiana interponatur, tunc quia refertur ad Deum est iuramentum, & operatur effectus iuramenti: in dubio autem quando non constat de qua fide senserit contrahens, tunc de humano est intelligendum, ac proinde non erit iuramentum, secundum Caietanum, quem ibi refert, quam distinctionem sequitur Arias Pinel. vbi supra, addens, quod si non simpliciter fides, sed bona fides interponatur, tunc hæc verba magis referenda sunt ad veram & Catholicam fidem, quam ad particularem veritatem loquentis, & sic erit iuramentum, vnde ea quæ supra dixi in principio huius articuli, extendendo text. hunc in contractibus confirmatis fidei interpositione, intelligenda & declaranda sunt, iuxta supradictam distinctionem: & ita etiam debet intel-

ligi

ligi text. in di. cap. ad aures. cum simili-
libus: quod est summe notandū in pro-
posito, & in practica.

146 Ex quibus inferitur, quod cum l. 26. in
vers. E. a. de zimos. tit. 1. part. 3. pro-
beatur, Quod ei que hiziere pleyto ome-
naje a otro de cumplir alguna cosa, si lo
falleciere es perjuro, como si lo jurasse:
& sic lex illa & quiparat homagium, &
iuramentum, quod si minor super con-
tractu interponat homagium forma so-
lita, & consueta firmatur talis contra-
ctus, sicut firmaretur cum iuramento:
& sic ampliat hoc modo mirabiliter
dispositio huius authenticæ, ex dispositi-
one & decisione text. in d. l. 26. & ita
ibi Gregor. Lop. in gloss. magna, in prin-
cipio verb. O le hiziere pleyto omenaje, in-
fert ex illa: ad terminos nostri text. &
allegat in eius confirmationem plures
doctrinas doctorum, qui sunt videndi.

147 Sed contra hanc opinionem ipse Græ-
gorius Lopez insurgit, & allegat plura
iura rationes, scilicet, quia per homa-
gium non fit iuramentum per Deum, vel
rem sacra, que est substantia iuramenti,
sed est quedam promissio simplex inter
generos, ut probatur in cap. grandi. de
supplend. neglig. prælatus ubi iuramentum
& homagium ponitur tanquam diuer-
sa, in super allegat alias leges regias, ubi
idem probatur.

147 Et precipuam ipse allego eandem. l.
26. ubi ponuntur etiam tanquam diuer-
sa, ut probatur ibi: E. a. de zimos otra
razon, que si alguno jurare a otro, o le
hiziere pleyto omenaje, &c. Ecce lite-
ram, d. que ponitur inter diversa, neque
obstat eadem lex, dum postea dicit, Que
tal como este si lo falleciere, es por ende
perjuro: quam l. supra allegauimus pro
ampliatione nostri text. Nam respondet
Gregorius, quod hæc verba: Es por en-
de perjuro, referuntur ad illum, qui iu-
rauit aliquid adimplere, & postea se fel-
lit, de quo lex prius loquuta fuit, & ver-
ba inferiora legis, ibi: E. ha por pena de
no ser creydo en ningún testimonio, ni
ser par de otro, así como adelante se
muestra en el título de los que fazen al-

guna cosa por que valen menos, referuntur,
& correspondet ad factorem homagij,
de quo secundo loco loquuta est illa l.
& sic quod singula singulis reddantur,
itaque si interveniat iuramentum, fractor
sit periurus, fractor vero homagij non
sit periurus, sed notetur infamia, ut in l.
2. tit. 5. p. 7. ad quam l. ista lex se refert,
cum se remittit ad leges in hoc loquen-
tes, in quibus non reperitur quod fra-
ctor homagij, sit fractor iuramenti, &
periurus; ergo cum iuramentum, de quo
loquitur nostra authentica, est, & debet
esse tale, per quod conseruatur religio,
non sufficeret quem iurare per caput
suum, vel animam suam, ut in presenti
notant DD. precipue Iacobus Butricar.
& Salicet, minime habebit locum no-
ster text. in faciente homagium tantum,
quandoquidem, id non respicit religio-
nem Christi, sed nostram fidem huma-
nam, & ita videtur residere in hac opi-
nionem Gregor. Lopez contra id quod
prius dixerat. Eandem opinionem tenet
etiam Antonius de Padilla in l. si quis
maior. num. 36. C. de transact. Inuenio
etiam eandem opinionem in effectu te-
nete Petrum Nuñez de Auendaño in
2. part. cap. 87. pratorum. nu. 6. & 7. ubi
inquit, quod solum homagium de per
se non est iuramentum, neque fractor
illius est periurus, sicut est fractor iura-
menti, & ibi intelligit di. l. 26. ut pro-
cedat tantum quando in homagio in-
teruenit interpositio bonæ fidei, quo
casu iam videtur iuramentum adesse,
iuxta supra late dicta. ¶ Secundo modo
intelligit l. illam, dicens, quod fractor
homagij sit periurus, id est, promissio-
nis solennis fractor, non tamen reatum
periurij incurrit. ¶ Vel tertio, quod ho-
magium dicatur publica fides, ut tenet
Nebrissenfis in suo dictionario, verbo,
Omenaje, quam frangens sit periurus,
ut tenet Oldaldus conf. 93. & ibi Augu-
daño. d. nu. 7. ponit formam homagij.

149 Vnde pro vera resolutione huius ar-
ticuli, meo iudicio, dicendum est, quod
si quidem in homagij præstatione inter-
ponatur fides Christiana, vel alio modo
fides

fides interposita referatur ad Deum, vel ad rem sacram, vel interponatur bona fides, tunc sine dubio dicendum est huiusmodi homagium esse iuramentum; & confirmare contractus puberum, sicut si expresse iurassent. Si verò nulla fides, vel fides humana, vel nobilis interponatur in forma huiusmodi homagij, tunc quia deficit substantia ipsius iuramenti, non est iuramentum, neque confirmat huiusmodi homagium contractus puberum, neq; fractor illius est proprie peritius, & idem erit si sola fides interponatur, eo casu quo non constet ad quam fidem fieri debeat relatio: ita colligo & tenéo ex dictione Caietani, & aliorum supra in articulo precedenti posita, & etiam ex Gregor. Lopez, & Auendañ. vii. supra, qui ita tenent, licet non ita clare distinguant. Neque obest d. l. 26. in verbis supra relatis, quia intelligenda est modis supradictis per Gregoriũ, & Auendañ. & ita remanet clara, & resoluta materia hæc.

150 Ex omnibus supradictis resultat vñ, de quo iam fui consultus, quid nam sibi velint verba illa, quæ per Regem solent apponi, & apponuntur in titulis, De las mercedes de las escriuanias, scilicet, q̃ los tales escriuanos no pueda hazer escrituras en que se obliguen las partes a buena fe, y sin mal engaño: nam certe elata responsio est ei, qui supradicta sciērit, vel viderit: nam cum interpositio bonæ fidei habeat vim iuramenti, vt supralatē dictum, & probatum est, & iuramentum sit prohibitum hodie per d. l. 1. tit. 1. lib. 4. noui Ordinamēti Recopilationis regis, de qua statim dicemus, tabellionibus apponi in scriptoris publicis, nec ratione iuramenti defraudetur iurisdicctio regalis, & causa vertatur inter laicos corā iudicibus ecclesiasticis, qui sunt competētes in causis iuramentis, vt in c. fin. de for. comp. in 6. optimo iure præcipitur tabellionibus in tractatione ipsorum, ne talia verba apponant in scripturis corā se celebratis sub quādem pœnis, ac si apposuissent iuramentū expresse, & ita in d. l. Regis. in præcipi

tus, Que en las cartas que se libraré de escriuanias, y notarias, se mande que el escriuano no ponga en ellas juramento, ni que las partes se fometan a la juridiccion ecclesiastica: & eadem ratione præcipitur, & apponitur hodie, quod non faciant scripturas, in quibus partes se obligent, a buena fe, y sin mal engaño: & hoc colligitur etiam manifestissimè ex serie & tenore ipsorum titulorum, qui ad hanc sententiam & rationē conuincunt: & ita ipse respondi, & vidi pluries de intellectu dictorum bonorū dubitare: & postea inveni ita expresse intelligentem & declarantem quandam notarium practicum Monterroso in sua practica ciuili & crimin. quam fecit in septimo tractatu, in cap. quod inscribitur, Declaracion, en que casos los escriuanos publicos y reales, puedan tomar juramento en los contratos q̃ ante ellos passaren. fol. 163. quod quidem facit in confirmationem distinctionis suprapositæ, dum dixit, solam fidei præstationē in dubio non inducere iuramentum, nisi bonæ fidei fiat mentio, vel referatur ad Deum, vel ad rem sacram, prout est de substantia iuramenti.

151 Vltimò restat nunc examinare l. regiam, qua hodie videtur correctā tota nostra materia huius authen. & aliarum legum regni cum ea concordantium: nam l. 1. tit. 1. lib. 4. noui Ordinamenti regis Recopilationis, est prohibitū apponi iuramenta in contractibus, adeo, quod si apponantur, contractus ipsi sint nulli, & ex quo nō possint nec debeant, & tabellio incurrit pœnas, in d. l. Ordinamenti contrarias, idēō videnda est eius litera & cōtextura, quæ est huiusmodi.

Porque somos informados, que las leyes, y ordenanças de nuestros Reynos, que descienden, q̃ ninguno, ni algun lego no fagan contratos por do se obliguen con juramento, por do se fometan a la juridiccion ecclesiastica, no se guarden cumplidamente; ni se executen las pœnas en ellas contenidas cōtra las partes, ni cōtra los escriuanos q̃ vienen cōtra ellas, de lo qual se sigue grandes pe-

ligros

ligros y daños, à las conciencias, por los perjuros en que à menudo incurren los legos, que se obligan con juramento, y por las excomuniones, que por lastas deudas comunmente ponen los juezes Ecclesiasticos: y por los grandes daños, y costas que se les recrece, y la nuestra jurisdiccion Real à causa dello recibe detrimento. Por ende ordenamos, y mandamos, que de aqui adelante las dichas leyes se guarden, y cumplan: y en guardandolas, defendemos que ningun lego, Christiano, Iudio, ni Moro, no haga obligacion, ni se someta a la jurisdiccion Ecclesiastica, ni haga jurameto por la tal obligacion junta, ni apartadamente, so las penas contenidas en las dichas leyes, y que la obligacion no vala, ni haga fe, ni prueva. Y mandamos à todas, y qualesquier justicias, que no la executen, ni manden, ni hagan pagar. Y defendemos, que escriuano alguno no la reciba, ni signe la tal obligacion, ni juramento, quier se haga junta, ò apartadamente, so pena que el escriuano que la signare, pierda el oficio, y dende adelante sus escripturas, no hagan fe, ni prueva: y pierda la mitad desus bienes, y destos sea vn tercio para el que lo acusare, y los dos tercios, para la nuestra camara. Y mandamos à los nuestros secretarios, que cada y quando libren cartas de escriptuarias, y notarias, para qualesquier personas pongan en ellas, que si signare el tal escriuano, obligacion entre lego, y lego, por dode se someta el deudor a la jurisdiccion Ecclesiastica, ò signaren jurameto della, que pierda el oficio. Pero permitimos, que los contratos de las rentas que se arrendan de las Yglesias, y monasterios, y Prelados, y clerigos dellas, que pueda intervenir jurametos, y ponerle en ellas censuras, si las partes las consintieren al tiempo que se hizieren los recados.

Hac profecto lex videtur destruere, & corrigere totam nostram materiam, nisi cum grano salis intelligatur, secundum mentem eorum, qui eam sanxerunt, ideo pro eius intelligentia nonnulla sunt hic videnda, & declaranda.

Primò, an hæc lex sit iusta, & an conditores eius potuerint, vel potestatem habuerint eam condendi, videtur enim lex illa contra libertatem Ecclesiasticam, cum tollat iuramenta, quæ lex civilis tollere non potest, & si tollat, non est seruanda, vt in l. cassa, & irrita, cum vulgar. C. de sacrosanctis. Ecclesijs, & in capit. Ecclesia sanctæ Mariæ de constit. præcipue in concernentibus peccatum, prout est non seruari iuramenta, nam hoc casu standum est iuri canonico, etiam iure ciuili repugnante, vt in capit. fina. & ibi gloss. & DD. de præscriptio. cū similibus, dixi latè supra circa interpretationem. l. 22. titul. 11. libr. 5. ordinamen. noui, Regiæ Recopilationis. Sed ius canonicum disponit iuramenta, quæ non vergunt in dispendium salutis æternæ, etiam si lex ciuilis improbet seruanda esse, vt in cap. quandois pactum, de pact. in. 6. cum similib. ergo hæc lex Regiæ minimè est seruanda, cum in casu ipsius possint seruari iurameta, sine interitu salutis æternæ.

132 Et hæc est vera ratio, quare noster text. in hac authent. sacra. puberum, disponit seruanda esse huiusmodi iuramenta apposta super contractibus nullis de iure ciuili, nam cum in iuramentis Deus Optimus Maximus, & summa veritas adducatur in testem, iustissimum est iuramenta, quæ quidem licita, & non contra bonos mores sunt, seruari, & adimpleri, quicquid alias leges ciuiles dicant, & disponant, quæ minimè sunt admittendæ in hoc casu. Dilicita, & non contra bonos mores, quia si licita sunt, & contra bonos mores, hoc est, quod promissiones super quibus interponuntur tendant in malum finem, vt puta in rem turpem, vel alias illicitam, quæ inducit peccatum, & sic non possunt seruari, sine periculo animæ, tunc eadem ratione, quæ diximus seruanda esse iuramenta licita, scilicet, vt conuertitur peccatum eadem inquam non sunt obligatoria iuramenta, si apponantur super rebus, & promissionibus illicitis, & contra bonos mores,

vt in regula non est obligatorium, de regul. iur. in. 6. & in d. capit. quanuis patrum, de pact. eodem lib. vbi latè Coua. explicat.

¹⁵³ Sed inuenio, quod Petrus Nuñez de Auendaño, vir quidem literatus admodum, & maxime practicus in secunda parte de exequend. mandat. regum, cap. 27. nu. 14. vers. sed qualiter supra dicta lex, fol. 226. col. 2. illius folij sentiens hanc difficultatem assignat nostræ. l. Regiæ rationem decidendi, dicens rectè, ac iuste Regem Castellæ eam potuisse stabilire in tutamen propriæ iurisdictionis, ne laici iurando efficiantur fori Ecclesiastici, vetando subditos, ne alienam iurisdictionem directè, vel indirectè pro¹⁵⁴ rogent, ex doctrina Barto. & Modern. in. l. 1. §. & post operis. ff. de nou. oper. nunt. & aliorum, quos ibi refert, præcipuè Gulierm. Benedicti in repet. c. Raynuntius, de testamentis, in partes duas, sub num. 247. qui vt ipse Auenda. refert in proprio casu loquitur, cum ergo dicit. Ille inquit, ipse concernant propriam defensionem Regiæ iurisdictionis, & non simulationem Ecclesiasticæ iurisdictionis, nemini dubium esse debet, eas iustissime conditas ex generali ratione tex. in l. 1. §. denique. ff. de aqu. pluui. arcend. cū similibus. Hactenus ille. Inuenio etiam, quandam Regiæ pragmaticam conditā, En Talauera, ann. 1482. quæ est in volumine veteri pragmaticarū, fol. 158. secū dūm impressione Metynæ, quæ inquit. d. l. ordinamenti potuisse bene, de iure condi, & non esse contra libertatem Ecclesiasticam, quæ pragmatica hodie seruatur, in l. 12. tit. 1. lib. 4. Nouæ Recopilationis legum Regni.

Sed, quæ nam ratio quæso est, quæ in casu huius. l. Regiæ impediatur iuramenta seruari, quæ contra bonos mores dici possit? nam licet damnosum sit, & præiudiciale regi iurisdictioni huiusmodi iuramenta seruari, attamen non est turpe, nec contra bonos mores, nec inducit peccatum, imò non seruare ea, esset peccatum. Et quod non sit turpe, neque illicitum seruari huiusmodi

iuramenta, etiam si sit damnosum Regiæ iurisdictioni, probatur ex decisione, text. in c. fin. de for. compet. in. 6. vbi probatur, quod laicus ratione iuramenti efficitur de foro Ecclesiastico; ergo, &c. quia ius canonicum, nihil disponit, quod non sit iustum, & honestum, agitur non ob hoc, quod ex iuramento defraudetur iurdictio Regalis, iuramentum dicitur illicitum, nec desinere debet seruari, sequendo, quod sanius est in dubio & ita videtur. d. l. Regiæ annullantē contra tractos, super quibus apponuntur iuramenta, nullā esse tanquam contra libertatem Ecclesiasticā, & ius canonicum in materia concernenti peccatum.

Vnde meritò, per Christianissimos Reges Ferdinandum, & Elisabeth, eius coniugem secutos securiorem partem d. l. Regiæ reuocata, & annullata est, idē de nouo stabiliendo, alijs tamen rationibus vrgentissimis, vt caueretur in veteri pragmatica condita, En Madrid anno Domini. 1502. quæ est in volumine antiquo pragmaticatum, fol. 129. & sequenti. vbi postquam retulit dict. legem Regiam, inquit hæc verba: E que hāsi mismo, algunas de las causas que en la dicha ley estan expressadas, que dizen que mouieron a la hazer, diz que parece ser en alguna manera contra la libertad de la Yglesia, a la qual nuestra intencion, no fue, ni es de perjudicar en cosa alguna. Y como quiera que algunos Letrados de ciencia, y conciencia de nuestros Reynos, nos han dicho, y certificado, que la dicha ley como esta, y anda imprimida, es buena, y que justamēte se pudo vsar della: pero queriēdo escoger la parte mas sana, y segura, tenemos por bien de mandar reuocar la dicha ley, y reuocamos, y cassamos, y anulamos lo lenemente, segun q̄ esta: y mandamos, q̄ por virtud della, no se haga, ni execute cosa alguna, y que sea quitada, y restada de las dichas leyes, y q̄ qualquiera que la tuuiere la rasgue, y quite dellas. Et postea in eadem met pragmatica, idē Christianissimi Principes, idē quod in d. l. erat decissum de nouo sanxerunt.

T moti

multis alijs causis iustissimis, quæ suffi-
cientes sunt, ut non directò, sed obliquo
propter eas lex civilis impediat contra-
ctibus robur præstari ex iuramentis, sci-
licet. Porque de los juramentos que se
hacen en los contratos, que se han seguido,
y figuen grandes costas, y daños, y peli-
gros a las animas y conciencias, y bie-
nes de nuestros subditos, y naturales,
por los perjuros en que a menudo in-
curren en poco temor de sus almas, y
conciencias, los legos q̄ se obligan con
juramento, y por las fraudes, engaños, y
simulaciones q̄ en los semejantes con-
tratos se hazen y cometense segun la ex-
periencia lo ha mostrado. Quam prag-
maticam ipse non inuenio recopilatam
in noua recopilatione legum huius Re-
gni, sed tantum inuenio positam legem
regum ordinamenti veteris, relata in
dictis. 11. & sic hodie dict. l. 1. debet de-
fendi & validari ex rationibus supradic-
tis, quæ omnes licet ibi non expriman-
tur: habet̃ur pro expressis, quandoquis
demonstramus eis fuisse antea fundatam,
& corroboratam.

Quia quando aliqua lex, vel dispositio,
unica ratione fundari potest, illa ha-
bet̃ur pro expressa, ut in l. quauis. & ibi
glossi. C. de fideicommissis & ut supra late
dictum est, & conclusum est ex doctrina
Bart. in l. omnes populi. numer. 25. ff. de
iustitia & iur. lex civilis per circuitum
bene potest tollere iuramenti prohibe-
ndo prius contractus certo modo fieri
& inducendo simulationem, & dolum
in huiusmodi contractibus si aliter fiat,
nam hoc casu certum est, quod nec ius
canonicum præstat firmitatem iuramen-
to, præcedente dolo, vel simulatione,
quia non adest consensus, ut in dict. cap.
quamuis pactum, cum similibus: & ita
debent his rationibus, & fundamentis
adiuari. Conar. & alij relati per Didac-
cum Perez, in l. 6. tit. 4. lib. 3. Ordinam.
col. 799. vers. dubitatur. præterea, qui
defendunt hanc. l. regiam eo solo fun-
damento, quo Auendaño, ubi supra: &
ita ex superioribus omnibus remanet
resolutio vera, quod dicta. l. regiam. 1.

est iusta & seruanda, non vero ex ratio-
ne, quam assignat Auendaño, scilicet,
ne defraudetur iurisdictioni regalis, sed &
alijs rationibus supra relatis, & ita est
tenendum saluo iudicio sanctæ matris
Ecclesiæ, cui me in omnibus submitto.

Viso hoc dicta lex regia debet serua-
ri. Secundo principaliter est aduertendu-
m, quod eadem lex nihil detrahit no-
stræ authen. Sacramenta puerum cum
materia, neq; in vilo corrigit eam. Nam
lex illa regia tantum loquitur, & procedit
in casibus, & contractibus, quibus
ad sui firmitatem non requiritur iura-
mentum, nam in hoc casu lex illa loqui-
tur, non vero in casibus, quibus ad firmi-
tatem & validitatem contractuum re-
quiritur iuramentum; nam in his casibus
lex illa non loquitur, neque locum
sibi vendicat, unde minores, puberes ta-
men poterunt iurare suos contractus,
& valebunt, & tenebunt iurari, irreuoc-
abiliter, neque abelliones, qui præ-
dictos contractus, & iuramenta reuo-
perint, & signauerint a minoribus, alijs
quam poenam, imò nullam incurrun-
t, ita inuenio tenere & intelligere, ex pre-
fatis, & concordare nostrum textum cum
dictis legibus regijs pluribus fundamē-
tis Didacum Perez, ubi supra. colum-
na. 793. cum sequenti, post Seguram in
repetitione. l. 1. §. si vir uxori. numero
138. & ibi additio. ff. de acquirenda
possess. & Palat. Rub. in repet. cap. per
vestras. §. 12. numero 30. de donat. in
ter virum & uxorem. & Covarr. in repeti-
dict. cap. quamuis pactum. §. 3. num. 80.
fol. 13. quos refert Didac. Perez, ubi su-
pra, quos etiam refert idem sequens
Anton. Padilla in l. 3. numero 38. C. de
releind. vend. diceps. ita communiter
accepta esse, d. l. regiam. 2. & refert præ-
terea ita tenentem Anton. Gomez in
preallegato cap. 14. de rebus in hoc
no. 22. ad fin. & Greg. Lopez in l. 6. §. 4.
in gloss. Por no puen. part. 6. & Nota-
rium Granat. in fine notatum. Ad ditionem
Bernard. Diaz. de Lugo in regulis 386.
licet. Arias Pined. ibidem. 3. part. cap. 10.
no. 12. fol. 128. teneat contrarium, quod
opinio

opinio, & intelligentia communis ad no-
stram tex. expressè hodie approbata est
in pragmatica illa de Talavera, relata in
d.l. 1. tit. 1. lib. 4. Nouz Recopila. & in
L. 61. Del quaderno de las alcualas, re-
lata in l. 6. titu. 10. lib. 9. eiusdem Reco-
piliteque leges supradictæ Regiæ nihil
obstant nostre authenticæ.

157 Sed antequam me expediam ab il-
lis Regijs decisionibus aduertendum est
162 alio; & secundo casu non loqui eas ne-
que procedere, vt ipsæmet dicunt, &
disponunt, scilicet: Quanto a las rentas
de las Ylesias, y Monasterios, y Perla-
dos, y clerigos dellas: porque en estos
casos bien se permite, que interuengan
juramentos en los recados, y se pongan
en ellos censuras, si las partes las consin-
tieren al tiempo que se hizieren los re-
cados, vt in d.l. 11. cautetur.

158 Item, etiam per d.l. 12. Regiam exci-
piuntur alij casus, quibus potest appo-
ni iuramentum imponere, & valeant iura-
menta etiã si sint adhibita à maioribus
25. annis, scilicet, Quando vno de los có-
trayentes, es clerigo. Item, En los com-
promissos, y contratos, y dotes, y arras,
y vendidas, y empenamientos, y dona-
ciones perpetuas, quod est notandum.

159 Alium casum ponit Auendañ. in. 2.
parte. Et pñtorum, cap. 29. numer. 12.
col. 2. ad finem, fol. 249. vbi potest appo-
ni iuramentum in scriptura publica, sci-
licet, in testamento, quoties est necessa-
rium iuramentum, vt dictum eo valeant
in vim contractus, exemplum vide per
ipsum, ibi, nu. 11. & 12.

160 Est etiam aduertendum, quod vbi-
cunque de facto extra casus permisso-
in d.l. 12. fuerit iuramentum interposi-
tum, potest iudex secularis adire, vt cõ-
pellat illum, cui iuratum est, vt iuramen-
tum relaxet, quia contra l. prohiben-
tem fuit interpositum, vt pluribus al-
legatis tenet Auendañ. in dict. c. 27. 2. par-
tum. 15.

161 Quinimò contrahentes, qui aduer-
sus prohibitionem dictarum legum in-
rauerunt contractum liberabuntur à po-
næ carum, si renuntient huiusmodi scri-

pturis à se celebratis, & relaxent iuramē-
tum, vt bene probat Didac. Perez vbi su-
pra, colu. 796. in versu. vtrum autem, di-
cens hanc esse optimam cautela, vt pare-
tes id faciant antequam producant scri-
pturam in iudicio, tabellio autem nõ in-
currit penam illius. l. ex receptione so-
la iuramenti, sed ex signo à se facto su-
per illo, vt probat clare. d.l. 11. 10. pñsup

162 Sed est alia cautela, alegans, qua
consultitur creditori, cui iuratum est in
scriptura contra prohibitionem. d. l. 11.
vt ea non obstante habeat, & conse-
quatur executionem ipsius, scilicet,
quod adeat iudicem Ecclesiasticum, vt
compellat seculares iudices ad obser-
uantiam contractum, in quibus tale iur-
ramentum interuenit, & sic exequen-
tur tales contractus, vt cum Alexand. q.
confi. 39. volumine. 4. & Bald. in l. 1. in
fine. C. de rebicredit, &c. tenet Auend.

De quo ipse valde dubito: Primò,
quia iudex Ecclesiasticus, non debet
hoc præcipere, cum vt iam supra habemus
probatum huiusmodi lex prohibet
iuramenta interponi in contracti-
bus propter supradictas rationes, si iur-
ista, & seruanda. vbi supra ab mñp. 7. vbi

Secundò, quia etiam si iudex Eccle-
siasticus id præciperet iudicibus secu-
laribus, iudices seculares non teneren-
tur obedire in hoc, quia facerent con-
tradictam l. neque ipsa lex defraudare-
tur quotidie, & passim, itaque sum du-
bitus de hac cautela, summitto me tamē
iudicio Ecclesiæ.

163 Vltimò inuenio, quod etiam si præ-
scriptura, & instrumentum iuratum ex-
istat non possit, attamen creditor non
prohibetur debitum petere via ordina-
ria probando debitum testibus, vt pro-
bat, & tenet Didac. Perez vbi supra, co-
lumi. 796. versu. quid verò, pro quo al-
lego bonam. l. in argumentum. in l. 1. tit.
2. lib. 4. Nouz Recopila. ibi: Aunque
bien permitimos, &c. & cum his reman-
et satis expedita, & clara. d.l. Regiæ, do-
ueniamus ad alia, vt vltimam manū huius
materie imponamus.

164 Postremo in hac materia nõ est omittenda. l. i. tit. 17. lib. 8. nouz Recop. que imponit pena nam nõ se ferantibus iuramentis appolita per se super contractibus: nam inquit prædicta lex: Por quitar que algunos se atreuen en peligro de sus animas a quebrantar ligeramete los juramentos que hazen, mandamos que qualquiera persona, o personas, de qual quier estado, preeminencia, y dignidad que sean, que quebrantaren, o no guardaren el juramento que hizieren sobre qualquier cõtrato, en que ay a lugar ponerle, que por el mismo hecho pierdan, e ayen perdido todos sus bienes para la nuestra camara. Sed hec lex loquitur de pœna ordinaria, nam extraordinaria frequenter periuria per humanos iudices puniuntur, secundum Couar. de pact. in 4. p. 1. §. 7. nu. 4. qui est omnino videndus in materia per totum illum. §. 2. p. 1.



prator. 2. p. num. 6. vers. Tertia conclusio. & num. 17. & seqq. & quia ibi ipse latè agit, & distinctè per casus procedit, idè non repetam, neq; transcribam.

Sed & de intellectu dicti. l. 1. De los perjurios, latissimè omnium & distinctius procedēs per casus speciales, & de poena, quę hodie practicatur contra periurios in contractu, & quę requirantur, videntur, & sint periuri: videndus est omnino Auerdaño, vbi supra, à num. 8. cum sequentibus, vsq; ad dictum. 17. vbi latissimè & ex proposito declarat dicti. l. 1. De los perjurios: & ideo ipse omitto. Et cum his (licet multa alia sint in materia, quę poteram dicere, examinare, & declarare, sed quia ordinarij sunt & clara, ea omitto) remanet incoiudicio bene explicata authentica hæc Sacramenta puerum. cum principalij sua materia, & redditur iudicibus, & advocatis satis vtilis. Totum hoc sit ad laudem & gloriam Domini nostri Iesu Christi: & si quid boni dixerò, ipse me faciat: Christus laudetur: si verò mali, & peccata, attribuat mihi, & corrigat, & emendent. Amen.

...D. J. O'AN...



D. IOANNIS GV TIERREZ
 Canonici Doctoralis Ciuitatensis breuis
 Repetitio. c. Quauis pactum,
 de pactis. lib. 6.



Actum de futura successione lege civilis improbatum est, de iure autem canonico iuramento confirmatur.

- 2 Pactum, seu renuntiatio hereditatis future cum iuramento factum in fauorem fratrum, vel sororum, an valeat?
- 3 Renocato consensu pacto, sine renuntiationi per patrem prestituto, pactum etiam iuratum non valebit.
- 4 Pactum de futura successione in casu. l. fin. de pact. non firmatur iuramento.
- 5 Renocato consensu per patrem prestituto pacto, seu renuntiationi iurata, filia, facta in fauorem fratrum, an huiusmodi filia sit exclusa a successione patris, qui renocauit consensum?
- 6 Pater an possit prestare licentiam, & consensum, ut filius renunciet cum iuramento hereditati a se profectura in fauorem alterius filij, vel duorum, etiam alij filijs præteritis, vel prætermisiss?
- 7 Renuntiatio sororis hereditatis paternæ factæ vni fratri præsentis & recipienti, an omnibus alijs fratribus acquiratur? vel illi tantum, cui renuntiatum est, & numero sequenti.
- 9 Cautela, ut renuntiatio illi tantum acquiritur, cui fit.
- 10 Filius in cuius fauorem renuntiatum est ab alio fratre, an ultra hoc possit per patrem meliorem in tertio & quinto bonorum.
- 11 Pater an possit disponere de legitima in se renuntiata in filium, vel filios, quos voluerit ultra tertium & quintum suorum bonorum, nihil relinquendo de prædicta legitima cæteris alijs filijs, quando renuntiatio fuit facta hoc facultate sibi data per filium vel filium, qui renuntiauit? & numeris sequentibus.

- 12 Renuntiatione legitima per filium in patrem simpliciter facta, non data dicta facultate, omnes filij habebunt æquale ius in illa legitima renuntiata, excepto in tertio & quinto illius legitime, de quo potest pater liberè disponere, sicut de suis bonis.
- 13 Renuntians suam legitimam in fauorem patris, vel alterius, potest ei in legitima apponere grauamina, & fideicommissa, &c. & vti facultate concessa per l. 27. Tauri, parentibus.
- 14 Renuntiatio hereditatis, vel legitima facta ab eo, qui habet ascendentes, vel ascendentes, an eis præiudicet?
- 15 Pater, an possit in præiudicium cæterorum filiorum concedere filio, vel filia testantibus facultate testanditi, ut bona suam qua sita, possint quibusdam ex filijs relinquere, alijs præteritis, vel extraneis? & an prædictus filius testans possit de licentia patris eidem patri prædicta bona relinquere suprad. conditione, & facultate? & numeris sequentibus.
- 16 Filius, an possit consentire grauamini in sua legitima apposto in præiudicium liberorum?
- 17 Filius, an possit renuntiare suæ legitimæ in præiudicium creditorum. & no. 24.
- 18 Omnia bona filij decedentis sine descendibus legitimis, sunt legitima patrum excepto tertioque eis necessario relinquenda est.
- 19 Iura & actiones inter bona cõnumerantur.
- 20 Debitor potest repudiare hereditatē sibi delatam in præiudicium creditorum.
- 21 Pater in vita nõ tenetur assignare, nec, dare filijs suis legitimas sibi competituras post mortem ipsius patris.
- 22 Ius ad eundem hereditatem, non est in bonis nostris.

- 23 Non est par ratio lucrari non capere, & que sita perdere.
- 24 Filius quod possit renuntiare legitimam in preiudicium creditorum.
- 25 Filius prateritus in testamento patris potest id approbare, & tunc reconuocari testamento iure pratorio.
- 26 Filius in cuius fauore pater fecit scripturam publicam non meliorandi alio: potest consentire in meliorationem aliorum fratrum factam, & renunciare predicta scriptura in preiudicium suorum filiorum.
- 27 Filius tempore quo pater testatur, potest consentire se prateritum, vel exheredari.
- 28 L. si unquam. C. de reuocac. donat. an habeat locum in hereditate non adita, & sic in iure quarendo?
- 29 Differentia inter renuntiare & repudiare hereditatem.
- 30 Decedentibus simul pater & filio in bello, non cognito, quis prius decesserit, praeiudicatur patrem prius decessisse.
- 31 Pater potest remittere tacite vel expresse fructum filio, etiam si alios filios habeat.
- 32 Filius potest consentire gravamen in sua legitima appositum, etiam si habeat filios.
- 33 Decedentibus debentur legitima iure natura, ascendentibus vero iure miserationis.
- 34 Maioratus potest constitui in legitima filij modo & forma hic positis.
- 35 Text. in l. fin. C. de pact. procedit etiam in filiis paciscentibus inter se de hereditate patris diuidenda certo modo.
- 36 Procedit etiam. d. l. fin. in ascendentibus paciscentibus super hereditate filij.
- 37 Alius casus, in quo potest gravamen apponi secum in legitima filij.
- 38 Tertius casus, in quo potest secum apponi gravamen filio in legitima.
- 39 Vinculari quomodo possit legitima filij.
- 40 Consensus filij super onere vinculis & gravaminibus in legitima appositis, an nocuat eius filijs?
- 41 Consensus patris decedentis in vita filij, cui dedit licentiam ad testandum, praedicat ceteris filijs.
- 42 Frater non admittitur contra testamen-
- tum fratris nisi tunc persona instituta.
- 43 Mater potest approbare testamentum filij in preiudicium aliorum filiorum.
- 44 Pater an possit licentiam & consensum a se praestitum filio ad testandum reuocare, & numeris sequentibus.
- 45 L. fin. C. de pact. declaratur.
- 46 Primogenium a duobus constitutum, an possit per superstitem altero defuncto reuocari?
- 47 Iure regio, quid hodie in hoc dicendum sit?
- 48 Marito constituentem maiorem de re uxoris cum ipsius consensu, & postea reuocantem talem maiorem, ad quem pertineant res maiores?
- 49 Pater quod possit reuocare consensum, & licentiam a se praestitam filio ad testandum.
- 50 Praterquam si ad esset iuramentum, quia tunc non posset reuocare.
- 51 Filius, vel pater non potest post mortem testatoris consentire gravamen in sua legitima, appositum in preiudicium filiorum, licet possit in preiudicium sui ipsius?
- 52 Praesentia eius, cui sit renuntiatio hereditatis an requiratur ad validitatem ipsius renuntiationis iurata?
- 53 Donatio gratuita, an hodie iure regio acquiritur absenti taliter, quod reuocari non possit ante acceptationem etiam?
- 54 Donatio absenti facta quotiescunque notarius nomine ipsius stipularetur & acceptaret eam, an possit reuocare ante ratihabitionem absentis?
- 55 Donatio facta cum iuramento de non reuocando eam, an possit reuocari ante acceptationem?
- 56 Per traditionem scripturae donationis, vel recepti rei donatae, videtur tradita possessio ipsius, & donatio erit certa, & non perturbationi.
- 57 Donatario decedente sine acceptatione, donationis, haeredes ipsius an possint acceptare donationem, vel e converso decedente donatore ante acceptationem donatarii, an donatarius possit postea acceptare donationem inuitis haeredibus donatoris?

38 Donatarius si sit praesens tempore donationis, an requiratur acceptatio.
 59 Quod validitatem donationis, siue privi-
 legii sola scientia donatarii sufficit non
 vero, quo ad irrevocabilitatem ipsius,
 quia ad id acceptatio quoque requiritur.
 60 Donatio facta alicui ira, post certum
 tempus, acquiratur Ecclesiae, vel alteri
 pio loco, an possit revocari a solo donato-
 re antequam ab Ecclesia, vel pio loco
 acceptetur, remissio.

61 Renuntiatio eam iuramento, de qua in hoc
 tex. intelligitur habere locum si renunti-
 a de lata fuerit hereditas, alias sequi.
 62 Renuntiatio hereditatis maternae facta
 cum iuramento, in favorem patris tam-
 patris, vel patris, & suorum heredum, ad
 hereditas praedicta post mortem patris
 pertineat ad filios duorum, vel trium ma-
 trimonium, vel ad eos tantum, qui fue-
 rint ex eo matrimonio, ex quo fuit tenu-
 tian, remissio.

TEXTVS IN CAPIT. QVAN- uis pactum, de pactis. Lib. 6.

Secundus casus principalis, in
 quo iuramentum confirmat-
 actum, alias de se in validum
 est in casu capit. quavis pa-
 ctum, de pact. in. 6. cuius verba sunt hec
 Quavis pactum patri factum a filia dum
 nuptui tradebatur, ut dote contenta nullum
 ad bona paternam regressum haberet, improbet
 lex civilis: si tamen iuramento non vi, nec do-
 lo praestitum fuerit, ab eadem omni-
 no servari debet: cum non vergat in aterna
 salutis dispendium, nec redundet in alterius
 detrimentum.

Tex. hic non eget summatio, quia
 breviter seipsum summat, & materiam
 eius Doctores pluribus in locis, decla-
 rant. Praecipue Montan. in l. si. tit. ii. lib. 1.
 for. verbo; Otorgare, Georgius Natta, &
 Couar. hic super hoc tex. qui longa co-
 mentaria ediderunt, & ideo ipse ne vi-
 deat potius relator, quam inuictor, cala-
 mum in huius tex. enucleatione non pro-
 tendam, quia bene enucleatus est per su-
 pra dictos. Sed quia ipse iam supra, vnum
 casum potissimum declaravi, in quo iura-
 mentum confirmat actum alias nullum, &
 in eo posui, & constitui breue repetitio-
 nem super authentica, sacramenta pube-
 ram. C. si aduers. vendit. & alius, & secun-
 dus casus potissimus, sit in hoc. c. quavis
 pactum, in quo iuramentum etiam con-
 firmat actum nullum, & reprobatur a iu-
 re civili, ideo assumpsi declarandum tex.

hunc, & nonnulla circa eius intellectum
 praefigere placuit, breviter quidem, & re-
 solutive, ac satis distincte, quia quotidia-
 na, & practicabilia sunt, quae in hoc capi-
 te traduntur reliqua consulo mista fac-
 ciemus contenti breui repetitione, & in
 expositione huius capituli, & materiae
 hunc ordinem seruabo, scilicet, declara-
 bo, vnamquamque particulam eius sigil-
 latim, & nonnullas quaestiones practi-
 cas annexam, vsque ad verba finalia hu-
 ius tex.

Adest igitur hic secundus casus, in
 quo iuramentum robur, viresque praes-
 tat actui alias invalido, imo per legem
 civilem reprobato, scilicet, pacto de non
 succedendo, nam si illi iuramentum su-
 per addatur, cum tamen non vis, nec do-
 lus intercedat, servari omnino debet hu-
 iusmodi pactum, cum non vergat in dis-
 pendium salutis aeternae.

Et primo dicitur in hoc textu: Quavis
 pactum patri factum, &c. Verba haec
 duabus orationibus seruiunt, scilicet,
 quod lex civilis improbet huiusmodi
 pactum, & quod iure canonico per tex.
 hunc iuramento confirmetur si non vi,
 nec dolo praestitum fuerit iuramentum.
 Quantum ad primum, lex civilis, quae
 improbat hoc pactum, est lex pactum,
 dotali. C. de collatio. & l. pactum, quod
 dotali. C. de pactis, quarum legum ra-
 tiones congerit Couar. vias hic, in

3. part. in princ. nu. 11. Quantum ad secundum de iuramento, hęc decisio noua est in sua specie, quamuis in genere possit confirmari per plura capita iuris cad nonici, scilicet. c. licet mulieres. de iur. lib. 6. & in cap. quibus cum contingat. de iur. iur. in cap. 1. & in cap. debitor. eodem tit. cum similiba tractetur, quod iuramentum quod potest seruari sine periculo anime, est seruandum.

2. Sed primo circa hęc verba, & particulam text. quæro de optima questione, quæ multum conuenit nostræ materiæ, & semper vertitur in præc. an quæ admodum huiusmodi pactum factum patri valet, ita etiam valeat si non fiat ei, sed fratribus & fororibus renuntiantis, in quo vera, & cõsonans resolutio omnium est, per quam opinioniones Doctorum quæ videbantur contrariæ, reducuntur ad concordiam: quod si quidem in hac renuntiatione interuenit consensus patris, in quo perseverauit usque ad mortem, valet quidem renuntiatio; si vero non interuenit consensus patris, tunc est nullius momenti, argumēt. text. optimi in l. fin. C. de pact. ita tenet & concludit Gregor. Natta hic, num. 17. & Alexan. in l. stipulatio hoc modo concepta, nu. 12. ad fin. si de verb. oblig. & Couar. in præsent. in 3. part. in princ. num. & hoc modo intelligendus est Roderic. Suar. in l. quoniam in prioribus. in 5. limit. ad l. regiam. nu. 3. C. de inoffic. testam. qui videbatur tenere contrarium; imò quod non valet huiusmodi pactum fratribus factum, etiam cum iuramento, nam intelligitur non accedente consensu patris, secus si addit: vnde dum text. nolter inquit, patri factum, supplendum est, idem esse si fratribus fiat cum consensu tamen patris in eo perseverantis vsq; ad mortem.

3. Vnde inferitur, quod etiam si ipse pater semel præstiterit hunc consensum, si tamen postea reuocet, huiusmodi pactum etiam iuratum non valebit, & filia eo nõ obstante, poterit patri succedere: hęc est vulgata doctrina Bald. in cap. ad nostram. cl. 1. num. 9. de iur. iur. & licet

Ias. in d. l. fin. nu. 13. C. de pact. reprobet eam, tamen opinio Bald. est verissima, communis & tenenda, vt plures referes testatur Couar. vbi supra, num. 7. & 8. & præter eum Anton. Gomez. in l. 22. Taur. nu. 31. testatur etiam communem plures referens, & pluribus modis amplians Menes hęc lib. 3. controuers. syl. l. req. cap. 44. nu. 9. & sequens, & nonisimè eam sequitur plures referens Doctor Molina lib. 2. de Hispano. primog. cap. 3. num. 4. pro quo meo iudicio est text. in d. l. fin. C. de pact. vbi probatur, quod ad hoc vt valeat pact. de futura successione, requiritur, quod is de cuius hæreditate agitur, consentiat, & in eodem consensu vsq; ad mortem suam permanserit; alius si non permanserit, nullum est pactum. *mutu. nu. 1. cap.*

4. In summa communis opinionis gloss. & Doctorum, in dicta. l. pact. dotali. C. de collat. & in d. l. fin. & in d. l. stipulatio hoc modo concepta, quæ habet, quod in casu dict. l. fin. etiam iuramento non firmatur pactum, & fundamentis Ias. qui tenebat contrarium, respondet & facili faciant bene Roder. Suarez, & Anton. Gomez vbi supra.

5. Bene verum est, quod Couar. vbi supra, nu. 8. in 4. & 5. casu. fol. 110. existimant, sub dubio tamen, quod quando pactum huiusmodi fit fratribus, consentiente patre, vel quando ipsi fratres inter se paciscuntur cum consensu patris de ipsius hæreditate, certis portionibus diuidenda, licet ipsemet pater postea reuocet consensus sui: atamē virtute iuramenti, filia erit exclusa ab huiusmodi successione, & in secundo casu fratres tenentur stare pactioni a se initæ cum consensu patris, licet sit reuocatus consensus ex eo, quod pactum hoc valuerit cum consensu patris absq; iuramento vt in d. l. fin. C. de pact. vnde licet pater reuocet consensus, & sic pactum non valeat remanet tamē iuramentum, quod aliquid debet operari, & sic ipse Couar. limitandam censet doctrinam Bald. supra predictam, & receptissimam, & verissimam, his duobus casibus. *In obli. l. 1. nu. 1.*

Sed

Sed certò minor virum grauiſſimum doctiſſimumque, quod hanc opinionem tenere tentauerit. Nam præterquam, quòd iſthæc ſua opinio eſt contra communem opin. Bald. ſupradictam, & contra aliam etiam communem opinionem, cuius etiam ſupra meminimus, quæ habet, quod iuramentum non confirmat pactum, de quo in d. l. ſi. eſt etiam præterea contra d. l. ſi. ubi requiritur perſeuerantia conſenſus, quia aliàs pactum interpoſitum improbum, & contra bonos mores exiſtimatur, & ideo iuramentum non firmatur, & eſt etiam omni fundamento deſtituta, cū ſcimus, quod quando ex natura contractus, ei in eſt aliqua conditio, eadem etiam in eſt in iuramento ſuper contractu interpoſito, & iuramentum non ſubſiſtit, neque operatur ſuam firmitatem, ſed ſortitur naturam contractus ſuper quo interponitur, vt in l. ſi. C. de non nẽmera. pec. quem tex. in hoc conſiderat Bald. in l. e. quæ in Eccleſiarum, no. 31. de conſtit. & Iaſ. in l. qui pecuniam, col. penol. ff. de cert. pet. & ipſemet Coar. in loco ubi eum retuli ſuprà, in primo caſu principali, ſcilicet, in repet. tex. in auct. ſi. in iſta puerum, nu. 26. vnde miramur, ſi hoc caſu iuramentum nihil operetur, & ita cum alijs Doctõribus in his proprijs terminis, & caſibus, tenet contrarium aduerſus Coar. licet eum non referat Ant. Gomez, ubi ſupra, & nouiſſime late probans tenet in hoc contra illuſtriſſimum Episcopum Menchæ, ubi ſupra, num. 130. & 14. quem non legeram, niſi poſt primam huius operis editionem, & idem facio nouis D. Molin. ubi ſupra, nu. 4. & eſt ſine dubio, ſi in morte iſtaſi. q. 1. m. 1.

6 Vnde inferitur poſſe quidem patrem præſtare licentiam, & conſenſum, vt filius renuntiet cum iuramento hæreditatiſe proſecture in fauorem alterius filij, vel duorum, hoc eſt, fratrum renuntiare volentis, etiam alijs filijs fratribus, præteritis, vel prætermiſis, nec enim filius, vel filij prætermiſi, vel præteriti, habebunt ex hoc cauſam, aut ius querendi, ſed licentia, & conſenſu patris ex

eo, quòd pater præſtiterit. d. conſenſum, vt filius renuntiet in fauorem reliquorum fratrum, ſe præteritis, quandoquidem nullum præiudicium in hoc eſt fecerit, cum pater ipſe nihil haberet in legitima filij renuntiantis, neque aliquid ex ea poterat ſibi acquirere, vt in eo, omnes filij haberent partem, ſed tantum haberet, & debet præſtare conſenſum, & licentiam ad validitatem pacti, & renuntiationis, quia legitima, quæ renuntiat cum conſenſu patris, eſt propria ipſius filij, ſibi competitura in bonis patris poſt ipſius patris obitum, & etiam ſi pater non præſtaret præd. licentiam, & conſenſum, & ſic renunciatio fieri non poſſet, & facta eſſet nulla, ad hoc patris nihil remaneret, neque acquireretur ex legitima ſui filij volentis renuntiare, vel renuntiantis, nam eſt propria filij, & licet viuente eius patre, de ea non poſſit diſponere abſque ipſius conſenſu, tamen poſt eius mortem liberè poterit diſponere in quemcunque velit, vnde pater præſtando conſenſum, & licentiam filio vel filijs, vt renuntiet ſuam legitimam, ſibi competituram in bonis ipſius in quendam, vel quosdam alios ex filijs, non facit iniuriam alijs filijs, cum imò legitima ex bonis patris ſit quaſi debita filio in vita patris, iuxta gloſſ. communiter approbatam in l. 3. C. de iur. & fact. ignor. & ipſe filius reputetur quaſi dominus patre viuente in bonis ipſius, vt late diximus in repetitione. §. ſui. Inſtit. de hæred. quali. & differentia, in. 1. ampl.

7 Sed contra hanc opinionem, & illa tionem obſt. doctrina Bald. in l. pactu dotali. C. de collat. in. 8. q. nom. 6. ubi inquit, quòd ſi ſoror renuntiauit hæreditati paternæ vni fratri præſenti, & recipienti (intelligit, ſcilicet, cum conſenſu patris) acquiritur non ſolum illi fratri, in cuius tantum fauorem eſt renuntiatum, ſed etiam alijs omnibus fratribus ipſius, & ibi refert Dyn. ita conſuloiſſe, & eum ſequutum Ioan. Andream in addit. ad Speculum, in titulo de teſtib. §. 1. in additione, quæ incipit. de præcedenti. in fine illius additionis, ſequitur etiam

T 5 Rode.

Roderic. Suarez, in repet. l. quoniam in prioribus, C. de inoffi. testamento, in. 4. limitatione. l. Regiz, nu. 1. fol. 149. & sequenti, ea ratione, quia quoties vnus ex his, quibus successio defertur, vel per mediam personam alterius, per repudiationem excluditur à iure petendi, eius portio defertur alijs iure accrescendi, aliquando volentibus, & aliquando inuitis, vt in l. 3. §. vt bonorum, cum tribus legib. sequentib. ff. de acq. hered. & in l. vnic. C. quando non pet. part. & in l. vnic. §. his ita. C. de caduc. tollend. vnde ita videbatur dicendum in nostro casu, & supradict. opinionem Bald. tenet etiam plures allegans Boer. decisi. 184. nu. 3.

Sed non obstat hæc opinio, & doctrina supradicta, meæ suprad. sententiæ, quia fundamentum Roder. Suarez, clare loquitur, & procedit quando repudiatio, vel renuntiatio nulli fit, sed tantum simpliciter fit, non explicite, nec declarato cui fiat, quia hoc casu merito, quod omnibus fratribus accrescat, at vero quoties renuntiatio fit favore vnus, vel duorum fratrum, plerumque cum consensu patris, iam ista ratio, & fundamentum cessat, quia renuntians, expressè voluit illi, vel illis tantum acquiri, nõ vero omnibus, quia si aliud vellet, expressisset, repudiando, vel renuntiando simpliciter, vel expressè in fauorem omnium, vnde cum hoc non fecerit, sed imò in fauorem vnus, vel duorum renuntiauerit, si hæc renuntiatio extenderetur in fauorem cæterorum fratrum, quibus non est renuntiatum, esset contra voluntatem renuntiantis, & ius accrescendi procedit ex tacita quadam defuncti voluntate, & nõ contra eam, iuxta communem resolutionem per nos traditam in l. vnic. C. quando non pet. part. & c.

Præterea, & secundo respondeo ad dictam Bald. doctrinam, & sequacium, quod procedit, præterquam si appareat præsumptio donationis collatæ in illo fratre recipiente dictam renuntiationem, quia tunc illi soli quæritur, vt in l. in ædibus, versic. veluti. ff. de donat. & in l. si actionem. C. de pact. ita scip-

sum declarat, idemmet Bald. vbi supra, & etiam Roderic. Suarez, in dict. limitatione, nu. 1. Sed hoc satis apparet quando renuntiatio fit in fauore vnus fratris cū consensu patris, nam renuntians, hoc ipso, manifestam, & notam facit suam voluntatem, vt solus ille frater, vel fratres quibus renuntiavit, habeant hæreditatem, nõ verò alij, quibus non renuntiauit, præcipue cū fundamentum Bald. loquatur eo casu, quo est renuntiata, & repudiata hæreditas simpliciter, non expresso in cuius fauorem, & ita ipse tenerem, & iudicarem, si casus accideret.

Sed ad tollendum omne dubium, & vt magis consulari ei, vel his, in quorum fauorem renuntiatum est, alijs fratribus prætermisissis oportet, quod hoc exprimitur in repudiatione, vt illi, vel illis solis acquiratur, cui, vel quibus renuntiatum, nam voluntas renuntiantis ea est, vt donatio fiat ei, vel eis tantum, non vel ro alij, vel alijs suis fratribus, & ita erit res explicita, & sine dubio, vnde consulo, vt hoc fiat, & apponantur in huiusmodi renuntiationibus verba supradicta, vt nullus remaneat scrupulus, licet reuera, si omittantur, tenendum est valere renuntiationem, & acquiri tantum his, quibus est renuntiatum prout voluit renuntians per supradicta.

Ex omnibus supradictis in hac illatione subinfertur primo, quod filius in cuius fauorem est renuntiatum ab alio fratre, vel fratribus habebit illam portionem ultra meliorationem tertij, & quinti, quam meliorationem potest pater facere in illi filium, non obstante, quod prædictus filius habeat iam ultra suam legitimam prædictam partem, sibi à fratre renuntiatam, quod est vtile, & singulare pro declaratione. l. fori. & aliarum legum huius Regni, quæ prohibent filio posse relinqui ultra legitimam, & tertium, & quintum, aliquid aliud, nam portio, siue pars à fratre, sibi renuntiatam cū consensu patris, bene poterit habere ultra suam legitimam, & meliorationem tertij, & quinti, nec hæc declaratio cõtradicit dictis legibus, quia ille loquuntur, &

pro-

procedunt in patre, vel matre, & exteris ascendentibus, ut ipsi, minimè quilibet possint in præiudicium aliorum filiorum, vel nepotum alteri filio, vel nepoti plusquam tertium, & quintum meliorationis relinquere ultra legitimam, at in nostro casu, pater nihil plus relinquit, sed alter filius partem suam legitimam, quæ ad se pertinebat ex eisdem legibus, in cuius præiudicium pater tamen in re communi, quam Regio non poterat aliquid disponere, renūciat eam cum iuramento, & cum consensu patris, in illorum fratrem, cui, nec patri consentienti sit iniuria, nec cæteris fratribus, quando quidem ipsi nihil in legitima renuntiationis habebant, & ita inuenio, quod in expressis terminis, licet sic non declaret, tenet Anto. Gomez, in l. 21. Tauri, num. 31. ubi refert hoc idem tenentem Roderic. Suarez.

- 11 **Secundo** subinfertur idem esse, si filius, vel filia cum consensu patris renuntient legitimam hæreditatem eiusdem patris, & etiam matris, sibi deferendam in ipsum partem, hoc addito, ut ipse pater possit liberè de prædicta sua hereditate, & legitima disponere relinquendo eam uni, vel duobus ex fratribus suis, filiis eiusdem patris quibus voluerit, & in suprad. parte, & legitima possit ei, vel eis meliorationem facere ultra legitimam, sibi in bonis eiusdem patris debitas, item & ultra tertiam, & quintam bonorum ipsius patris, de quo in filios, vel nepotes per leges Regias potest facere meliorationem, ita quod cæteris filiis non teneatur aliquid relinquere de prædicta parte legitimæ patris renuntiatæ, nam huiusmodi renuntiatione, ita etiam potest, & distinctè facta, crederem potest, & posse patrem disponere de legitima in se renuntiatæ, in filium, vel filios, quibus voluerit, ultra tertium, & quintum suorum bonorum, non obstantibus dictis legibus Regiæ dispositionibus, omnia tamen parentum esse legitimam filiorum, excepto quinto, de quo potest pro anima sua, & in extraneos disponere, & tertio, in quo potest filios, vel nepotes melio-

rare. Nam hæc leges Regiæ, ut supra dictum est, loquuntur, & procedunt in bonis ipsius patris, at verò non loquuntur in legitima alterius filij, quæ fuit in patre renuntiata, his facultatibus, ut pater possit disponere de ea, ut supradictum est, hæc enim legitima filij debita, sibi post mortem patris, non est bona ipsius patris libera, si filius superuivuit patri, nec pater aliquid in ea habet, licet procedat ex bonis suis, quia necessario tenetur filio relinquere prædictam legitimam, sine onere, & conditione, & ita sunt bona ipsius filij, de quibus potest liberè disponere, quia tempore quo sortitur effectum hæc renūtiatio (hoc est post mortem patris) cum pater sit mortuus, poterat de illis bonis filius liberè disponere, ergo & in vita patris, idem poterit cum consensu ipsius patris, quando quidem refertur ipsa renūtiatio in suo effectu ad tempus mortis patris, & statim eo mortuo incipit operari suum effectum, & sic potest filius tempore traditionis rei suæ, vel propriæ, quæ sua futura est (hoc est) tempore renuntiationis adijcere, quæcunque onera, & facultates voluerit, argumentato, in traditionibus, ff. de pact. cum similib. & ideo pater, in quem est renuntiatæ hæc legitima, facultate supradicta sibi concessa, ut possit liberè de ea disponere relinquendo uni, vel duobus ex filiis suis ultra tertij, & quinti suorum bonorum meliorationem, poterit uti hæc facultate, quia dicta legitima non fuit sibi acquisita simpliciter, & liberè ad hoc, ut cæteri filij tanquam de alijs bonis patris possint petere in ea partem suam, sed cum illa facultate, quæ quidem facultas respectu, & in favorem filiorum, quibus sic, eiusdem legitime melioratione per patrem videtur conditio, unde cæteri filij non poterunt se cōqueri de hoc, neque aliquid de prædicta legitima petere.

- 12 **Fateor** tamen, quod si filius, vel filia, simpliciter renuntiet dictam suam legitimam in patrem non data nec concessa sibi facultate supradicta, quod tunc tanquam in bonis patris ei acquisitis, sicut

sicut in alijs bonis eiusdem patris, omnes filij habebunt æquale ius, neque pater poterit de illa disponere ultra tertium, & quantum, & idem iudicabitur de hac legitima renuntiata simpliciter, tunc temporis, quod de cæteris bonis ipsius patris, nam ille filius, qui in eâ prædicto modo renuntiavit, habetur pro mortuo, ac per consequens cæteris filijs accresceret ius illud pro portionibus hæreditarijs, sibi deferendis.

- 13 Item, etiam supradicta ampliatur, quod sicut filius renuntians in patrem legitimam, sibi competituram in bonis ipsius patris, potest apponere dictam facultatem, & libertatem patri, ita etiam poterit apponere gravamina, & fideicommissa, & summisiones, & prohibitionem alienationis, tadem maiorem in forma facere, & constituere, non solum quando renuntiat patri, sed etiam quando renuntiat fratribus, vel etiam, si non apponat hæc onera, & gravamina, poterit concedere facultatem patri, vel fratribus, in quorum favorem renuntiat, ut ea apponant, & faciant, itaque poterit uti facultate concessa parentibus in cas. l. 27. Taur. quæ hodie ponitur in l. 11. tit. 6. lib. 5. Nouæ Recopilat. Regiæ, meliorantibus filios suos in tertio bonorum suorum, nam huiusmodi filius, vel filia renuntians poterit in tota sua legitima hoc facere, per ea, quæ supradicta sunt, cum non habeat descendentes, nec ascendentes legitimos, quibus aliquid iure teneatur relinquere, sed possit relinquere prædictam suam legitimam, sibi competituram in bonis patris post ipsius mortem, cuilibet extraneo, cum consensu tamen patris, vel eius, de cuius hæreditate tractatur, ne aliis detur votum captandæ mortis, ut in d. l. f. C. de pact. quia licet habeat patrem tempore renuntiationis, intelligitur tamen, quod pater debet præmori, alias nihil valebit renuntiatio, ut infra dicetur.

- 14 Unde insertur limitatio ad omnia supradicta in hoc articulo, scilicet, quod si hic filius, vel filia renuntians haberet matrem, vel alios ascendentes, vel descen-

dentes legitimos, vel aliquem eorum tempore, quo prædicta renuntiatio sortitur effectum, hoc est tempore mortis eius, cuius hæreditas renuntiatur, & ipse renuntians decedat in vita prædictorum suorum ascendentium, vel descendentium, vel cuiuslibet eorum, supradicta omnia hoc casu non procederent, nec valet renuntiatio in præiudicium ipsorum, quia eis tenetur relinquere legitimam, iuxta dispositionem legum huius regni, scilicet, descendentes omnia bona, excepto tertio, & quinto, & tunc de illo tertio debet disponere inter dictos suos descendentes, ut in d. l. 11. tit. 6. lib. 5. Nouæ Recopil. & ascendentes, excepto tertio, de quo potest liberè disponere, & de quinto etiam, quando habet descendentes legitimos, ut disponit iura huius Regni. Sed si tempore renuntiationis non habet descendentes, postea tamen ei nascantur, an supradicta procedant? videndum est super gloss. f. huius. c. quanuis pactum, & ibi latè tractabitur, quare superiora omnia maxime sunt notanda, quia quotidie in practica contingunt, & ea non inuenio hic declarata per Doctores nostros Hispanos, nec per alios. Relinquo tamen cogitandum super his, quæ dicta sunt in hac secunda sublimitatione, ut deliberationi locus sit melius sentientibus, & intelligentibus, meo tamen iudicio supradicta vera sunt, & optimis constant, & probantur rationibus.

- 15 Maior autem dubitatio est, & versatur, an dicta supradicta in 1. & 2. proximis sublimitationibus, procedant etiam quando filius, vel filia condit testamētum de bonis, sibi iam quæsitis ex successione matris defunctæ, vel alterius, vel alio quocunque titulo, an pater possit in præiudicium cæterorum filiorum concedere filio, vel filiz testamentibus facultatem, & licentiam testamentum condendi, & relinquendi prædicta bona, sibi iam quæsitam quibusdam ex filijs, eisdemque fratribus testamentis cæteris fratribus præteritis, & prætermisissis, vel etiam extraneis, quibus voluerit filius, vel filia testari? Item

an ipsi filij testantes de licetia patris possint relinquere prædicta sua bona ipsimet patri cum supradicta facultate, ut possit pater de eis libere disponere in fauorem vnus, vel duorum pluriumve fratrum, eorundemq; patris filiorum, ceteris filijs præteritis vltra tertium, & quintum bonorum patris, de quibus tertio, & quinto ipse alias poterat disponere, ita vt in his casibus, ceteri filij, quibus nihil relinquatur ex his bonis, non possint se conueniri de suo patre, dicentes non potuisse patrem in præiudicium sui ipsorum dictam licentiam concessisse, nec facultate supradicta per filium, sibi concessa vti, sed quod tenebatur omnibus suis filijs æqualiter relinquere tantquam bona ipsius patris, sibi acquisita excepto tertio, & quinto ipsorum bonorum, in quibus licitum est, sibi per leges Regis meliorare, vel filium, vel nepotem, vnum, vel plures, quos voluerit. Certè grandis, pulchra, & optima dubitatio est, quia nos loquuti sumus supra, in renuntiatione, quæ sit per viam contractus, & in eo casu præsupponitur prius decedendum fore patrem, quam filium, vel filiam renuntiantem, vnde cum filius, vel filia renuntians supercuius patri, pater ipse nihil habere potest in illa legitima filij renuntiantis, ita vt ex ea tantquam de bonis patris possint ceteri filij aliquid petere, neque ipse filius renuntians teneatur patri relinquere supradicto casu, cum ipse pater præiudicet, & ipse filius renuntiat, quod habiturus est ex patris ipsius bonis post mortem ipsius patris. At vero nostra præsens questio est, & loquitur in testamento, quod facit filius de bonis, sibi iam quæsitis, concedente patre licentiam, & facultatem filio testandi, prout voluerit etiam in sui præiudicium, hoc est partis legitime, sibi debite, quo casu præsupponitur filium, vel filiam testantem prius decedurum, quam patrem ipsius, quo etiam casu, pater habet suam legitimam in bonis filij, & ita sibi debetur, licet debetur filijs in bonis parentum, vt in l. nã & si parentibus. ff. de inoffic. testam. &

in l. scripto. ff. vnd. lib. & de iure Regio erat olim l. 6. Tauri, hodie est l. 1. tit. 8. lib. 5. Recopilation. Nouæ legum huius Regni, vbi præcipitur, & declaratur, omnia bona filiorum decedentium absque filijs, vel descendantibus alijs legitimis esse legitimam ascendentium, excepto tertio, de quo potest filius liberè disponere, vnde cum pater in hac secunda præfenti quæstione renuntiet, & cedat iuri, sibi quærendo, videtur præiudicare in eo ceteris filijs, & per consequens, quod hoc non possit facere, quid dicendum?

Et licet quæstio hæc extra terminos nostræ materiæ aliquantulum videatur, tamen, quia aliquo modo ei conuenire videtur, & quia subtilis, & quotidiana in practica est, eam hic examinare, & decidere libuit pro viribus meis tenuibus licet.

Et primo quidem videtur non valere huiusmodi licentiam, & facultatem in præiudicium ceterorum filiorum, imò quod ea non obstante, & non obstante etiam testamento filij, qui testatus est cum licentia patris, & defunctus est in vita ipsius, ceteri filij habeat integram, & æqualem portionem cum alijs fratribus in legitima, quæ ex bonis filij defuncti pertinebat patri, præterquam respectu tertij, & quinti, in quibus pater poterat meliorare quemcunque, vel quoscunque vellet filiorum, vel nepotum ex permissione legum Regni, quia pater, in cuius fauorem filius testatus est, concedendo ei prædictam facultatem, non potuit præiudicare filijs in illa legitima, sibi debita in bonis filij præcedentis plusquam in tertio, & quinto.

Ex his, quæ tradit Covarr. in c. Raynaldus. §. 1. nu. 4. de testamen. vbi dicit, quod filius non potest consentire grauamini in sua legitima apposito in præiudicium liberorum, & quod eius consentus reuocabitur ab eius filijs, ex titulo inofficiosa donationis, vel ex ratione l. si vnquam. C. de reuocand. donat. siquidem inofficiosa renuntiatio, aut remissio reuocatur tanquam inofficiosa donatio, ex traditione Doctorum per eum,

ibi relatorum, subdens, quod quauis hic consensus respiciat ius querendū, quod minimē est consideratione dignum ex remissionibus, ibi allegatis per eum, tamen attenta Doctorum dubitatione, an filius possit grauamini adiecto in legitima consentire, prædicto modo tempera bitur, vt in præiudicium liberorum non valeat prædictus consensus, & inquit idem esse in consensu adhibito ad ex hz redationem. Hactenus ille: ergo idem erit in legitima debita ascendentibus, quandoquidem æquiparantur, tam iure communi, quam Regio, quantū ad hoc, vt debeantur, vt ita etiam pater non possit consentire grauamen in præiudicium filiorum, qui non participant de illa, ac per consequens non possit dictam licentiam, & facultatem concedere, vel ipse testari de legitima, sibi debita in bonis filij, dando vni filiorum amplius, quāz alteri vltra tertium, & quintum.

17 Secundo, pro hac opinione facit do ctina Petri de Ancharran. cons. 101. vbi tenet, quod filius non potest renuntiare suam legitimam in præiudicium creditorum, sed sic est, quod filius est creditor, vel saltem quasi creditor, imò quasi dominus legitimæ, sibi competentis in bonis patris, etiam patre viuente, & è conuerso, iuxta glo. communiter appro batam in l. 3. C. de iur. & fact. ignor. quæ licet in legitima filij tantum loquatur, tamen idem est in legitima patris in bonis filij, vt in d. l. nam & si parentibus. ff. de inoffic. test. & in d. l. i. tit. 8. lib. 5. No tuz Recopil. igitur non poterit renuntiare eam in præiudicium filiorum, quibus est quasi debita.

18 Tertiò, & præcipue pro hac opinio ne facit dict. l. i. tit. 8. lib. 5. ordin. noui regalis, vbi probatur, quod omnia bona filij decedentis, sine descendentibus legiti mis, excepto tertio, sunt legitima patris, adeo, quod sicut parentibus non licet ex hzredare, vel præterire filios ex tra causas à iure expressas, ita nec filijs parentes, quia necessario tenentur filij parentibus legitimam relinquere, vt ex dicta. l. Regia colligitur, sed nemo dubi

tat, quod hoc ius legitime patri debita in bonis filij dicitur bona ipsius patris.

19 Quia iura, & actiones inter bona con numerantur, vt tradit late Pinelus in ru brica. C. de bon. mat. statim in princip. ergo pater non poterit præiudicare in illo alicui filio.

Sed his non obstantibus, contraria sententia est verior meo iudicio, & tenenda, imò quod pater quantumcunque habeat alios filios, etiam in eorum præiudicium possit concedere licentiam, & facultatem filio testanti, vt possit ad li bitum testari, & dispoñere, & insuper possit ipse pater de illa legitima libere dispoñere in vnum, vel plures filiorum alijs filijs præteritis ex facultate, sibi à filio concessa.

20 Fundatur primo hæc opinio per text. in l. qui autem, in vers. proinde. ff. quæ in fraud. credit. vbi probatur posse ve rum debitorem repudiare hæreditatē, sibi iam delatam non solum testamentariam, sed etiam legitimam in præiudi cium creditorum, nec ex hoc credito res poterunt reuocare prædictam repu diationem, imò quod fortius est, & lega tum poterit debitor repudiare.

In quo text. plura sunt consideran da, & ponderanda, quæ magis astrin gunt, & probant hanc secundam opi nionem.

Primo, quod ibi erat iam hæreditas delata, in nostro vero casu non, sed defe renda, nam regula iuris est, quod delata hæreditas est, quam adeundo quis po test consequi, sed patri, quando ipse præ stat licentiam, & facultatem filio testan di prout voluerit, non est delata hæredi tas, quia non potest eam adeundo conse qui, quia filius adhuc viuat, & superstitis nulla est hæreditas, vt in l. qui superstiti. ff. de acq. hæred. ergo si debitor iam delatam hæreditatem potest repudiare sine querela creditorum, hoc est, quod ex eo non possint se conqueri credito res, à fortiori poterit deferendam, vel grauamen in ea consentire in præiudi cium liberorum.

Secundo ponderandum est, quod in text.

text. illo, debitor est verus, & proprius debitor, & creditores sunt proprii creditores: tempore, quo debitor repudiat.

21 Sed pater in vita est improprius debitor legitimæ filiorum, quia in vita non tenetur pater assignare, nec dare filijs suis legitimis, sibi cōpetituræ post mortem ipsius patris, ut in l. 1. §. nec castrense, ibi, præmatura etenim hæc species est collationis. ff. de collat. bon. & per consequens filij in vita patris non sunt proprii creditores, sed quasi, & improprii, iuxta d. glo. communiter approbatam in d. l. 3. C. de iuris, & fact. ignor. igitur si verus, & proprius debitor in præiudicium propriorum creditorum potest hæreditatem legitimam repudiare, à fortiori poterit id pater in præiudicium filiorum, qui sunt improprii creditores.

22 Tertiò, ponderandus est text. ille in quantum dicit idem respectu legati, ut debitor possit repudiare legatum, sibi relictum, nam hoc plus est, quam quod possit repudiare hæreditatem legitimam, vel testamentariam.

23 Nam ius adeundi hæreditatem non est in bonis nostris, ut in l. pretiariorum, ff. ad l. Fal. cum similibus, & hæreditas antequam adeator non est acquisita, quia opus est aditione, ut in quam plurimis iuris partibus probatur, ut verò legatum statim à morte defuncti absque agnitione transit recta via in legatarium, ut in l. 1. Titio. ff. de furt. & in l. 35. tit. 9. part. 6. l. 1. §. sed vtrum. ff. si quid in fraud. patris. & in pluribus alijs iuribus vulgari bus, estque receptissima hæc sententia, igitur si dominium iam acquisitum, & radica tum in personæ debitoris potest debitor repudiare in præiudicium creditorum, nimirum si possit pater ius quærendum renuntiare in præiudicium filiorum.

24 Quia non est paritas, licet non ex pèro, & quæ sita perdere, ut in l. l. quia iur. tem. & in l. fin. C. de codicil. & in l. si sponsus. §. si inritosi. ff. de dobat. inter vir. & vxor. ergo text. ille in d. l. qui autem, iunctis ponderationibus supra factis expressus est pro hac opinione.

Ex quo confunditur manifestè opinio Petri de Ancharr. dict. cons. 101. de qua fecimus secundum fundamentum, pro parte contraria, dicentis, quod filius non potest renuntiare suam legitimam in præiudicium creditorum, nam ibi videmus text. expressè probantem contrarium, & contra Ancharr. tenet præterea ex illo text. Franciscus de Ripa in l. 1. nu. 7. ff. de pignorib. & per glo. in l. scimus. verbo, ipso iure. C. de inoffic. testam. & contra Ancharr. est etiam bonus text. in d. l. 1. ff. de pignor. per quem eandem opinionem tenet Paul. de Castr. ibi, nu. 2. licet ipse Ripa relinquant cogitandum propter authoritatem Ancharr. Sed revera opinio Ancharr. falsa est, & contræ text. expressum in dict. l. qui autem, & contra eam etiam per illum text. & per text. in l. patrem, eodem titulo, tenet additio Palatij Rubei in repet. Rubr. §. 47. nu. 8. littera D. fol. mibi. 60.

25 Secundò, & principaliter pro hac opinione facit bonus text. in l. filio præterito, cum materia. ff. de iniust. rupt. irrit. toque fact. testam. ubi probatur, quod si filius consentiat, & approbet testamentum patris post mortem ipsius patris, in quo ipse filius præteritus est, æquitate prætoria reconualescit, & sustinetur testamentum, licet alias, si non approbaret, esset nullum, ut in l. inter cetera, cum similib. ff. de liberis, & posth. ergo ita, & eodem modo poterit pater consentire præteritionem de se faciendam, concedendo filio licentiam, ut testetur libere sicut voluerit, nec ceteri filij poterunt de hoc se conqueri, quia pater in quærendis, potuit illis præiudicare, per ea, quæ supra dicta sunt.

26 Vnde insertur secundum Atonium Gomez, in l. 122. l. 1. nu. 24. præcipuè ad finem illius numeri, quod si pater fecerit se rupturam publicam vni filio non meliorandi ceteros filios, nec vllum eorum iuxta dispositionem d. l. 22. quæ hodie est l. 6. tit. 6. lib. 5. ordin. nov. Regie Recopil. poterit filius hic, in cuius favorem facta est huiusmodi scriptura, consentire meliorationem in favorem aliorum.

rum fratrum, & renuntiare dictæ scripturæ publicæ, etiam in præiudiciū suorum filiorum.

27

Facit etiam gl.in.l.si quando. §. si. gl. fin. C. de inoffic. testam. quæ tenet posse filium tempore, quo fit testamentum per patrem, vel matrem, consentire se præteriri, vel exheredari, & licet aliqui. dd. teneant contra illam gl. est tamen magis communis opinio cum ea, ut latissimè concludunt Roderic. Suarez in repet. l. quoniam in prioribus. in 10. ampliatione. num. 31. & 32. & sequētibz. C. de inoffic. testam. & Anto. Gomez in. d. l. 22. Taur. nu. 5. & idem in. 1. Tom. cap. 11. nu. 14. ut alios plures omit tam, qui de illa gl. loquuntur & agunt. & ibidem. dd. præcipuè Anton. Gomez d. cap. 11. nu. 31. concludunt eadem ratione posse filium consentire gravamini apposito in sua legitima. & opinio glo. suprad. probari videtur in. l. 6. tit. 8. par. 6. & eam in his terminis testatur communiter approbatam D. Molina lib. 2. de Hispan. primog. ca. 3. nu. 7. Loquens in gravamine vinculi, & maioratus, idem testat Palatius Rub. & Rode. Suarez infra Latinum, & sequentibus quicquid contrarium cum Socin. velit D. Peralt. in. l. cum Patronus, num. 9. & sequētibz. ff. delegat. cuius ratio differentiæ intra hunc casum. & gl. d. l. si quando. §. fin. mihi non placet.

Tertio & principaliter pro hac opinione facit gl. si. in hoc. c. quanuis pactū. cōmuniter approbata, ut infra super ea videbimus, qua probatur, pactum iuratum, de quo in hoc text. nocere filijs renuntiantis, ergo ita & eodem modo dicendum est in nostro casu.

28

Quarto hæc opinio probatur optimo simili & argumento, scilicet, quia decisio tex. in. l. si vnquam. C. de reuocand. donat. quæ habet, quod donatio omnium bonorū, vel maioris partis reuocatur natiuitate filiorum, procedit & habet locū in bonis iam radicatis in patrimonio donatis, & suis effectis, secus verò in hæreditate non adita per renuntiantē, quia eū huiusmodi hereditas nondum fuerit

quæ sita, sed sit ius quærendū, tunc enim; renuntiatio ipsius iuris quærendi, & donatio non reuocatur postea natiuitate filiorum, argum. d. l. qui autem. ff. quæ in fraud. & in. l. si sponus. §. si maritus. ff. de donat. inter vir. & vx. o. & ita hæc opinio in terminis. d. l. si vnquam, tenent plurimi doctores relati per Ripam ibi in. 11. q. nu. 22. & latius per Tiraq. ibi in verb. donatione largitus, nu. 180. cū pluribus sequentibus, sequitur plures referens Baeza de non melior. ratione dot. filia. ca. 10. nu. 105. & 106. testatur cōmunem plures referens nouissimè post huius operis primam editionem D. Molin. Hispan. prim. lib. 2. c. 3. nu. 37. & sequentibus, & licet ipse ibi nu. 41. & sequentibus velit tenere contrarium, est contra cōmunem sententiam loquitur quæ quando renuntians de liberis non cogitauit, quod si cogitasset tenet cōmunem. ¶ In quo, meo iudicio, ponit verā resolutionem Rip. vbi supra in hunc modū, quod si quidem ius quærendū, quod renuntiat, est radicatum de præsentis spe certa probabili, & hoc casu natiuitate filiorum reuocatur renuntiatio, quia est propriè donatio, ut in. l. pactum curatoris. C. de pact. & in. l. si mulier. ff. de cōdict. caus. data. de qua donatione loquitur. d. l. si vnquam. & ideo si filia renuntiaret hæreditati matris defunctæ, locus esset dispositioni text. in. dict. l. si vnquam. ut prædicta renuntiatio nihil valeat in præiudiciū filiorum postea natorum, tum quia renuntiaret hæreditati iam delatæ, & sic iuri radicato de præsentis. ¶ Tum quia renuntiatio videtur ad id re, argumeto. l. rem mobilem. & in. l. ad legatum. ff. de procurat. est enim maxima differentia inter renuntiare & repudiare hæreditatem, nam renūciando aditor, non verò repudiando, ut declarat Paul. de Cast. in. l. si actionem. C. de pactis. & in. l. pactū, quod dotali. C. de collat. & ita cōsultuit Socin. cōsil. 54. incip. Visa renūciatione. lib. 4. (Baeza alios allegat vbi supra. nu. 108.) si vero renuntiat iuri quærendo, non radicato vlla spe certa, tunc non erit locus dispositioni. d. l. si

li vnquam, & ideo si quis renuntiet hz
reditati patris, vel matris viuientis, non
reuocabitur renuntiatio propter super-
uenientiam filiorum, quia hzreditas vi-
uentis non dicitur debita filijs spe certa,
secundum Bartol. in l. post emancipatio-
nem. §. illud. per illum tex. ff. de liberat.
legat. cum filij possint pzemori, & sic
nihil habituri sint, vt in l. nam, & si pa-
rentibus. ff. de inoffi. testament. & pater
possit testari, & alium heredem vniuer-
salem instituere, filio suo pzemortuo, vt
in l. 1. & in l. scimus. C. de inoffi. testam.
pzematura enim est spes filij anhelantis
ante diem hereditatem parentum, vt in
l. 1. §. si impubere. ff. de collat. bonor. hz
tenus resolutio, & distinctio Ripz, quz
resolutionem, & distinctionem refert ad
literam, & sequitur D. Molin. vbi supra,
nu. 40. & 41. & Roland. à Valle, consi. 11.
nu. 24. & sequentibus lib. 1.

Vbi plus dicit, & refert ex Carolo
Ruino, consi. 170. 3. cola. versu. non ob-
stat, & c. volumin. 1. & in consi. 140. col.
fina. volumin. 4. quod renuntiatio facta
per filiam patri ad formam huius. c. quz
uis pactum, non reuocatur propter libe-
ros susceptos, quia per talem renuntia-
tionem filia fuit exclusa à iure quzren-
do, & non à iure quzrento, & ibi allegat
alios Doctores hoc sequentes, quod pro-
fecto maximè facit, & cõcludit pro hac
secunda principali nostra opinione, &
nominatim, quod pater filijs in queren-
dis pzziudicare possit, & è contra filius
patri probat bene cum alijs, quos refert
Bacca de non meliorat. dot. filiab. c. 24.
nu. 4. & sequentibus, pzecipuè, nu. 7. &
idem in effectu inquit, & sentit D. Moli-
us supra, nu. 48. faciunt, quz in renuntia-
tione, iuris quzrèdi tradit Aymon Cra-
uer, consi. 114. n. 14. & 15. & quod pater
possit repudiare ius quzrendum in pz-
ziudicium filiorum, sine fraude tamen te-
net Pelaz de maioratib. 4. par. q. 2. nu.
59. fol. 497. vbi idem tenet è conuerso in
filio respectu patris.

Ergo ita, & eodem modo, imò à for-
tiori dicendum est in nostro casu, in linea
ascendentium, quod pater poterit pz-

stare licentiam, & facultatè filio suo te-
stanti, vt testetur, prout voluerit, & re-
linquat bona sua cui voluerit, cum hoc
sit renuntiare ius quzrendum non radi-
catum, neq; spe certa debitum, quia po-
test pater renuntians pzemori, & sic ni-
hil renuntiauerit, imò magis congruum
nature est, & frequentius accidit, vt pa-
ter prius decedat quam filius, vt in d. l.
nam, & si parentibus.

Et de decedentibus simul patre, & filio
in bello, non cognito quis prius decesse-
rit, pzsumitur patrem prius decessisse
ordine nature, vt de hoc est optimus
tex. in l. qui duos. §. in bello. & in §. si Lu-
cius. ff. de reb. dubijs, vnde sicut renun-
tatio filiz, vel filij hereditatis ascenden-
tium nondum sibi delatz pzziudicat fi-
lijs suis, hoc est nepotibus eius, cuius hz
reditas fuit renuntiata, ita etiam, & à for-
tiori pzziudicabit renuntiatio patris hz
reditatis filij sui viuientis nondum sibi de-
latz, ceteris filijs per rationes supra pro-
xime dictas, & profectò hoc fundamen-
tum satis vrget pro hac 2. opinione.

Quintò & vltimò, pro hac opinio-
ne facit, quia pater, qui est legitimus
administrator filij, quem in sua pote-
state habet, & ratione patris potesta-
tis competit sibi vsusfructus honorum
omnium aduentitiorum filij, potest ta-
citè, vel expresse remittere filio suo pz-
dictum vsusfructum sibi debitum, et-
iam si alios filios habeat, & etiam vltra
tertium, & quintum, neque alij filij po-
terunt petere, vt pzdictus filius confe-
rat dictum vsusfructum, sed pzcipuè
habere debet, etiam si pater alias fecerit
tertium, & quintum meliorationis in al-
ium, vel alios filios, vt latissimè plura in
2. & Doctores referens probat, & tenet
Anto. Gomez, in l. 29. Taur. num. 29. &
idem in l. 48. Taur. nu. 9. & 10. vnde ita,
& eodem modo dicendum est in nostro
casu, quod certè satis expressum vide-
tur in proposito, & notandum in pzdi-
cta pro limitatione legum huius Regni,
quz prohibent parentes meliorare pos-
se filios vltra tertium, & quintum hono-
rum suorum.

32 Et ita inuenio, quod hanc secundam opinionem fundat latissimè, licet non in proprijs terminis tamen in alijs fortiori bus Palatius Rub. in repetit. rubricæ de dōpat. inter vir. & vxor. §. 47. nu. 2. & sequentibus, vsq; in finem. §. sol. mihi. §. 9. ubi dicit, quod si pater grauamen fidei commissi imposuit filio in sua legitima, ut restituat post mortē filio suo primogenito, & ille etiam suo, ut fieri solet, & filius expresse consentiat, valebit tale grauamen, nec dicitur hoc fieri in fraudem filiorū, & pro hac parte plura iura, & Doctores allegat, præcipue nostrum tex. in hoc. c. quanuis pactum, & l. 6. tit. 8. p. 6. ergo si hoc statutum est in filio respectu patris, à fortiori, idem dicendum erit in patre respectu filij.

33 Quia licet tam ascendentibus, quam descendētib; sit debita legitima, ut in iuribus supra allegatis, tamen descendētib; debetur iure naturæ, & ascendētib; iure miserationis, inde fortius ius est descendētib; quam ascendētib; respectu legitimæ, sibi debita, ut in l. scripto. ff. vnd. lib. & licet Palat. Rub. ubi supra, nu. 2. dicat multo plura adduci posse pro contraria parte, quæ breuitatis causa, & quia lis sub iudice est omittit, remittens se ad scripta pro ytraque parte per maximos iuris vertices, ne utram firmans sententiam, tamen statim per totum illum. §. latissimè fundat hanc opinionem, eam amplians, ut etiam post mortem patris possit filius consentire prædictum grauamen, de quo ultimo ego male suspicor, & inquit quod hoc modo dicunt aliqui, quod legitima filij potest perpetuè vinculari de consensu filij, quia potest per talem consensum, sibi, & successoribus præiudicare, et non violando iuri, sibi competentem non solum mortuo patre quando radicata est effectiue ius legitimæ in eo, sed etiam eo vivo, quando tale ius non habet in legitima, que non est sibi debita, sed quasi debita, iuxta sepe allegatam glo. l. 3. c. de iur. & fact. ignor. & postea dicit, quod non potest ex hoc filius conqueri, quod pater renuntiet, vel remittat ius, vel hu-

erum, quod sperat futurū, & tibi late fundat, ut dictum est, quod profectō expressum est in nostra questione, licet loquatur Palat. Rub. in filio consentiente grauamen in legitima, nam idem est à fortiori in patre consentiente filium testari, prout voluerit ipse filius, vel quod legere vni, vel pluribus filiorum, alijs prætermisiss, vel quod faciat vinculum, eadem sententiam suprādictam expressius firmavit idem Pala. Rub. in l. 27. Taurinu. 16. eandem quoque sententiam dicit satis sustentabilem Roderic. Suárez in l. quoniam in prioribus, in v. o. ampliatione, nu. 48. c. de inoffic. testamen. fol. 72. scilicet, quod possit apponere grauamen maius in legitima de consensu ipsius filij, licet dubiet de hac opinione, & relinquat cogitandum.

34 Inquit tamen, nu. 49. quod in duobus casibus hæc conclusio erit, sine scrupulo. Primus est, ubi ultra dictam approbationem, & expressum consensum testamenti, & grauaminis, sibi appositi, inter fratres fieret dicta conventio, & bonorum paternorum vinculatō patre consentiente, & perseverante in eadem voluntate vsque ad mortem iuxta l. fin. c. de pact. & hoc dicit menti tenendū, quia est nouum, & eadem dicit, cogita super ea, & postea, eam tenet, dicens, sic vidisse factum in quadam successione antiquissima cuiusdā nobilissimi militis huius Regni ciuitatis Abulenſis, & fundatur ex glossa quam dicit communiter approbatam, in d. l. fi. c. de pact. in q. i. q.

35 Quæ ampliat, eam, l. in liberis, scilicet, quod filij de consensu patris possint pacti inter se de hereditate patris, eodem modo diuidenda, & conventiones, quas voluerint facere super ea, patre perseverante in eadem voluntate vsque ad mortem, & illam glossa sequitur Bart. ibi statim in princip. post diuisionē textus & dicitur cap. communem ibi l. l. huius Purpuratæ, & Ant. Gomez in a. l. om. c. 11. nu. 3. l. & Menchae plures allegans de successione, §. 1. in principio, nu. 5. vers. ut per hoc, in fine, & refert plures eas sequentes in d. §. r. vers. si quod quæritur,

tum, nu. 16. & opinionem Roder. Suar. vbi supra, eū allegauimus, nu. 34. & 35. sequitur alios allegans nouissimē. Quando relinquūtur ceteris filiis alimēta cōpetentia, D. Moli. vbi supra, nu. 2. 3. & 4. vbi etiam addit, quod præd. conventio consensu patris non interueniente non firmatur iuramento, idem si pater consentiat cum iuramento si ante mortem consensum reuocet.

Sed & magis alstringit pro hac opinione, & primo casu Roderic. Suarez. l. il la finalis, si consideremus procedere nō tantum in filiis paciscentibus super hereditate patris ipso consentiente, vt supra dictum est, sed etiam in ascendentibus paciscentibus super hereditate filij, hoc est, descendētis ipso consentiente, nam per hanc ampliatiōem magis accedimus ad nostram quæstionem, & materiam, & quod hæc ampliatio sit vera, tenent ibidem Bald. colu. 2. Alexand. in prin. 2. col. l. as. num. 5. dicit communem Curt. Ion. ibi, nu. 9. vbi etiam testantur communem Cagnolus, nu. 68. & Purpurat. 23. quicquid alijs teneant in contrarium Fulgositus, ibi super glo. magna. Aretin. & Lancelot. Decius col. 2. & Philip. Decius, nu. 15. nam præcedēs opinio est vera, communis, & tenenda.

37 Secundus casus Roderic. Suarez, vbi supra, nu. 15. in quo potest securē filio apponi grauamen in legitima ipso consentiente, est, quando consensus filij, & approbatio grauaminis interueniret post mortem patris, per tex. in l. si quando. §. illud. & in §. generaliter. C. de inoff. testamen. tenet Peralt. in l. cum patronus, nu. 8. & 9. ff. de legat. 2. de quo alibi latius dicemus annuente Deo.

38 Addit Roderic. Suarez vbi supra, nu. 51. tertium casum, scilicet, vbi filius in vita patris approbasset testamentum, in quo tuit sibi appositum grauamen in legitima, & filius iurasset de non contrahendo, nec impugnando testamētum ratione grauaminis in legitima sibi appoliti, per tex. apertum in presenti, cap. quauis pactum, & per alios Doctores, quos ibi refert, sequitur alios, DD. alle-

gans, & bene intelligens D. Moli. vbi supra, nu. 5. & sic licet quæstio nostra prima facie non videatur nimis concipere nostro text. attamen de ipsius materia est, & quæ deceditur per eum saltem in argumentum.

Si igitur hoc in filiis statutum est, multo fortius in parentibus, idem dicendum erit per rationem supra assignatā, & sic bene ex hoc tertio casu comprobatur nostra opinio iunctis supradictis, & quæ infra dicentur ex eodem Roderic. Suarez.

39 Vnde ipse infert ex prædictis vnum famosum ad consulendū, vbi pater vult vinculare bona, quæ pro legitima relinquit filio suo cum prohibitione alienationis, & cum substitutionibus, & alijs grauaminibus, ita vt omnis scrupulus cesset, scilicet, quod filius in ipsa consecutione testamenti consentiat, & approbet testamentum, & supradictum vinculum, & onus sibi appositum in legitima promittens, & iurans non contrahere testamento, & cōditionibus in eo appofitis occasione legitima, vel eius supplementi, vel alterius cuiuslibet grauaminis, & in hoc consentiat omnes alij filij, si sunt, nam per hoc videtur manere firmiter vinculum.

Ergo ita, & eodem modo, imò à fortiori dicendum viderur in nostro casu, quod pater possit tempore testamenti, quod filius suus facit consentire grauamini, & vinculis in legitima sua impositis per filium, & etiam consentire, quod alteri legetur, & relinquatur, insuper, & testari libere de prædicta sua legitima sibi relicta per filium hac facultate, vt possit libere de eadem testari, sicut ipse filius poterat cum prædict. consensu patris extraneo legare eandem legitimam cum grauaminibus, & conditionibus, quæ vellet, licet in hac nostra quæstione non sit necessarium iuramentum, quod Rod. Suarez requirit in quæstione sua, sed si interueniat, firmitus erit, ex his quæ infra dicentur in quæstione illa, an pater possit reuocare licentiam à se semel præstitam ad dictum effectum.

40 Sed proprius accedendo ad nostram
questionem, idem Rodericus Suarez,
ibi, nu. 53. & pluribus sequentibus vsque
ad finem, dict. ampliationis decimæ, tra-
dit nouiter questionem, an huiusmodi
consensus filij super onere, vinculo, &
grauaminibus, ac substitutionibus, & si-
de commissis cum prohibitione aliena-
tionis appositus in sua legitima præjudi-
cet filijs consentientis (hoc est) nepoti-
bus, eius, qui apposuit grauamina, an ve-
ro, eo consensu non obstante, possint pe-
tere, vt tota legitima diuidatur æquali-
ter inter omnes reiecto prædicto grauami-
ne, & vinculo. Et tandem ibi conclu-
dit, quod si quidem filius consentiens
decedit in vita patris, tunc hic consen-
sus non obstat, nec præiudicat nepoti-
bus, quia tenetur eis aas integram, & li-
beram absque onere relinquere legiti-
mam sui patris, quia ipsi sunt heredes ex
persona sua propria, representando per-
sonam patris. Si vero filius consentiens
superuiuat patri, tunc aut consentit in
vita patris, & præiudicat filijs suis: aut
post mortem, & non præiudicat, eo, quia
statim mortuo patre fuerunt filio acqui-
sita bona illa liberè, & absque onere, re-
iecto prædicto vinculo, & quocunque
alio onere, per text. in d. l. quoniam in
prioribus, vnde filius ipse post mortem
patris, eam sibi iam sint quæsitæ bona ip-
sius liberè, non potest consentire vincu-
lo, nec alicui grauamini in præiudicium
filiorum, & consensus reuocabitur præ-
textu in officioz donationis (omitto,
quod potest pater vnum, vel plures ex
filijs, vel nepotibus iure Regio meliora-
re in tertio, & quinto bonorū) & in hac
distinctione relinquit Roderic. Suarez, li-
cet, quia nouum timidus, & dubius, &
amplius dicit, quod licet sit communis
opinio, quod successorium edictum ha-
beat locum in querela inofficiosi testa-
menti (quod ipse latissimè egi in repeti-
tione. l. pater filium. ff. de inoffic. testa-
mento) tamen in casu prædicto, quo di-
xitur consensum filij nocere nepotibus,
eius filijs, non poterunt admitti nepotes
ex successorio edicto, quod successorij

edictum propriè locum habet, quoties
primus est exclusus repudiatione, vel
morte, vel tempore, secus si esset institu-
tus, licet repudiasset, vt in nostro caso, &
quod consensus filij post mortem patris
non præiudicet filijs suis supra dict. casu
probat etiam Peralt. vbi supra, nu. 8.
non adducens præd. rationem.

41 Ergo ita, & eodem modo dicendum
est in nostra questione, vt obstante con-
sensu patris, eius filij non possint con-
queri, nec annullare, neque querelare,
neque ex persona patris, neque ex per-
sona sua per successorium edictum, nec
alio modo iudicium, & voluntatem pa-
tris, dum tamen consentiat pater in vita
filij testantis, secus si post eius mortem
consentiat, quia tunc eius consensus, quia
est super iure iam quæsito, non præiudi-
cat filijs, præterquam in tertio, & quin-
to, in quibus potest meliorare vnū, vel
plures ex descendibus suis, attentis
legibus huius Regni, si vero pater con-
sentiens decedat in vita filij, cui consen-
sit, puto adhuc præiudicare filijs, quia in
hoc casu non militat eadem ratio, quæ
in filio consentiente grauamen in sua le-
gitima decedente in vita patris.

42 Nam sublatis ascendentibus de me-
dio, quia prædeceserint, frater non te-
netur instituere fratres, & sic fratres
non succedunt fratri contra suam vo-
luntatem, & testamentum, nisi turpibus
personis institutis, iuxta tex. in. l. fratres
cum similibus, C. de inoffic. testamento,
licet hoc casu, fratres non tam excludat
ex consensu patris, quam ex legis au-
thoritate, quia etiam si pater non con-
sensisset (eo quod decessit in vita filij
sui, qui testamentum condidit) non ad-
mitterentur fratres ad successionem fra-
tris defuncti cum testamento, nisi ex ip-
sius voluntate, vel turpibus personis in-
stitutis, quia tunc admitterentur etiam
contra testamentum, & voluntatem fra-
tris, vt in d. l. fratres, cum similibus. Ac
vero nepotes mortuo eorum patre in vi-
ta aui succedunt necessario si volunt aui
tam ex testamento, quam contra, & ab
intestato, vnde pactum, & consensus pa-
tris

tris sui eo decedente in vita aui nepotū, eis non praeiudicat, quia nunquā fuit hæ res patris, hoc est, aui, & hæc est maxima ratio differentie in hoc tantū casu.

43 Pro hac etiam nostra opinione facit, quod tradit Boerius decif. 96. num. 10. vbi vult, quod mater potest approbare testamentum filij in praeiudicium aliorum filiorum, ex doctrina Bald. conf. 81. volum. 4.

Ex quibus omnibus resultat responsio ad adducta per Couarr. pro. 1. parte, nam videmus contrarium eius, quod ipse dixit, & licet super eo esset dubietas Doctorum, tamen in nostro casu (hoc est) in patre consentiente, non deberet esse ea dubietas, vt supra dictum est, & dicitur statim.

Non obstat etiam. l. 1. tit. 8. lib. 5. No- ui ordina. regal. adducta pro. 1. opinio- ne, quia agit in iure quæsitio, nos verò lo- quimur in quærendo, quorum non est eadem ratio, vt supra dictum est, nec obstat, quod per illam. l. infert Palatius Rub. in repeti. Rubricæ de donat. §. 63. num. 6. dicens, quod in praeiudicium pa- tris non poterit filia renuntiare bonis quæsitis cōstante matrimonio, quia de- bet intelligi, vt ipse loquitur, quando id faceret in fraudem, alias secus, quia ef- fect contra dict. l. 4. qui autem.

Non obstat etiam doctrina Petrus de Ancharran. dist. conf. 101. quia iam fuit ei responsum supra in principio hu- ius secundæ opinionis, & sic remanet satis explicatus, & declaratus articulus hic, meo iudicio, & nullibi eum inveni- tactum in terminis huius quæstionis su- pra tactæ, & figuratæ, & ideo supra di- cta omnia congesti, & excogitati, vt 45 lector doctus, & prudens eligat ex his opinionibus, omnibus hinc inde perspe- ctis, veriorē. Mihi hæc secunda opinio verior videtur per fundamenta supra adducta pro ea, quia licet Palat. Rub. & Roderic. Suarez vbi supra loquan- tur sub dubio, & relinquunt cogitan- dum in sua quæstione, loquentes in hi- ius consentientibus gravamina in suis legitimis, in nostra tamen quæstione

non adest tanta dubitatio, eo quod, vt supra non semel dixi, licet parentibus, & filijs debeatur legitima, tamen non ita debita est parentibus hæreditas fi- liorum, sicut filijs hæreditas parentum, quia illis debetur iure miserationis, his verò iure naturali, & ex parentum com- muni voto, vt in l. scripto. ff. vnde lib. vñ de nimirum, quod facilius parentes ex- cludere se possint, & a se abdicare ius hoc, etiam in praeiudicium filiorū, quam filij. Licet tamen hæc ita se habeat, quia articulus hic nouiter per me est discus- sus, & in eo, quod ipse legerim, neminē inuenerim scribentem, & iustum est cor- rectioni, & limæ melius sententiæ me sub- mittere, id libenter facio, & cogitationē relinquo, vt deliberationi locus sit, ex- plo doctissimorum virorum nostræ Ce- lareæ, & Pontificæ facultatis, satis est aperuisse viam, & laborem sumpsisse, spi- ritumq; fatigasse in excogitationibus, & fundamentis vtriusque opinionis, & meam sententiam atq; iudicium signifi- casse, in hac contingibili quæstione.

* Nos refert, & sequitur nouissimē Be- man. Rodrig. in sua summa. c. 129. *Here- deros*, nu. 5. i. tom.

44 Sed vt vltimā manū huic negotio im- ponamus, remissive saltim videndū erit, an retenta. 2. opinione supradicta, pater possit licentiā, & cōsensum a se præstitū filio ad testandū, reuocare? De quo quia calamus plus debito protensus est, viden- di sunt omnino Rodericus Suarez in. d. l. quoniam in prioribus, in. 11. ampliatio- ne, nu. 10. fol. 102. & Tellus Fernandez in. l. 6. Taurino. 64. & 65. dicens se iam bis vidisse hoc in practica.

45 Illud tamen aduertendum est, quod in hoc casu, non bene quadrit, quatenus ad perseverantiā, vel cōsensum præsti- ti reuocationem decisio text. in. l. fin. C. de pact. quæ requirit perseverantiā in cōsensu pacti vsque ad mortem eū pæ- stantis, nam si reuocet, nō valet pactum etiam iuratum, vt iam supra late distom- est, quia lex illa loquitur in cōsensu illius, de cuius hereditate agitur, at verō nos agi- mus de cōsensu, & facultate illius, cui de-

V 3 betur

betur hereditas, quod longe diuersum est, unde non potest supradicta vltima questio decidi per hanc. l. final. C. de pact. nec bonum fundamentum sumi ex ea, quia in casu, dict. l. final. deficiente consensu eius, de cuius hereditate agitur, vel quia nullus interfoit, vel quia qui adfuit, fuit per eundem reuocatus, & si hoc non obstante, valeret pactum in casu, dict. l. final. daretur votum reprobum captandæ mortis, contra voluntatem ipsius, quod est contra bonos mores, atque perinde nullius momenti, nec iuramento confirmatur, at vero in nostro casu supradicta cessant, quia nullum datur votum, captandæ mortis, præcipue cum ipse, de cuius hereditate agitur, consentiat, & non repugnerit suum consensum, quando quidem testatus est, & non mutauit voluntatem suam, unde videbatur dicendum omnino, valere prædictum testamentum; filij per consensum, & approbationem patris semel præstitum, licet postea reuocassent, quia libi præiudicauit consensum semel præstitum, & quod semel placuit, amplius displicere non potest, præcipue quia à principio fuit voluntarium patri consentire, at vero ex postfacto postquam semel consensit, & facultatem præstitit filio testandi prout velle, est necessarium in eadē voluntate permanere, vt in hiscut ab initio, si de actione, & oblig.

46

Pro quo facit opinio pulchra Doctorum sententiam, quod licet constituto à duobus, scilicet, viro, & vxore, vel alijs, primogenio ex vtriusque patrimonio, vel facta melioratione possit alter eorum, quoad propria bona poenitere inuito altero, vel mortuo, & maioratum, quoad sua bona reuocare, tamen si maritus ex legitimo consensu vxoris maioratum, instituat ex bonis vtriusque, morte solius mariti confirmatur maioratus iste, & vinculum huiusmodi, adeo, quod vxor non potest reuocare, id est, quoad sua bona, operante hac confirmatione, & irrevocabilitatem consensu ab vxore legitime semel præstito, velat ex Oldrad. & alijs fundat, & tenet

autod

V

Roder. Suarez in repeti. dict. l. quoniam in prioribus, in. 5. limitatione ad l. Regiam, num. 12. fol. 165. & in numer. 14. fol. 166. C. de inoffic. testament. & Didac. Covarr. Præsul Segouienf. meritis in repet. Rubricæ, de testament. 2. parte, num. 8. fol. 5. & Tellus Fernandez, in. l. 17. Taur. num. 14. idem in supra dict. 1. cap. quando maritus, & vxor simul constituunt maioratum licentia Regis, quod possint ambo, vel vnus eorum reuocare pro sua parte, siue fiat per viam vltimæ voluntatis, siue per viam contractus causa matrimonij quando irrevocabilis non est, tenet, & bene probat Tiracquel. de iure primogenij, q. 68. per totam, fol. 408. ad fin. & fol. seq. contra Bologn. consil. 62. tenentem esse irrevocabilem, licet opin. Bolog. teneat idem Tiracquel. eodem tract. q. 8. ad fin. num. 7. opin. etiam Oldradi, & sequacium, cum supra dict. limitatione videtur sequi D. Burgos de Pace, in. l. 3. Taur. 2. parte. 6. colu. num. 125. & sequent. & nouissime post huius operis primam editionem, vtrunque sequitur, & probat referens supradictos, & alios auctores D. Molinales Hispan. primogen. lib. 4. c. 2. nu. 84. vbi num. 85. plures remissiones refert circa fructus perceptos reuocato maioratu ex legis, vel hominis dispositione. Eandem etiam opinionem sequitur nos referens D. Burgos de Pace Junior. q. 2. iuris, num. 14. lib. 1. & nu. 15. vbi limitat quando consensus vxoris esset super omnibus suis bonis, & Angulo, in. 12. q. 2. titu. 6. lib. 5. Nouæ coll. Reg. ergo ita in proposito videbatur dicendum, vt patet, quæ semel consensum præstitit filio testandi prout velle, non possit reuocare prædict. consensum.

47

Sed quia supradictam opinionem, & distinctionem in materiâ vinculi, vel maioratus retulimus, duo sunt aduertenda, & notanda circa eam, atque ad præpositum reuertamur. Primò, quod videtur hodie iure Regio, secundum caput, & membrum supradictæ distinctionis non præcedere immò corrigi per. l. 17. Taur. quæ hodie nouissime situatur in. l. 1. titu. 6. lib. 5. Nouæ

Non Recop. legum Regni, & per. l. 44. quæ hodie est. l. 4. titu. 7. eiusdem lib. 5. quibus legibus deciditur, & probatur, quod melioratio tertij, siue fiat in testamento, siue in contractu inter vivos potest reuocari, nisi in tribus casibus specialibus ibi positis, scilicet, quando traditur in vita possessio bonorum dicti tertij meliorato, vel eius procuratori per constituentem, itē quando traditur scriptura meliorationis coram tabellione, item & tertio, quando dict. melioratio tertij fit ob causam matrimonij, vel ob aliam causam onerosam: ergo videtur hodie dicendum attentis supradictis legibus Regijs, quod etiam, quando maritus constituit maioratum, vel vinculum cum legitimo consensu vxoris de vtriusque patrimonio, possit vxor etiam mortuo marito, reuocare prædict. maiortatum, & vinculum, quoad sua tantum bona, sicut posset, si ipsa sola condidisset dictum maioratum, seu vinculum, præterquam in supradictis tribus casibus per dictas leges Regias, quia non debet plus operari consensus suus præstitus marito, quam si ipsa sola constitueret dictum maioratum, siue vinculum, vel simul cum marito, quo etiam casu posset reuocare, licet conditum esset in contractu inter vivos, vt in dictis legibus Regijs, & præterea tenet Couarr. vbi supra, vnde hæc leges Regiæ reddūt me dubit. de supradict. opinione. Sed relinquo cogitandum, quia viri grauissimi Rodric. Suárez, Couar. & Tello Fernan. & D. Molin. vbi sup. quæ præd. opinionem tenuerunt, non ignorabant dictas leges Regias, præcipue Couar. & Tello Fernandez, quia ille in eodem numero allegauit dict. l. 17. & per eā idem tenuit in primo casu supradict. distinctionis, quādo vir, & vxor, simul faciunt maioratū, & vinculum, hic vero legit, & commentatur. d. l. 17. idem tenuit suprad. opinionem, & sic præ oculis illam habebant, idem facit D. Molin. vbi sup. & nihilominus, resident in supradict. opinione, quando maritus solus de consensu vxoris maioratum, vel vinculum constituit de vtrius-

que patrimonio, ideo si vultis tenere horum opinionem, cogitetis bonū responsum ad dictas leges Regias, quia ipse nō inuenio, saltem sufficiens.

Sed re maturius considerata communis sententia præfata adhuc videtur verior, & tenenda in iudicando, & consulendo non obstantibus præd. legibus Regijs contra eam expensis: ipsæ enim tantum permittunt parentibus meliorantibus in tertio bonorum suorum aliquem ex descendentibus in testamentum, vel per contractum inter vivos reuocare meliorationem vsque ad horā suæ mortis præterquam in casibus ibidem exceptis: sed in nostra specie, nec vxor meliorat per testamentum, nec per contractum, sed tantum consentit testamento viri, quo ipse solus testatus est faciendo hanc meliorationem, & vinculum de bonis suis, & vxoris, quare merito, vt morte mariti confirmetur irrevocabiliter eius testamentum, ita vt vxor non possit suum consensum reuocare, qui iam morte viri sortitus fuit suum effectum, argumēto tex. in l. nec fratris. C. de donat. caus. mor. vbi si soror donauit causā mortis fratris sui, confirmatur donatio morte fratris, ita quodd. sorori superiuuenti non liceat illam reuocare secūd. Bal. ibi nu. 1. vbi dicit, idem esse si tu cōsenferis testamento alterius, quia morte illius confirmatur, probatur etiā ex. l. sicut. §. vendit. ff. quib. mod. pign. vel hypothe. soluitur, ibi vt si legare permittit valeat quod concessit: quo fit, vt si consensio permittendo, quod alter testetur de re mea præiudicat mihi talis patientiæ, & consensus, & ad hoc notat illum textum Baldus vbi supra, & inquit idem Bald. in cap. 1. §. donare. colu. 2. num. 3. qualiter fend. alien. poss. illum text. esse singul. ad hoc, quod qui possunt præstare consensum in contractu, possunt & in ultima voluntate, idem latius Roderic. Suarez vbi supra. num. 3. vnde cum hic casus sit diuersus, ac omissus a legibus Regijs remanere debet sub dispositione iuris communis, quod habet, vt in præfata specie, vxor mortuo marito con-

sententia se præsistum reuocare minime
possit, aliud enim est vendere, aliud ven-
denti consentire, vt in regula iuris, vbi
Decius, numer. 2. quod aliud est contra-
here, aliud est contrahenti consentire,
aliud ergo est testari, aliud testanti
consentire, & aliud est meliorare aliud
melioranti consentire: vxor igitur con-
sentiens testamento viri non videtur,
nec testari, nec meliorare, sed testamen-
to, & meliorationi viri consentire, ita-
que hæc est alia species inter testari, &
contrahere, nempe testamento, vel con-
tractui alterius consentire, de quo mi-
nimè loquuntur dictæ leges Regiz, ac
proinde non obstant, nec correctio est
inducenda vbi expressè ex non fit, vt in
leg. sancimus. C. de appellat. & *quantum*
regula dicta leg. aliud est vendere. ff. de
regul. iuris; non procedat vbi eadem est
ratio, vnde prohibitas vendere prohibe-
tur etiam consentire venditioni, vt
notant Baldus, & Salicetus; per illum
textum, in l. secunda. C. si aduersus do-
nationem, & prohibitis contrahere,
non potest alteri id facienti consentire,
quando est eadem ratio: palis fecus se-
cundum Decium, in dicta, aliud est ven-
dere, numer. 3. & 4. at tamen in nostro
proposito non eadem est ratio, sed di-
uersa nempe meliorationis ab vxore fa-
cta per testamentum, vel contractum,
& consensus ab eadem præstiti testa-
mento viri de rebus vtriusque testan-
tis ipsa nique meliorationem à se fa-
ctam in testamento, vel in contractu in-
ter viuos, sicut potest reuocare extra ca-
sus ab eisdem leg. Exceptos, ita potest,
& non reuocare, & hoc est statum, quod
ipse leg. disponunt, vt est prædictum
non igitur ex hoc sequitur, vt etiam pos-
sit reuocare consensum à se præstitum
testamento viri de rebus vtriusque tes-
tantis, nec hoc villo iure cauetur, sed po-
tius contrarium, vt supra vidimus, at ve-
ro si per consensum ab vxore præstitum
filios grauaretur in legitima, tunc quem
admodum ipsa testando non poterat gra-
uare, vt in l. quoniam in prioribus. C.

de inoffic. testamento, ita nec consen-
tiendo testamento mariti, cum ille, qui
prohibetur alienare, prohibeatur etiam
alienanti consentire, vt in dicta. l. 2. C. si
aduers. donationem: vnde si maritus face-
ret testamentum de bonis suis, & vxor-
is ipsa consentiente, non posset inter
filios, ita disponere, vt grauaret eos am-
plius in legitima in bonis vxoris, argu-
mento dicta. l. 2. C. si aduers. vendit. & in
terminis decidit Rodericus Suarez vbi
supra, num. 14. *Obstat*, circa 22. motu
de Alterius & secundo, circa supradic-
ta est videndum, quid si maritus de con-
sensu vxoris faciat maiorem de re vx-
oris ipsa consentiente, ita vt maritus
disponeret, sicut de re ipsius mariti, &
postea maritus reuocet talem maio-
riam, ad quem pertineant res maio-
riæ? De qua questione videndus est om-
nino Gregorius Lopez, in l. 9. titulo.
13. partita. 5. in glossa. *El feitor lo consen-*
niesse, in l. 1. vbi dicitur quod non videtur

His tamen omnibus non obstanti-
bus Rodericus Suarez, & Tellus Fernan-
dez vbi supra, eos allegauit in versu sed
vt vltimam manum, nu. 44. in nostra pro-
posita, ibi questione idè decidunt, quod
dicta. l. fina. Quid pact. in suo casu, alijs ta-
men fundamentis.

Bene tamen verum est, quod si præ-
dicta licentia, & consensus patris in ma-
teria, & questione de qua agimus, effec-
tioramento vallatus, non posset reuoca-
ri, & parens omnino excluderetur, secun-
dum Tellum Fernandez in d. l. 6. Tauri
num. 64. & 65. qui dicit se vidisse iam in
vna causa matrem, que cum iuramento
consensit, & licentiam præstitit, exclusam
fuisse, & in alia quæ non iurauit ad-
missam, & obtinuisse, non obstat, quod
licentiam præbuerat, quia eam reuoca-
uerat, quod est profectò notandum, &
pro hac opinione est textus expressus in
præfenti, licet loquatur in filiis, quia idè
est in parentibus, idemque probat. l. si quis
do. §. illud, & §. generaliter. C. de inof-
fic. testamento, vnde consulo, vt fem-
per in hac licentia, & consensu patris ap-
ponatur iuramentum, licet secus esset in
consen-

consensu, vt fiat pactum de hereditate viuents, vt dixi in principio huius repetitionis. numer. 3. 4. & 5. quia nos in hac presente questione agimus de reuocatione consensus prestiti cum iuramento, vt filius liberè testetur, nullam relinquendo patri legitimam, quod est diuersum, vt statim dicam.

Circa que iura duo sunt potissimè aduertenda. Primò, quòd licet in casu. d. l. fin. C. de pact. reuocato consensu, etiam pactum iuratum nihil valeat, vt supra dictum est, tamen id est ideò, quia pactum est contra bonos mores, in nostro tamè casu licetia à patre præstita filio testandi, & consensus non est contra bonos mores, vt supra dictum est, & ideò iuramento firmatur, & efficitur irrevocabilis, præterquam, quod in d. l. fin. licentia & consensus eius, de cuius hereditate agitur, non fuit iuratus, sed pactum ipsum, in nostro vero casu licetia & consensus fuit iuratus, vnde diuersissimi quidem sunt hi duo casus, & minime trahendi ad consequentiam, nec similitudinè: quod nota.

51. Vltèrius & secundo circa supradicta iura est aduertendum, quòd licet in illis probetur, & præterea Tellus vbi supra dicat, posse filium vel patrem post mortem testatoris consentire, grauem sibi in legitima impositum, dum tamen expresse & specificè consentiant, est tamè illud intelligendum respectu sui ipsorum, non verò respectu filiorum, quia cum iam sit ius quæsitum, non possunt in eo eis præiudicare, vt iam supra diximus: & hoc modo est iam intelligendum illud, de quo supra dixi me male suspicandum, adduxi ampliatione Palat. Rub. dicentis posse filium, etiam post mortem patris consentire grauem sibi in sua legitima appositum, idemque retuli etiam ex Roderi. Suarez, nam intelligi debet respectu sui ipsius, non, verò respectu filiorum suorum, præterquam in tertio & quinto inter filios, & respectu quinti tantum inter extraneos.

52. Vltèrius, vt ad interpretationem aliquorum verborum huius cap. deveniamus,

videndum nunc erit, an ad validationem renuntiationis iurata, de qua in nostro text. requiratur presentia patris, vel eorum, quorum fauore fit renuntiation. & quòd ab eis acceptetur? Qua de re videndus est Couar. in presentia. 3. p. relect. in initio. numer. 4. vbi de iure communi concludit requiri, id probans rationibus & authoritatibus, & inquit sufficere stipulatione notarij pro absente, vel ratihabitatione subsequutam ipsius absentis: de iure verò regio attenda. l. 3. tit. 8. lib. 3. Ordina. veteris, quæ hodie est. l. 2. tit. 16. lib. 5. Ordina. noui, regie Recopil. inquit, forsan non esse necessariam notarij nomine absentis stipulationem ex his, quæ ipse Couar. tradit lib. 1. Variar. resolu. cap. 14. sed & absq; dict. l. regia, inquit Couarru. non desit, qui opinentur, iuramenti religionem sufficere, vt etia absente patre, hæc renuntiatio valida sit: rursus adhuc videri quibusdam putat, oportere quòd pater sit præsens in hac specie, vt ipsius consensus intercedat, sine quo pactio ista, siue renuntiatio etia iurata iniquissima censetur, alioquin etiam notario pro parte stipulante posse filiam renuntiationem reuocare priusquam pater pactum ratum habeat: in hoc articulo de iure regio teneo verissimam esse opinionem, quam Couar. sub dubio affirmavit, scilicet, qd valeat, etia si sit absens pater huiusmodi renuntiatio, quia mihi videtur expressa dicta l. regia, dum probat valere pactum, siue obligationem alteri factam, siue inter absentes, siue inter presentes factum sit pactum: addo tamen, quòd præcellat consensus patris, licet in alia scriptura seorsum, nam alias pactio ista siue renuntiatio sine dicto consensu est nulla, vt in dict. l. fin. C. de pact. si tamen præcellerit, & eius virtute filius vel filia in absentia patris vel fratru, in quorum fauorem renuntiat cum iuramento renuntiaverit, valebit quidem, & tenebit renuntiatio, neq; poterit reuocari etia ante acceptationem, maximè ratione iuramenti appositum, quia ita firmat, roburque præstat actui inualido, vt nullo modo

T 5 modo

modo reuocari queat (seruatis seruandis, hoc est, precedente consensu patris, licet seorsum in alia scriptura) per text. in præsent. c. quanuis pactum. cum similib. & per text. in athen. Sacramenta puerum. C. si aduersi. vendit. de qua latè egimus supra. * Si tamen non præcessit cōsensus patris, poterit reuocari renuntiatio prædicta, etiam iurata: quoniam nō est nulla, vt prædiximus: sequuta tamen acceptatione patris ante reuocationem permanente ipso in eodem consensu vique ad mortem validatur ipsa renuntiatio, secundum Salicet. in d. l. ff. nu. 10. ad ff. quem refert Couar. vbi sup. ac proinde nō poterit deinceps reuocari a renuntiante. *

- 53 Ex quibus ipse idem inferre possem, in mera & gratuita donatione, quod hodie stante dict. l. regia, acquiratur etiam absenti, & non possit reuocari etiā ante acceptationem, quia lex illa nō tantum loquitur in pacto, sed in quocunque genere obligationis, in qua quis se velit obligare alteri, nam remanet obligatus etiam in fauorem absentis, siue pacto nudo, siue alio modo, sicut si interuenisset stipulatio, sed quando interuenit stipulatio, non est necessaria acceptatio, nec potest reuocari, quia obligatus per stipulationem, est firmiter obligatus, vt in tota t. ff. de verb. oblig. & Instituta eodem, & iur. & c. & in terminis per d. l. regiam ita tenet Antonius Gomez. 2. tom. c. 4. de donat. nu. 3. ad fin. & idem voluit in d. 2. tom. cap. 1. nu. 18. ad fin. eandem etiam opinionē tenet expressè Doctor Didacus Perez Salmantinus in l. 3. tit. 8. lib. 3. Ordina. veteris. col. 1053. & 1058. vbi refert Couar. idem tenentem: sed aduocare, quod Couar. nō idem tenet, sed potius contrarium, vt infra dicetur. Pro hac etiam opinione facit quod tradit Petrus Duñ. in regul. 119. limitatione. 1. ad fin. vbi inquit hodie videri per dict. l. 3. non requiri acceptationem cōfessionis extraiudicialis: pro hac etiam opinione faciunt quæ latè tradit Roderic. Suar. in repetit. l. quoniam in prioribus. in 3. q. princip. numer. 1. &

sequentibus. fol. 216. C. de inoffic. testa. & in remissione iniuriæ facta absente parte, quod hodie attentata. d. l. reg. non requiratur acceptatio, tenet Iacob. de Villalpan. in l. 22. tit. 1. p. 7. §. 60. nu. 12. fol. 170.

Sed his non obstantibus contrarium in nostris terminis donationis factæ absenti, & non acceptanti, tenet etiam attentata dict. l. regia Gregor. Lopez in l. 4. tit. 4. part. 5. in glos. *Nolo pueri hærere* per totam, vbi latissimè fundat hanc opinionem: & respondet ad d. l. regiam vbi limitat in duobus casibus. Primò, quotiescunq; notarius stipularetur & reciperet nomine absentis: secundò, quoties donans iurauit donationē, quia his duobus casibus secundum eum non poterit reuocari donatio, etiam si nō fuerit acceptata per donatarium: hanc etiam secundam opinionem tenet, & sequitur Couar. lib. 1. Var. resol. cap. 14. num. 13. & Petrus Nuñez de Auendañ. 2. p. cap. 29. prætor. num. 11. eandem etiam opinionē tenet, & sequitur Notarius Monterroso, in sua practica, in 7. tractu. fol. 115. ad fin. vbi eam appellat magis vulgarem, sequitur etiam Ioan. Bapt. in sua antinom. iur. num. 26. & hæc opinio secunda mihi videtur tenenda ex fundamentis, & rationibus, de quibus suprad. DD. hanc secundam opinionem, etiam attentata. d. l. regia, nouissimè post huius operis primam editionem optimè probat egregius D. Molina de Hispan. primogen. lib. 4. cap. 2. num. 58. & sequenti. vbi eam tenet ex communi opinione, etiam in pia causa: eandem etiam opinionem tenet Olanus in sua concordia antinomiar. litera. D. nu. 43. & sequenti. vbi refert D. Molin. & nouissimè alios allegans D. Burgos de Paz conf. 14. nu. 20. & conf. 3. nu. 12. quem & alios referens eandem opinionem latè pluribus fundamentis, & considerationibus probat Burgos de Paz Junior. præd. authoris filius. lib. 1. q. 10. nu. 23. & seq. & Aduotatus Granaten. Pelaez in tract. maiorat. 1. p. q. 36. num. 2. fol. 142. & q. 68. num. 1. fol. 231. & vtrouique affirmat hanc

hanc opinionem in iudicijs praticari;
& dict. q. 36. tenet sufficere tacitam ac-
ceptionem, & ipsius tacite accepta-
tionis nonnulla exempla refert: articu-
lum hunc nouissimè ad vtranc; partem
post supradictos examinavit Matienso
in l. 7. in glos. 2. nu. 15. & pluribus seqq.
tit. 10. lib. 5. noue collect. reg. qui tandè
præcipuè num. 19. & 21. tenet priorem
sententiã supra relata, cum alijs quos
refert, sed fallitur iudicio, nam se-
cunda contraria verior & receptior est,
quæuis primam teneat etiam nouissi-
mè F. Ludou. Lop. in suo instruct. cons-
cient. 2. part. c. 27. col. 159. & Angul. in
l. 1. glo. 8. nu. 18. tit. *De las mejoras*, lib. 5.
noue collect. reg.

54. Sed quantum ad primam limitatio-
nem supra positam Gregor. Lopez, sci-
licet, quotiescunque notarius nomine
absentis stipularetur, & acceptaret do-
nationem, inuenio, quod eam plures al-
legans sequitur etiam Couar. in Rubr.
de testament. in 3. p. num. 13. vbi inquit
esse communem opinionè DD. acquiri
hoc casu absentis actionem vtilem absq;
cessione, esse tamè necessariam ad hoc
ipsius donatarij ratihabitionè, licèt ante
huiusmodi ratihabitionem donator nò
possit reuocare, prædictã donationem,
secundum communem opinionem DD.
quos ibi refert, licèt aliqui etiã per eum
relati teneant contrarium: & hæc limi-
tatio prima est vera, & tenenda, licèt
contra eam teneat Alciat, in cap. cum
contingat. 11. 1. ad fin. de iur. iuran. & in-
quit num. 112. esse hanc suam opinionè
communem: sed primam opinionem se-
quitur & latissimè probat agens pro &
contra, & dicens communem plures re-
ferens Roland. à Valle cons. 19. per to-
tum, præcipuè num. 12. lib. 1. vbi re-
prehendit Alciat, vbi supra, & tenet non re-
quiri acceptationè, siue ratificationem.
Quem articulum latissimè examinavit
postea D. Molin. vbi supra, num. 58. &
seq. vbi secundam opinionem supra vi-
detur eligere, sed nihilominus tenendũ
est, quod prædixi. * Et de duos opinio-
nes contrarias cum infinitis earum au-

thoribus refert nouissimè Antoni. The-
saurus, decil. Pedemont. 70. nu. 3. & 4.
vbi inquit vtranc; non solum commu-
nem, sed etiam magis communem à re-
centioribus appellari: ipse tamè magis
communem existimat esse notrã, quam
defendimus & veriorè nempe, vt in
prædicta specie ante ratificationem ab-
sentis possit reuocari donatio: & nu. 5.
eam expressè probat in quadam con-
cordia, quam inter prædictas opiniones
assignat. *

55. Secunda limitatio Gregor. Lopez vbi
supra, est etiam vera, scilicet interue-
niente iuramento in donatione, de non
reuocando eam, secundum Couar. d. c.
14. nu. 13. sequitur etiam plures allegas,
& bene probas, tam iure Canonico, quàm
Ciuili Roland. à Valle cons. 19. nu. 29.
& sequentibus, lib. 1. & ita est tenendũ,
licèt Alciat vbi supra, dict. nu. 112. dicat
contrariam opinionem esse veriorè.

Re tamen accuratius perpensa post
huius operis primam editionem, opinio
Alciati in hoc verior videtur & tenen-
da in praxi aduersus præstatam limitatio-
nem Gregor. Lop. & sequacium, eo qd
iuramentum sequi debet naturam actus,
super quo interponitur: ac proinde in
nostra specie intelligendum est si dona-
tio à donatario acceptetur, argumento
l. fin. C. de nonnum. pecun. & in l. fin. ff.
qui satisd. cogan. cum simil. l. 27. versic.
Quo si de ximo, tit. 11. part. 3. sed donatio
ipsa absentis facta, iuxta suã primordia-
lem naturã, ita demum intelligitur va-
lere & reuocari, nò posse, si à donatario
acceptetur, & non alia, vt in l. si ego. ff.
de negot. gest. & in l. communis seruus.
& in fin. ff. de acquir. possell. & in l.
absenti. ff. de donat. & in l. 4. tit. 4. p. 5.
in vers. *La tercera*. & in vers. *La quarta*.
& in terminis hoc probat Paul. de Ca-
stro consil. 171. incip. in casu sequenti,
visis oimibus, per totum consil. lib. 2. vbi
loquitur in donatione facta per patrem
filiz absentis, & inquit quod illi non fuit
ius quæsitum ante ratificationem, quia
licèt legatum acquiratur etiã ignorant
reuocabiliter, tamen non sic est in do-
natio-

natione, quæ etiam reuocabiliter non acquiritur, nisi scienti, & consentienti, quia pendet ex voluntate duorum, idem Paulus Castrensis. consil. 195. visis, quæ narrantur in 2. dubio volumin. 2. sequitur Decius consil. 226. numer. 12. & consil. 464. num. 3. & consil. 531. in fine, & consil. 661. nu. 11. Curt. Iunior, consil. 52. nu. 13. & consil. 55. nu. 9. & consil. 120. num. 3. & 4. Bertrand. consil. 173. colu. 5. volu. 1. Parisius, consil. 77. col. 3. vol. 1. & consil. 78. col. penult. eodem volu. refert alios Roland. à Valle, consil. 19. nu. 6. 10. & 11. lib. 1. ergo iuramentum in præd. donatione interpositum, siue simpliciter, siue de non reuocando eam, eodem modo intelligendum est, nempe si acceptetur. Præterea per iuramentum, vel pactum nullus obligatur, nisi consentiat ille cui fit iuramentum, unde quando quis iurat principaliter in fauorem absentis, primaria obligatio dirigitur in Deum, si tamen pars non curat de implemento, nec etiam Deus, & ideo hoc respectu requiritur cōsensus absentis, ita Abb. per text. ibi post Anton. de Butrio, in c. ficut. el. 3. nu. 5. de iure iurand. & inquit Archid. in c. quacunque arte verborum. 22. q. 5. in fine, nu. 4. quod nemo per iuramentum, vel pactum proprium obligatur, nisi consentiat ille, cui fit pactum, vel iuramentum: conducunt etiam tradita per Bal. in auth. generaliter, nu. 12. C. de Episc. & cleric. & per Fortun. Garfiam, in cap. 1. num. 23. de pact. & in terminis per prædicta opinionem supra dictam Alcia. quanuis eum non referat, quod donatio huiusmodi iurata ante acceptationem possit reuocari aduersus Grego. Lopez vbi supra, late probat, & tenet nouissimè D. Molin. vbi supra, num. 64. & 66. post Decium quem refert. consil. 432. num. 25. & 26. dicens, hoc fortiori ratione procedere in maioratibus in quibus plura grauamina iniungi solent vocatis ad eorum successionem ad quæ implenda ipsi etiam astringuntur, & ideo requiritur acceptatio, quia censi debent donationes ob cautam, & contractus ultrocitraque obligatorij, & respectui: can-

dem etiam sententiam tenet Burgos de Paz senior. dict. cōsil. 14. nu. 21. & iunior. dict. quæst. nu. 46. Quæ ratione idem erit censendum etiam si in donatione facta absentis interueniat clausula constituti, vel reservatio ususfructus, nam adhuc reuocari poterit si acceptata non fuerit, prædictæ enim clausulæ nihil operantur, nisi à parte in cuius fauorem appositæ fuerint acceptatæ sint, vt in l. quod meo. §. si fusioso. ff. de acq. possess. cum simil. vt probat Alexand. in dict. l. quod meo in princip. nu. 18. Paulus Castrensis. dict. consil. 171. nu. 2. Decius consil. 120. nu. 3. Anton. Gomez in l. 45. Tauri, nu. 82. & 83. Tellus Fernandez, in l. 17. Tau. nu. 30. & D. Molin. vbi supra, nu. 63. & quanuis Greg. Lop. & Covar. vbi supra, & præterea Pelaez. d. q. 68. nu. 1. aliud velint in donatione iurata, id quidem iure non probant, nec expresse affirmant, aut defendunt, sed incidenter eius meminere, eorumque opinio ex suprad. vera non videtur. Præterea Roland. à Valle vbi supra, allegatus pro eadem limitatione, qui latius eam probare videtur, nititur fundamentis non est iusticiaibus quanuis coloratis, vt infra statim apparebit in responsione eorum, quare prædict. limitatio destituta manet, & contraria pars quam nunc defendimus fortificata, recteque fundata: cui non obstat glos. in c. quoties cordis oculus verbi. & per te. 1. q. 7. quæ tenet, quod interueniente iuramento potest alteri per alterum stipulari, quæ sequuntur communiter. DD. in l. stipulatio ista. §. alteri. ff. de verbi. oblig. refert plures Roland. à Valle. d. consil. 19. nu. 29. & seq. & ita iuramentum supplet præsentiam partis, Deusque videtur recipere promissionem pro absente, vt tradit Felin. in procem. Greg. nu. 24. responderi namque potest, quod cum pars non fuerit vere presens, neque donationem acceptauerit, potest adhuc reuocari ex suprad. adductis, neque enim reperitur, quod recipiatur à Deo, nisi quatenus à principali fuisset acceptata, vt respondet Alciat. vbi supra, d. nu. 112. in fine, & Molin. nu. 65. idque duplici ratio-

ratione. Prima, quia quamvis statutoi
caueatur, quod alteri per alterum acqui-
ratur obligatio, illud intelligendum est
interueniente absentis acceptatione, vt
tenuit Paulus de Castro. d. conf. 171. per
totum. Alexan. conf. 126. numer. 5. lib. 5.
Curt. l. uni. d. conf. 110. nom. 2. Dec. vbi
supra. Secunda, quia ita etiam attento
iure communi alteri per alterum stipu-
lari potest in fauorem causæ piz, vt ex
pluribus probat Ias. in d. §. alteri. nu. 6.
& nihilominus in donatione facta eccle-
siæ & piz causæ, acceptatio est necessa-
ria pro sui validitate, iuxta gloss. com-
muniter approbatam in l. illud verba alia
causæ in fin. C. de sacros. eccles. est com-
munis, vt testatur Additio Bart. litera
C. in l. penult. ff. de iur. iur. & D. Couar.
in Rubr. de testam. p. nu. 13. & plures
referens. D. Molin. vbi supra. numer. 58.
* Eandem opinionem Alciati, quam su-
pra in hac secunda editione defendimus,
sequuntur alij plurimi auctores, quos
nouissimè in vnum congerit Antonini
Thesaurus, de iur. Pedem. 70. num. 8. vbi
in vers. verum respondetur ex alijs ad
gloss. d. cap. quorities. quæ videbatur con-
traria non esse practicabilem, nec veram,
& Ultramontanos communiter tenere
contrarium, & numer. 6. & 7. tenet cum
alijs, quos refert, quod prædiximus do-
nationem factam absentis reuocari posse
ante acceptationem, etiam si interuo-
niat reservatio vsusfructus, vel clausula
constituti, tamen si in articulo principali
de iuramento promissorum donationi
absentis factæ accedente contra Alciat.
& sequaces nobiscum, in princ. nu. 55.
& sic cum limitatione Gregor. Lopez
teneat Thesaur. nempe, quod prædicta
donatio iurata absentis facta, reuocari
non possit, citatque dict. num. 8. plures
alios auctores eam tenentes, inter quos
Burfat. conf. 118. dicentem magis com-
munem: addit præterea cum ea semel,
atque interum transisse Senatim, siq;
res dubia, atque satis controuersa est:
nihilominus adhuc in puncto iuris con-
tra limitationem, & sic cum Alciat. &
sequacibus, prout supra nouissimè te-

nui, putò nunc quoque esse tenendum:
essetque in dubium meo iudicio, quidò
donatarius respectu ad aliquid tene-
batur, vt patet ex Molin. vbi supra, &
ex Thesaur. etiam vbi supra. num. 10. in
vltima ampliat. quamvis in simplici do-
natione loquatur: idem tamen est in iu-
rati: * 16. in libro 21. ordo. 1037.

Admonet tamen Monterros. vbi sup.
tabellionem de bono consilio, vt partes
admoneat, vt tradatur scriptura dona-
tionis donatario, vel titulus rei donatæ,
quia per traditionem huiusmodi vide-
tur tradita possessio rerum donatarum,
& donatio erit certa, & non perturbabi-
tur: quod probatur in l. 1. C. de donat.
& in l. 3. tit. 10. part. 3. & in l. 10. tit. 2.
de las donaciones. lib. 3. for. quæ iura bene
declarat Anton. Gomez in l. 45. Taur.
nu. 56. vsque ad numerum 60. & Tellum
Fernandez in l. 17. Taur. num. 65. & se-
quentib. in melioratione, & donatione
terrij hodie habemus leges regias ex-
pressas, quæ hodie dicunt & probant,
scilicet. l. 1. tit. 6. & l. 4. tit. 7. lib. 5. nouæ
recop. regia. vnde est cautela ad hoc, vt
donatio sit irrevocabilis, vel quod ac-
ceptetur statim à donatario, vel quod

tradatur scriptura donationis cora ta-
bellione donatario nomine possessioni-
s, & melius erit quod fiat vtrumque:
Sed an quo casu donatarius decedat
sine acceptatione, ipsius hæredes pos-
sint acceptare prædictam donationem,
vel de conuerso decedente donatore an-
te acceptationem donatarij, an donata-
rius possint acceptare postea donatio-
nem, inuitis, & reclamantibus hæredibus
donatoris, dubium est? De quo venditi
sunt Alciat. in dist. cap. cum contingat.
n. 112. & Greg. Lop. in d. l. 4. tit. 4. par. 5.
gloss. mag. ad hn. vbi tenent in vtroque
casu non posse fieri acceptationem: &
alios DD. allegant: tenet etiam alij DD.
relati per Couar. in d. Rubr. de testam.
in d. 3. p. d. numer. 13. colum. antepen. &
penult. & fin. illius num. vbi ipse tenet
contrarium, eo casu, quo notarius stipu-
latus est, & acceptauit donationem no-
mine absentis, quo casu limitauit ipse

Couar.

Couarr. secundam opinionem principalem supra positam in materia donationis absenti factæ.

58 Vtcrius addendum est, quod si donatarius sit præsens tempore donationis, non requiritur acceptatio, licet melius sit, & securius, quod tunc etiam acceptetur donatio, secundum Monterro. vbi supra, & melius Couarr. dict. nu. 13. in 3. parte repet. Rubric. de testament. vbi plures Doctores id tenentes allegant, & dicit communem, & iuramentum operator præsentiam donatarii, secundum Roland. à Valle, consil. 19. n. 33. & 34. lib. 1. & an in dubio præsumatur præsentia donatarii, licet non fuerit aliquod dictum de præsentia ipsius, videndus est Boerius decisio. 353. nu. 3.

59 Adde vltimò in proposito, quod tradit Auendañ. 2. par. c. 1. prator. nu. 2. vbi dicit esse communem opinionem, quod ad validitatem donationis, vel privilegij sole scientia donatarii sufficit, & ibi refert plures casus, in quibus tacita præsumitur scientia, & acceptatio sequitur Roland. à Valle, vbi supra, proximè eum retuli, vbi etiam refert quomodo præsumitur scientia. *

* Thessaurus. d. decisio. 70. nu. 12. * quæ communis opinio debet intelligi, ut procedat quo ad validitatem tantum donationis, non verò quo ad irreuocabilitatem ipsius, nam ad hoc requiritur acceptatio donatarii, ut supra dictum est, sed cogita super hoc vltimo, quia Roland. vbi supra dicit, quod scientia operator ratificationem, re tamen maturius considerata tenendum est, quod prædixi, quia opinio contra Roland. vera non videtur. Adde, quod Menchac. lib. 2. controuerf. vsufrequent. c. 15. num. 8. inquit, quod licet donatio absenti facta valeat, intelligitur tamen dummodo donans donatario id notum fecerit per se, vel per alium, nec sufficeret, ut donatarius aliunde huius rei notitiam haberet etiam si eam acceptaret, dicens, quod ita firmat esse communem opin. Corneus, consil. 73. eleganter, nu. 7. lib. 3. Corneus tamen ibi tantum dicit, quod gl. & DD. communiter omnes vo-

lunt nequaquam contrahi posse donationem intra absentes, nisi mediante nuncio, vel epistola. Sed quod non sufficiat, quod donatarius aliunde huius rei notitia habeat etiam si eam acceptaret, nec Corneus hoc dicit, nec verum puto existimans donationem absenti factam acceptatione sequuta ante reuocationem irreuocabilem fieri, quomodo eunque notitia donationis habeatur per suprad. maxime attenda. d. l. Regia. quæ omnia sunt menti tenenda, quia sunt quotidiana in practica, & hac ratione, & quia dependentia sunt ab his, quæ pro intelligentia nostri tex. adducta sunt, examinaui hic,

* Si tamen temporis factæ donationis uterque donans, & donatarius esset in ciuitate eadem, & eodem die, & coram eisdem testibus alter alteri donationem fecisset, valeret donatio etiam absque gratificatione, per ea, quæ in simili tenuit Bellonus, consil. 9. nu. 14. & 16. quem refert, & in terminis ita tenet Thessaurus vbi supra, nu. 12. dicens, quod hæc coniectura attenda, ita nouissimè censuit Senatus, in causa magna. 1587. 15. Nouembris. *

60 Vltimò in materia donationis non acceptatæ, an donatio facta alicui, ita, ut post certum tempus acquiratur Ecclesie, vel alteri pio loco, vel causæ, possit reuocari à solo donatore, antequam ab Ecclesia, vel pio loco acceptetur, videndus est Bar. in l. qui Romæ. §. Flavius Hermes. nu. 1. ff. de verb. oblig. & Roder. Suar. vbi supra in dict. q. 8. prin. & Anto. Gom. in l. 40. Taur. n. 29. & sequen. & Dida. Perez. in l. 3. tit. 8. lib. 3. ordi. col. 1056. & sequen. & Couarr. li. 1. var. resol. c. 14. nu. 7. & quia ipsi copiose, & late id examinant, ego omitto. Et iam ipse, & alij aduocati huius ciuitatis consulimus in hoc puncto, & artic. contra Bar. vbi supra, cum communi, & veriore opinione.

61 Penultimò, circa expositionem horum verborum huius tex. quæ nunc examinamus, est aduertendum, quod ad hoc vt tex. iste locum habeat, requiritur, quod filius, vel filius renuntians superuiviat eis, vel eis, quorum hæreditates, & legitimas renun-

renuntiat: nam prædicta renuntiatio hæc tacitam habet conditionem, scilicet, si renuntianti delata fuerit illorum hæreditas, aliàs secus, unde si renuntians decesseret vivo patre, vel matre, quorum hæreditates renuntiavit, renuntiatio hæc est nullius momenti, licet sint nepotibus ex filia renuntiante, licet sint hæredes matris, quia ipsi hoc casu admittuntur, non tanquam hæredes matris, sed ex persona propria: & si non sunt descendentes renuntiantis, multo minus nocebit dicta renuntiatio alijs fratribus, imò ea non obstante omnes filij æqualiter succedunt in bonis parentum, præterquam si pariter disposuerint de tertio & quinto, quod possunt: nam hæc tacita conditio, quæ inest renuntiationi, scilicet, si delata fuerit hæreditas, ita impedit ortum & naturam actionis, sicut expressa, iuxta gloss. vulgarem, & communiter approbata in l. item quia, verb. in l. peticur. ff. de pactis. præterea conditio debet adimpleri in specifica forma, ut in l. Mæuius. & in l. qui hæred. ff. de condit. & demonstrat. & iuramentum fitur naturæ contractus, siue actus super quo interponitur, & habet eandem conditionem, ut in l. final. cum similib. C. de non num. pec. un. ergo cum prædicta conditio non fuerit adimpleta, scilicet, quod hæreditas fuerit delata renuntianti, quia ipse præmortuus est, & nulla sit hæreditas vivētis, ut in l. qui superstitis. ff. de acquir. hæred. nec pater in vita teneatur assignare filio legitimam, ut supra est dictum, & consensus patris nihil operetur hoc casu, quia in eo etiam subintelligitur dicta tacita conditio, si hæreditas renuntiata deferatur renuntianti: consequens est, ut huiusmodi renuntiatio sit nullius momenti: & licet Romanis in dicta l. qui superstitis. & Deditus, & nonnulli alij velint tenere contrarium, tamen præcedens opinio verior & magis communis est & tenenda, meo iudicio, in iudicando & consulendo, ut pluribus allegatis tradit Conar. in præfenti. in 3. part. §. 2. num. 4. bandem etiam pluribus Doctoribus re-

lati testatur communē Tellos Fernandez in l. 6. Taur. nu. 61. unde menti tenenda est hæc declaratio ad nostrum text. quia contingibilis est.

62 Ultimo circa hæc verba, patri factu, huius text. est videnda optima quæstio decisa per Nicola. Boerium decif. 184. per tota, scilicet, quando filia dote contenta renuntiat universam hæreditatē matris in favorem patris tantum, vel patris & suorum hæredum, an si iste pater habeat alios filios, fratres & sorores renuntiantis, item & alios filios ex alio & secundo vel tertio matrimonio, utrum hæc hæreditas renuntiata, mortuo patre diuidatur inter filios utriusque matrimonij, vel solum pertineat ad fratres & sorores filie renuntiantis ex vno eodemque matrimonio, & hō ad ceteros alterius matrimonij? videndus est ipse Boerius, quia refert in hoc diversas opiniones Doctorum, & secundum quam fuerit indicatū in Senatu Neapolitano.

S V M M A R I V M.



Extr. hic procedit etiam in filia minore. 25. annorum, maiori tamen 12. annorum.

2. Certioratio non requiritur minori faciendā in casu huius text.
3. Text. hic procedit non tantum in filia emancipata, sed etiam in constituta in patris potestate.
4. Text. hic procedit etiam in filio ob aliquam causam revocatoque iuramento hereditati parentis.
5. Pater in vita non compellitur filio assignare legitimam.
6. Pater volens bene potest filio in vita assignare legitimam.
7. Legitima filio in vita patris assignata, & iradita, an crescentibus postea facultatibus patris possit filius petere supplementum, & intrementum suæ legitimæ, & quid & converso & numeris seqq.
8. Legitima consideratur attēris bonis, quæ sunt tempore mortis defuncti, non vero ante.
9. Text. in d. si quando. §. 1. C. de inof. testam. declarat.

10 Legitime excessus recepta per filium in vita patris, diminutis postea facultatibus patris poterit repeti ab ipso filio.

11 Filius in casu huius text. excluditur à petitione supplementi, & incrementi sue legitime, auctis postea facultatibus patris. & per contrarium diminutis facultatibus nō poterit ab eo repeti excessus.

12 Filius, qui in vita patris non recepit integram legitimam, potest postea auctis facultatibus residuum petere.

13 Filius, qui in vita patris coacti per statutum, recepit legitimam pro condemnatione delicti soluenda, an etiam auctis postea facultatibus patris possit aliquid aliud consequi.

14 Statuta sunt stricti iuris, & non sunt extendenda in præiudicium filiorum, sed imò interpretanda, ut quam minime laedant ius commune.



Filia. In hoc verbo, à filia, est aduertendum, qd procedit decisio hæc, etiam si filia sit minor. 25. annis, maior tamen. 12. ann. ut probatur in authent. Sacramenta puerorum. iam supra latè declarata, estq; communis opinio, secundum Covar. in præfenti. 5. part. electio. §. 1. nu. 3. vbi plures DD. allegat.

2 Sed appropinquat in filia impubere do- li tamen capaci? videnda sunt, quæ latè diximus in d. authent. Sacramenta puerorum. nu. 127. & ad ibi per me dicta me remitto.

3 Vbi etiam latè examinamus in nu. 113. & seqq. an minor iurans debeat certiorari: de quo in specie huius text. Covar. hic nu. 4. tenet cum Guido. Papa, & Guiljerm. Bened. non requiri certiorationem ioris civilis improbantis hoc pactum.

4 Qui numer. 5. tenet etiam text. hunc procedere in filia non tantum emancipata, sed etiam in constituta in patris potestate.

Sed & text. hic non solum procedit in filia renuntiante dote contenta, sed etiam in filio masculino, vel causa litis,

aut donationis propter nuptias, vel alia ratione recipienti aliquid & renuntiante paternæ hæreditati cum iuramento, & ita nos in hoc capite indifferenter loquuti sumus: tam in filia, quam in filio renuntiantibus, & hæc est communis omnium doctrina in præfenti.

5 Sed est hic examinandus articulus satis difficilis in iure, in quo Doctores sibi ipsis valde contradicunt: nam habemus, quod licet pater in vita non compellatur filio assignare legitimam, ut in l. 1. §. si impubere. ff. de collatione bonor. & est communis opinio secundum Imol. & Alexan. in l. lex Cornelia. ff. de vulg. & pupil. Fabian. in authent. nouissima. in 7. q. C. de inoffic. testam.

6 Tamè volens pater bene potest filio etiam volenti assignare, & tradere in vita legitimam, ut probat text. in l. 1. §. si parens. ff. si quis à paren. fuer. manum. & in l. cum quo, de peculic. §. si. ff. ad l. falcid. & est communis opinio, secundum Tellum Fernandez in l. 23. Taur. numer. 1. de quo ultra ipsum videndus est latè las. in lectura. l. frater à fratre. num. 44. in 5. col. illius numeri. in 7. limitatione. & in repet. num. 43. ad fin. ff. de condit. indeb. & Roderic. Suar. vbi supra, num. 3. ad fin.

7 Sed est dubiū, si assignata huiusmodi legitima in vita, & filio tradita, postea facultates patris augeantur, an filius possit petere supplementum suæ legitimæ in eis? Et quod non possit, nec etiam per contrarium diminuat legitima sibi assignata, si facultates patris decreuerint, tenet Jacob. Butric. primus omnium, & magister Bart. in l. pactum. C. de collat. in vers. modo quæro. argumento text. in l. penult. C. de solut. vbi probatur, qd si fundus datus in solum pro debito, industria & opera creditoris melior factus sit, debitor nihil ex hac melioratione potest petere, sicut è conuerso creditor conqueri non posset, si deterior factus esset: iussu inquit Jacob. Butr. quod in nostro casu filius non excluditur virtute pacti de non succedendo, quia hoc reprobauit est à iure civili, sed

ex vi perceptionis partis, quæ sibi compete-
bat, unde si postea facultates patris
auctæ sint non poterit petere supple-
mentum, quia recepit quod suum erat, &
ex solutione eius, quod sibi debetur, ex-
cluditur, & non ex vi pacti de non suc-
cedendo, & ibi addit aliam rationem, &
ita innuenio, quod hanc opinionem Ia-
cob, Butri, testantur communem in pro-
prio loco Roma. colum. 6. & Georgius
Natan. in presenti cola. 2. & Roderic.
Suarez in l. quoniam in prioribus, in. 4.
limitatione ad l. regiam, num. 4. fol. 152.
C. de inoffic. testa. quem referens hanc
dicit communem Covarr. in presenti,
in. 3. parte. §. 1. nu. 2. communem etiam
testantur Anton. Gomez, in l. 22. Taur.
nu. 4. & Mencha. plures allegans de fue-
cessi. creat. §. 20. nu. 291. hanc etiam com-
munem, & magis communem plurimos
Doctores referens, veram & tenendam
dicit, & probat nouissimè Tellus Fern-
and. in d. l. 22. Tauri, nu. 16. ultra quos
omnes hanc dicit communem Ioan. Crot.
à nemine allegatus in rep. dist. l. frater à
fratre, numer. 17. ff. de condic. indebit.
hanc testatur communem, & magis com-
munem videri omnium postremus Gas-
par Baeca in tractatu, quem fecit de non
meliorand. ratione dot. filiabus, cap. §.
num. 30. vbi numeris sequentibus, eam
tenet cum modificatione quadam, &
loquitur ipse in filia dotata competen-
ter, eandem etiam opinionem nouissi-
mè dicit communem cum Roma. Curt.
& Boerio. decis. 6. Ioan. Baptista in suo
zrario communis opinion. litera. F. nu.
166. fol. 74.

Sed meo iudicio contraria opinio est
verior, & tenenda, in quo quod filius possit
postea petere legitimam, & eius supple-
mentum in bonis postea auctis, & hoc duo
bus præcipue fundamentis omisis alijs.
Primo, quia legitima consideratur
attentis bonis, quæ sunt tempore mor-
tis patris, & non ante, ut in l. cum qua-
ritur. C. de inoffic. testamen. & in l. 3.
& 7. tit. 6. lib. 5. Nouz Recopil. Regiz,
quæ illi licet loquatur in melioratione
tertij & quinti, tamen idem est in legiti-

ma, cum tertium inter liberos sit legiti-
ma, quia extraneo relinqui non potest, ut
in l. u. d. tit. 6. lib. 5. unde non potest filius,
etiam si tempore assignationis legitime
in vita patris, sibi factæ recipiat suam le-
gitimum competentem, & integram, at-
tento valore bonorum patris, illo tempore
renunciare ius futurum, hoc est, quod
postea augetur, quia est pactum de futu-
ra successione, quod iure ciuili est im-
probatum, & hoc fundamentum respon-
detur fundamentis contrariæ partis, ite-
etiam respondetur. d. l. 1. §. si parens, &
d. l. cum quo de peculio. §. si quis in his
iuribus, non supponitur facultates patris
esse auctas postea, sed solum affirmatur
id, ad quod dicta iura adduximus, scilicet,
posse patrem præuenire tempus mor-
tis, & soluere legitimas filijs in vita, quod
quidem non mirum est, nam & l. fin. C.
famil. erciscund. hoc expressius dicit, nā
inquit posse patrem in vita diuidere bona
sua inter filios, & quod valet huiusmodi
diuisio non tamen, ideo sequitur, quod si
post dictam diuisionem alia bona aucta
fuerint, non debeant diuidi.

Secundo, & principaliter hæc opi-
nio affirmatiua probatur ex text. opti-
mo in l. si quando. §. 1. & 2. C. de inof-
fic. testa. vbi probatur, quod etiam si
pater filio in vita det, & assignet aliquas
res pro legitima sua, vel pro parte ipsius,
non prohibetur filius postea supplemen-
tum petere. Neque obstat intellectus,
quem ad illum tex. ex pluribus Doctori-
bus assignat Tellus Fernandez. vbi sup-
d. num. 16. ad finem. f. quod ibi filius non
accepit integram legitimam, sed partem
ipsius, ideo non prohibetur residuum pe-
tere, ut vero nostra quæst. est, quando fi-
lius in vita integram legitimam, & tem-
pore sibi competentem accepit. Nam
respondeo, quod idem est, etiam si inte-
gram legitimam accipiat, quia respectu
bonorum postea quæstorum, non inte-
gram legitimam accepit, unde licet res-
pectu eius legitimæ, quæ sibi compete-
bat tempore receptionis nihil possit pete-
re ex bonis patris, quia iam recepit ius,
sibi competens, tamen respectu cæterorum

X bono-

bonorum postea quāzitorū non prohibetur petere legitimam, sicut videmus in dictis. §. 1. & 2. quia licet respectu illius partis, quā filius in vita patris recepit, nō possit post mortem patris aliquid petere, respectu tamē reliquę partis sibi pro complemento legitimę competentis in bonis patris, bene potest petere, vt in dictis iuribus probatur, quia huic iurī non potest renuntiari, cū sit improbatum pactum de renūtianda futura successione: vnde cū valeat argumentum de parte quoad totum, & de toto quoad partem, vt in illis quę de tota cum simili. de sciendi. consequens est, vt in illis, §. licet secunda opinio bene probetur, non obstat tē intellectu & responsione illis iuribus assignatis per Tellum Fernādez vbi supra.

Et ita inuenio, quōd hanc secundam opinionem tenet expressē contra Iacobum But. Bald. in d. l. pactum dotali. in 6. opposit. C. de collat. & dicit hanc opinionem communē Ias. in d. l. cū quāzitur & in auct. nouissima. num. 9. & in d. l. si quando. §. 1. incip. illud. C. de inof. testament. & communiorē dicit idem Ias. in l. quod Seruius. col. fin. num. 12. ff. de condi. caus. dat. & c. dicit etiam communem eam sequēdo Couar. vbi supra. & hanc dicit magis communem & eam sequitur Menchac. vbi supra. hanc etiā dicit magis communē & eam sequitur idem Couar. in c. Raynutius. §. 1. nu. 8. de testament. & dicit magis comunem idem Menchac. de success. creat. §. 18. num. 84. quam opinionem tenent etiam Bald. & Ripa. num. 38. per text. ibi in c. xpm. M. Ferrar. in d. de constit. & sequuntur eam & dicunt communem alij relati per Tellum Fernādez. vbi supra. nu. 15. sequuntur plures relati per Baecā vbi supra. num. 27. dicit comunem Ioan. Bapt. vbi supra, cum Couar. hic Ias. & Gram. quos tantum refert. q. multos.

10 Vnde per contrarium idem erit diminutis facultatibus patris tēpore mortis ipsius, nām poterit repeti a filio excessus legitimę iam pręlitę & recepit, secundum Paul. de Cast. in l. in ra-

tionē. la. 3. nu. §. ff. ad l. Falc. & ibi Alex. num. 7. & est ex mente communis opinionis affirmatiue secundo loco supra positę, licet prima communis habeat contrarium: & in specie Tellus Fernā. vbi supra, dict. nu. 16. col. antepen. Nam retenta secūda opinione debet retineri opinio Paul. supradict. quia contrariorū eadem est disciplina: & retenta prima opinione principali, debet teneri cōtra Paul. sed vt dixi, meo iudicio, secūda opinio est verior & tenēda, & per consequens supradicta illatio, licet ambę opiniones communes & magis communes sint, secundum quod DD. dicunt.

11 Vnum tamē est sine dubio, quod deducitur in proposita quāzitione ex nostro text. scilicet, quōd si filius hic, qui in vita patris accepit legitimā sibi tunc competentem, cum iuramento renuntiavit hęreditati patris futurę, tūc omnino excludetur, etiam auctis postea facultatibus patris, & per contrarium si diminuantur, nihil repeti poterit ab eo filio, per textū in hoc cap. quāuis pactum. qui expressus est in hoc; & plures Doctores allegās testatur hęc esse magis communem opinionem Couar. in pręsenti. 3. part. dict. §. 1. num. 2. col. penultim. & final. illius numericeandem quoque sententiam tenet Tellus Fernādez, vbi supra, num. 12. qui num. 13. & 14. alios duos casus cōsiderat in materia. Hanc testatur etiam magis communem Ioannes Baptista vbi supra, qui alios allegat, non verō supradictos, & inquit hanc esse concordiam inter supradictas opiniones.

12 Primus casus est Telli vbi supra, quādo filius in vita patris non recepit integram legitimā, nām inquit Tellus cum alijs, quos refert, quōd tunc auctis facultatibus patris, potest filius residuum petere, ex d. l. si quando. §. 1. C. de inof. testamenti, quod sanē verissimum ipse quoque esse censeo. Sed videtur aliquo modo in hoc ipse Tellus reuincere in opinionem hanc nostrā secundam principalem: nām si filius non recepit integram legitimā, etiam & respectu bono-

bonorum, quæ id temporis pater habebat, clarum est, quod etiam si facultates patris non augeantur, poterit petere postea residuum, igitur cum Tellos Fernandez num. 13. dicat quod auctis facultatibus quando filius non integram legitimam in vita patris accepit, potest filius petere residuum, loquitur etiã respectu bonorum postea auctorum, nam si firmus erat author supradictus in opinione Iacob. Butric. quæ fuit primo loco suprà posita, non debebat dicere in d. num. 13. quod auctis facultatibus, filius, qui non recepit in vita patris integram legitimam, potest residuum recuperare, quia etiam si non auctis fuissent, sed eadem bona fuissent, quæ erant tempore assignationis & receptionis, posset illud petere.

13 Secundus casus Telli Fernandez in d. nu. 14. est, quando pater in vita coactus fuit vi statuti solvere legitimam tunc filio competentem pro delicto ipsius filij, nam tunc etiam auctis postea facultatibus patris, filius nihil aliud consequi poterit, & ibi allegat Doctores hoc tenentes, hæc opinio vera videtur, quia hoc casu iam lex, hoc est statutum, contenta videtur illa legitima non inspecto tempore mortis, licet posset subtiliter instari, quod statutum huiusmodi non præcipiat legitimam considerari tempore condemnationis, neque tempore mortis patris, sed tantum dicit, quod pater teneatur solvere legitimam filio in vita pro condemnatione ipsius, unde nõ aufert ius filio competens in bonis postea futuris.

14 Et sic cum statuta sint stricti iuris, non sunt extendenda in præiudicium filiorum, sed imò interpretanda, ut quam minimè lædant ius commune, ut in l. 2. C. de noxal. act. cum simili. quia debet intelligi secundum ius, ut in l. nam & posteriores. ff. de legibus. præcipue, quia est evitanda legum correctio, ut sunt iura vulgaria, propter quæ dubium sum in hoc ultimo casu, ut cogita, & dato maiori otio delibera.

mussumulot obent & nupie mato
musfi

- 1 **E**x. hic an procedat in filia intrante religionem renuntiare hereditati patris cum iuramento aliqua dote recepta.
- 2 Renuntiatio intrantis religionem qualiter & quo tempore hodie fieri debeat.
- 3 Ingressus monasterium si ledatur enormissimè ex sua renuntiatione iurata, quæ fecit, an possit huiusmodi renuntiatio iurata rescindi per restitutionem in integrum.
- 4 Testamentum ingreditis religionem, ante ingressum factum, an valeat hodie stare quodam decreto sacri Concilij Tridentini.
- 5 Donatio inter vivos, facta aliquibus diebus ante ingressum, an valeat stare dict. decreto sacri Concilij Tridentini?

1 **D**VM nupit radebatur. Adde idem esse si filia renuntiet dum religionem intrare vult, & sic quod monasterium nihil petere possit, ex iuris vulgari regula, quod valet argumentum de matrimonio carnali ad spirituale, & contra, ut in c. inter corporalia. & c. fin. de translatione prælat. præcipue cum in hoc differentia non inveniatur, & ita in terminis tenent Bart. in l. fin. nu. 6. in fin. & ibi alij Doctores. C. de pact. præcipue Cagnolus in repetit. illius. l. nu. 115. & testatur eam videri magis communem opinionem Covar. in præsent. in 3. parte. §. 2. nu. 3. qui eam sequitur, & inquit procedere, etiam si non reciperet omnem quantitatem sibi competentem, dum tamen congruam dotem recipiat, & ita dem inquit esse admodum vile, & denique cantissimum, ad evitandas Doctorum opiniones in hac controuersia, ut prædictum pactum fiat ex consensu monasterij, id est, prælati, & conventus, qui in quærendis possunt monasterio præiucare, ut in specie assertit tenere Purpurat. & Cagnol. in d. l. fin. nu. 194. & ita est tenenda hæc cautela, quia contra communem supradictam tenet Corneus consil. 272. libr. 3.

X 2

& est

& est etiam communis opinio in contrarium, vt latissime pro vtraque parte plures allegans tradit Tello Fernandez in l. 6. Taur. nu. 53. & pluribus sequentibus, qui est omnino videndus in hoc articulo.

2. Hodie vero per sacrum concilium Tridentinum sessione. 25. cap. 16. aliter in hoc statutum est, his verbis. Nulla quoque renuntiatio, aut obligatio antea facta, etiam cum iuramento, vel in fauorem cuiuscunque causæ piz valeat, nisi cum licetia episcopi, siue eius carij fiat intra duos menses proximos ante professionem, ac non lias intelligatur effectum suum fortiri, nisi sequuta professione, aliter vero facta etiam si cum huius fauoris expressa renuntiatione etiam iurata sit irrita & nullius effectus, & sic hæc forma seruanda erit in renuntiationibus, quæ deinceps fiet, quæ traditur in hoc decreto.

3. Sed, an si ledatur ex renuntiatione ingrediens monasterium enormissimè, quia renuntiavit opulentissimæ hereditati, modicæ dote, sufficienter tamen contenta, poterit rescindi huiusmodi renuntiatio iurata per restitutionem in integrum. Quia in re, quicquid sit in alijs casibus, vt dictum est à me in authen. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit. in hoc tamen speciali, quando renuntias ingreditur monasterium, nullo modo rescindi debet dicta renuntiatio (si tamen fiat secundum formam hodie traditam in dicto decreto sacri concilij) etiam si læsionem enormissimam contineat, vt tenet late fundans & probans Cogan. in præfenti dict. 3. l. nu. 5. sequutus opinionem Decij, & Aymon Staull. in consilijs per eum ibi allegatis, & bene. D. Burg. de paz. consil. 5. nu. 1. & seq.

4. Sed videtiam, quendam satis acuti ingenij Iurisperitum intelligere prædictum decretum sacri concilij supra relatum in renuntiatione & obligatione, quæ fit inter viuos, secus vero in testamento, quod ingrediens ante ingressum potest iure fecere testando de omnibus bonis suis prout voluerit, neque ingressu

monasterij testamentum rompitur, vt in auth. de monach. 8. illud. & in 8. nunc autem. & in auth. si quæ mulier. C. de sacrosanct. eccles. & in auth. nunc autem. C. de episcopis & clericis. & in cap. si quæ mulier. 19. quæ. fina. vnde eum sacrum Concilium tantum loquatur in renuntiatione & obligatione, quæ quidem inter viuos sunt, non debet extendi ad testamentum, quod est actus morientis & deambulatorium vsque ad mortem, cum per hunc intellectum euitetur legum correctio, & quod non mutatur, quare stare prohibetur. vt in l. iubemus. C. de testament. & in l. præcipimus. C. de appellat. Certe hic intellectus si verus est, prout videtur, optimus est, & qui plurimum conducit in practica, licet non sit remedium firmum consanguineis vel alijs, quibus in testamento ingrediētis relinquatur hæreditas, quia postea ingressus poterit reuocare & annullare testamentum per suasionem monachorum & conuentus. Sed quicquid sit, non audeo affirmare hunc intellectum relinquere sub declaratione Summi nostri Pontificis, qui habet authoritatem declarandi indubitanter tenet hæc meam opinionem, & intellectum ad d. decretum Sancti Concilij Trid. Ioan. Gracian. in reg. 456. num. 7. Illud scio, præd. Iurisperitum qui ita intelligebat sic practicasse in suam personam, quia ingressus fuit monasterium sancti Francisci Salmantice, & antequam intraret, fecit testamentum, & disposuit de bonis suis in fauorem fratrum prout voluit, sed de eius testamenti firmitate dubito, attento dicto decreto sacri concilij, quod alias per hunc modum defraudaretur. Item etiam, quia sunt diuersæ opinionēs inter glossas & Doctores in tribus supra alleg. an monachus ante ingressum possit condere testamentum, præcipue attentis l. 17. tit. 1. partit. 6. quæ post ingressum prohibet testari. de curis. l. intellectus. vltra Gregor. ibi gloss. 1. videndus est Cogan. in ead. nu. 5. ad fi. de testam. quod loquitur d. n. per totum agit, an & quando testamentum factum

tum factum ante ingressum religionis, rumpatur per professionem, & quod factum post ingressum ante professionem tamen non reuocatur per professionem, & n. 9. quod post ipsam professionem non potest mutari, nec reuocari etiam in fauorem monasterij quauis in vtroque alij aliud teneant, vide etiam in mat. Ioan. Gratia. vbi supra, per totam illam reg. 456.

Cogitabam, an posset dici, quod ingressurus, siue ingressura religionem, aliquibus diebus ante ingressum, faciat donationem firmam, & solennem suorum bonorum inter viuos, cui velit, reseruata, sibi aliqua parte competente pro suis necessitatibus, non facta mentione, nec renuntiationis, nec ingressus religionis, quia cum quis existit in seculo non cogitans de ingressu religionis, etiā hodie non videtur prohibitum per sacrum Concilium, quod donet, dum tamen alia solennia seruet, & in fraudem Concilij id non faciat, præcipue, quia decretum supra dict. 5. Concilij attentis præcedentibus decretis tantum videtur loqui in renuntiatione facta ab ingressu religionem. Sed adhuc de hoc dubito, si fraus huiusmodi donationis præsumi possit, quod potest constare, vel ex modico intervallo temporis inter donationem prædictam, & ingressum religionis, vel ex alijs etiam coniecturis, idco consulo, vt semper in renuntiationibus huiusmodi seruetur forma tradita in hoc à sacro Concilio Tridentino, vbi supra.

SYMMARIUM.

I Ex. in hoc cap. quauis pactum, procedit etiam si nulla dote recepta renuntiatio fiat. Matrimonium, an valeat, & esse possit absque dote.

1  T dote contenta. Idem si nulla dote recepta renuntiationem hanc iurata, de qua in hoc text. faceret, quia tunc alia ratione sustinebitur hæc

renuntiatio, scilicet, qui iuramentum potest seruari absque dispendio salutis æternæ, quæ ratio etiam militat in hoc caso, sicut quando filia renuntiauit accepta aliqua dote. Et hæc est communis opinio, licet aliqui Doctores teneant contrarium, secundum Covar. hic dict. §. 2. num. 6. vltra quem eandem opinionem dicit magis communem plures Doctores referens Anton. Gomez in. l. 22. Tauri, num. 7. quæ est tenenda, licet vltra allegatos, per ipsos contrarium etiam teneant Anchar. consi. 39. nu. 2. & Imol. consi. 1. colum. 2. & Barbat. consi. 21. nu. 5. & 6. lib. 1. & Mathæus de Afflict. in. c. 1. §. si quis inuestierit. de feud. dat. in vic. l. communem, nu. 23. qui post las. consi. 133. nu. 15. in fin. lib. 4. limitat communem opinionem supradictam, si renuntiatio cum iuramento fieret hæreditatis maternæ nihil recepto, de quo ipse dubito propter communem opinionem supradictam, & de intellecta communis videndus est Covarruias.

2 Et ex supradict. communi opinio. infertur valere quidem matrimonium, & posse contrahi absque dote, quod probatur etiam ex text. in. l. quod si nulla. ff. de religiof. & sumpt. fun. in Concilio tamé Arelatenf. cauetur, quod nullum sine dote fiat coniugium, quod legitur in. c. nullum. 30. quæstione. 5.

SYMMARIUM.

1  Ex. hic procedit etiam in renuntiatione hereditatis maternæ.

2 Renuntiatio hereditatis maternæ, an noccat patri habenti in sua potestate renuntiantem, quod. Sumptum sibi debitum in bonis renuntiantis, & quoad alia? & numeris sequentibus.

3 L. fina. in princip. C. de bon. quæ lib. decelatur.

4 Dispositio illius. l. non procedit quando testator, de cuius hereditate agitur, tacet, vel expressè voluit patrem non succedere, sed quod repellatur.

5. Pater in causa illius texti. praefertur substitui
 6. Sed hoc procedit in substituto extraneo
 7. Substitutio pupillaris tacita excludit ma-
 8. Idem esse quando substituitur est pia causa
 9. ad exonerandam conscientiam testantis
 10. Renuntiatio filij hereditatis maternae cu
 11. iuramento, an valeat, & noceat patri,
 12. quando mater extraneum herede[m] se-
 13. Renuntiatio filij hereditatis maternae, an
 14. noceat patri, quando mater decessit in
 15. testata
 16. Renuntiatio hereditatis maternae, facta
 17. simpliciter, in dubio censetur facta sa-
 18. uore fratrum, vel sororum
 19. Renuntiatio hereditatis maternae, dece-
 20. dente matre intestata, & sine alijs des-
 21. cedentibus legitimis, excepto renuntian-
 22. te, non impedit quin heredes ipsius
 23. deficiatur ipsi renuntianti, qui
 24. Renuntiatio filij hereditatis maternae fa-
 25. cta est cum iuramento, an noceat patri quod
 26. ad usufructum, & numeris segg.
 27. Filiusfamil. non possunt cessare de rebus, in
 28. quibus patres eorum habent usufruc-
 29. tum, nec eis alienare contra voluntatem
 30. parentum.
 31. Filiusfamil. non potest hodie facere pactu
 32. de nō petendo legatum sibi relictu[m] sub
 33. conditione in praesentiu[m] usufructus
 34. patri in eis debiti.
 35. Peculium filijfamil. in quo pater habet
 36. usufructu[m], non publicatur ob delin-
 37. ctum filij, non solum respectu usufruc-
 38. tus, sed neciam quoad proprietatem,
 39. ne fiat patri in praesentiu[m].
 40. Pater non queritur usufructus in bonis,
 41. quae filijfamil. dantur, vel relinquun-
 42. tur conditione adiecta, ut ad patrem non
 43. perveniat usufructus.
 44. Mater potest apponere filio praedict. con-
 45. ditionem, scilicet, ne usufructus perve-
 46. niat ad patrem, quando male suspicatur
 47. de moribus mariti.
 48. Mater an regulariter possit apponere di-

ctam conditionem, scilicet patri quae-
 49. ratu[m] usufructus, etiam si male non su-
 50. spectetur de moribus mariti.

21 Difficultas quaedam ex. l. quoniam in prio-
 51. ribus. C. de inoffic. testament. mora dis-
 52. soluitur.

22 Renuntiatio filij hereditatis maternae,
 53. nocet patri sine dubio, quando ipse pater
 54. consensit praedictae renuntiationi.



Vllum ad bona paterna re-
 55. gressu[m] haberet. Adde idē
 56. esse reddēdo singula sin-
 57. gulis, si filia, vel filius
 58. renuntiēt cum iuramento
 59. hereditati maternae, pro-
 60. mittentes ad bona materna nullum re-
 61. gressu[m] habituros, nam valebit huius-
 62. modi renuntiatio iuramento vallata, et-
 63. teris, quae requiruntur, servatis, sicut va-
 64. let quando sit renuntiatio bonorum pa-
 65. ternorum, de quibus in hoc text. eisdē
 66. rationibus, quae aequē militantes in bonis
 67. maternis, servatis servandis: & hoc est
 68. sine dubio meo iudicio.

¶ Dubium autem versatur in hoc pun-
 69. cto, an huiusmodi renuntiatio facta
 70. cum iuramento de bonis maternis no-
 71. ceat patri, qui in sua potestate habet fi-
 72. lium; vel filiam renuntiantem, si mater
 73. decessit in vita patris, quia si post dece-
 74. dat, etiam non est dubium. Itaque du-
 75. bium est, quando mater, cuius bonis fi-
 76. lius vel filia renuntiavit cum iuramento,
 77. decessit in vita patris filij, vel filiae fam.
 78. renuntiantis, an huiusmodi renuntiatio
 79. praesudicet, vel noceat patri in aliquot

In hoc dubio inuenio doctrinam Pau-
 80. li de Castro in l. final. in princip. C. de
 81. bon. quae lib. nume. 5. in hunc modum
 82. distinguens, quod aut filius, qui repudi-
 83. abat cum iuramento, mortuus est vi-
 84. uente matre, & tunc pater non potest
 85. ibi aliquid acquirere, nam etiam si non
 86. repudiasset, per mortem esset exclusus,
 87. quia repudiatio non fuit fortita effec-
 88. tum; nam censetur habere in se taci-
 89. tam conditionem, si sibi deficeretur, &
 90. non fuit de lata, aut filius supervixit ma-
 91. tri, & tunc eodem instanti sibi defertur,
 92. & per repudiationem praecedentē ab eo
 93. abdi-

abdicatur; quæ tunc incipit effectum fortiri, quod ibi, quodam simili comprobatur, & ideo pater tunc potest eam sibi acquirere, si decessit intestata, secus si testata, & alium fecit heredem, quia dispositio dict. l. fin. C. de bono. quæ lib. non habet locum si testator, de cuius hereditate agitur, aliter prouidit, & ad patrem noluit peruenire, quia potest derogare dispositioni dict. l. fin. argumento text. in authentic. excipitur. C. eodem. de bon. quæ lib. tam expresse quam tacite, hæc Paulus, unde miror Tellum Fernandez, qui in l. 6. Taur. nu. 55. allegans dictam doctrinam Pauli aliter eam refert, & nihil super ea dicit, miror etiam virum doctissimum Couarr. qui eam falsam esse existimat, aliter etiam Paulum intelligens, Præful enim meretissimus in. 3. parte rele. huius. c. §. 2. nu. 3. in princip. illius numeri, refert Paulum in supradicta facti specie tenere, non nocere huiusmodi renuntiationem iuratum patrisfamil. sub cuius potestate manet filius, qui renuntiavit, si mater mortem obierit viuentis patre, & nondum finita patris potestate, nam ut clarè apparet ex litera Pauli supra relata, ipse hoc non tenet, sed quod si mater decessit intestata, tunc pater potest sibi acquirere eius hereditatem filio competentem, & delatam, si verò decessit testata, & alium heredem fecit, tunc Paulus expresse inquit excludi patrem propter filij renuntiationem precedentem, unde diuersum est hoc ab eo, quod Couarr. existimauit Paulum dicere.

Vnde ipse Couarruias adhuc existimans mentem Pauli esse, quam ipse reulit in dict. numer. 3. in princip. postea in eodem numer. 3. in penult. & vltim. columnis, inquit opinionem Pauli non omnino admittendam esse, & ipse in hunc modum distinguit pro intelligentia casus supradicti per Paulum positi, scilicet, quod aut pater consensit renuntiationi factæ per filium, & tunc res est admodum expedita, quod sibi nullum ius in hac re causa patris potestatis competat, cum eadem per consen-

sum renuntiauerit, nec filio deferri possit hereditas tempore mortis illius, de cuius agitur successione, quia eidem valide renuntiauerat, & ideo pater non potest hereditatem illam petere ex persona filij, & sanè in hoc casu Couarr. bene dicit, nec enim loquutus est Paulus de Castro in eo, aut pater non consensit renuntiationi supradictæ, & hoc casu loquitur Paulus, & secundum intellectum, quem Couarr. dicit habere verba Pauli, non nocet renuntiationi patri hoc casu, sed ipse Couarr. inquit, quod valet, & nocet renuntiationi quoad cætera, patri tamen non nocet quoad vsumfructum, neque quoad alia iura, quæ ratione patris potestatis habere in eisdem bonis poterat. Sed si bene aduertamus ad Paulum ipse non inquit indistinctè, non nocere patri renuntiationem in hoc casu, sed distinguit, an mater, cuius hereditati fuit renuntiatum per filium cum iuramento, decesserit testata, nec ne, nam si decessit testata, & alium heredem fecit, non verò filium, qui renuntiavit, inquit Paulus, pater non admittitur, quia mater potuit patri, hoc est, marito suo tollere prædictam hereditatem, & alij relinquere, & derogare dict. l. fin. tam expresse quam tacite, si verò decessit intestata, tunc pater potest acquirere hereditatem, quia illo tempore, quo decessit mater ab intestato, defertur filio suo hereditas, & patri acquiritur ratione patris potestatis, & ideo si bene perpendantur verba, & mens Pauli non meretur reprehendi, & opinio Couarr. in effectu videtur concordare in vno casu cum opinione Pauli, scilicet, quando decessit mater testata, & alium heredem fecit, nam tunc & Paulus, & Couarr. concludunt nocere patri renuntiationem, præterquam in vsumfructu, quia respectu eius Couarr. dicit, patri non nocere renuntiationem, licet dubius sit in hoc, Paulus verò generaliter tenet nocere patri renuntiationem, nec excipit vsumfructum. Sed pro intelligentia supradictorum circa dictam doctrinam Pauli duo sunt hic videnda. Pri-

modum doctrina Pauli sit vera. Secundo, an iure procedat limitatio Couarru. in usufructu.

3 Quoad primum, circa illud membrum Pauli, quando mater decessit testata, & alterum heredem fecit, quod noceat patri renuntiatio præcedens facta à filio: contra hanc opinionem videtur text. expressus in d.l. fin. in princ. C. de bon. quæ lib. vbi probatur, quod filiofamil. recusante adire hæreditatem sibi delatam, potest pater eam sibi adire suo periculo & commodo: ergo licet filius renuntiet, & nolit hæreditatem patris, pater ipse non obstante renuntiatione, & recusatone filij, poterit eam sibi adire: Sed nihilominus ego existimo hanc opinionem Pauli esse veram: Neque obstat d.l. fin. in princ. quia text. ille loquitur, & procedit in hæreditate iam delata filio, & sic in hæreditate presenti, nos vero agimus in hæreditate tempore futuro deferenda, & sic in iure querendo, at quidem diuersa ratio est iuris quesiti, & querendi, & qui nō potest renuntiare ius quesitum in præiudicium alterius, potest renuntiare ius querendum, & valet renuntiatio, vt in debitore filio, & prelatō, qui possit præiudicare in querendis creditoribus, filiis, & ecclesiis, non verò in quesitis, vt supra satis superque dictum est: ergo merito quod renuntiatio filij de hæreditate materna iurata noceat omnino patri, cum iuramentum non fuerit vi nec dolo præstitum, & possit seruari sine periculo salutis æternæ, vt in hoc text. nec obstant verba finalia huius text. dum dicit, nec redundet in alterius detrimentum, quæ est exceptio & limitatio huius textus, quia hoc procedit de detrimento principali, fecit de secundario, vt expressè tenet gloss. fin. hic, quæ intelligit secundario dici, etiam si noceat filiis renuntiantis, quia valet renuntiatio: quæ gloss. communiter est approbata, vt infra videbimus: ergo si in præiudicium filiorum valet renuntiatio, à fortiori valebit in præiudicium patris, quia fortius ius habet filius in bonis patris, quam pater in

bonis filij, vt supra dictum est.

4 Secundo, respondeo cum Bald. in d. l. fin. numer. 4. & 13. vbi tenet, quod dispositio illius. l. non procedit, si testator, de cuius hæreditate agitur, voluit patre non succedere, sed quod repellatur, non solum si expressè hoc dixerit, argumen. text. in dict. authent. excipitur: C. eod. fed etiam si tacitè & per indicia cõstet, eam fuisse defuncti voluntatem, sicut videmus in tacita pupillari, quæ non excludit matrem, nisi per indicia probetur, testatorè contrarium voluisse, argumento. l. Lucius, ff. de vulg. & pupil. & in l. in testamento. C. de testam. mil. & notatur in l. precibus. C. de impub. & alijs sublt. & alijs pluribus locis: ergo ita & eodem modo si constet de voluntate matris testantis, saltem tacitè per indicia voluisse excludi patrem à successione, & hæreditate filio deferenda, non admittetur pater: quod satis constat, si mater in testamento vnum ex filijs vulgariter substituit alteri filio in communi potestate posito, nam talis substitutus præfertur patri, & idem erit à fortiori, si expressè mater prohibeat hæreditatem ad patrem venire: argumen. dict. authent. excipitur: eundem etiam intellectum sequitur Paulus de Castro ibidem. num. 6. vbi ex hoc infert, matrem posse tacitè & expressè derogare dispositioni illius legis.

5 Sed contra hunc intellectum facit opinio gloss. in dict. l. fin. in princ. verbo restante. quæ tenet, quæ pater in casu illius text. præfertur substituto; & sic illi, qui ex voluntate testatoris debebat habere hæreditatem in defectu instituti: quam sequitur Bartol. ibi, & ceteri Doctores: sequitur idem Bartol. in l. i. numer. 22. ff. de vulg. & pupilla. substituto: duplici fundamento. Primo, per 9. similit. modo. iusd. l. fin. vbi dicit text. perinde ad patrem hæreditatē pertinere repudiari filio, ac si ipse pater ab initio fuisset institutus. Secundo, per text. in l. si pater famil. ff. de hære. instit. vbi probatur, quod substitutio vulgaris intelligitur, si institutus hæres nō erit, vel alium hæredem fecerit.

fecerit, sed filius famil. legis ministerio, hoc est per. d. l. fin. facit patrem heredem eo nolente adire, igitur, &c. & ideo opinio. gloss. & Bart. ubi supra, testantur communiter approbatam in dict. l. l. l. f. nu. 43. Rip. 14. & Socin. 26. & Gulierm. Benedict. in cap. Raynutius, verb. si absque liberis moreretur, num. 86. de testamentis, licet contra communem velint tenere l. l. ibi, nu. 44. & Alex. nu. 23.

6 Sed hæc communis opinio, licet vera sit, non obest secundo intellectui, quæ supra assignauimus. d. l. final. in princip. ex Bald. & Paulo ibidem. Nam communis opinio supradict. procedit in substituto extraneo, non vero in substituto tam coniuncto, prout est alter filius, & sic voluntas testantis, & coniunctio sanguinis operantur patris exclusionem.

7 Pro cuius confirmatione duo fundamenta adduco. Primum, nam quod supra diximus, substitutionem pupillarem tacitam excludere matrem, quando id constat ex coniectura mente testatoris, tunc procedit, & constat ex testatoris voluntate, quando est substitutus frater pupilli, vel alius coniunctus, ita testatur communem opinionem esse Decium in dict. l. precibus, nu. 14. C. de impube. & alijs substit.

8 Ex quo dicebat Paulus, idem esse quando substituta esset pia causa, sed eius opinio est intelligenda, quando substitutio pia cause fuit facta ad exonerandam conscientiam testantis, & non alijs, secundum Decium ubi supra, & Covarr. in d. c. Raynutius, §. 4. n. 61. & de opinione communi supra dicta Decij, & de alij coniecturis, videndus est latè Barto. in l. 2. nu. 40. vsque in finem. ff. de vulg. & pupill. & ibi Doctores, & Anto. Gomez. i. tom. c. 4. nu. 18.

9 Secundum fundamentum pro supra dicto intellectu secundo ad d. l. si. est ex tex. optimo in l. 2. C. ad Officiam, incip. non pro numero, ubi probatur, quod decedente matre, quatuor filijs relictis, duobus in potestate patris, & alijs duobus emancipatis, & decedentibus constitutis in potestate patris, antequam sibi quæ-

reretur hæreditas materna, hoc est, ante quam eam adirent, tota hæreditas materna quæritur, & pertinet ad duos filios emancipatos superstites pro virilibus portionibus, & patri eorum nihil quæritur de portionibus, quæ competeabant filiis decedentibus post matrem, & constitutis sub patria potestate eiusdem patris: ergo ecce tex. expressum, ubi pater excluditur ab hæreditate filijs suis fam. delata; eo quod præd. filij habeant coheredes alios fratres eiusdem matris, & sic ex tacita testatoris voluntate, quod sanè non ita fuisset, si coheredes fuissent extranei, nã posset pater tunc adire hæreditatem filijs delatam per dict. l. final. licet Imol. in l. si filius famil. ff. de hered. institu. intelligat in tex. illo ideo patrem non admitti, quia filij illi, qui decederunt, non adierunt hæreditatem, nec repudiaverunt. Ipse tamen existimo, etiam in causa expulsionis patris fuisse, coniecturam mentem ipsius testatoris, quia erit coheredes filij etiam eiusdem idemque fratres decedentium: ergo si hoc ibi, in coheredibus coniunctis statutum est, à fortiori idem erit in substitutis coniunctis, quia fortius, est ius substitutionis vulgaris, quam ius accrescendi, ut probat tex. in l. 2. §. si duo. ff. de bon. posses. secundum tabul. cum alijs similib.

10 Vnum tamen restat in nostro proprio casu, de quo agimus, quando filius renuntiavit cum iuramento hæreditati maternæ, quod etiam si mater alium hæredem extraneum faciat, adhuc videtur valere renuntiationem, & nocere patri, & hoc addo ipse ampliando doctrinam Pauli, qui hoc tantum intelligebat habere locum, quando mater instituit alterum coniunctum, & innuebat secus esse si institueret extraneum, & hoc timore glo. communiter approbatæ in d. l. si. sed ego glo. illam, & communem opinionem, in presenti nostro casu non timeo, quia inter hos casus est diuersa ratio, nam in nostro casu filius cum iuramento renuntiavit hæreditati matris in eius favorem, quæ renuntiatio nocet patri, quia iurata, & quia super iure quæ-

X s. fendo,

rendo, & non quæſito, vt ſupra dictū eſt, vnde mater poterit liberè de ſua hæreditate diſponere etiam in extraneos, at verò in caſu dicti. l. ſin. & glo. ibidem, & communis opinionis, filius ante delatam ſibi hæreditatem nunquam renuntiavit, ſed poſtquam ſibi delata fuit, renuit, & recuſat adire, quod non poteſt facere in præiudicium patris, nam eo nõ obſtante pater poterit ſuo periculo adire, vnde merito, quod in hoc caſu ſubſtitutus extraneus datus à matre, non priuaret patrem hac facultate adeundi, præterquam ſi ſubſtitutus ſit coniunctus, vt ſupra dictū eſt, & hæc ampliatio ad doctrinam Pauli vera videtur, non tamen eam omnino affirmo. Et cum his eſt expeditus primus caſus diſtinctionis Pauli, ſcilicet, quando mater, cuius hæreditati filius cū iuramento renuntiavit, deſcedit teſtata.

11 Super eſt nunc alius caſus Pauli, ſcilicet quando mater deſcedit inteſtata, an renuntiatio filij noceat patri? Et Paulus tenet, quod acquiratur hoc caſu hæreditas patri per eius agnitionem, vt in. d. l. ſin. quia ſtatim mortua matre inteſtata cuius hæreditas deſertus filio, vnde eo re nuntiante poteſt pater adire. Sed hoc ipſe intelligo verum, præterquam ſi renuntiatio hereditatis heret in fauorem fratrum, matre conſentiente, nam ſicut poteſt renunciari in fauorem eius, cuius hæreditas renuntiator, ita etiam & in fauorem fratrum, vt ſupra eſt dictum, vnde ſi in eorum fauorem renuntiatio fiat, exiſtimo quidem nocere patri eiſdem rationibus, quibus diximus ſupra cū Paulo nocere renuntiationem factam in eiusdem matris fauorem, quando mater deceſſit teſtata, imò à fortiori, quia à principio emanauit renuntiatio in fauorem fratrum principaliter.

12 Quinimò etiam ſi renuntiatio hereditatis maternæ fieret ſimpliciter, ad hoc videtur in dubio facta fauore fratrum, vel fororum, & ſic etiam ſi teſtator deſcedat ab inteſtato, filia, quæ renuntiauit cū iuramento eius hæreditati ſimpliciter, nõ admittitur ad ſucceſſionem

ipſius, imò repellitur, vt teſtatur receptiſſimam eſſe, & communem opinionem pluribus Doctõribus relatis Couarr. in præſenti in. 3. parte. §. 3. nu. 5. vnde cū excludatur per ſuam renuntiationem præcedentem iurata ab ea hæreditate, & ad eam admittantur fratres, in quorum fauore fuit facta, vel ſubintellecta præd. renuntiatio cum conſenſu matris, & renuntiatio ſit iuris quærendi, merito, quòd etiam hoc caſu valeat, & præiudicet patri, & ſic malè ſuſpicio de doctrina, & opinione Pauli, vbi ſupra in hoc ſecundo caſu, ſcilicet, quando mater deſcedit inteſtata per ſupradicta, & huius mæ opinionis videtur fuiſſe Couarr. vbi ſupra, dicti. §. num. 3. dum ſimpliciter tenet, valere renuntiationem ſupradictam, & non diſtinguit, an teſtata, vel inteſtata deſcedat mater.

13 Vno tamen caſu poſſet procedere opinio Pauli, ſcilicet, quando mater, cuius hæreditati renuntiatio eſt, non haberet alium filium, vel filiam nepotem, vel neptem, præter eum, qui renuntiavit, quia hoc caſu deſuncta matre abinteſtato, cū non habeat alium deſcendentem, præter illum, qui renuntiavit, videtur, quòd eidem deferatur hæreditas ipſius, non obſtante ipſius renuntiatione, quia ea haberet effectum, ſi mater deſcederet teſtata, vel ſi inteſtata, cum hæredibus tamen deſcendentibus, vnde eis non relictis videtur, quòd reacquiratur filio, qui renuntiavit, & per conſequens pater ipſius admittatur ad eam, per. d. l. ſi. & iſto ſolo caſu poſſet ſaluari opinio Pauli.

14 Vltimò reſtat in hoc articulo, vt expediamus doctrinam Pauli, vbi ſupr. hic agere, an vera ſit limitatio Couarr. in vſu ſuſtractu, quia ipſe tenet, quòd licet renuntiatio hereditatis maternæ cum iuramento facta valeat quoad alia, patri tamen non nocet quoad vſum ſuſtractum, & poſtea dicit, quòd licet ſit dubius, tamen adhuc eam admittendam eſſe cenſet.

15 Pro hac opinione, & limitatione allego text. in dicti. l. ſin. §. filijs autem. C. de bon. quæ lib. vbi probatur, quòd filij famil.

famil. dom. parentes viuunt, non possunt testari de rebus, in quibus ad patres vsusfructus pertinet, nec dominium earum illo modo alienare, citra voluntatem parentum, nec hypothecae tradere, vel pignori assignare, & redditu rationem his verbis. Melius enim est coartare iuueniles calores, ne cupidini dediti tristem exitum sentiāt, qui eos post dispersum expectat patrimonium: ergo ita, & eodem modo non poterit filiusfamil. renuntiare hereditati maternae in praedictum vsusfructus eius patri debiti, & legitimis sanctionibus ratione patrie potestatis citra consensum, & voluntatem ipsius patris: confirmatur etiā, quia in calu. d. §. filijs, etiam si iuramentum intercedat, adhuc alienatio non valet, vt tenet glo. ibi verb. voluntatem, de qua alibi, latē dicemus annuente Deo.

16 Et ex dict. §. filijs autem, dixit eleganter glo. ordinaria in l. & heredi. §. filiafamil. verb. legatum. vers. sed quid hodie. ff. de pact. quod hodie filiam, non potest facere pactum de non petendo legatum, sibi relictum sub conditione in praedictum vsusfructus patri in eo debiti: ergo ita, & eodem modo non poterit renuntiare hereditati maternae, & si renuntiet, renuntiatio non nocebit patri, quoad vsusfructum, quia clarum est, quod ea continet pactum de non petendo, vt probatur ex nostro tex. & illi glo. est alia similis in l. contra iuris. §. si. verb. inutile est, in fine. ff. eod. de pact. quas glo. sequitur Paulus de Cast. in d. §. filiafamil. nu. 2. & ceteri post eum secundum Ioan. Oros. ibi. nu. 3.

17 Confirmatur etiam ista opinio, & limitatio, quia filiusfamil. etiam delinquendo, non potest patrem priuare vsufructu, sibi debito, & pertinenti in pecunia aduentitia, quia id peculium ob patris praedictum euitandum non publicatur ob delictum filij, non solum respectu vsusfructus, sed neque etiam quo ad proprietatem, vt pluribus Doctoribus relatis testatur communem opinionem esse Couar. lib. 2. variarum resol. c. 8. nu.

7. col. penult. illius numeri. ad fin. quam opinionem sequitur plures DD. allegas & latē fundans Anton. Gomez. 2. tom. c. de seruit. num. 22. 23. & 24. & testatur etiam communem Petrus Dueñas, in reg. 27. limit. 7. fol. 98. vbi alia in materia tradit. & nouissime, resoluit esse communem plures allegans tamq; probans, & defendens ab impugnationibus tenentium contrarium, ampliāns, & limitans Menochius doctissime de recuperand. possess. remedio. 9. nu. 65. & seq. fol. 81. & seq. qui in proposito est omnino videndus: ergo nec per renuntiationem poterit filius priuare patrem hoc vsusfructu sibi debito in bonis maternis.

Nec tenendo hanc opinionem, obicit noster tex. quia imò probatur in eo hanc limitationem in vltimis verbis text. scilicet, quia est in praedictum alterius.

Sed his omnibus non obstantibus meo iudicio contraria opinio verior est, imò quod hanc renuntiatio noceat etiam patri respectu vsusfructus sibi acquirendi in bonis maternis, & hanc est intentio, & mens Pauli, dum indistincte, & generaliter tenet nocere patri renuntiationem, eo casu; quo mater testata decedat.

18 Quae opinio probatur expressè in authent. excipitur. C. de bon. quae lib. vbi in expressis terminis vsusfructus probatur, quod patri non quiritur vsusfructus in his bonis, quae filijs famil. dantur, & relinquuntur ab aliquo parentum; conditione hac adiecta, ne ad patrem perueniat vsusfructus: ergo mater, in cuius favorem filius renuntiavit, relinquendo hereditatem alteri filio, vel extraneo, expressissime videtur patrem priuare vsusfructu, quia magis facto, quam verbis voluntas declarat.

Et haec opinio procedet non tantum quando mater decessit testata, sed etiam si intestata decesserit, quia licet tunc non militet ratio tex. in d. authent. excipitur, militat tamen alia ratio sufficiens, quae efficit validam praedictam renuntiationem, scilicet, quod sit iuris quærendi, in quo filius potest praedictum patri, vt

supra

supra latè dictum, & probatum est maxime, quia eo tempore, quo filius renuntiavit non est certum, patrem habiturum vsumfructum bonorum materno- rum, eo tempore, quo filio deferatur hæreditas, si ei non renuntiasset; quia poterit contingere, quod pater decedat prius, quam mater renuntians, vel etiam si superviuat pater, poterit contingere, quod filius qui renuntiavit, tempore mortis matris exierit à patris potestate, aliqua de pluribus causis à iure expressis, & sic patri nullo modo vsumfructus acquireretur, etiam si eius filius hæreditati prædictæ non renuntiasset, unde tam ea ratione, quod renuntiatio sit iuris quærendi, quæ eventus, & incertitudinis acquisitionis, vsumfructus, valebit optimo iure prædicta renuntiatio, & præiudicabit patri, etiam si pater postea sit in ea causa, ut sibi quæreretur vsumfructus, si prædicta renuntiatio facta non fuisset.

Non obstant huic secundæ opinio. fundamenta supra adducta pro prima, nam eis omnibus pater responsio ex prædictis in hac secunda opinione, scilicet, quod procedunt, quando patri est iā quæsitus vsumfructus, ut constat ex eisdemmet iuribus, & fundamentis, nam tunc merito, quod filius nullo modo possit patri in eo præiudicare, nostra verò quæstio loquitur, & procedit in vsumfructu, & iure quærendo, non verò in quæsito, per quod datur bona declaratio ad iura, & doctrinas glossarum, & Doctorum supra adducta.

Non obest etiam huic secundæ opinioni text. in hoc. c. quāuis pactum, in fine, quia ei iam supra respondimus cum glo. si. in præsentī communiter approbata, scilicet, quod procedat de principali detrimento, secus verò de secundario, prout est id. q. patri sit in vsumfructu, vel filijs renuntians per supra dictam glo.

Sed contra hanc secundam opinionem veriolem, eo casu, quo mater decedit testata, & sic contra auth. excipitur, fortiter obstat text. in l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. testamen. cui consonat. l. 17. tit. 1. par. 6. & l. 11. tit. 4.

eadem parti, vbi probatur, quod filio in legitima nullū onus, nec gravamen, siue conditio apponi potest, & si apponatur, rejicitur, & pro non appolito habetur: ergo mater non poterit apponere conditionem filio in legitima, ne, scilicet, vsumfructus acquiratur patri eius.

Sed huic difficultati potest dupliciter responderi. Primò, quod mater possit apponere hanc conditionem quando malè suspicator de moribus mariti, quia tunc potiùs tendit conditio ad providentiam filij, quam ad ipsius damnum, nec gravamen, ut probat text. in l. filijs matrem. C. de inoffic. testam. bonus text. in l. multi non notæ. ff. de liber. & posthu. quæ iura non sunt correctæ per. d. L. quoniam in prioribus, prout tenet præfatus hanc esse communem resolutionem Roderic. Suar. in. d. l. quoniam in. 1. limitatio ne ad illā. l. in principi. & numeris sequentibus, & n. 12. testatur etiam cōmunē opinionē Mench. de success. creat. §. 10. nu. 239. & 406. sequitur Alciz. reg. 1. præsuppositione. 2. n. 3. vbi plures DD. refert.

Imò, quod fortius est text. in. d. authen. excipitur, procedit etiam si mater non suspicetur malè de moribus mariti, nam indistinctè in legitima poterit apponere filio hanc conditionem, ne, scilicet, vsumfructus patri acquiratur, quia utroque casu est fauor, & prævisio filij, quod eius pater non habeat vsumfructum, & ita tenet glo. in authen. ut liceat matri, & auig. in principio, verb. participium, quam glo. sequutus fuit Bald. in. l. filiz cuius, final. col. ad si. C. famil. cret. & Salic. in. d. l. filijs matrem, dicēs se approbare dictam glo. quam sui maiores tenuere, & inquit Roderic. Suarez vbi supra. nu. 11. quod audiuit secundum hanc opinionem fuisse iudicatum in Cancellaria, eandem etiam opinionem sequitur, & latissimè defendit aduersus tenentes contrarium Mencha. vbi supra, nu. 234. vbi dicit communem esse eandem quoque dicit magis communem Salic. vbi supra, & eum referens Anto. Gomez, in. l. 48. Taur. nu. 11.

Sed Bart. in dict. authen. excipitur reprobatur

probat supradictam glo. & tenet contrariam opinionem, quia aliàs esset in voluntate matris privare patrem usufructu sibi debito per leges in bonis matris filiorum suorum fam. hanc etiam secundam opinionem latissime sequitur, & defendit Roderic. Suarez vbi supra, num. 11. eadem dicit magis communem Anton. Gómez in primo tom. c. 11. nu. 27. & idem in d.l. 48. Taur. d. nu. 11. eam sequutus, vbi plures DD. huius opinionis refert, vnde redditur difficilis articulus hic & dubius, scilicet, quando mater non suspicatur malè de moribus mariti, quia quando malè suspicatur, communis est resolutio, & vera sine dubio, quòd hoc potest facere, vt supra dictum est, idèò relinquo cogitandum super dicto articulo, quando mater non suspicatur malè de marito, an possit prohibere usufructum acquiri patri sufficit me adduxisse remissiùs, quæ in hoc puncto scripta inuenit pro parte affirmatiua quam negatiua, quia locus iste non exigit altiore indaginem: licet, vt meum iudicium declarem in hoc, mihi semper verior visa fuit secunda magis communis opinio supradicta. scilicet, quòd mater non possit prohibere patri acquiri usufructum, quia is ex legum dispositionibus ei competit tanquam legitimo administratori, ratione & virtute patris potestatis, vnde mater hoc ius tollere non potest, argumento. l. nemo potest. ff. delegat. 1. & per alia fundamenta, quæ me mouent ad tenendam hanc opinionem, quæ nunc omitto, atque difficile putarem, posse obtineri secundum primam opinionem supradictam.

21 Secundo, & verius in proposito respondetur dictæ difficultati motæ ex text. in d.l. quoniam in prioribus, quòd illa procedit respectu dictæ authen. excipitur, non verò in nostro casu, & quæstione, quia nos non agimus quando mater instituit ipsūmet filium, sed quando filius in vita matris, & cum eius consensu renuntiauit eum iuramento hereditari matris, & mater ipsa instituit alios heredes, non verò filium renuntiantem.

vnde mater cum in sui fauorem fuerit facta renuntiatio, bene poterit disponere ad libitum de ipsius bonis, ad quod præstat argumentum ratio tex. in dict. authen. excipitur, casus verò illius text. nō est idem, de quo nos agimus, & quòd filius potuerit renuntiare hereditati matris in hoc casu in præiudicium usufructus patris, probatur manifestissimè ex his, quæ supra non semel dicta sunt, scilicet, quia est ius quærendum, cuius quidem non par ratio est cum iure quesito. Item, & ex glo. in dict. l. si quando. §. fin. C. de inoffic. testam. communiter approbata, vt supra dictum est, quæ tenet posse filium in præiudicium liberorum renuntiare hereditati patris, & cōsentire se præteriri, & exheredari, & vinculum, & quæcunque alia onera in sui legitima apponi, maxime interueniente iuramento, vt supra latè dictum est, igitur à fortiori, id habebit locum in filio renuntiante in præiudicium patris, quia magis debita est hereditas patris filijs, quam hereditas filij, patri, item & quam usufructus, quia legitima debetur filijs iure nature, vt dictum est, usufructus verò debetur patri ex dispositione ciuili, hoc est legali, vnde cum fortius sit ius filiorum quā patris, & in præiudicium filiorum valeat renuntiatio, valebit, & fortius in præiudicium patris.

Quando verò pater consensit renuntiationi huic per filium factæ de bonis maternis, clarum est, & absque dubio nocere in totum patri, quia ipse consensit, & ita tenet Covarru. vbi supra, & probatur præterea à fortiori, hoc est, in iure iam quesito in dict. l. fin. §. filijs autē. C. de bon. quæ lib. & in alijs pluribus iuribus, quibus probatur, posse quem iuri pro se introducto renuntiare, quæ iura vulgaria sunt, & idèò ea non retero, & cum his remanet bene declarata tota opinio, & doctrina Pauli de Castr. in d.l. fin. in princip. quæ nunquam sic declarata vidi, neque inuenies alibi hucusque, quia DD. hic, nec alibi non examinant, licet sit articulus difficilis quod

tidia

tidianus, & optimus, quia Couar. & Tel
lus Fernandez vbi supra, qui de ea men
tionem fecerunt, liter, quam in meo li
bro se habeat, literam Pauli retulerunt,
licet ob hoc non sint arguendi, quia cre
dendum est in suis libris literam Pauli es
se prout ipsi retulerunt, & non ita late
declararunt, ideo menti sunt tenenda om
nia supradicta, quia honorem, & pecu
nias tibi asserere poterunt. Post primam
huius operis editionem illustrissimus
Couarr. in altera noua editione sue re
petitionis huius.c. prauis his meis scri
ptis (quia hunc librum ad eum cum mea
epistola familiari misi, & mihi rescripsit
adhuc suis adherendo) cum mea opinio
ne in omnibus supradict. circa doctri
nam Pauli vbi supra, nempe in dict. l. fin.
in princip. nu. 5. C. de bon. quæ lib. con
cordauit, & condescendit, eamque iure
probauit à sua priori contraria circa v
sum fructum discedens, tribus conclusio
nibus nouiter propositis, quas addidit in
prædict. nouissima editione, me tamen
tacito, imò, & signis atque stellis ab eo,
nouis additionibus cõsuetis apponi, præ
termisissis, cum tamen in alijs nouissimè
me referat.

SVMMARIVM.

Eges ciuiles, quæ improbant
pactum de quo in hoc text.
referuntur, & earum ra
tiones, remissæ.

Pactum, siue renuntiatio de
non succedendo an firmetur iuramento
de iure ciuili?

Pactum, siue renuntiatio de succedendo an
firmetur iuramento de iure ciuili?

Dispositio huius text. est seruanda etiam
per iudices seculares laicos.

Ius Canonicum est seruandum etiam in for
o ciuili, & per iudices laicos, in concer
nentibus peccatum.

Mprobat lex ciuili. Hec, l. ciuili
est, l. fin. & in l. pactum, quod dotali. C. de
pact. & in l. pactum dotali.
li. C. de collatio. & in l. si

quando. §. 1. & 2. C. de inoffic. testamen.
quarum legum rationes assignat, & pon
nit Couarr. in præsentis in initio tertie
partis relect. ideo eas non referam.

Est tamen in hoc dubium, scilicet, an
attento iure ciuili pactum huiusmodi de
non succedendo, hoc est renuntiatio, fir
metur iuramento? In quo glo. in dict. l. si
quando. §. illud. verb. prægrauari. C. de
inoffic. testamen. tenet, quod siue pactum
istud sit de succedendo, siue de non suc
cedendo, non firmetur iuramento, ean
dem opinionem tenet glo. in d. l. pactum
dotali. verb. improbat, quæ refert Pe
trum tenentem contrarium, imò quod
huiusmodi renuntiatio iuramento firma
ta valeat, & teneat, est etiam similis glo.
in l. qui superfluitis. verb. repudiat. ff. de
acquir. hæredit. sed opinionem Petri,
quod valeat, tenet Bart. in l. si quis pro
co, num. fin. ff. de fideiuss. & idem Bart.
in dict. l. pactum dotali, vbi Decius, nu.
5. testatur esse communem opinionem,
dicit etiam communem Boerius decis.
62. num. 13. & hanc opinionem tenet, &
declarat Roman. in d. l. qui superfluitis,
num. 1. Cagnol. in repet. d. l. fin. num. 15.
C. de pact. volumine septimo repetitio
num, & Anto. Gomez, in l. 21. Taur. nu.
6. & hæc communis opinio procedit ho
die, & probatur attenta dispositione iu
ris canonici in hoc cap. quanuis pactum
opinio verò contraria glo. attenta dispo
sitione iuris ciuili, quod improbat hu
iusmodi pactum, & iuramentum, id non
confirmat tanquam factum contra pro
hibitionem legis, vt in l. non dubium.
C. de legib. ita has duas opiniones con
cordat Bald. in dict. l. pactum dotali, nu.
1. & Salic. ibi, num. 1. & eam dicit com
munem Gozadinus, cons. 97. nu. 13. te
net idem Barto. in rep. l. si potest, nu. 7.
ff. de acqu. hæred. vbi Maranta, nu. 218.
testatur eam Bart. opinionem esse com
muniter approbatam, & tenuit ante om
nes glo. hic, verb. seruari debet.

Sed supradicta procedunt in pacto
de non succedendo iurato, de quo loqui
tur noster text. nam cum non sit contra
bonos mores, bene firmatur iuramento,
& sic quantum ad hunc casum bene re
proban.

probantur dicta glo. tamen quatenus lo-
quuntur in pacto affirmatiuo de succe-
dendo, bene dicunt glo. quod huiusmo-
di pactum non firmetur iuramento, quia
tractatur de hereditate viuentis, quod
est reprobatur, quia contra bonos mo-
res, ne detur votum captandæ mortis,
vt in d. l. fin. & ibi notatur. C. de pact. &
iuramentum contra bonos mores nõ est
obligatorium, etiam attento iure cano-
nico, vt in c. non est obligatorium. de re-
gul. iur. in. 6. de quo pacto noster text.
non loquitur, sed de pacto de non succe-
dendo, & ita inuenio, quod hanc opinio-
nem glo. in pacto affirmatiuo de succe-
dendo tenent, & sequuntur DD. ibidem,
vltra quos, eam opinionem glo. in hoc
dicit communem Alex. in. l. stipulatio
hoc modo concepta. colu. 3. ff. de verb.
obligat. sequuntur, & dicunt commu-
nem plures relati per Tiracquel. in. l. si
vnaquam in princip. num. 157. & sequen.
C. de reuocand. donat. sequitur alios re-
ferens Gregor. Lopez, in. l. 33. tit. 11. par.
5. in glo. no deue valer. & ita hanc mate-
riam intelligit Barto. in dict. l. fin. num.
9. C. de pact. & ibid. DD. & hanc opinio-
nem testatur communem plurimos alle-
gans, & bene probans Mar. Socin. Iun.
consil. 44. per totum lib. 2. qui est viden-
dus omnino.

4 Vltimo est notandum, quod dispo-
sicio huius tex. est seruanda etiam per iu-
dices seculares laicos, per tex. inie. licet
de iur. iur. lib. 6. & ita tenet glo. in hoc.
c. quauis pactum, verb. seruari debet.
ad fin. dicens, quod iudices seculares co-
pelli possunt per censuras Ecclesiasticas
ad obseruantiam huius tex.

5 Cuius ratio est, quia cum simus in con-
cernentibus peccatum, ius canonicum
est seruandum, etiam in foro ciuili, & per
iudices laicos, vt in c. fin. & ibi glo. &
DD. de prescrip. & ita hanc opinionem
inter minimis nostri text. tenet Georgius
Natan. in repetit. huius text. num. 10. &
Guilher. Benedic. in repetit. cap. Raynu-
rij. de testam. verb. duas habens fi-
lias, num. 247. fol. 33. in. 1. part. & testa-
tur communem opinionem esse ex te-

stimonio Paul. Parisi. Couarr. in presen-
ti, in. 3. parte relect. §. 4. num. 9. & ita est
tenendum.

SUMMARYM.

Renuntiatio non firmatur cū iu-
ramento dolo præstito.
Enormissima lesio in casu hu-
ius tex. an sit causa suffi-
ciens ad rescindendam renuntiationem
iuram, de qua in hoc text. & quod re-
medium, siue cautela adhiberi possit ad
hoc, remiss. iur.

Sed tamen iuramento non vi, nec
dolo præstito firmatum fuerit
ab eadem. Formam huius iu-
ramenti, vt comprehendat
omnes defectus, & l. lesiones, posui latè
supra in repet. auth. sacram. puberum.
C. si aduers. vend. & ad ibi dicta me re-
mitto.

Sensus igitur horum verborum est
iunctis infra proximis, quod si iuramen-
tum, de quo in hoc tex. præstetur vi, vel
dolo, non firmatur cum eo renuntiatio.
idem probat tex. in. c. cum contingat. de
iur. iurand. & in dict. authen. sacramen-
ta puberum, cum alijs similibus, de quo
videndi sunt bene materiam hanc exa-
minantes vltra DD. in locis ordinarijs,
scilicet, an contractus, vel renuntiatio,
iuramento per metum, vim, vel dolum
præstito sit nullius momenti, & an opus
sit relaxatione, & absolutione. Couarr.
hic in. 3. parte. §. 4. num. 2. & idem Co-
uarr. lib. 1. variar. resol. cap. 4. num. 7. &
idem in quarto de sponsalib. 2. par. cap.
3. §. 5. & Matthæus de Afflictis decif.
Neapol. 263. & 322. nu. 6. & ibi eius ad-
ditio. & 393. num. 11. & Naua. in repet.
c. acceptam. de restitutione spoliati. in.
5. opposit. num. 11. & Gregor. Lopez in.
l. fin. titu. 11. part. 3. glo. 2. ad fin. videntur
est etiam dict. l. fin. partitæ. & l. 28. titu.
11. part. 5. quæ. 11. videntur sibi inuicem
contrariæ. Sed Gregor. Lopez in dict. l.
28. verb. iurando, ponit concordiam; vi-
dendus est etiam in materia Roland. à
Valle

Valle confi. 2. num. 76. & sequentibus, lib. 1. ubi omnes agunt de materia. cap. si verò, de iur. iurand. & quia ipsi bene hoc declarant, ideo ego omitto.

2 Sed an enormissima lēgio contingēs in huiusmodi renuntiatione iurata sit iusta causa, propter quam possit retractari ipsa renuntiatio, & quod remedium, siue cautela possit adhiberi, ne renuntiatio, siue contractus iuratus rescindatur, prætextu huius lēisionis enormissimæ, obtentæ prius relaxatione iuramenti ad effectum agendi, & excipiendū dīxi latē in dict. authen. sacramenta puberum. C. si aduers. vendit. num. 97. & sequent. ad ibi dicta me remitto, interim in terminis huius.c. quanuis pactum, vide omnino Anton. Gabrie. lib. 3. communium opinionū, conclusionē. 1. de iure dot. pag. 212. ubi refert duas communes opiniones contrarias in hoc, & tandem affirmatiuam dicit videri magis communem, & ibi eam pluribus modis ampliat, & limitat, & nu. 11. refert esse communem opinionem ex Grato confi. 88. vol. 1. quod tunc lēgio dicatur nimis excessiua quando est ultra triplum, vel quadruplum iusti pretij, verius credo, vt hoc relinquatur arbitrio iudicis.

In renuntiatione legitimæ patris viuentis, quod non rescindatur prætextu enormissimæ lēisionis bonis rationibus plures allegans, tenet D. Burgos de Paz, confi. 5. nu. 7.

Vltimò, poterat hic examinari questio illa, an solus metus reuerentialis sit sufficiens ad rescindendū contractum, vel renuntiationem iuratam? Sed omitto, alibi volente Deo latissime dicturus, ne dum brevis esse cupio in hac repetitione, longus esse videar.

SYMMARIVM.



1 Illi renuntians in casu huius tex. excluditur ab hereditate patris etiam intestati decedentis.

2 Hoc limitatur, quando parens nullos alios filios habet.

3 Hoc sublimatur, si adsint nepotes, vel nepos.

4 Renuntiatione facta, non quidem contemplatione filiorum, sed vt iis, in cuius favorem renuntiat, possit libere disponere, non admittitur renuntians ad hereditatem parentis decedentis, etiam sine alijs descendantibus.

5 Filius in casu huius tex. etiam si renuntiaverit iuri petendi alimenta, poterit nihilominus si indigeat ea petere.

6 Filius, vel filia renuntians in casu huius tex. excluditur à legitima quæ sibi competeret si non renuntiasset.

7 Renuntians hereditatem parentis, non prohibetur succedere fratri, etiam si frater ipse successerit parenti, & eius bona habeat.

8 Hereditas postquam est adita, non dicitur amplius hereditas, sed efficitur proprium patrimonium heredis.

9 Renuntians hereditatem parentis, non prohibetur succedere fratri, qui fuit hæres eidem parenti, licet decesserit ante aditionem hereditatis.

10 Cautela, vt renuntiatio vitrumque comprehendat.

11 Renuntiatio in casu huius tex. non impedit renuntiantem, quin capiat, quod sibi relictum est in testamento ab eo, cuius hereditati renuntiavit.

12 Procedit hoc, etiam si filia renuntians erit successioni ex testamento.

13 Procedit etiam si renuntiatio fiat favore fratrum, patre consentiente.

14 Renuntiatio, de qua in hoc tex. facta alijs filijs existentibus, & decedentibus postea in vita parentum, non impedit quin renuntians admittatur ab intestato, & contra testamentum eius, cuius hereditati renuntiavit.

1 **Q**uoniam seruari debet. Ex hoc inferitur planissime, quod filia huiusmodi excludetur virtute prædicti pacti, & renuntiationis iuratae ab hereditate patris etiam intestati decedentis, vt plurimos allegans testator communem esse opinionem Couarrubias in præsent. 3. par.

part. relect. §. 3. num. 5. ultra quem eandem opinionem sequitur, & dicit verior rem bene probans eam, & defendens à fundamento tenentium contrarium Anton. Gomez, in l. 22. Taur. numer. 8. qui nu. 9. latissimè etiam probat, & fundat, quod neque contra testamētum, in quo præterita est huiusmodi filia, vlllo modo admitti poterit, propter renuntiationem prædictam, & testatur esse communem opinionem, & probari in hoc text. in illis verbis, nullum ad bona paternæ regressum habere, & etiā probatur in his verbis, quæ nunc declaramus, scilicet, omnino sexuari debetis.

2. Sed hæc suprà dicta procedunt, præterquam si tempore renuntiationis pater, vel mater nullos alios filios habebat præter renuntiantem, nec postea etiam nati sunt, quia ex tacita coniectura hæc renuntiatione videtur facta: contemplatione, & favore filiorum nascendorum, argumentum. l. cum acutissimi. C. de fidei commissis. & in l. cum aius. ff. de conditi. & demonstrat. cum similibus, unde eis non natis, renuntiatione nullum habet effectum, & per consequens patre, vel matre decedente ab intestato, vel cum testamento, filius, vel filia, quæ renuntiauit, admittitur, licet sit præteritus, vel præterita, & extraneus institutus, & ita in terminis tenet Anton. Gomez in dict. l. 22. num. 12.

3. Quod ipse subintelligo, præterquam si filius non existentibus adsint tamē nepotes, vel nepos ex filio præmortuo, quia cum tunc cesset ratio prædicta, quia natus est filius, licet sit mortuus, in cuius locum subintravit nepos, existimo quidem hoc casu admittendum esse renuntiationem, & renuntiantem minimè admitti ad hæreditatem, neque ab intestato, neque contra testamentum, per nostrum tex. & quia nepotes appellatione liberorum continentur, vt sunt iura vulgaria, & quia cessat ratio supra allegata.

4. Secundò, subintelligitur prædicta opinio vltima Antonij Gomez, præterquam si constaret aperte renuntiationem minimè factam fuisse contem-

platione, nec favore nascendorum filiorum tantum, vt putà, quia renuntians dixit, si non nascantur liberi, possit pater, vel mater sua bona relinquere venientibus ab intestato, vel cui libet extraneo, quia tunc nullo modo renuntians poterit succedere, secundum Anton. Gom. dict. qu. 12. cum Collectario, quem refert in. c. si. col. 6m. nu. 34. de donat.

5. Et Anton. Gomez. d. num. 12. ponit bonam declarationem in materia plures Doctores allegans, & bene probans, scilicet, quod filius, vel filia in casu huius tex. non obstante sua renuntiatione, etiam si expresse renuntiauerit iuri petendi alimentum, poterit nihilominus ea petere si indigeat, & nō habeat alibi unde se aliat. Tum, quia prædict. renuntiatione est contra ius naturale, quo tenetur pater alere filium egentem, vt sunt iura vulgaria, à qua obligatione non liberatur pater, vel filius respectu parentis, etiam si iurauerit alimenta non exhibere, vt in. c. cum quidam. §. illi verò, de iur. iurand. Tum etiam, quia est contra tex. in l. necare. ff. de lib. agnoscend. & iuramētum hoc casu daret occasionem delinquendi, & esset contra bonos mores, unde nō est obligatorium, ne seruandum, & hæc opinio vera mihi videtur, & tenenda in iudicando, & consulendo.

6. Secundò, ex his verbis nostri tex. & ex verbis præcedentibus, scilicet, nullum ad bona paternæ regressum haberet, probatur, quod filia hæc, vel filius renuntians excluditur etiam à legitima, quæ sibi aliis, si nō renuntiaisset, debebatur in bonis parentis, quibus renuntiauit, aliis enim parum, aut nihil operaretur renuntiatione, atque ita hanc opinionem pleribus Doctoribus pro ea allegatis testatur veriorē, & communē Covar. hic in. 3. part. §. 3. nu. 3. licet referat contrariam opinionem esse etiam communē, & plures eam sequutos fuisse, sed eius fundamentis ipse respondet, & quia ipse ibi refert, & resoluit, quæ opinio sit tenenda, ideo omitto. Solum aduerto, quod ad tollendum omnē dubium renuntiatione expresse etiam de

Y legi-

legitima, & quæcunque alia hæreditaria,
& successione. *cap. 21. quæ 17. m. 1. m. 1.*

7 Oportet nunc, visis his ampliatiõibus, aliquibus modis limitare nostri test. decisionem. Et primò limitanda erit, & intelligenda respectu bonorum ipsius, quibus renuntiavit, scilicet verò erit respectu bonorum fratris, etiam si frater ipse hæreditatem eiusdem patris adierit, & eius bona habuerit, quia hoc casu filiam inimè prohibebitur succedere in illis bonis, quantumcumq. fuerint prius patris, quibus renuntiati est per filium, vel filiam, imò poterit in eis succedere sequentibus fundamentis. *cap. 21. m. 1.*

8 Primò, quia hæreditas patris, vel matris postquam est adita per aliquem filium, vel descendentem, amplius non dicitur hæreditas patris, vel matris defunctæ, sed efficitur proprium patrimonium hæreditis, text. est melior de iure in. §. 1. Instituta. de heredi. qualic. & diff. in illis verbis, ut si rectoribus satis non fiat, potius eius hæreditas bona, quæ ipsius testatoris à creditoribus possideantur, idem etiam probant text. in. sed si plures. §. filio impuberi. ff. de vulg. & pup. & imli. eius, qui in provincia. §. in. ff. de heredi. p. tati. cum similib. & tenet glo. magistra, & ordinaria in. l. 1. §. veteres, verb. per vnum reliquorum, in vers. ar. post aditum. ff. de acqui. possell. quàm sequitur Bart. in. l. ubi. num. 1. ff. de acqui. hæred. & est communis et approbata glo. illa secundum l. ibidem, h. no. §. 1. & patet ex eodem, in. d. rubrica. & quæ opinio non plerumq. iura allegans testatur communem Segur. in. l. e. hæred. §. cum filia, num. 1. §. ff. de vulg. & pup. dicit etiam communem bona iura allegans Anto. Gom. in. l. 47. Taur. no. 154. & est similis glo. in. l. penult. verb. hæreditas ff. si cert. peti. & ibi Ins. in. §. 6. n. §. plures glo. & DD. allegat, inferens ex hoc ad quatuor optimas decisiones ad ornatum, & practicam dictæ glo. & communis opinionis, quarum vna est nostra opinio supradicta, scilicet, quod filia non prohibeatur fratri succedere, licet hæreditas paternæ renuntiaverit cum iuramento, & est alia glo. simi-

lis in. l. hæres per seruum. glo. ff. de acqui. heredi. & est communis opinio secundum Anto. Gom. in. d. l. 22. ff. de iur. iur. 13. Secundò hæc opinio, & limitatio ad nostrum text. probatur optimè in. l. qui Titij testam. num. ff. de his, quib. v. indig. ubi dicitur, quod ille, qui acquirit testamentum alienius testatoris de falso, & succubuit, non possit ei succedere, non tamen prohibetur succedere hæredi eius, vel alteri, ad quæ bona testatoris pervenerunt, quia alia bona sunt, & post aditionem. Tertiò hæc opinio probatur in. l. lubemus. Quod Vellez. ubi regula optima nobis traditur, scilicet, quod omnis renuntiatio restringitur ad contrarium, personam, & causam, super qua interponitur, & non extenditur ad alia: ergo ita & eodem modo dicendum est in nostro casu, quod renuntiatio quantumcumque iurata, de non succedendo patri, vel matri, non extendatur ad fratris hæreditatem, & bona. Quartò, facit bonus text. in. l. in. in. princ. ff. delegat. 3. ubi filius ex hæreditate patris, non prohibetur succedere fratri hæredi eiusdem patris, etiam in bonis patris, quia non dicitur succedere patri, sed fratri immediate, ideo legata relicta ab ex hæredati substituto hoc casu non debentur, quia non ex persona patris substituentis commodum habet, sed ex altero ipsius filio fratre popilli. Sed, & potest alijs pluribus iuribus comprobari hæc opinio, sed supradicta sunt expressiora ex his, quæ adduci solent. Et ita invenio, quod in expressis hanc opinionem, & limitationem ad nostram text. tenet Bald. in. l. in. nom. 47. ff. de revoc. test. quem sequitur Decius in pluribus locis, & alij plures Doctores relati per Ant. Gomez. in. d. l. 22. Taur. num. 151. qui eos sequitur, ex cuius resolutione satis constat esse hanc communem opinionem, quantumcumque, aliquibus relatis, testatur communem hic Covarr. in. 3. par. 1. §. 3. num. 2. & sequitur eandem opinionem plures referens Tiraque. de viro. que retractat. par. 3. §. 1. glo. §. numer. 44. & Mathæus de Afflic. decisi. Neap. 178. nu. 4. *cap. 21. m. 1.*

9 Quæ quidem communis opinio non solum procedit, quoties frater, cui filia renuntians succedit, adiuit hæreditatem patris, sed etiam si decedat ante eam adiutam, nam tunc etiam poterit foror utraque hæreditatem adire, & consequi hæreditatem fratris ex propria persona tamquam ipsius hæres, hæreditatē verò patris ex persona fratris defuncti ratione iuris adeundi, quod reperit in eius hæreditate transmissum, vel ex potentia iurisdictionis, vel ex capite iuris deliberandi, ita tenent Areti. consilii. 161. num. 3. col. 3. & Decius consilii. 166. nu. 3. & Laurent. Calcanens consilii. 12. col. 1. & Anto. Gomez, & Couar. vbi supra.

10 Notabilis tamen erit cautela, si vis, quod renuntiatio utrumque comprehendat, ita quod filius, vel filia renuntiās excludatur ab hæreditate fratris, quod renuntiatio cum iuramento fiat, non tantum hæreditatis paternæ, & maternæ, sed etiam fraternæ, quia hoc casu, cum utrumque expresse renuntiatio comprehendat non poterit is, qui renuntiavit, fratri succedere, ita tenet Ias. in l. eius qui in provincia. §. quod si stipulatus, num. 11. ff. si cert. pet.

11 Secunda principalis limitatio ad nostrum text. est, quotiescunque pater ipse, cuius hæreditati, & successioni filia renuntiavit cum iuramento, aliquid reliquit in testamento ipsi filix, vel iure legati, vel institutionis, quia optimo iure poterit filia hæc relictum consequi, non obstante contradictione fratrum, quia pater, in cuius favorem facta fuit renuntiatio, potest hanc libertatem sibi datā tacite, vel expresse renuntiare, & in expresse ita tenet Bald. in l. pactum dotali, nu. 3. C. de collat. & ibi Decius. n. 6. Guilier. Bened. in c. Raynont. verb. duas habens filias, nu. 266. de testam. & est communis secundum Roder. Suar. in repet. l. quoniam in prioribus, in §. limitatio. nu. 7. in princ. C. de inoffic. testam. & hanc opinionem tenet plures allegās Ant. Gom. in l. 22. Taur. num. 10. col. 6. 7. 8. & 9. vbi latissime fundat, & probat hanc opinionem, eam ampliāns duobus, vel tri-

bus modis, sequitur etiam idem Anton. Gom. in l. 24. Taur. nu. 8. vbi agit, an tunc teneatur conferre. Eandem quoque sententiam alios allegans tenet Matthæus de Afflictis, decisio. Neapolit. 350. num. 1. qui num. 1. & sequentibus addit idem esse, si per contractum intervivos sibi aliquid donetur, & est magis communis hæc opinio secundum Couarr. in presentii. 3. parte, in princ. num. 8. qui supradictos non allegat: est etiam communis, ut plures allegans testatur Tellus Fernandez in l. 6. Taur. num. 40. & novissime, post huius operis primam editionem idē facit D. Molina lib. 2. de Hispan. primogen. c. 3. nu. 6.

12 Quod procedit eadem ratione, etiam si filia renuntiavit successioni ex testamento, secundum Bald. in l. fin. nu. 15. C. de pact. & Roman. in dict. l. pactum dotali, num. 6. in fine. & Ias. in l. stipulatio hoc modo concepta. nu. 9. ff. de verb. oblig. & Roder. Suar. & Matth. de Afflictis. vbi supra, licet ipse Afflictis velit tenere contrarium hanc testatur communem opinionem Tellus Fernandez vbi supra, nu. 41. communem plures allegans testatur Ludou. Mexia, in l. Regia Toleti, de los terminos, in 7. fundamento. 2. partis, nu. 35. sequitur alios allegans D. Molina. vbi supra, dict. nu. 6.

13 Procedit etiam, si renuntiatio fuerit facta favore fratrum patre consentiente secundum Roder. Suar. & Couar. vbi supra, qui alios allegat: vbi agit, an idem sit quotiescunque filia pactum, & renuntiationem hanc ioratum fecit cum ipsis fratribus consentiente patre, sed & sunt alix ampliaciones ad hanc limitationem, quas refert Anton. Gomez in dict. l. 22. Taur. nu. 10. col. penult. & final. qui est omnino videndus in materia.

14 Tertiò, noster text. in hoc cap. quavis pactum, limitatur, quando filius, vel filia renuntiavit cum iuramento successioni patris, vel matris, eo casu, quo talis pater, vel mater habebat alios filios vel filias, & postea vivo patre, vel matre decedant, quia tunc filia, vel filius, qui renuntiavit, potest liberè succedere

re ab intestato, & contra testamentum, quia talis renuntiatio habet in se tacitam conditionem, si filij superuiuant, ita tenet Boldin dict. l. pactum, colum. 2. num. 7. Cide collat. & ibi ceteri Doctores, & est communis opinio secundum Antonium Gomez. l. tom. variar. cap. 5. de substitu. fideicommiss. pu. 2. versu. Tertio confirmatur, ubi hanc opinionem probat argum. optimi text. in l. 3. C. de inoffic. testam. eandem opinionem communem testatur. Comm. in presenti in 3. parte. §. 3. numer. 2. (qui est omnino videndus per totum numerum. 4. quia facit in hac materia nonnullas conclusiones, eandem quoque sententiam plurimos allegans sequitur, & testatur communem. Fellos Fernandez in l. 6. Taur. numer. 44. ubi inquit neminem in hoc dubitare, quando expresse renuntiatio fit propter fratres, & num. 45. inquit pluribus Doctoribus allegatis idem esse, quando in fauorem patris heredes renuntiatione nulla facta mentione, de fratribus, vel fororibus, quia intelligitur, & presumitur, eorum carumque fauore factam fuisse, praeterquam si de efficacia de praesumptione, vel probatione constaret renuntiationem non fuisse factam fratrum contemplatione, sed tantum patris, quia tunc etiam si fratres mortui sint, filia, quae renuntiavit, non succederet ab intestato, neque contra testamentum, & ibi etiam latissime agit, quid sit, quando filia, quae renuntiavit, ingressa fuit religionem, & alij fratres, & sorores moriantur in vita patris, videndus est omnino super hoc, quia refert duos Regnicolas contrarios in hoc, & ipse ponit eam opinionem inter eos, & superad. limitationem testatur communem plures allegans D. Molin. ubi supra, num. 2. ubi limitat in primogenijs ex consensu seu renuntiatione ceterorum filiorum institutis.

Vramentum, quod versip in dispendio salutis aeternae, non est seruandum.



Vm non versat in aeterna salutis dispendium, iam si vergeret, minime esset seruandum, ut probatur iura hic allegata in glo. vlt. dispendium.

SVMMARIUM.



Renuntiatio, de qua in hoc textu, dicitur, etiam si alij non possint, secundario.

Renuntians si debeat iure patris, vel matris, quibus hereditarij renuntiauit cum iuramento, eius filij, vel nepotes, poterunt, & debent ad successionem auctorum, & proauctorum admitti, non obstat

ad id procedat, si filia receperit dotem, & cum ea doceat se contentam.

Renuntiatio, de qua in hoc textu, dicitur, etiam si alij non possint, etiam si filia, quae renuntiavit, debeat iure patris, vel matris, quibus hereditarij renuntiauit cum iuramento, eius filij, vel nepotes, poterunt, & debent ad successionem auctorum, & proauctorum admitti, non obstat

ad id procedat, si filia receperit dotem, & cum ea doceat se contentam.

Renuntiatio, de qua in hoc textu, dicitur, etiam si alij non possint, etiam si filia, quae renuntiavit, debeat iure patris, vel matris, quibus hereditarij renuntiauit cum iuramento, eius filij, vel nepotes, poterunt, & debent ad successionem auctorum, & proauctorum admitti, non obstat

ad id procedat, si filia receperit dotem, & cum ea doceat se contentam.

Renuntiatio, de qua in hoc textu, dicitur, etiam si alij non possint, etiam si filia, quae renuntiavit, debeat iure patris, vel matris, quibus hereditarij renuntiauit cum iuramento, eius filij, vel nepotes, poterunt, & debent ad successionem auctorum, & proauctorum admitti, non obstat

ad id procedat, si filia receperit dotem, & cum ea doceat se contentam.

Renuntiatio, de qua in hoc textu, dicitur, etiam si alij non possint, etiam si filia, quae renuntiavit, debeat iure patris, vel matris, quibus hereditarij renuntiauit cum iuramento, eius filij, vel nepotes, poterunt, & debent ad successionem auctorum, & proauctorum admitti, non obstat

ad id procedat, si filia receperit dotem, & cum ea doceat se contentam.

Renuntiatio, de qua in hoc textu, dicitur, etiam si alij non possint, etiam si filia, quae renuntiavit, debeat iure patris, vel matris, quibus hereditarij renuntiauit cum iuramento, eius filij, vel nepotes, poterunt, & debent ad successionem auctorum, & proauctorum admitti, non obstat

ad id procedat, si filia receperit dotem, & cum ea doceat se contentam.

personis, quibus pro constanti habet, glo. noceri per prædictam renuntiationem, quasi dicat, non attenditur in hoc tex. quod secundario his personis damnum, & præiudicium fiat. Articulus hic maxima disputatione egeret, & distinctione, nisi per nostros Hispanos id factum esset, idem ne alienis laboribus mēbranas adimplerē, resolutiue, & remissiue in hoc articulo me habebō, & idē animaduertendū est, duos præcipuos casus in proposito considerari posse.

Primus, si renuntians decedat viuo patre, vel matre, cuius hereditati renuntiauit cum iuramento, quia tunc eius filij, vel nepotes poterunt, & debent ad successionem auctorum, & proavorum admitti, non obstante renuntiatione prædicta iurata, quæ tantum effectum fortiter intelligebatur, si ad renuntiantem hæreditas delata fuisset, quæ cum non fuisset sibi delata, reperitur alia persona, cui principaliter sit præiudicium in dicta renuntiatione, hoc est, filius, vel filij renuntiantis, quibus defertur non hæreditas, unde in ipsorum præiudiciū valere non debet dicta renuntiatio, per nostrum text. in his verbis supra relatis, quæ nunc declaramus, & ita hæc est communis opinio, vt plures allegans testatur Couarr. hic in. 3. par. §. 2. num. 4. & §. 3. num. 6. & Roderic. Suarez, in repetit. l. quoniam in prioribus. 4. limitatione. l. Regiz, nu. 5. C. de inoffic. testament. & Anto. Gomez in. l. 22. Taur. num. 10. hanc testatur communem plures allegans Roland. à Valle consil. 11. nu. 1. & sequentibus, præcipue nu. 4. lib. 1.

Vbi num. 7. ampliatur, etiam si filia receperisset dotē, & cum ea vocaret se contentam, & dicit hanc opinionē esse communem, & tenendam in practica in iudicando, & consulendo, dum tamen nepotes conferant dictam dotem receptā per matrem. Licet plures alij Doctores teneant contra supra dictam communem ampliationem, quam ibi assignat, quos ibi ipse, nu. 3. refert. eandem etiam ampliatur huius primi casus sequitur, & testatur communem plures referens Tellus Fer-

nandez vbi supra, num. 61. licet Anton. Gomez vbi supra, teneat, & fundet latissimē contra hunc primū casum, imō quod hoc casu noceat etiam renuntiatio filij renuntiantis, & dicat hanc secundam opinionem esse communem, al legans plures, qui eam sequuntur, & quod ipse eam teneret in iudicando, & consulendo. Sed meo iudicio verior, & communior est prima opinio supradicta per nostrum text. & per cetera fundamenta adducta per Doctores vbi supra, quam limitant aliquibus modis Roderic. Suarez, & Anton. Gomez vbi supra, licet non veris, videntur tamen omnino, eandem etiam dicunt communē Tellus Fernandez in dict. l. 6. Taur. num. 61. & Baëga in tractatu quem fecit, de non meliorand. ratione dot. filiæ. capit. 74. num. 112. fol. 74. & nouissimē D. Moli. dict. lib. 2. de Hispaniar. primoge. cap. 3. nu. 47.

Secundus casus principalis est, quando filius, vel filia renuntians cum iuramento decessit post mortem patris, vel matris, cuius hereditati renuntiauit, itaque ei superuixit, quo casu nostra glo. procedit, & est vera, & communiter approbata, vt testantur Doctores omnes Hispani, vbi supra, & Roland. à Valle. d. consil. 11. nu. 8. & sequentibus, & idem Roder. Suarez in. d. l. quoniam in prioribus, in 10. ampliatione. nu. 62. latius in dict. 4. limitatione, nu. 9. & 10.

Hic secundus casus limitatur per Doctores, quando non essent alij descendentes, qui succedant ei, cuius hereditati renuntiatum est cum iuramento, quorum fauore emissā præsumitur renuntiatio, quia tunc etiam si adsint collaterales, & alij consanguinei, non obstante renuntiatione prædicta, etiam si renuntians superuixerit ei, cuius hereditati renuntiauit, non excluduntur eius filij, vel nepotes, sed admittuntur ad hæreditatē aui, vel proaui, & præferuntur cæteris collateralibus ipsius aui, vel proaui, vt tradit Anto. Gom. & Roder. Suarez vbi supra, 10. ampliatio. nu. 62. & in. d. 4. limit. n. 9. & 10. qui id bene probant, & DD. id te-

Y 3 nentes

nentes allegant, & latissimè etiam idem sequitur Roland. à Valle, dict. consi. 1. 1. num. 12. & sequentibus, ubi sublimitat plures allegans, quando filia renuntians aliquid recepit pro dote, & parte sua, quia tunc nepos excluditur, non vi renuntiationis, sed successione, & hoc quòd filia aliquid accepit p. satisfactione suæ partis, secus si accepit, ut nullo modo succederet, & repudiaret.

- 6 Ampliatur hic secundus casus à fortiori in filiis postea natis, quia si renuntiatio predicta iurata, de qua in hoc text, nocet filiis renuntians, & ceteris similibus personis quando renuntians superuixit ei, cuius hereditati renuntiavit, ut supra dictum, & conclusum est cum communi opinione, multò melius non inuadit dicitur renuntiatio in hoc casu, natiuitate filiorum post dictam renuntiationem, quia facilius quid impeditur à principio, quàm ex postfacto tollitur, ut sunt iura vulgaria, & in expressio hanc opinionem tenet plures Doctores allegans Couar. in presenti in. 3. par. §. 3. num. 8. ad quem est aduertendum, dum allegat Tiracquel. in l. si vnquam. verb. donatione largius, num. 151. quod in meo libro est, numer. 180. & sequentibus, & ultra eum latissimè idem tenet Ripa in repetit. dict. l. si vnquam, in. 11. quæst.

num. 21. & 22. licet idem Couar. contrarium, & non bene meo iudicio, existimauerit, in c. Raynaldus. §. 2. nu. 4. de testament. Et cum his omnibus remanet bene expedita materia huius. c. quanuis pactum, saltem resolutione sunt examinate præcipue questiones huius. c. quia sicut in principio huius repet. diximus, hæc fuit nostra intentio, non verò totam ipsius text. materiam perlegere, cum id perfectissimè fecerit Couar. sed supra dicta tantum libuit tractare, & examinare, licet nonnulla eorum etiam tractauerit Couar. tum quia postea casus propositus id exigebat, scilicet, in quo iuramentum confirmat actum alius inualidum, & iure ciuili reprobatur, & materia quotidiana etiam poscebat, tum etiam, quia post Couar. alij etiam scripserunt, & breuius nos diximus. Ceteros verò casus, in quibus iuramentum confirmat actum alius inualidum robur quæ præstat ei, prosequemur late alijs commentarijs edendis volente Deo. Interim habetis duos potissimos casus, primum in dicta authent. sacramenta puerorum. C. si aduers. vendition. quam supra repetiui-mus, secundum in hoc presenti capitulo quanuis pactum, de pactis in. 6. in quo etiam breuem repetitionem constitui-mus.

Laus Deo Optimo Maximo.

Allegat

ALLEGATIONES SIVE CON- SILIA ET INFORMATIONES IV- ris eiusdem authoris Ioannis Guterrij aduocati Placentini.

Prima allegatio.

HAE C Allegatio est in fauorem Bartholomæi de Frias, qui fecit contentum de pretio officij rectoriæ huius ciuitatis Placentiæ testamentariæ patris sui defuncti, qui in suo testamento iussit prædicto filio suo dari hoc officium, soluendo pro eo certam quantitatem, vel dando contentum ad voluntatem suorum testamentariorum infra sex menses ad soluenda debita sua, prout latius continetur in clausula testamenti, dict. patris infra posita. Qui quidem Bartholomæus soluit, & dedit contentum dicti pretij ad voluntatem matris suæ testamentariæ in solidum sui mariti, & postea conuentus fuit dict. Bartholomæus ab hæredibus patris dicentibus dict. Bartholomæum non soluuisse realiter dictum pretium, neque soluta fuisse debita defuncti, & petebant dict. Bartholomæum condemnandum ad renuntiandum dict. officium (quod sibi datum fuit ex eo, quod præd. contentum dedit) vt venderetur, & pretio ipsius soluerentur debita defuncti.

SVMMARIVM.

- 1 **C**lausula testamenti Didaci de Frias.
- 2 **E**mens à testamentario habere mandatum à testatore ad vendendum, an sit securus, licet pretium, quod dedit, non conueneretur in debita, & legata defuncti, sed in rem propriam exequutoris venditoris, & an ipse exequutor teneatur.
- 3 **E**xequutoris testamenti venditio quando

- tractari possit, & quando non?
- 4 **E**mprior pignoris dati cum facultate vendendi, an sit securus, venditione facta de la creditoris venditoris?
- 5 **E**xequutoris venditio non bona fide facta an sit retractanda.
- 6 **E**mprior rerum minoris, qui soluit pretium tutori, vel curatori minoris, an sit securus in emptione sua, si pretium non soluitur creditori minoris? & numeris sequentibus.
- 7 **E**mprioris non spectat ad sollicitudinem, in

T 4 casu

- casu autem, hoc ius porroctum. C. de. S. S. Eccles. quo pretium solvatur creditori bus Ecclesie.
- 9 Emens a debitore rem obligatam consenti su creditoris, licet debitor pretium non solvat creditori, est securus.
- 10 L. 62. tit. 18. par. 3.
- 11 Mutuus non debet esse sollicitus in quam causam convertatur pecunia mutuata, sed quod causa asservatur per procuratorem recipientem.
- 12 Emens ab heredem, ut sit securus, quid debeat facere, & procurare.
- 13 L. 60. tit. 18. par. 3. bene intellecta.
- 14 Testamentarius de iure non potest habere fidem de pretio.
- 15 Limitatio: quando testator voluit contrarium.
- 16 Vnquodq; verbum etiam minimum non debet esse sine virtute. aliquid operandi.
- 17 Verbum, Voluerit, simpliciter, & de per se prolatum, denotat liberam, & absolutam voluntatem.
- 18 Verbum huius, Voluerit, natura est, ut possit quis facere voluntatem suam, etiam inique.
- 19 Verba hoc, facias ad voluntatem tuam, referuntur ad absolutam voluntatem, non vero ad arbitrium boni viri.
- 20 Commissarius, cui fuit concessa facultas contrahendi per verba significancia liberam voluntatem, omnia potest facere, duobus exceptis.
- 21 Testamentarius vnus ex pluribus insolidum constitutus, potest ipse solus, quia acceptavit, omnia, sibi commissa facere.
- 22 Vbiq; tractatur de damno evitando, omne verbum, etiam, quod inducit liberam voluntatem, debet reduci ad arbitrium boni viri.
- 23 Offensus, cuius arbitrio submisit se offendens, si excedat modum, reducitur eius arbitrium ad arbitrium boni viri.
- 24 Arbitrarius, licet in compromisso dictum sit, quod possint facere ad liberam voluntatis suae, & tollere de iure vnus partis, & dare alteri, si immoderate iudicent, eorum arbitrium reducitur ad arbitrium boni viri, & quae sit ratio.
- 25 Desiderium, & voluntas testatoris, de filiis suis maior habeat officium rectoris, demonstratur ex clausula testamenti.
- 26 Inferior non potest alteri tollere indultum & cessionem sibi per Principem factam.
- 27 Papa si providit alicui de beneficio, quantum praevisio sit nulla ex aliquo defectu, tamen illud beneficium remanet reservatum, & in illo ordinarius se intrinsece non potest.
- 28 Clausula supradicta testamenti poteratur in favorem dicti Bartholomaei de Frias.
- 29 Cessio procuratoris dicentis se pecunias mutuas domini nomine recepit, non praedicit domino, si de illo mutuo non constat vere.
- 30 Limitatur hoc, quando dominus dedit mandatum procuratori suo ad accipendas pecunias mutuo, & ad id consentendum, &c.
- 31 Procurator seu executor testamentarius tenetur domino rationem reddere.



Resupposita clausula testamenti Didaci de Frias, quae est huiusmodi

Item, Digo, que porque mi desseo, y voluntad es, que Bartolome de Frias mi hijo mayor aya mi Regimiento, que que- riendole el, se le den, pagando el por el dicho Regimiento, mil y dozeientos ducados, para pagar mis deudas, y librar mis censos, los quales pague dentro de seys meses de aqui, como falleciere, e la persona que quiere el dicho Regimiento por mi renanciacion en confianza, mando, que no renuncie en el dicho Bartolome de Frias, hasta auer pagado los dichos mil y dozeientos ducados, o dando contentos dellos a voluntad de mis testamentarios. E si el dicho Bartolome de Frias, dentro de los dichos seys meses, no pagare los dichos mil y dozeientos ducados como dicho es, se desponga del dicho Regimiento libremente, para el efecto que va dicho, para pagar mis deudas, y redimir mis censos.

Duo praecipue sunt videnda. Primum, an ille, qui emittit testamentario habente mandatum a testatore ad vendendum, sit securus, licet pretium, quod soluit,

soluti, non conuertatur in debita vel legata defuncti, sed in rem propriam executoris vendentis, & an ipse executor teneatur. Secundo est videndum, an oratio hæc: *A voluntate de cuius testamentario, posita in clausula prædicta, opereatur aliquid ultra regulas iuris communis.*

- 2 Circa primum dubium respectu emptoris, an sit securus in hoc casu inuenio Bart. in l. alio, num. 25. ff. de aliment. & cibarij, legat. vbi dicit, quæro quid si dicitur in instrumento, quam pecuniam recepit in mei præsentia notarij (loquitur Bart. in testamentario, qui vendidit rem defuncti, & accepit pretium) sed nõ apparet, quod legatarij sit soluta, an sufficiat emptoribus? Respondeo sic, quia cum ob istam causam habuerunt mandatum exequutores, à testatore, sufficit, quod emptores ob istam causam soluerint, licet exequutores in ista causam non conuertant, & ad hoc allegat Bart. text. in l. 1. §. non autem. ff. de exercit. actio. & est in verb. vnde querit. vbi probatur, quod si præpositus naui mutatus numos ad reficiendā nauim, mox mutauit voluntatem, & numos in suos vsus conuertat, datur actio mutuanti contra dominum, qui præposuit eum licet in eius vtilitatem non sint conuersi numi, quia imputet sibi exercitor, qui talem præposuerit, ergo hæc & eodem modo in nostro casu dicendum est, quod cum exequutor testamenti habeat mandatum à testatore ad vendendum, vt soluantur debita ipsius, si exequutor vendat in eam causam, & postquam receperit numos pretij conuertat eos in suā vtilitatem propriā, sit securus emptor, quando quidem ipse soluit, & imputet sibi testator, qui talem exequutorem deputauit & constituit.

- 3 Secundo pro hac opinione est elegas doctrina Pauli de Castro in l. si pretium. C. de procur. vbi dicit, quod licet quando exequutores testamentarij viderunt quandam possessionem pro exheredendis legatis & debitis defuncti, non seruata debita forma possit retra-

dari venditio, tamen si habent potestatem vendendi, vt moris est, & ipsi vendant non bona fide, vt quia poterant ponere manus ad mobilia, quæ extabant, vel non fecerint subhastationem ad vendendum an poterant habere maius pretium, vel pretium conuertant in vtilitatem hæredis, quod propter istas causas non est retractanda venditio, nisi in subsidium, si exequutores non reperiuntur soluendo, & sic hæres debet incipere ab eis, non ab emptore, nisi in subsidium, ne emptor remaneat deceptus ex potestate testatoris data suis exequutoribus, & ex fide quam habuit de eis, nam iustius est, quod hoc potius noceat hæredi, quam emptori, qui non debet esse curiosus, quod exequutores conuertant in causam pro qua vendiderunt: argumēto. l. doli. in fine. ff. de nouat. vbi probatur, quod de bitori non datur exceptio aduersus secundum creditorem, quem accepit per nouationem, quia hic secundus creditor nõ facile scire potest, quid inter eum, qui delegatus est & debito rem actum est, & etiam si sciret, dissimulare debet, ne curiosus videatur: quæ omnia verba optime quadrat in nostro casu, & emptor, qui emit à testamentario, non debet esse curiosus in exquirendo, an debita defuncti soluantur necne pretio, quod dedit, etiam si sciat quod non soluantur. Et per hoc tolluntur obiectiones, quæ ab aduersis partibus opponebantur, dicendo, quod dictus Bartholomæus de Frias, sciebat pretium dicti officij conuertendum esse in exolutionem debitorum defuncti, & non esse soluta dicta debita. Quia ad hoc respondetur, non debere de hoc dictum emptorem esse curiosum, sed exequutor videtur quid facit, & imputet sibi testator, qui talem elegit sibi exequutorem.

- 4 Secundo mouetur Paulus per text. in l. 1. C. si vendit. pign. agatur, cui consonat. l. 49. tit. 13. partit. 5. vbi probatur, quod si creditor, cui est ius vendendi pignus, illud vendat dolo malo, debitori datur actio contra creditorem vendentem quanti sua interlit, non vero contra

Ys emptor.

emptorem, nisi eo casu, quo creditor nō sit soluendo, & emptor quoque in mala fide fuerit: ergo ita, & eodem modo in nostro casu dicendum est, & ita inquit Paulus vbi supra, esse de nostra questione casum in illo text. & quod propter hoc recusauit consulere pro herede, qui vendicabat recta via ab emptore, omis- sis exequutoribus, sicuti in presenti nostra specie fit.

5 Neque obstat, quod Bart. in d.l. alio nu. 13. & seq. teneat, quod quando exequutor non vendidit bona fide, venditio est retractanda, & prius agendū est contra emptorem, quia Barto. ibi, solum loquitur in primis duobus casibus relatis per Paul. vbi sup. quotiescunq; exequutor non seruauit debitam formā in vendendo, quia non posuit manus ad mobilia, quæ extabant, vel non fecit subhastatione, vel rē magni pretij dedit pro modico, & sic non bona fide vendidit, non vero loquitur Bart. quando pretiū redactum ex venditione non fuit conuersum in utilitatem defuncti, & sic quando ex parte exequutoris esset culpa in pretio conuertendo, cum tamen esset seruata solennitas, imò hoc ultimo casu fortius tenet idem Bart. in d.l. alio. nu. 25. quod emptor sit securus, etiam si exequutor in utilitatem defuncti nō conuertat pretium, quia imputet sibi testator, qui talem exequutorem constituit, per text. in l. 1. §. non autem. vers. vnde querit. ff. de exercit. act. & ita concordantur hæc doctrinæ Bar. & Pauli, & tenet in terminis, & concordat Curtius Iunior, in dict. l. si pretium, num. 5. C. de procurat. referens totam doctrinam Pauli, dicens notandum, quia est de pane quotidiano querendo.

6 Tertiò, principaliter in fauorē d. Bar. thol. de Frias allego Greg. Lop. in l. 60. in glo. *fixo pagamento*, tit. 18. part. 3. vbi querit, an emptor, qui soluit tutori, vel curatori minoris, sit securus in emptione sua, si pretium non soluat creditor minoris, & inquit videri quod sic, per illam l. Regiā, iuxta id quod notat Bar. in d.l. alio. ver. quæro quid sit dicitur. ff. de

alimen. & cibariis legat. vbi decidit, quod si exequutor testamenti vendidit fundū ad soluenda legata, cui soluit pretiū emptor, erit emptor statim secutus, licet exequutor pretium non conuertat in solutionem legatorum. Hætenus Grego. Lopez.

7 Qui pro sua opinione allegat etiam aliam doctrinam eiusdem Bar. in authen. hoc ius porrectum in vers. quæro dicitur hic. C. de S. S. Ecclesie. & est in nu. 13. vbi tenet Bar. quod in casu d. authen. nō spectat ad sollicitudinem emptoris, quod pretium soluat creditoribus Ecclesie, sed sufficit, quod ipse soluat de superioris mandato: ergo ita, & eodē modo dicendum est in nostro casu, & à fortiori, quia si in rerum Ecclesie, & minoris emptoribus, hoc statutum est, quibus (scilicet, minoribus, & Ecclesijs) ius singulare restitutionis competit, vt emptores sint securi, licet pretia rerum nō sint conuersa in utilitatem minorum, vel Ecclesie, multo fortius idem dicendum in emptoribus rerum defuncti, qui titulum habet ab eius exequutoribus habentibus mandatum à defuncto ad vendendum.

8 Vltèrius, Gregorius Lopez vbi supra, in sui fauorem adducit bonum text. in l. sicut. §. illud. ff. quib. mod. pignus vel hypoth. solu. vbi probatur, quod si debitor de consensu creditoris, venderit, vel pignoraueit rem obligatam ad satisfactionem debiti, & lutionem pignoris, & postea ipse debitor, qui accepit pretium, non soluit illud creditori, erit securus talis emptor, vel secundus creditor, & præfertur primo creditori, quia iam ipse soluit, & licite emit de voluntate primi creditoris, & ei nocere debet fraus venditoris: ergo ita, & eodem modo dicendum est in nostro casu, quod cum venditio huius rectoris iure licito, & permittente testatore, imò eo iubente, facta sit dicto Bartholomæo eius filio maiori, propter summum amorem, quem erga eum habebat, non debet retractari venditio, licet testamentarius pretiū eius in utilitatē defuncti, & in exolutionem debitorū eius non conuerterit.

Repe-

Reperio etiam, quod idem Greg. Lop. in l. 24. glos. mag. incip. *Entonce*, vers. Item, quia tali casu non videtur agi posse actione reali. tit. 13. par. 5. refert & sequitur doctrinam eiusdem Bart. in d. l. alio. num. 25.

10. Quarto & principaliter in fauorem dicti Bartholomæi adduco elegantem l. 62. tit. 18. p. 3. in vers. *El qual prometio*. Nam cum lex illa præferbat formam scripturæ venditionis rei immobilis factæ per exequutorem testamenti, inquit in dicto vers. *El qual prometio e otorgo e comocio el albacea sobre dichos, que recibio y pafso a su poder para pagar las malas, e las demandas de susodichas*, scilicet pretium rei venditæ, quia de eo in verbis proximis superioribus illius legis fit mentio. Pondero ergo legem expressam, quæ non requirit ad hoc, quod emptor sit securus, quod pretium conuertatur in debitæ & legata defuncti, sed tantum, quod testamentarius fateatur se in illam causam recipere, ergo si recipiat, licet in suos usus conuertat, erit securus emptor.
11. Quinto pro dicto Bartholomæo facit optima doctrina Bart. in l. doli mali. num. 8. ff. de nupat, vbi tenet per d. l. 1. §. non autem, ff. de exercit. quod si procurator habens speciale mandatum ad recipiendam pecuniam mutuo in certum quandam usum conuertendam, & recipiat, sufficit procuratorem causam asserere, quia non debet esse sollicitus mutuantis an conuertatur pecunia in illam causam, sed solum quod causa asseratur per procuratorem: & ibi Alex. in addit. ad Bartol. litera. E. alia adducit, ergo ita in proposito dicendum est, cum testamentarius, & vnusquisque eorum habeant speciale mandatum in solidum à testatore in testamento ad vendendum dictum officium dicto Bartholomæo, & ad satisfactionem pretij recipiendam.
12. Superioribus omnibus non obstat text. in l. final §. & si præstatam in vers. quoniam pretia in legata, vel fideicommissa, vel alios creditores processerunt. C. de iur. delib. iunctis his, quæ ibi notant Albericus, & ceteri Doctores, & Capola

caut. 225. vbi probatur, quod ad hoc vt emptor, qui emit ab herede, sit securus, ne creditores defuncti eum molestant, & euincant ab eo rem emptam, requiritur, quod eius pretio sint soluta legata, vel fideicommissa, vel debita ipsius defuncti, aliàs emptor non erit securus. Cui difficultati licet eam moueat, non respondet Gregor. Lopez in dict. l. 24. Hoc inquam non obstat, quia procedit respectu priorum creditorum, quibus sunt obligata bona defuncti, quibus iniustum est auferre hypothecariam, vel aliam actionem sibi competentem, si pretium rei venditæ non conuertatur in solutione debitorum: at vero in nostro casu non petunt creditores officium hoc rectoris, sed ipsamet testamentaria, & alij, qui dicuntur heredes qui non possunt venire contra factum proprium, & contra voluntatem sui defuncti, cuius heredes dicuntur: si verò aliquid ius prætendunt, id intendunt contra dictam testamentariam, quæ contentum recipit, & habuit se pro contenta & satisfacta à dicto Bartholomæo de dicto pretio huius officij, quia dictus Bartholomæus soluit dictam quantitatem, partem creditoribus defuncti, partem etiam alijs personis, quibus voluit solui dicta testamentaria, prout constat ex scriptura publica in processu producta.

13. Vltcrius in hac re mirandum videtur Gregorium Lopez in d. l. 60. dicentem illam l. facere pro sua opinione, cum tamen expressissimè videatur contra se, & contra omnia supradicta in vers. *E otro si illius. l. quia* prosequendo scripturam rerum minoris venditionis, inquit: *E otro si el guardador luego delante dellos mismos fixo pagamien to de la deuda que el huerfano denia, a aquel que la auia de recibir, e otorgarse por pagado della, dandole, e entregandole la carta cancelada del dando que auia sobre el huerfano*. Ergo si hoc lex illa requirit vt emptor sit securus, quomodo, aut quo pacto potuit dicere Gregorius Lopez ibi in verbo, *Fixo pagamien to*, per illam l. quod emptor soluedo curatori minoris pretium sit securus, licet curator

tor non soluat illud creditoribus? Sed certè non est credendum virum doctissimum, ita deceptum fuisse, præcipuè cum præ oculis haberet legè illam Regiam. Vnde respondeo sustinendo opinionem Gregor. Lopez, quòd præterquam, quòd lex illa loquitur in venditione rerum minoris, in qua diuersum est per supradicta, non verò loquitur in venditione facta per exequutores testamenti, nam in hac iam videmus sat esse, si in instrumento venditionis contineatur exequutorè recepisse pretium ad soluenda debita, licèt non constet de solutione: vt in dict. l. 62. titul. 18. partit. 3. vltra hanc inquam responsionem, quæ vera est, lex illa rectè ab initio inspecta non tantum non facit contra Gregorium Lopez, sed imò in eius fauorem, prout ipse eam intellexit, & allegauit: nam paulò post princip. dict. leg. 60. postquam fuit posita in ea solemnitas, quæ requiritur in venditione rerum minoris, dicuntur hæc verba. *Porende queremos mostrar, en que manera deve ser fecha la carta de tal vendida, porque el comprador pueda ser seguro de lo que comprare, y el guardador del huerfano se guarde de yerro. Y dezimos, que deve ser fecha desta manera. Sepan quantos, &c.* Aduertendum igitur est, quòd lex illa vult cõsulere duobus personis, scilicèt, emptori, & curatori vendenti, vt sint secuti, & consulendo vtrisque ponit formam instrumenti venditionis, & respectu emptoris dicitur. *Pero en el lugar, o fobia del precio porque es vendida la cosa, deve dezir assi: Que la vende el guardador del huerfano, por precio de tantos maravedis, quæ fue pagado al guardador delante del escriuano, y de los testigos que son escriptos en la carta.* Et statim subsequitur dictus versiculus. *Y otro si, el guardador, luego delante dellos mismos, &c.* Iam suprà relatus, qui videbatur contra Gregorium Lopez, vbi cõsultat ipsi curatori, itaque respectu emptoris vt sit securus, solum requirit veram numerationem, respectu verò curatoris vendentis ne incidat in errorem, requirit quòd

pretium soluatur creditoribus minoris, ne remaneat obligatus curator ex suo errore, & hoc est, quod re vera vult illa lex. & ita intellecta optimè facit pro opinione Gregorium Lopez ibidem, licèt ipse nec sic, nec alio modo eam inducat, sed tantum dicit, per illam. l. probari suam opinionem, scilicèt, quòd emptor sit securus soluendo pretium curatori, licèt curator non soluat creditoribus minorum, & hoc est tenendum, quia est verus intellectus illius. l. Ex quibus omnibus inferitur resolutio ad secundam partè primi dubij principalis suprà positi, scilicèt, quid dicendum sit respectu exequutoris vendentis quoties pretium non conuertitur in utilitatem defuncti, nam, vt videmus, ipse tenetur, non verò emptor.

Restat nunc tertia difficultas, nam supradicta omnia loquuntur, & procedunt, quotiescunque emens ab exequutore soluit realiter pretium exequutori, quia tunc licèt non conuertatur in debita defuncti, remanet securus emptor, quandoquidem soluit, & exequutor tenetur, quia non conuertit pretium in utilitatem defuncti, & sibi imputet testator, qui talem constituit, & deputauit exequutorem, & ei dedit potestatem vendendi, at verò in nostro caso emptor non soluit pretium saltem partem eius, sed testamentaria habuit se pro contenta, & satisfacta.

14 Cùm de iure testamentarius non possit habere fidem de pretio: iuxta notata per Bar. in dict. l. alio. num. 22. & per dd. alijs in locis.

15 Sed difficultas hæc etiam non obest, quia testator disposuit in supradicta clausula, *Que la persona que huviere el dicho su regimiento en confianza, por su renunciaciõ, no renuncie en el dicho Bartolome de Frias, hasta auer pagado los dichos mil e dozientos ducados, o dado cõtrõ dellos a la voluntad de sus testamentarios.* Itaque posuit distinctionem. ò. quæ est alternatiua, & ponitur inter diuersa, vt est vulgare, & sic iussit quòd soluere, aut daret contentum ad voluntatem suorum testat-

per dictum Barthol. filium suum in suo interrogatorio.

- 22 Non obstant etiam contra supradicta, quæ tradit Mattheus de Afflict. decif. Neap. 91. n. 6. dicens ex Bald. in l. 1. col. 14. ff. de legat. 2. quod ubicunque tractatur de damno vitando, omne verbum, etiam quod inducat liberam voluntatem, debeat reduci ad arbitrium boni viri, ex doctrina Cyni, in l. 3. C. de dot. promif.

- 23 Nam Cynus ibi mouet questionem, gloss. in l. penul. ff. de arbit. in gloss. fin. scilicet, quando quis offendit aliquem, & submisit se, & commisit in offensum vt iudicet eum sicut voluerit, quia valet compromissum, sed reducitur ad arbitrium boni viri, si excedat modum: vt in l. si libertus. ff. de oper. libert. & Cyn. inquit referendo Iacobum de Raynerio, quod tale compromissum non valet, tamen posito quod valeat, consideranda sunt verba. Nam aut dicit offendens. Ego faciam, quicquid volueris, & tunc tenetur facere voluntatem illius. Aut dixit: Ego faciam quicquid arbitratus fueris, vel quicquid æstimaueris; & tunc reducitur ad arbitrium boni viri. Ratio diuersitatis est, quia hoc non committitur in meram voluntatem, sed in casu superiori sic, & voluntas non est voluntas, nisi turpium: & non turpium possibile, & impossibile: hæc Cynus, vnde manifestissime in his verbis tenet contrarium eius, ad quod allegatur, & eius verba sunt in nostrum fauorem: & licet postea ipse Cynus addat, quod quidam Moderniores intelligunt, quod per quæcûq; verba dicatur subintelligatur arbitrium boni viri, & in hoc videtur facere contra nos, respondeo, quod licet eius vltima verba sint vera, procedunt tamē, & loquitur eo casu, quo quis vult iudicari per alterum, nam tunc cum ille ponatur pro iudice, attendenda est causa originalis, & principalis, quæ est vt sit iudex, & non accidentalis, quod iudicet ad suam voluntatem; vnde ex ea parte, ex qua habet nomen iudicis, debet iudicare mo-

derare, quantumcumque submittatur eius voluntati, & si excedat, reducitur ad arbitrium boni viri: vt in dict. l. si libertus. ff. de oper. lib. quia iudex est vir bonus, vt in l. vir bonus. ff. iudicat. solu. vnde tanquam bonus vir nõ potest excedere id, quod iustum est.

- 24 Et hoc modo potest responderi doctoribus dicentibus, quod quando partes faciunt iudices arbitros, & in compromisso dicitur, quod arbitri possint facere ad libitum suæ voluntatis, tollendo de iure vnius partis, & dando alteri in parua, vel magna quantitate, hi arbitri si immoderate iudicent eorum arbitramentum, & laudem reducitur ad arbitrium boni viri. Nam respondeo hoc procedere eo quod habeant nomen iudicum originaliter, & principaliter: & hoc est attendendum, licet postea subiiciatur in eorum liberam voluntatem per supradicta: quod quidem cessat in nostro casu, quia non tanquam iudex, sed tanquam merus exequutor deputatur testamentarius. Itē, & secundum respondeo ad gloss. in d. l. pen. ff. de arbit. quod ille est casus specialis vbi verbum, voluerit, restringitur arbitrio iudicis, vt tenet & dicit Ias. in dict. l. si sic in princip. nu. 30. de legat. 1.

- 25 Supradictis accedit, quia in dicta clausula testator demonstrat summum desiderium, & voluntatem, quam ipse testator habuit, vt dictus Bartholomeus filius suus maior haberet dictum officium, vnde postquam id habuisset dictus filius, & fecit consentium sicut testator iussit, scilicet ad voluntatem testamentarij, non debet nec potest ei auferri: licet pars pretij non sit conuersa in debita defuncti, quia ipse filius non tenebatur ad solutionem debitorum defuncti, nec pater eum grauauit in hoc, nec loquutus est cum illo, nec iussit, quod ille solueret, nec daret contentum dicti pretij creditoribus suis, quando dixit, quod soluerentur debita de pretio dicti officij, sed tantum loquutus fuit cum suis testamentarijs, qui si in aliquo excellerunt, non in vendendo, sed in conuertendo

uortemulo, pretium, ipse tenebatur ad
interesse, non vero filius, qui ipse satis
fecit voluntati defuncti, & impleuit,
quod in lege erat, & ad eum spectabat: &
pretium ab eo non petiuit in hac lege, &
causa, sed tantum, quod auferretur sibi
officium, quod quidem minime habet
locum per supra dicta, nec etiam pretium
deberet condemnari soluere; etiam si
fuisset petendum, quia prius debet agere
testamentarium.

26 Accedat etiam quod summus Rex nos-
ter inuictissimus, Philippus secundus,
huius nominis concessit liberè dictum
officium dicto Bartholomæo, vt con-
stat ex gratia, & nuncio Regio in proces-
su prodito, unde ab eo auferri non po-
test, & sic habet dictus Bartholo. hunc
viculum de per se diuersum à primo, &
ratione huiusmodi, nullo modo potest
ei auferri, nec vllus iudicium potest tol-
lere concessionem, indultum, & privile-
gium per Principem alteri concessum,
aliter enim sequeretur maximum absur-
dum, quod inferior haberet potestatem
super superiore, & posset destruere
penitus facta, & concessa per eum, quod
est contra textum, & solite de maiore.
& obed. daretur quæ repugnantia huius
nominis inferiori, quod esse non debet,
in præiudicium prædicti sapientis po-
testatis, alio de facili corruerent iustia,
concessionem, & impleti Regum, quæ
maxime opere sunt veperandas, & ad-
implendæ, nos ipsi quæ principes solent
prædicta se fecerit factas, & euocare, nisi
ob demerita personarum, & maxime

27 Pro quibus facit optima, & aore do-
ctrina Petri de Anchap. consil. 77. incip.
Circumscriptis regulis post inuenerit,
quoniam referunt in capitulo dilectos de ex-
cessu prædicti, & hinc tenet quod si Papa
providet alicuique de heretico, quamvis
provisio fuerit nullæ, & aliquid defectu,
tamen illud de officio iuramentum ante re-
servatum, & de illo ordinarios se in omni
re non possunt idem Anchura. consil.
339. incip. Intentio domini Constantij,
& inf. consil. 19. ibi. Philipp. Decius in
cap. vt nostrum, num. 1. de appellat. ubi

refert etiam Roman. idem tenentem in
consil. 335. incip. circa primum vers. ex
terum, idem Decius in cap. num. 1. de
confirmat. vtil. vel inutil. & idem De-
cius, consil. 699. & idem sentit Bonifa-
cius de Vital. in clement. 1. vt lit. pen-
dent. Unde ita, & eodem modo dicen-
dum est eadem ratione in nostro casu,
quod cum Realis Maestas concesserit
hoc officium liberè, dict. Bartholomæo,
licet etiam esset nullum (quod mini-
mè est) ordinarius iudex non possit se in-
tromittere in hoc, nec contravenire
provisioni Regis.

28 Item in fauorem dicti Barthol. facit
dicta clausula in fine rectè inspecta, &
ponderata, quia ex ea manifestissime
constat, quod ita demum debet prædi-
ctum officium vendi alteri quam filio
suo prædicto, & pretium eius conuer-
ti in debita defuncti, si dictus filius non sol-
uerit dictam quantitatem, vel satisfecerit
de ea, & voluntas de suis testamentarios,
antequam renuntiatur dictum officium
in fauore dicti filij sui, quia iubet, quod
persona, quæ dictum officium habuerit
per renuntiationem testatoris in fide-
cia, non renuntiet in fauorem dicti fi-
lij sui, vsquequo soluat, vel satisfaciat,
vt dictum est, & si hoc non fecerit, ven-
datur alteri dictum officium: ergo ita
demum debet alteri vendi, si non sit re-
nuntiatum; ac in proposito officium est
renuntiatum in dictum filium, & con-
cessum per Regem, & ipse filius est in
possessione ipsius officij, quia fecit co-
ntentum, & satisfactionem pretij ad vo-
luntatem testamentarij ipsius defuncti,
ergo non debet ei auferri, quia non po-
test verificari dispositio testatoris vo-
lentis, quod alteri vendatur, quando fi-
lios suos non satisfecisset de pretio, &
sic antequam fieri renuntiatum ei dictum
officium, tunc ergo sit ei renuntiatum,
& concessum per Regem, & ipse sit in
possessione ipsius, quia satisfecit de
pretio, & addit contentum ad volunta-
tem testamentarij, non potest ei au-
ferri, quia impleta est voluntas testato-
ris, quatenus spectabat ad dictum Bar-
tholo.

tholomæus. Nec etiam posset auferri, licet in aliquo non fuisset impleta, postquam est iam in possessione, quia facilius quid impeditur à principio, quam ex postfacto tollitur, quo casu testator non iussit tolli. l. patre furioso. ff. de his, qui sunt sui, vel alien. iur. maxime, quod à principio filius impleuit voluntatem sui patris, quatenus ad eum spectabat, sicut pater iussit, & si testamentaria in aliquo excessit, ipsa teneatur: & hæc est bona consideratio.

- 29 Item in fauorem dicti Bartholomæi facit etiam, quia licet procurator constitutus ad accipiendum pecuniam mutuo, confitendo in instrumento se recepisse certam quantitatem, si de illo mutuo non constat verè, non præiudicat domino, iuxta vulgarem doctrinam Barthol. in l. 2. §. fin. num. 6. ff. si cert. pet. communiter ibi approbatam, & alibi sæpissimè, vt resoluunt DD. moderni ibi, & Tiraquei. latissimè de vtroque retractu. tit. de retractu conuent. §. 4. gloss. 6. num. 12. fol. 317. id amplians, & extendens ad tutorem, & curatorem, & exequutorem, & ad alios administratores, licet num. 13. refert alios tenentes domino præiudicari.

- 30 Si tamen dominus dedit mandatum ad recipiendum pecuniam mutuo, & ad confitendum se recepisse, hoc casu talis procurator, & administrator, bene potest confiteri recepisse, & talis confessio præiudicat domino, etiam si de vera numeratione non constat: vt contra Bart. in dict. §. fin. numer. 7. tenent DD. ibidem, & testatur communem contra Bart. in hoc lat. ibi. n. 23. & Curt. Iunior, qui late defendit communem, nu. 26. & contra Bart. etiam in hoc tenent plures relati, per Roderic. Suarez, in l. post rem iudicatam, in vers. quia supra visum est. ff. de re iudic. vbi eius additio refert Decium dicentem communem contra Bart. communem quoque, & vxiorem contra Bart. dicit Alex. in l. ad diu Pio, §. sed si emptor, nu. 12. ff. de re iudic. ergo ita, & eodem modo licet exequutor testamentarius, qui habet

mandatum ad vendendum non possit confiteri se recepisse, nec confitendo præiudicet defuncto, & eius bonis, attamen si testator dicit dicat, quod possit confiteri, vel quod solutio fiat ad voluntatem testamentarij, bene præiudicat confessionio testamentarij defuncto, & eius bonis, per supradicta: quia licet recipiendo verè pecuniam pretij potuit consumendo eam in propriam suam vtilitatem, vel in alios vsus præiudicare domino, & defuncto, per ea quæ supra dicta sunt, ita etiam confitendo, licet non conuertat in vtilitatem domini, quod confitetur recepisse, quandoquidem habet mandatum ad confitendum: hæc ratio colligitur ex dictis per Curt. Iun. in l. 2. §. fin. nu. 25. ff. si cert. pet.

- 31 Et ipse procurator seu exequutor tenetur domino ad rationem reddendam, vt in l. qui proprio. §. procurator in ceteris. ff. de procurat. & in l. 20. tit. 12. p. 5. Hæc sunt quæ me mouent, vt existimem dictum Barthol. absolendum esse, & liberandum ab hac lite, & causa, saluo meliore iudicio. Placuit mense Augusti, anno Domini. 1667. Hæc lis, & causa fuit decisa per iudicem ordinariū huius ciuitatis Placentiæ. 17. mensis Octobris. d. anni, me absente, quia eram in curia regali, & dictus iudex vidit totam meam hanc informationem iuris, quia ei fuit tradita per dictum Bartholomæum, cuius ipse fui aduocatus, & patronus in hac causa, & protulit sententiam, in qua absoluit, & liberauit. d. Bartholomæum à petitis per adricem, & consortes, & declarauit dictum officium Rectoris, super quo lis erat, pertinere ad dictum Bartholomæum, & esse suum, tam virtute clausulæ testatoris patris sui, quam virtute gratiæ, & indulti de prædicto officio sibi per nostram regem factæ, & reseruauit hereditibus testatoris ius suum saluum contra prædictam testamentariam, & non fecit condemnationem expensarum, itaque tota sententia fuit in fauorem meæ patris, & conformis supradictæ meæ iuris informationi.

Et

Et certè cum fui in dicta curia regali, consului doctissimum virum regium consiliarium super hoc casu, referendo ei clausulam supradictam testamenti, & fundamenta pro & contra facientia, & mihi respondit, me rectè parocinasse in favorem. d. Bartholomæi, atque ei sine dubio fovere iustitiam, & proferendam fore sententiam in eius fauorè. Quod quidem mihi valde placuit, & ob id lætatus fui plurimum, utpote haberem meæ opinionis hominem tantæ autoritatis consortem, & ita contigit quod postea duabus sententijs contrariis, latis in regali cancellaria Valisolerana, in gradu appellationis & supplicationis præfata prior sententiam confirmata in totum fuit.

SECUNDA

Allegatio.

SYMMARIUM.



Liberatio facta vni reo debendi, prodest correis si socij sint alij socij.

Rei debendi vel credendi quædo dicantur socij, & quando non sint socij.

Liberatio seu quietatio facta vni ex pluribus reis debendi in solidum obligatis, an ceteris prosit.

L. si ff. de duob. reis, extenditur.

Vbiunque ratio. l. est amplior vel generalior dicto suo, ad amplitudinem rationis extenditur ipsa dispositio.

Correus siue socius sit, siue nō, si non esset habiturus regressum contra socium liberatum, non liberatur ex pacto, seu liberatione alteri correo facta.

Liberatio vnus ex pluribus correis obligatis in solidum ex causa lucrativa, non extenditur ad alios.

Extraneus dotans videtur domare.

Plures rei debendi in solidum obligati, videntur inter se fidei iurare, ut si vnus eorum soluerit, totū possit exigere ab omnibus correis, ab vnoquoque pro com-

- modo & utilitate quam sensit.
- 10 Pluribus obligatis in solidum ex causa lucrativa, soluens solidum, non habet regressum contra ceteros correos.
- 11 L. in lege falcidia hoc esse seruandum. ff. ad. l. falc. exponitur & ponderatur.
- 12 Creditor liberans vnus ex duobus fidei iuribus sibi cum reo principali obligatis pro debito in solidum ex causa onerosa, cum protestatione solidum exigens ab alio, petens solidum ab alio, repellitur pro dimidietate.
- 13 Soluens solidum non poterit petere à creditore, quod sibi cedatur actione, quoties cessione non facta, non potest repetere partem à correo, ut patet quia sint obligati ex causa lucrativa.
- 14 Cautela, ut vnus ex pluribus reis debendi, ex causa lucrativa soluens solidum possit à correis partes suas repetere.
- 15 Creditor potest recipere partem debiti, si ne præiudicio solidi, dicens quod per particularem eam solutionem, non sit visus renuntiare iuri, quod habet exigendi ab vnoquoque eorum solidum.
- 16 Differentia quæ sit inter acceptilationem, & liberationem.



N Casu D. B. à me quesito, ostensa, & perlecta scriptura dotis, quam habuit cum sua coniuge, in qua quidem scriptura dotis continebatur, quod fratres & soror dictæ vxoris vnâ simul, & vnusquisque eorum in solidum dotabant sororem suam prædictam cum dicto. B. in duobus mille ducatis, & præterea asscurabant, quod vinculum bonorum, & prælegatum relictum dictæ vxori per patrum eius prædefunctum valeret solutis censibus, & alijs omnibus debitis, & legatis defuncti, trecenta millia dipondiorum, hoc est octingentos ducatos, ex causa & augmento dotis, ad quæ omnia & pro supra dictis omnibus prædicti fratres se obligarunt in solidum de manu communi omnibus renuntiationibus, & clausulis necessarijs ad exactionem solidi à quolibet, nulla obstat exceptione.

Z Casus

Casus igitur à me quesitus talis est. Vtrum his sic obligatis, & liberato & exempto, & dato prohibero. à prædicta obligatione respectu dictæ asscurationis vno ex dictis fratribus obligatis per dictos coniuges, prout verba liberationis scripta sonat, prædicta liberatio extendatur ad alios correos, ita, vt in nihilo teneantur respectu dictæ asscurationis, vel an saltem pro parte dicti, liberati etiam non teneantur, vel teneantur in solidum non obstante prædicta liberatione.

¹ Quia in hac materia, iura infra alleganda differentiam constituent inter duos plures, ve reos debendi socios vel inter non socios, vt si socij sint liberatio quoque cæteris prodest in solidum si vero non sint socij eis non prodest nisi pro parte, vt probat text. capitalis in materia, in l. 4. §. nunc de effectu. & ibi gl. mag. & DD. ff. de liberat. legat. l. Vranus, in princ. ff. de fideiuss. & in l. si stipulatus. §. si. ff. cod. l. ex duobus. ff. de negot. gest. l. si vnus, in princip. ff. de pactis l. si duo. ff. de recep. arbit. l. si duo. ff. si quis caut. cum similibus.

² Præsuppono in proposito, quando dicantur socij, & quando non socij. In quo sunt tres glossæ diuersæ, quibus allegatis, resoluit Bart. in repet. d. l. ex duobus n. 22. ff. de duob. reis, quod dicuntur socij, quando inierunt societatem omnium bonorum, vel illius obligationis, in qua simul omnes sunt obligati, hoc addito in ultimo casu, vt inter eos agatur, quod omne damnum & emolumentum illius obligationis sit commune, & tenet idem Bart. in d. l. 4. §. nunc de effectu. n. 5. alijs enim non ex eo, quod simul, & communiter contrahant, & in communes usus accipiant, sunt socij, nisi expresse dicatur, quod supra dictum est, vt de hoc est gloss. in l. 1. vir vxori. §. fin. glo. magna. paulo ante finem. ff. ad Vellejanum.

Ex quo resultat, quod in casu præsentis, prædicti tres obligati, non sunt socij, sed dicuntur plures rei obligati in solidum, non socij.

³ Quo sic præhabito, videtur primo dicendum, quod prædicta liberatio, & quietatio facta vni ex dictis reis, in nihilo prodest cæteris obligatis, imò in solidum teneantur sicut antea. Primo, quia hi, & vnusquisque eorum sunt obligati in solidum, & pactum factum dicto vni, fuit personale, & non debet ad alios extendi. l. si vnus. §. ante omnia. ff. de pactis. vbi caveretur, quod pactum factum super vna re, vel cum vna persona, non extenditur, neque ad aliam rem, neque ad aliam personam: quia cum hoc pactum personale sit, non extenditur ad alios, præter ad contentos in dicta liberatione, & quietatione.

⁴ Secundo pro hac parte facit textus expressus in l. fin. ff. de duob. reis, vbi in duobus reis dicitur, cum persona liberatur, manente obligatione, alter durat obligatus. Neque obstat si dicatur, quod lex illa loquitur tantum, & procedit in exempto, & liberato ab obligatione per capitis diminutionem, quo casu tanquam eo effecto non soluendo, videtur merito decissum, quod ceteri teneantur in solidum, cum ob id, vel maxime accipiantur duo rei, vt quod vnus non soluerit, vel non potuerit soluere, ceteri obligati teneantur soluere, at vero secus esse in nostro casu, cum ipse creditor liberauerit reum, quo casu, ipse iure facto, cum eximit ab obligatione, & sic sibi imputari videtur, & per consequens sibi videatur præiudicium inferre, neque enim est de quo conqueratur, nisi de seipso, quod debitorem liberauerit. Quia respondeo, quod ratio text. illius loquentis in exemptione per capitis diminutionem, est generalis, scilicet, cum quis liberatur ab obligatione, & non debet restringi per casum legis speciale.

⁵ Quia ubicunque ratio Legis, vel Canonis est amplior, vel generalior dicto suo disposito, tunc ad amplitudinem rationis extenditur ipsa dispositio: ita probat text. in l. regula. §. fin. & ibi notant Bart. & Bald. ff. de iur. & fact. ignor. bonus text. in l. 2. §. si mater. vers. quod si curato.

curatores; & in ver. quid si decesserint? ff. ad Tertul. optimus text. in. l. nomen debitoris. §. si. ff. de legat. 3. tenet laf. in lid. quod apud hostes. §. si. ff. de legat. 1. litē fuerat in centuria legal. c. 35. à ratione legis larga, & ampla, fol. 114.

Tertio in terminis nostris hanc opinionem tenet Bart. scilicet, quod ceteri remaneant in solidum obligati, in. l. ab omnibus. ff. de legat. 1. nu. 2. ver. quæro, quid in contractibus? arg. tex. ibi, iuncta gloss. ubi probatur, quod si testator grauauerit heredes suos, vt centum Titio dēt, & postea eximat, & liberet personam vnus hæredis ab illa obligatio- ne, inquit text. ceteros teneri ad omnia integra centum soluenda, & sic etiam pro parte exempti, non tantum pro suis partibus: & gloss. ibi, dum allegat. l. penult. ff. de duob. reis; & l. si stipulatus. §. fin. ff. de fideiuss. pro concordantibus videtur tenere, quod idem sit in contractibus in duobus reis, ergo bene Bart. hoc argumento; hoc ibi tenet idem sequitur Paulus de Cast. ibi nu. 5. fingens casum in nostris terminis, & testatur communē doctrinam Bart. in repet. l. ex duobus reis, num. 22. ff. de duob. reis.

Secundò principaliter per contrariū videtur, quod in totum sint liberati ceteri correi per liberationem, & acceptilationem vnus; quia acceptilatione vnus liberatur, reliqui: ita probat text. in. l. 2. ad fin. ibi. & acceptilatione, ff. de duob. reis. l. si ex pluribus. ff. de acceptil. ergo ita, & eodem modo, & liberatione, quia acceptilatione continet liberationem, text. in. §. item per acceptilationem. Instit. quibus mod. tollitur obligatio: cum similib. l. si ex pluribus. ff. de acceptil.

radonq

contra eos: si verò pars pecunie, vel vtilitatis ad liberatum perueniat, pro ea parte censeantur ceteri liberati. Cuius quidem ratio ea est: quia si aliud diceremus, & ceteri non liberati solidum tenerentur soluere, possent postea petere, & exigere partem, vel totum secundum rationem supradictam à liberato, & sic eum inquietarent; & prædicta liberatio nihil operaretur, nec esset alicuius effectus in persona liberati, vnde merito, quod pro ea parte ceteri liberentur, & habeant exceptionem: ita tenet expressè Bart. qui supradictam communem doctrinam, ita intelligit ubi supra in dict. num. 22. & idem Bart. in dict. §. nunc de effectu, num. 1. post gloss. ibi, quæ idem tenet. & est alia gl. quæ idem tenet in. l. idem in duobus, iuncta text. ff. de pact. in gloss. 1. ibi, non vt noceat alteri, vel profit, cum eius principaliter non interfit, ergo si interfit, bene nocebit, vel proderit: & ita gloss. illam sequuntur, ibi Bart. Paulus, & Ioann. Orosio. num. 1. & ita sunt intelligenda quæ tradit Matt. de Afflict. decisi. Neap. 319. num. 17. ubi dicit quod non est in. l. 1. in. l. 1.

6 Ex quo inferit Bart. in dict. l. ex duobus, dict. nu. 22. quod si correat, siue socius sit, siue non, non esset habiturus regressum contra socium liberatum, vt putà, quia ex sua tantum culpa socius non liberatus conueniretur, pactum, vel liberatio non contingeret ei in aliquo, sed in solidum teneretur: quod dictum intelligi debet generaliter, quando correat non esset habiturus regressum, neque id restringi oportet, quando de culpa tantum sua reus non liberatus conuenitur, quia id gratia exempli ponitur, & non solent exempla arctare regulam, iuxta iura vulgaria.

7 Vnde inferitur & optimè, quod si duos pluresve essent obligati in solidum ex aliqua causa lucrativa, vt puta quia volentes donare promiserit, tunc pactum, & liberatio vni ex correat factum, non extenditur ad alios, sed ceteri in solidum tenentur: & hic est proprius noster casus, nam prædicti tres

Z 2

fratres

fratres dorem constituerunt in solidum prædictæ sorori suæ, vxori dicti Bartholæi, & affectionem faciunt, quod prædictum vinculum & prælegatum valebit trecenta millia dipondiorum.

- 8 Et cum sint extranei dotantes, videtur donare, & volentes donare promittunt, si nihil sibi referuent, ut probat text. in l. vnica. §. accedit. C. de rei vxor. actione. ibi cum donasse magis mulieri quam sibi aliquod ius referuasse extraneis non stipulando videtur, idem probat text. in l. si cum dorem. in principio. ff. solut. mat. & in l. ex more. in fine. C. de pact. copient. & in l. si extraneus. in fine. ff. de iur. dot. quod etiam patet, quia ex hac dotatione, nihil apud eos remanet, sed causa lucrativa dant, quod casu non videntur inter se fideiubere, ut dicunt Doctores infra allegandi, ita hanc opinionem in duobus obligatis ex causa lucrativa donare volentibus, tenet Barthol. in dist. l. 4. §. nunc de effectu. nu. 6. quam etiam loquens in duobus reis credendi (quod idem est cum sint correlatiui) tenet Paulus de Casto in l. in lege falcidia. hoc esse seruandum nu. 3. ff. ad l. falcid. in l. si in corp. 23.

- 9 Et ratio est, quoniam in hoc casu, licet regulare & verum sit cum opinio ne Azonis, quod plures rei debendi in solidum obligati videatur inter se fideiubere, ut si vnus soluerit totum possit ab omnibus correis, ab vnoquoque pro eodem modo, & vtilitate, quam sensu exiti gece, ut post longam disputationem tenet glo. in l. vir vxoris. §. si in glo. mag. ibi dicitur ff. ad Vellei, quam Doctores varijs in locis sequuntur, & in specie testatur communem in loco remoto, Bar. n. 35. l. 44. in l. si constante, in principio. ff. solut. mat.

- 10 Tamen, quoniam prædicti rei constituntur, non est causa onerosa, sed lucrativa, ut donationis, tunc hoc casu soluens solidum, non habet regressum contra correos, ex eo, quod pro suo facto obligatione, & donatione soluit, suumque tantum negotium gessit, non verò alterius correi, cum sit quid in

compatibile, & repugnantia, quod donec, & statim contradicat, exigendo ab alijs, quod prius donauit: ita tenet Barthol. licet sic non declarat in d. §. nunc de effectu, nu. 6. per text. optimum in d. l. in lege falcidia: hoc esse seruandum, vbi idem tenet Bart. ante, nu. 1. dicens, de ista. l. feci magnum festum in materia de duob. reis; & idem tenet idem Barthol. per supradictum text. in l. reos. nu. 2. ad fin. ff. de duob. reis, vbi Paulus, nu. 2. idem sequitur, etiam Salic. in l. 1. nu. 3. C. de duob. reis, dicens, quod quando sunt obligati ex mera liberalitate, quia nihil receperunt, non videntur inuicem fideiubere, nisi sint socij: idem quoque sequitur Bald. ibi nu. 3. loquens in obligatis ad eandem pecuniam ex causa donationis, sequitur l. si in l. si tibi homo. §. 1. num. 12. ff. de legat. 1. & testatur communem esse hanc opinionem Anton. Gomez. 1. tom. cap. de legat. num. 17. in limitatione, & idem capit. de duobus reis, nu. si. col. si. qui omnes ad hoc allegant. d. l. in lege falcidia, & c. & maxime commendat, aded, ut Paulus ibi nu. 2. dicat non reperiri meliorem illam ad hoc, & ideo eam inducam, ut plurimum vigeat, licet prima facie videatur nihil probare.

- 11 Nam casus in illo text. ita potest assignari. Dubitabatur in illa. l. quomodo heres deberet detrahere falcidiam in casu, quo testator esset cum altero correis credendi, vel de bonis. Et inquit text. quod si quidem socij sunt in eare, diuidi debeat inter eos obligatio, ac si singuli partem pecunie stipulati essent, vel promississent, & tunc de illa dimidietate debet detrahi, vel ampliari falcidia, quod si socij non sint, ut in nostro casu, in pendente esse creditum, & debitum in vtrius bonis computari oporteat, id, quod debetur testatori, & alteri, vel ex cuius bonis detrahi debeat. Vides igitur differentiam inter primum & secundum casum legis, quando socij sunt, & quando socij non sunt: nam primo fit computatio, vel detrahitur pro parte, in secundo autem inquit & probat

probat ut sit bona differentia, quod sit in pendenti, an ex bonis vnus tantum solui debeat, scilicet, an conueniatur defunctus, vel eius hæres, vel non, quia si conuenitur, totum detrahatur, ergo manifestissimè probatur ex eo, quod erant obligati ex causa lucratiua, quia si ex onerosa tenerentur, nõ esset in pendenti, cum clarum esset partem tantum computandam, vel detrahendam esse, cum sit notum, quod licet vnus conueniatur in solidum, & solugrit totum, debet partem, vel solidum pecunie, vel utilitatis, quod sensit alter, exigere ab eo, pro quo soluit, iuxta suprà late dicta, vnde non deberet esse in pendenti, cum in claris non sit locus coniecturis, ergo non ex onerosa, sed lucratiua causa ibi tenebatur, & vnus soluens totum, nihil repetit: & ita re vera meo iudicio voluerunt omnes Doctores suprà allegati inducere textum illum, licet sic non declarant, & est difficilis, attamen vrgens poterat.

12. Adde hinc esse, quod si creditor liberet vnum ex duobus fideiussoribus sibi cum reo principali obligatis pro debito in solidum ex causa onerosa, cum protectione, quod saluum sibi remaneat ius exigendi solidum ab alio, & totum debitum petat ab illo fideiussore, qui remanet obligatus, poterit quidem eum repellere fideiussor pro dimidietate, eo quod creditor non potest cedere huic fideiussori actiones pro dimidia parte debiti recuperanda ab alio confideiussore liberato: ab obligatione, contra quem iste fideiussor habebat regressum, nisi ipse fideiussor renuntiasset expressè beneficio cedendarum actionum, vel beneficio fideiussorum, vel generaliter omni legum auxilio, ita late & optimè declarat Matthæus de Afflictis, decis. Neapolit. 182. num. 10. & sequentibus: vnde à fortiori idem erit, quando creditor non seruauit sibi prædictum ius recuperandi solidum ab altero obligato in solidum, quia sibi debet imputare creditor, qui vnum obligatum exemit ab obligatione, quia al-

ter non fideiussisset, si id sciuisset à principio.

13. Item in nostro casu suprà posito, cum prædicti obligati non liberati, non habeant regressum contra correum liberatum ex persona sua, quia sunt obligati ex causa lucratiua donationis, vel simili, per consequens illum regressum non habebunt ex persona creditoris, cui solutio fit solidi, itaque soluens solidum, non poterit dicere, & petere à creditore, quod sibi cedantur actiones. Primò, nam cum non repetat partem cessione non facta, non est sibi cessio facienda ad idem, cum iam admitteretur per indirectum per alium ad id, quod ex sua persona non potest, contra iura vulgaria. Secundo, quia hic soluens tantum negotium suum gerit, non correi, cum non sint socij: & in expresso ita tenet Barthol. in l. Modestinus, num. 5. & 8. ff. de solut. & ibi optimè Paul. numer. 4. tenet etiam Salicet. num. 4. & 5. in l. 1. C. de duob. reis. & ibi Bald. nu. 3. tenet idem Barr. nu. 1. Paul. 2. in dict. l. in lego Falcidia, &c.

Item est ratio, quia prædicti omnes obligati, & mancomunati ex causa lucratiua ita tenentur, ut vnusquisque soluens solidum, non habeat regressum contra alium, quia suum debitum soluisse videtur, & non alterius licet omnes vnus solutione liberentur, sicuti quando vnus totam pecuniam, vel utilitatem sensit, & recepit; cui lucro & utilitati renuntiare, & id accipere videntur cum donant, sicut in nostro casu, cum isti donatores in solidum videantur donare, per iura superius allegata, & sic vnus soluens, non habet regressum contra alterum, ac per consequens pactum, & liberatio vnus alteri prodesse non debet, nec respectu partis soluendis, quia hic non datur pars, sed imò totum remanet penes quemcunque utilitate & obligatione, cum vnus non magis sentiat utilitatem quam alius, quia nihil ad eos peruenit, & sic ex lucratiua causa tenentur, ut præstantur dicti DD. nisi ita obligatio

essent correi, vt societas inter eos esset
secundum DD. suprà dictos: quæ scilicet
societas cum non interueniret, hoc
est, quod non sint socij omnium bono-
rum, neque i illius debiti, cum inter præ-
dictos dotantes non sit actum, quod dā-
num & commodum illius obligationis
pariter pertineat ad omnes prout requi-
ritur iuxta supradicta, constat, manife-
stissime, quod neque vnus ex prædictis
dotatoribus teneatur alteri, neque alter
alteri, & per consequens, quod liberato
vno ex eis, ceteri remanent obligati in-
solidum.

14 - Cautela igitur erit ex supradictis omnibus, quod quodam plures obligantur in solidum ex causa aliqua lucrativa, faciant inter se scripturam, in qua inter se debeant inuicem, vel in eodem instrumentum, in quo se obligant, creditori dicant, quod ita obligantur, ut commodum, & damnum illius obligationis perueniat, & tunc pariter omnes obligatos, ita quod si vnus soluerit solidum, possit ad ceteros obligatos partes suas recuperare, quia tunc hoc casu sunt socii, & per consequens dabitur regressus, & actio inter eos, & pactum vnus, siue liberatio extenditur ad omnes respectu solidi, si predicta societas inita est, secundum Bart. in dict. lex duobus, num. 22. & si creditor grauetur, & conquerratur ex hac pactione, quia sibi praedictum fieri videatur, quoad solidum vno quoque ex actionem, apponatur in scriptura, quod eos faciunt dicti debitores, & rei sine praedictio iuris, quod habet dictus vnus creditor solidum exigendi ab vnoquoque, quia est optima cautela, & respectu correorum debendi ex causa lucrativa probatur ex supra dictis.

15 Respectu vero creditoris probatur
per ea, quæ tradit Czopla, cautela
357, ubi consultit, quod quando credi-
tori solvitur pars, recipiat eam, di-
cendo, recipio salvo iure solidi, vel cla-
rius dicendo, quod per particularem
eam solutionem, & receptionem non
sit visus renuntiare iuri, quod habet

exigendi ab vnoquoque eorum insoli-
dum.

Ex quibus sequitur & inferitur, quod cum supradicta cautela non sit facta inter predictos dotantes, neque aliquid ex supradictis, quod nullo iure erunt inter se obligati, ac ideo liberatio facta uni eorum, non proderit in aliquo ceteris dotantibus.

16 Nec obstat secunda opinio principa-
lis suprà posita, quæ concludit liberatio-
nem vnus omnibus prodesse. Quia res-
pondeo inter acceptationem, & liber-
tationem hanc esse differentiam, quia
acceptatio est solutio, vt in dict. §.
item per acceptationem: solutione au-
tém vnus omnes liberantur. l. 3. §. fin.
ff. de duob. reis, & sic acceptatio est
in rem, à pactum, vel liberatio non est
solutio, sed potius gratia facta personæ,
vnde tanquam in personam non exten-
ditur, vt probat text. in dict. §. ante omnia,
dict. l. i. vnus. ff. de pact. ita gloss. in
dict. l. 4. §. nunc de effectu. ff. de liberat.
legat. quam ibi sequitur Bart. nu. 4. quæ
quidem omnia verissima sunt, & à do-
ctoribus recepta. Et ita ego Ioannes
Gutterius consuli in causa narrata.
Anno. 1564. mense Maii, quæ postea fuit
in iudicio deducta decem & nouè annis
iam elapsis, & sententia diffinitiuè lata
fuit iuxta hanc meam allegationem per
eximium iurifconsultum D. Nauarro
(nunc Canonicum Doctoral. meritissi-
mum. Toletanæ celest. iudicem Metro-
polit. Salamantan. reuocata in totum
sententia contrariâ, lata in primâ instan-
tiâ, quæ sententia secunda transiit in
rem iudicatam.

TERTIA

Restitutur a Principe statim, etiam
antequam ad notitiam eius
perueniat, quod beneficio il-
lo restitutionis sit numerus si-
quibus, deinde de iure non

- 2 Libertas data per testatorem acquiritur ignorant.
- 3 Matrimonium dissoluitur, licet libellus repudi non sit traditus, vel cognitus marito.
- 4 Beneficia Principum latissime sunt interpretanda.
- 5 Rescriptum & privilegium Papae legitimandi spurios, & incestuosos distungit, extenditur ad illum, qui simul spurius, & incestuosus sit secundum communem opinionem Canonistarum.
- 6 Privilegiato quod acquiratur ius a tempore scientia, & numeris sequentibus.
- 7 Filiusfamil. electus in dignitatem Patri ciatur, liberatur a patria potestate statim, quod sibi praestantur licet electio nis.
- 8 Clusae si elegit peritum in potestatem, poterit etiam revocare antequam acciperet.
- 9 Dilatio concessa absenti non currit, nisi ei notificata sit.
- 10 Privilegium alicui concessum non quatur ei ignorant, sed a tempore certificationis.
- 11 Sola scientia sufficit pro validitate privilegii, vel donationis.
- 12 Mulier donationem sibi absenti facta potest repudiare, non servata solemnitate statuti disponentis, quod in alienationibus mulierum interfit consensus consanguineorum.
- 13 Solemnitas, quae requiritur in construendo, autum requiritur in eo destruendo.
- 14 Papillus non potest repudiare fundum si legatus sine tutoris auctoritate.
- 15 Hodie iure regio, non poterit mulier repudiare donationem sibi absenti facta absque licentia mariti.
- 16 Bart. concordatur sibi ipsi.
- 17 Text. in c. gratia quam. de rescript. in 6. loquens in gratia Papae in beneficialibus facta, non extenditur ad beneficiu Principis in delictis indultum.
- 18 Similitudo ut sit bona, satis est, quod in casu, de quo agitur, conveniat, licet in alio deficiat.
- 19 Papa, vel Imperator in rescriptis non videntur velle alterare formam iuris, nisi

- ex certa scientia id faciant.
- 20 Rescriptum seu privilegium Papae legitimandi spurios, vel incestuosos distungit, non extenditur ad incestuosum, & spurium simul, secundum communem opinionem Canonistarum.
- 21 Statuta, quae solum commodum offerant, ligant a tempore concessionis.
- 22 Capiens exbannitum, debet habere praemium statuti, etiam si id ignoraverit, dum tamen sciat exbannitum esse.
- 23 Concordia lasad. Bart. de et vinas, quae videtur contraria, & numero sequenti.
- 24 Dispositiones legales potius debent regulari secundum illud, ut iuram voluntati, quam contrarium.
- 25 Privilegium ignorant prodest, sed non efficaciter antequam sciat, quin possit revocari.
- 26 Locusdam relegatus. ff. de reb. dub. in el.

TERTIA

Allegatio.



VIA Haud inelegans disputatio, neque dignus mihi semper visus fuit articulus ille, à quo tempore beneficia Principis acquirantur, ideo nonnulla de eo hic praefari libuit, in quo si quid boni dixerò, laudetur Dominus noster Iesus Christus, si verò mali, imperitiae meae attribuitur, ut in quod ipse solus redarguat, ut inquit Bart. in repe. l. non solum. §. morte. nullo. ff. de nou. oper. num. 12.

- 1 Et in primis quaestio haec summe difficilis est, in qua Bartho. praeter morem suum, si bibet contradicere videtur, nam ipse in l. fin. nume. 5. C. de sentent. pass. dicit restitutum à Principe statim, etiam antequam ad eius notitiam perveniat, gaudere beneficio illo restitutionis in se collato. Pro quo primo ipse induco text. in cap. gratia quam. de rescript. in 6. ubi probatur absenti, & ignorantem conferri posse beneficiu, ac perinde eius fuisse domino quod situm.

Z 4 igitur

igitur ita in gratia principis dicendum est.

2. Secundo pro hac doctrina Barthol. facit, quod ipsemet allegat, scilicet. l. eius, qui in provincia. §. fin. ff. si cert. pet. vbi libertas data per testatorem acquiritur ignorant, quod quidem fundameatū ipse augeo, hoc modo, quia voluntas Principis, & testatoris æquiparantur: text. in authent. de nupt. §. disponat, coll. 4. text. in l. filium quem habentem, ibi sanxit testator. C. familiariscund. l. in conditionibus primum locuti, in princip. ff. de condit. & demonstr. l. si fratres. §. idem respondit. ff. pro soc. cum simil. sed legata relicta à testatore cedunt à morte defuncti, & quærentur ignorant, ut probat text. in dict. §. fin. text. optimus, in l. cum pater. §. furdo. ff. de legat. 2. l. à Titio. cum materia. ff. de furt. ergo ita, & eodem modo beneficia Principis quæri debent ignorant, æquiparatorum enim æquiparata debet esse dispositio, ut vbi sit eadem ratio, idem ius sit statuendum: ut in l. illud. ff. ad l. Aquil. lege prima. ff. de fonte.

3. Tercio pro Barthol. præstat nobis argumentum. l. licet. C. de repud. vbi probatur, quod licet repudijs libellus non sit traditus, vel cognitus marito, dissolvitur matrimonium; ergo ita etiam videtur dicendum in proposita questione.

4. Quarto facit optimè, quia beneficia principum latissimè sunt interpretanda. l. si. ff. de constit. Princip. cum vulgar. ergo consequens est, quod à tempore concessionis curant, non verò tantum à tempore scientiz, ut latius pateat eorum usus.

5. Ex quo text. in dict. l. si. & eius regula insert eleganter, idem Barth. in l. 2. in princip. num. 2. ff. de verb. obligat. quod cum sub simplicibus non contineantur mista de rigore iuris, sed tantū de æquitate, ut probat text. in l. si ita. ff. de lib. & posthum. & in l. si ita. §. 1. & in l. Clemens. ff. & hered. institut. rescriptum & privilegium Papæ de legitimando spurios, & incestuosum disun-

tim extendatur, & ad illum, qui simul spurius, & incestuosus est, quia benignitas, & æquitas, qua iste casus missus continetur sub simplicibus, potest habere locum in rescriptis, & privilegijs, cum ipsa sint latissimè interpretanda, iuxta d. l. si. quam Bart. opinionem testantur esse communiter approbatā in proprio loco l. col. 3. Alciat. n. 47. tenent abb. & Felin. in c. si. per text. ibi de simon. dicit communem Conar. de sponsalib. 2. part. c. 8. §. 8. num. 8. & 9. vbi plures allegat, & fundat, dicit magis communem l. in §. omnium, num. 30. Instituta de action. hanc etiam opinionem dicit æquior, verior, & receptiorem, quando legitimatio fit sine præiudicio filij legitimi, & naturalis, Menchz. de success. creat. §. 22. numer. 51. ergo ita etiam in proposito beneficia Principis latè interpretemur, ut currant statim à tempore concessionis, quia hoc est latè interpretari, & patere.

6. Sed idemmet Barthol. in l. fin. nu. 4. ff. de constit. Princip. tenet contrarium in hoc, dicens quod sibi videtur ut æquiratur ius privilegiato à tempore scientiz. Primò per text. in l. qui absent. ff. de acquiren. posses. vbi probatur, quod si absentis seruo quis scribat, ut in libertate moretur, non eius videtur fuisse mentis, ut statim libertatem consequatur, sed voluntatem suam conferri in id tempus, quo certior servus factus sit: ecce ergo text. in simillimo casu disponentem pro Barthol. scilicet in libertate, in qua tot, tatiq. fauores inveniuntur, & tamen ignorant minime quæritur.

7. Secundo, & principaliter pro hac secunda opinione Barthol. est text. expressus iuncta glos. prima, in l. si. C. de consulib. libr. 12. vbi probatur, quod filius famil. electus in dignitatem Patriciatu à patris potestate liberatur statim ab imperialibus codicillis præstitis. & inquit glos. præstitis, id est, presentatis sibi literis electionis: ecce igitur text. manifestissimum, vbi electio facta ab Imperatore currit à tempore presenten-

presentationis, & sic sciētiā, ex quo red-
ditur vera hac secunda opinio.

8 Tertiō, pro hac opinione facit alia
doctrina eiusdem Barto. non minus sin-
gularis in l. absentis, nu. 2. ff. de donat. vbi
post longam disputationem concludit;
quod si ciuitas aliqua elegit peritum in
potestatem, poterit cum reuocare ante
quam acceptet, quia sibi ante accepta-
tionem ius quæsitum minime fuit, & al-
legat Barto. pro se texique etiam in pro-
posito pro se facit in l. c. si tibi absentis, de
prebend. in. 6. in quo ius collationis ab-
senti factū non quæritur ei quousque ad
eius notitiam peruenierit, & eam accep-
tauerit, & illam Bart. decisionem sequi-
tur las. in dict. l. fin. num. 47. ff. de consti-
t. princip.

10 Neque huic receptæ sententiæ Bart.
in d. l. absentis, oberit vquam text. in d.
c. si tibi absentis, in secunda parte, quate-
nus probat reuocari non posse collatio-
nem huiusmodi. Quia respondeo, quod
Barto. vbi supra agit, quando ciuitas ele-
git voluntariē, & non de necessitate, in
illo verō cap. si tibi absentis, electio fuit
necessaria, vnde postquam semel fun-
ctus est officio suo eligens, non potest
amplius variare: argumentū tex. in l. i. u.
de x. posteaquam. ff. de re iudic. & ita
Barto. vbi supra, huic difficultati respon-
det, & pro hac doctrina Bart. faciunt;
quæ nos latē diximus, & resoluius in
nostra repet. c. quauis pactum, de pact.
in. 6. in verbis, quauis pactum patri fa-
ctum, nu. 52. & 53. scilicet, donationem
absenti factam posse quidem reuocari
per donatorem antequam acceptetur
per donatarium, vbi diximus, an hodie
iure Regio idem sit.

9 Quartō, pro hac secunda opinione
Barto. facit doctrina eiusdem Bart. in l.
Labco, per tex. ibi. ff. de iur. codicill. vbi
tenet, quod dilatio concessa absentis non
currit, nisi ei notificata sit, pro qua do-
ctrina facit text. in l. c. vbi in rem a-
ffio. ibi, ad notionem eius producendo;
sequitur alios allegans Felinus in capiti-
2. num. 7. de constit. & ita videmus pra-
sticari quotidie in iudicijs, nam dilatio

data partibus ad probandum, vel ad ali-
quid aliud, non currit, nisi eis notificetur,
vel eorum procuratoribus.

10 Quintō, facit singulare dictum Ro-
man. in l. absentis, ff. de acquir. posses. vbi
dicit se cum pluribus Doctoribus con-
soluisse, quod priuilegium ciuitatis ali-
cui concessum non quæritur ei ignoran-
ti, sed à tēpore certificationis, per textu

11 in Facit etiam, quod tradit Aucand.
cap. 1. priuilegium, in 2. parte, dicens esse
communem opinionem, quod pro vali-
ditate priuilegij, vel donationis non so-
lum acceptatio, sed sola scientia sufficit;
vt in l. absentis, ff. de donat. ergo ad hū-
nus requiritur scientia, & tunc incipit
valere priuilegium.

12 Vltimō, pro hac secunda opinione
Barto. facit, quod eleganter consuluit
Paul. de Castro, consil. 11. incip. In causa
presenti, vbi determinat, quod mulier
donationem sibi absentis factam potest
repudiare, non seruata solennitate statu-
ti disponētis, quod in alienationibus
mulierum interfit consensus consangu-
neorum. Aduertatis domini ad hoc, quō-
niā nobis multū seruiet ex vlt. ad l.
1. & 2. tit. 3. lib. 5. Nou. Recopilat. Re-
giz, quibus disponitur, quod vxor non
possit facere contractum absque licen-
tia viri fuisse.

13 Verū contra hanc doctrinam Pau-
li ego moueo duas difficultates. Prima
est, quia eadem solennitas, quæ requiri-
tur in construendo actum, requiritur in
eo destruendo, in regula Omnis res, de
reg. iur. in decretal. in l. prout quisque.
ff. de solut. ibi. nihil tam naturale, ff. de
reg. iur. text. in §. posteriore quoque te-
stamento, quod iure perfectum est. Insi-
tuta, quib. modis testamenta infirmen-
tur: ergo sicut virtute statuti requiritur
consensus mariti ad donandum, ita & ad
repudiandam donationem.

Sed respondeo, quod præd. iura pro-
cedunt, nisi diuersa ratio reddi possit,
quia statutum, & lex Regia supradicta
procedunt, quando est ius quæsitum v-
xori, quod à se abdicare non potest, sine
licen-

licentia viri in nostro vero tunc Pauli
de Castro, nullo ius est quod sit tunc
te acceptionem, ut in d. l. absentia, si
de donatio, per quod corroboratur hæc
secundum opinionem principalis Bar. in hoc
articulo.

14 - Ille Secunda difficultas contra Paul. est
ex textu in illis magis puto: §. fundimus si do
lus: eorum; ubi inquit text. a quod pupilli
bus non potest repudiare fundum sibi
gatum, sine tutoris auctoritate; quoniam
ubi inquit text. ille, est & heret alienatio;
eum ressit pupilli, quod non dubitat.
Verum illi text. respondendo; ut constat
ex eo, quod ibi erat in ius quæstum pu
pillorum; vel quia regulariter legata a
die mortis defuncti reddunt; & quæ un
tur legataris; iuxta communes traditio
nes tum; vel eo maxime, quod sit specia
le ibi in pupillo; ut intelligunt ibi Alber.
Bald. & Cumanus, idem Cumanus in l.
qui autem. no. 2. ff. quæ in fraud. cred. &
Anto. Gomez. in l. 33. Taur. nu. 66. col.
3. illius numeri; & in l. 60. num. 1. in fine
noti alias in maioribus; videmus, quod
repudiatio legati non est alienatio, ut in
dict. l. qui autem, & ita doctrinam Paul.
refert; & sequitur Felinus in cap. no. 7.
de Consti. licet reprobat. la. in l. cum fi
siofamil. num. 169. ff. de legat. 1. sed opi
nionem Pauli sequuntur plures relati per
Mench. lib. 1. controverf. vtriusque. c. 13.
num. 4. ipse ibi, & num. 5. tenet contra
Paul. & sequaces; & opin. Pauli sequun
tur alij relati per Pelaez de maiorat. 4.
pat. q. 13. no. 47. fol. 495. & per Menoch.
ubi infra allegabitur; ut obiter sub o

15 *301* *Hic tamē exultimare dictam doctrinam Pauli non procedere, & esse correctam per d. 111. Regias ibi; dū dicitur La mujer durante el matrimonio, sin licencia de su marido como no puede hazer copulato alguno, assi misma no se puede apárar, ni des- fiste de ningun contrato que a ella toque, ni dar por quito a nadie del, quæ verba mi- hil aliud quam distractum in his, quæ dū duorum voluntate pendēt, & repudia- tionem in his, quæ ab vnius, significant, & prohibēt, quod in proposito, & no- uum, & verum esse existimo, præcipue*

cū etiam iure communi laf. vbi supra,
 existimet non esse veram supradictā do-
 ctrīam Pauli, per textū quem allegat, &
 hanc meam opinio. inueni post huius o-
 peris primā editionem tenere Mēch,
 vbi supra & Pelaez vbi supra. 30
 Necita inuenio, quod hanc secundam
 opinionem Barto. testatur communiter
 approbatam Alexand. in dict. l. qui ab-
 sent, num. 3. & 4. & esse etiam commu-
 nem pluribus vtriusque iuris interpre-
 tibus relatis affirmat laf. in d. l. fin. ff. de
 consil. princip. num. 46. & iterum, num.
 31. & inquit Ioan. Orosius ibi, num. 23.
 quod hec est concors omnium opinio,
 non aduertens ad confouersiam supra
 relatam eiusdem Barto. sequitur et-
 iam hanc opinionē plures referens Fe-
 lin. in dict. c. 2. num. 7. de consil. & ibi
 Decius in l. test. nu. 17. & testatur com-
 munem Abb. ibi, num. 7. Videris igitur
 duas doctrīas Barti sibi inuicem repug-
 nantes in hoc articulo, vnamquamque
 suis meritis decoratā, & inuenio, quod
 Alexand. & laf. vbi supra cū dicerent
 hanc secundam opinionem Barto. esse
 communiter approbatam, reprobant eū-
 dem Barto. in d. l. fin. C. de sententia
 paf. tanquam sibi contrariam. 31
 Ego verō existimari, posse has duas
 doctrīas Barto. conciliari, vt nō sint
 contrariæ. Barto. enim in secundo loco
 allegatus loquitur in priuilegijs prin-
 cipis generaliter, ea enim, nisi a tempo-
 ris scientia non queruntur, per iura, & ra-
 tiones superius adductas, Barto. vero in pri-
 mo loco agit de restitutione deportatis,
 in qua satis probari potest, quod acqui-
 ratum a tempore concessionis, etiam an-
 tequam perueniat ad notitiam restitutori,
 relictus considerat Sotinus in l. quidam
 relegatus in princip. numer. 4. ff. de reb.
 dub. qui quādam diuersitatis rationes
 assignat, & sic extra causam restitutionis
 nisi minime habebit locum prædicta Bar-
 toli decisio primo loco allegata, & ideo
 quia fundamenta pro eo adducta gene-
 ralita sunt, ad omnia opus erit eis respon-
 dere, ne obstat secundæ doctrīæ Barto.
 communiter approbatæ.

Et

17 Et primo ad text. in dict. cap. gratia quam, respond. quod tex. ille non est extendendus de gratia Papæ in beneficiis factis, ad beneficium principis in dictis iudicium, maxime cum ille tex. secundum Ioan. And. ibi. & Abbatem in c. super literis, de rescrip. num. 5. fundatur super maximam rationem, & equitate, nec debet extendi ultra terminos in quibus loquitur, quia procedit quatuor concurrentibus, quæ omnia illud operantur secund. Abbatis & Decium, ibi, nu. 7.

18 Ad secundum de æquiparatione principis, & testatoris, respondeo sat esse, si quilibet similitudo, in casu de quo agitur conveniat, licet in alio deficiat, arguendo tex. in l. fin. C. de collat. quem ad hoc ponderavit Ias. in l. inter stipulantem, §. sacram. num. 12. ff. de verb. oblig. & sequitur eandem opinionem plures allegans Bernardus Diaz. de Lugo, in rego. 52. ampliatione. 2. & Euerard. in topic. legal. loc. 10. sed iura superius adducta tantum loquuntur, & procedunt respectu potestatis, & facultatis disponendi, & validitatis actus, ut ita libere possit disponere testator, & serbetur eius voluntas, sicut Imperator concedere, non verò loquuntur in modo acquirendi postquam sunt disposita, quia in eo differentia esse debet, neque de uno sequitur ad aliud.

19 Imò verò eius videtur esse intentio nis Imperator, vel Papa in huiusmodi concessionibus, & privilegijs, ut noluit nisi ex certa scientia id faciat, alterare formam iuris, quo statutum est regulariter nihil quæri ignoransibus, & ne in iuram conferantur beneficia, arguendo tex. in l. si quando. C. de inoffic. testamen. præsertim cum rescriptum ex hoc non reddatur frustratorium, sed eius effectus retardetur.

Tertio, non obesse, licet. C. de respu. ubi libellus repudiij etiam si non sit cognitus marito, dissolvit matrimonium, quia hoc est ibi idcirco ob culpam, scilicet et maritus qui causam dederit divorcio, ne alias ex sui occultatione, lux voluntatis explende interesse consequatur, & sic

commodum, quod satis considerabile est.

Quarto, minus obstat tex. in l. fin. ff. de constitut. princip. ubi probatur beneficia principum latissime esse interpretanda. Quia respondeo satis quidem esse, quod corrant à tempore scientiæ, nec ob hoc minus latè dicuntur interpretari, ne demus alterationem iuris communis, ut supra dictum est. Atque eodè modo respondetur ad doctrinam Bar. communiter approbatam in l. 2. in princip. num. 21. ff. de verb. obligat. quatenus tenet facultatem legitimandi spurios, & incestuosos distinctim, & separatim, extendi ad adulterinum, & incestuosum simul.

20 Tum, & secundò possumus respondere, quod licet illa sit communis opinio Legislarum, contraria tamen, imò quod non extendatur, est communis iuris Pontificij interpretum, ut testantur Abbas, & Pelinus in cap. fin. de simonia: eandem etiam plures referens testatur communiter approbatam Menchac. de success. creat. §. 22. nu. 51.

21 Extat ergo conclusio Bart. communiter approbata, & defensata, quod beneficia principum quærantur à tempore scientiæ. Vtrum est alia doctrina generalior contra prædictam communem eiusdem Bar. in repetitione: l. omnes populi in §. quæst. princip. nu. 37. ff. de iust. & iur. ubi in quadam distinctione tenet, quod statuta, quæ solum commodum afferunt, ligant à tempore concessionis, cuius distinctionem testatur comunem ibi Ioan. Orosc. nu. 128.

22 Ex quo subinfert idem Bart. num. 38. quod ille, qui capit exbannitum, debet habere præmium in statuto contentum, etiam si id ignoraverit, dum tamen sciat exbannitum esse, atque eam illationem sequitur ibi Ioannes Orosc. num. 129. sic igitur, in proposita nostra quæstione videbatur dicendum, cuius contrarij determinavit idem Bart. communiter approbatus in dict. l. fin. ff. de constit. princip. Quid dicendum?

Quæ

23 Quæ controuersia adeo ingens est, vt las. in d. fin. nu. 51. dicat, nõ videò qua liter possit concordari Barto. in his duobus locis, nisi duobus modis sequentibus. Primò, quod Bart. in d. fin. loquatur in priuilegio cõcesso personę in specie, Bart. vero in dict. l. omnes populi, in statuto generali.

Sed contra hanc concordiam facit, nam idem ius debet esse de specie ad speciem, quod de genere ad genus, per text. in l. si duo. in princip. ff. de administr. tut.

Idèò, secundo modo respondet las. quod Barto. in dict. l. omnes: loquitur in statutis.

24 Quæ tanquam dispositiones legales potius debent regulari, secundum l. vltimarum voluntatum, quàm contractuum, vt colligitur ex glos. non satis commendata in l. i. glos. mag. C. de his, quib. vt indig. Ad cuius inductionem est aduertendum, nam pauci eam inducent inquit glo. per text. ibi, quod hæres, qui non vindicauit mortem defuncti post transcursum temporis, intra quod potuit, punitur pœna, de qua ibi argumento text. in l. ita stipulatus, la. difficil. ff. de verb. oblig. quibus verbis, si subtilitatem attendamus, voluit glo. quod dispositio legalis magis æquiparetur vltimæ voluntati quàm contractui, nam lex, ita stipulatus, quam glo. corruptè allegat, facit distinctionem inter contractus, & vltimam voluntatem, et, secundum communes opiniones, & Theoricas Doctorum ibi; nam in contractibus, quando stipulatio pœnalis incipit à præcedenti conditione, non committitur pœna, nisi postquã definit posse fieri, in vltimis vero voluntatibus, committitur statim, quod potuit fieri, & omisum fuit, igitur quatenus in proposito dict. l. 1. voluit glos. allegare illud quod disponitur in dict. l. ita stipulatus, respectu vltimarum voluntatum, clarè & apertè voluit, vt dispositio pœnalis dict. l. 1. quæ à lege inducitur, æquiparetur vltimæ voluntati, non verò contractibus, de quibus in prima parte dict. l. ita stipulatus, in quibus non committitur pœna, vt supra dictum est,

nisi postquam definit posse fieri, & ita hanc conclusionem ex illa glo. colligit ibi Bart. nu. 4. & post eum omnes, idem Bart. in l. si quis quoque. §. sed si filio. col. 2. ff. de hered. institut. idem Barthol. in l. non solum. §. morte. col. penultima, nu. 62. & ibi las. nu. 44. ff. de oper. nou. nuntiat. licet relinquat cogitandum, idem Bart. in l. 1. ff. de in diem adiect. & licet contrarium teneat Bald. in d. l. omnes populi, opinionem. d. glo. sequitur las. in dict. l. omnes, num. 51. & Alexan. in l. ita demum, nu. 5. Decius. 3. C. de collat. & congerit plura Tiraque. de retractu municip. §. 1. numer. 13. & de retractu linagier. §. 1. glo. 9. nu. 197. & testatur commune Antonius Rubens in dict. §. Morte, num. 529. sic in proposito las. dicebat, quod cum dispositio legalis magis equi paretur vltimæ voluntati, merito, quod statuta statim à tempore concessionis currant, cum in vltimis voluntatibus id sit constitutissimum. Sed hæc solutio mihi non placet ex his, quæ supra dixi respondendo huic similitudini, ne obesser opinioni Bart. communiter approbatæ in dict. l. fin. ff. de constitut. Princip. & eam solutionem inuenio reprobati per Philipp. Decium in cap. 2. numer. 17. de constit.

25 Vbi dicit melius accommodari distinctionem traditã à Cardinal. in procemio Clementinarum, in verb. vniuersitatem, vbi inquit, quod priuilegium ignorantanti prodest, sed non efficaciter, antequam sciat, nam statim ignorantanti ius quæritur, vt priuilegium reuocari non possit, sed cum effectu ante notitiã non dicitur ius quæsitum, & ita secundum hanc doctrinã celebrem Cardinalis pos sunt intelligi, & concordari doctrinæ Bart. supra allegatæ, & adductæ in tribus locis, quæ videbantur contrarię hęc tamen concordiam bene impugnât Menoch. vbi infra allegabitur.

26 Vltimò, pro complemento huius difficilis articuli, & quæstionis, ex omnibus supradictis infero ad intellectum text. summè difficilis in dict. l. quidam relegatus. ff. de reb. dub. vbi testator qui

QVARTA

Allegatio.

dam relegatus cum testamentum con-
deret, reliquit legatum cuicumque ex
heredibus, vel amicis, quorum testa-
mento mentionem fecerat, vel cuius
alteri, qui sibi ab Imperatore restituo-
nem impetrasset, si antequam gratias
ei egisset, decederet postea unus ex he-
redibus impetravit, & antequam testa-
tor id sciret, decessit, infero nunc, quod
in casu illius text. prædictum restituo-
nis beneficium acquisitum fuit relega-
to, etiam si illud ignorauerit, ex eo,
quod text. ille loquitur in restitutione,
in qua diximus non habere locum do-
ctrinam Barto. communiter approba-
tam in dict. l. fin. ff. de constit. Princi-
pum, sed in ea saluare doctrinam eius-
dem in l. fin. C. de sententiam pass. cum
vel maxime, quod in illo text. testator
ipse restitutionem testamenti deside-
rasse probatur, quod æquiparatur scien-
tiz, ut aduertunt Ioan. Sadoletus, & So-
cinus ibi, pro quibus optime facit sen-
tentia Bald. conl. 146. colum. fin. libr.
1. cuius meminit subtilis Emanuel Co-
sta Lusitanus, in repetit. l. Callus. §. 1. &
quid si tantum, in 2. parte, numer. 173.
ff. de lib. & posthum. quæstio, & in-
tellectus comprobatur etiam ex doctri-
na Cardinalis supra proxime adductæ, &
relata ibidem.

Articulus huius allegationis, cum
præd. contrarietate Barto. & ipsius con-
cordiam latissime post huius operis pri-
mam editionem examinari. Iacob. Me-
nochio in tractatu de arbitrar. Iudic. lib. 1.
c. 1. centur. 2. casu. 185. numer. 30. & se-
quent. ubi aliam concordiam Imola
in dict. cap. 1. assignat, & eam sequitur,
altam refert editionem Doctor Molin. de
Hispaniar. primog. lib. 1. cap. 7. numer.
63. fol. 178. ex Bald. in dict. l. ff. de con-
stit. Princip. & in l. falsignum. 24. C. de
fidei. scilicet, ut ibi requiratur ex priui-
legio etiam ignoranti, quo ad essentiam
gratias secus tamen quoad eisdem exco-
municationem, seu exercitium quo ad hoc
namque ius aliquod ignoranti non ac-
quiritur.



Vultio mihi proposita est hu-
iusmodi, an fideiussor, qui tem-
pore fideiussionis erat primus
creditor, tempore vero solutio-
nis ab alijs preferebatur, sit præponen-
dus, & potior in bonis debitoris ceteris
et editoribus?

SYMMARIVM.



Reditores omnes, quod primi-
legium prædicere pos-
sint, aurea distinctio
Dyui.

2. Secundus creditor habens scri-
pturam publicam, præfertur priori ha-
benti priuatam non habentem subscrip-
tionem debitoris, & aliorum trium ce-
ssum.

3. Fideiussor, qui pro alio intercessit, habet
duas actiones aduersus principalem de-
bitorem pro quo intercessit.

4. Fideiussor per remedium cessarum actio-
num præfertur ceteris creditoribus, qui
tempore fideiussionis nondum credito-
res extiterant, tempore vero solutionis
sic, & omnibus alijs, cedente posteriori-
bus, & numeris sequentibus.

5. Fideiussor soluens, non videtur soluere, ut
liberet reum, sed ut sibi acquirat nomen
debitoris, & sic quasi emptor est.

6. Fideiussor per remedium cessarum actio-
num ita demum præfertur alijs credito-
ribus, si creditor principalis eis præferre-
tur, si satisfactus non fuisset.

7. Soluens creditori, non succedit in pignore,
vel hypotheca, præterquam si sibi iura
cedantur per creditorem.

8. Fideiussor, cui cessæ fuit hypotheca per cre-
ditorem, potest eam inuenturæ adactus
verum possessores.

9. Difficilis proponitur, ob quæ videtur ces-
sionem fieri non posse a creditore.

10. Cessio, ut locum habeat, quid requira-
tur, optima distinctio, & numeris se-
quentibus.

- 11 Plurium correorū una videtur obligatio, licet in effectu sint plures.
- 12 Fideiussor, cui per creditorem non sunt cessae actiones, sed intendit actione mandati aduersus debitorem principalem, an praefertur creditoribus medijs inter fideiusionem, & solutionem? & nomen sequentib.
- 13 Filius legitimus, & naturalis secūdo loco natus, praefertur in maiori filio naturali tantum primo nato, & legitimato post natiuitatem secundi.
- 14 Matrimonium de presenti pure celebratum pendente conditione primi matrimonij, cuius euentus dubius est, praevalet, & praefertur primo, licet postea existat eius conditio.
- 15 Fideiussor sicut se habet quo ad obligationem respectu creditoris principalis, si se habet reus principalis respectu fideiussoris, quum uterque debitor est.
- 16 Condicio in contractibus cum existit, retrahitur ad tempus contractus, etiam in praediciū creditorū posteriorū, qui sunt causati durante, siue pendente conditione.
- 17 Prior in tempore, licet posterior in solutione praefertur in bonis falliis.
- 18 Creditores habent quandam quasi possessionem debitorum suorum, improprietatem tamen.
- 19 c. si pro te. de rescript. in 6. intelligitur.
- 20 l. 4. §. tit. 13. par. 5. intelligitur.

QVARTA

Allegatio.

Decisio quaestionis suprapositae.

Ro huius quaestionis resolutione praesuppono auream distinctionem Dyni, in regula. Qui prior, num. 8. de regul. iur. in. 6. quam ipse ibi latius prosequitur, scilicet, quod aut omnes creditores praetendunt privilegium Reale, aut personalem, aut quidam reale, aut quidam per-

sonale, alij nullum; aut omnes nullum, utique eo casu apparet, nos omnia infra dicenda loquuturos, quo omnes creditores aequale ius habent respectu causae, & probationis debitorum, per scripturam publicam, vel priuatam, vel per testes, licet in aequale respectu temporis.

Nam si vnus haberet scripturam priuatam debiti sui, & hypothecam, vel pignus, & secundus creditor haberet scripturam publicam sui debiti cum hypotheca, vel pignore, tunc praefertur hic secundus creditor priori, nisi scriptura priuata primi esset subscripta per debitorem, & per tres alios testes, vt in l. 3. tit. 13. par. 5. de cuius intellectu ultra Gregor. Lop. ibi; videndus est omnino Couar. in practicae quest. c. 22. nu. 5. *in fine*

Quo sic breuiter praehabito, inuocato diuino auxilio, quaestioni proponitur ita censeo respondendum, distinguendo: *proleba 2. magi notosche 7. 101*

Certum enim est, quod fideiussor, qui pro alio intercessit, habet duas actiones aduersus principalem debitorem, alteram mandati, qua tenetur ex mandato ipse reus, vt probat text. in l. Rogatos. §. qui fide. & in l. si re numerandi. §. si passus. ff. mandat. altera est beneficium cedendarum actionum a creditore, text. est in l. Papinianus. ff. mandat. melior in l. cum alter. C. de fideiuss. text. omnibus quidem praestantior, vbi vtrunque membrum probatur, in l. mandati. C. de fideiuss. §. l. 11. & 12. titol. 12. part. 5. & latissimè Petrus Duënas, in regul. 337. per totam. Et quia distinguens proximus est veritati, vt alijs inquit Philosophus, ideo de vnoquoque horum casu separatim erit agendum. *proleba 2. magi notosche 7. 101*

Et primò quidem de casu magis clario videamus, scilicet, quando fideiussori soluenti pro reo sunt cessae actiones a creditore, & tunc ingenuè fateor, illū quidē sibi prospiciētem per illud remediū cessarum actionum, praeferendū ceteris creditoribus, qui tēpore fideiusionis nondum creditores extiterant, tempore vero solutionis sic, item omnibus illis cedente posterioribus, si hoc intelligamus

mas iuxta declarationem, & distinctionem infra faciendam.

Primo pro hac opinione facio talem considerationem, quia fideiussor solvens, non videtur solvere, ut liberet eum, sed ut sibi acquirit nomen debitoris; & sic quasi emptor est, & ideo, pulcher, in l. cum is, ff. de fideiussor. ubi inquit text. quod creditor accipiens debitum à fideiussore, non accipit in solutum, sed quodammodo nomen debitoris vendit, ideo quoque inquit text. fideiussor habet actiones, quia creditor ad id ipsum tenetur, ut eas præstet, & cedat; igitur cum hic fideiussor dicatur emptor, sequitur, quod habet omne ius prælationis, quod ipse principalis habebat, ut probat expresse text. in l. si à creditore. C. de actio. & obligat. ac per consequens debet præferri ceteris creditoribus posterioribus.

Et ita debet intelligi, quod supra diximus pro decisione primi casus nostræ decisionis, nam ita demum debet præferri fideiussor per beneficium cessarum, sibi actionum à creditore posterioribus creditoribus, scilicet, si ipsemet creditor si satisfactus non fuisset per fideiussorē, præferretur eis sunt enim in iure casus speciales, in quibus posterior creditor præferatur priori ratione privilegii, prout est in casu dict. l. 31. tit. 13. part. 5. & in casu l. licet. C. qui pot. in pignori habean. cum similibus. Nam in his casibus licet principalis creditor non præferretur posteriori creditori, nec etiam fideiussor per huiusmodi beneficium præferri debet, quia est subrogatus in locū prioris creditoris, ut in l. 1. & per totum. C. de his qui in priorum loco cred. succed.

Secundò principaliter pro hac opinione facit, quia licet creditori priori solvens non succedat in pignore, neque in hypotheca, ut in l. res obligatas. C. de pignori. & in l. 1. C. de his, qui in prior. loco cred. succed. tamen id fallit, quando creditor prior, cui soluitur, cederet solventi creditori iura sua; ita prædicta iura limitat eleganter Ripa in l. si ventri. §. eorum ratio, num. 8. sic de privileg. cred. cuius opinionem sequitur Bernard.

Diaz in reg. 165. in 3. limit. ex text. quem ipsi allegant in l. fin. C. de iure fisci, qui text. meo iudicio nihil probat, satis tamen est autoritas supradictorum, sic igitur in presenti nostro casu, solvere fideiussorem creditori, quid nā est, nisi quod secundus creditor rei principalis soluat creditori?

Tertiò magis principaliter, imò expresse hæc opinio probatur in præallegata l. mandati actio. C. de fideiussor. ubi probatur, quod licet fideiussor nō habeat actionem hypothecariam, quam habet creditor principalis, si tamen ipsi solventi cessā fuerit per creditorem, bene potest eam intentare contra eorum possessores, & sic manifestissimè constat ex illo text. quod fideiussor, cui cessā sunt actiones à creditore, succedit in idē ius, quod ipse creditor habebat, & per consequens debet præferri omnibus alijs creditoribus posterioribus ipso principali, cui solutum est, nam cum hic fideiussor in eius locum subrogetur, debet sapere naturam subrogati, ut est text. in §. fuerat. Instit. de action. & in l. vnica. in princ. C. de rei vxo. act. cum similib. & in expresse, quod succedens in hypotheca in locum primi sit potior secundo, est text. in l. si prior. §. à Titio. ff. qui pot. in pignori hab.

Verum hæc in parte contra text. in dict. l. mandati, & contra omnia supradicta, imò quod per dictum beneficium cessionis nihil fideiussor consequatur, adeest ingens difficultas: nam creditor, cui est satisfactum, non habet actionem, quia solutione eius, quod debetur, tollitur omnis obligatio, in princip. Instit. quib. mod. tollitur oblig. ergo cum illa non habeat, nihil est quod cedat, quia ne mo plus iuris, & c. l. nemo plus iuris. ff. de reg. iur. sed creditor nullum ius habet, postquam sibi est solutum debitum, ergo nihil cedere potest; item, quia non entis, & non apparentis nullæ sunt species, neque qualitates. l. eius, qui in provincia. §. quis verò. ff. si cert. pet. l. nam, & si sub conditione. ff. de iniust. rupt. irritoque fact. testam. prope fin. tūm prætereā,

terea, quia actio semel extincta, amplius non reuiuiscit. l. qui res. §. aream. ff. de solution. vbi dicitur, in perpetuum enim sublata obligatio restitui non potest, idem probat text. menti, sup casu semper tenendus in. l. fin. C. de remission. ergo cum omne ius competens creditori, solutione facta per fideiussorem, sit extinctum, amplius non potest restitui, & ita ipsi fideiussori competere minime potest, neq; per ipsum creditorem cedi.

Cuius difficultatis timore glos. perterrita in dict. l. mandati actio. verb. celebrata, prope finem, respondet, fatendo ingessue hanc difficultatem, atque perinde dicens, quod antequam fiat solutio, & sic antequam extinguatur ius creditoris, debet cedi predictum ius, aliis vero nihil proderit cessio: cuius glo. opinionem inuenio sequutum Bald. in. l. cum alter, num. 1. C. de fideiuss. addens, quod etiam post solutionem potest fieri cessio, si de hoc pactum precesserit. Sed hec solutio falsa est, nam etiam si prius cedatur, cum postea per solutionem resoluitur ius datoris (hoc est ipsius creditoris debet resolui, & ius acceptoris, hoc est ipsius fideiussoris) in quem cessit sunt actiones, vt sunt iura vulgaria. l. lex vestigali. ff. de pignori.

10 Ideo, vt rem ipsam a principiis trahamus, pro intelligentia dictae difficultatis, ac vera nostrae questionis resolutione sic distinguebat glo. in. l. Papinianus, verbo, & suo nomine. ff. mandat. quod, aut iste fideiussor soluit nomine debitoris, & hoc casu inutilis erit cessio quandoque fiat, quia actiones per solutionem sunt extinctae. Aut fideiussor expressit soluit nomine suo, & tunc quandoque fiat cessio, valet, quia actiones, quas habet creditor contra debitorem principalem, tunc non extinguuntur per solutionem, text. est expressus in. d. l. Papinianus, & vltra glo. ipse allegat text. in. l. Stichum, aut Pamphilum. §. si mandatum. ff. de solu. vbi probatur, quod si mandato meo tu credas alteri pecuniam, quam postea a me exegisti, o-

portet post solutionem, vt mihi cedas actiones aduersus debitorem principalem, nam cum iste mandans suo proprio nomine soluerit, consequens est, posse cedi predictas actiones. Tertius casus, supradictae glo. est, quando fideiussor simpliciter soluit, neque constat quo nomine, an suo, vel alieno, & tunc iterum subdistinguit glo. inquit, quod si quidem fideiussor fecerit, vt creditor cedat, in continenti praesumitur soluisse proprio nomine, ac perinde valet cessio, licet in. 2. casu supradicto, si vero ex intervallo, tunc praesumitur nomine creditoris soluisse, ac perinde non valet cessio tanquam extinctis iam actionibus, sicut in primo casu dictum fuit ex tex. quem ad hanc subdistinctionem glo. allegauit in. l. Modestinus. ff. de solut. vbi videtur casus expressus ad hoc, probat nanque text. ille, quod si quidem vnus tutor ex pluribus insolidum obligatus conuentus a pupillo, omne debitum ex causa tutelae sine villo pacto soluerit, & actiones postea ex intervallo cessit sint, nihil valet predicta cessio, cum nulla actio superfuit propter solutionem, quod si ante solutionem cessit sint actiones, recte procedit cessio, cum his casibus inquit text. magis mandatatum actionum solutum pretium, quam actio, quae fuit, precepta videatur, & sic clare colligitur ex illo tex. quod loquitur eo casu, quo non constat quo nomine solutum fuit, nam si constaret, bene probat text. aliud atque aliud esse iuxta distinctionem supra positam, ex quo tex. hanc eandem distinctionem, & subdistinctionem ante omnes posuit dominus Azo a nullo antiquo relatus in summa. C. de fideiussor. num. 13. a quo fortim mutuata est gloss. nostra, & illam glo. dicit meliorem iuris Bald. in. l. 1. num. 3. C. de action. & oblig. hanc tamen subdistinctionem glo. Azonem non referens reprehendit Cynus in. d. l. mandati actio. atque idem Cynus in dict. l. cum alter. ex eo, quod distinctio text. in dict. l. Modestinus, tantum procedit in casu, quo loquitur, scilicet in obligationibus pariter principalibus,

bus, vt in pluribus correis, vel contutoribus, non tamen habet locum in fideiussoribus mandatoribus, & similibus, quorum obligatio accessoria est, in illis etenim etiam si ex intervallo fiat, cessio valet, quādo simpliciter soluerunt, quia magis sui ipsorum nomine quā alieno soluisse videntur, vt in dict. §. si mandator, & expressē in dict. l. si cum is. ff. de fideiuss. ad idem est text. in l. si res. in fine. ff. delegat. 1. & in l. si filius, ff. de in rem verli. & ita hāc opinionem Cyni, in hoc vltimo membro contra gl. testatur cōmunem eam sequutus Bartol. in dict. l. Modestinus, num. 3. & ibi Paul. de Cast. num. 3. eandem sequitur, hanc etiam opinionem testatur communem Salicet. in dict. l. mandati, nu. 2. in 3. opposit. & idem in d. l. cū alter. nu. 2. eandem opinionem contra glo. & Azon. referens Bart. dicit communem Greg. Lopez in l. 11. tit. 12. p. 5. glo. fin.

- 11 Qui quidem DD. eam assignant rationem diuersitatis, quia plurium correorum vna videtur obligatio, licet in effectu sint plures, vt probat text. in l. 3. in fine, ibi, vique cū vna sit obligatio. & in l. eandem. §. fin. ff. de duob. reis, vnde quilibet eorum soluens, semper videtur soluere respectu eiusdem obligationis, at verò obligatio fideiussoris, respectu obligationis rei principalis diuersa est, quia vna est principalis, altera accessoria, vnde in suam tantum causam videtur soluisse non verò in rei principalis, atque proinde nunquam extinctæ fuerunt actiones, & ideo quādo cūq; fiat cessio in nostro casu valebit, & hæc omnia verissima sunt de iure communi. Iure verò Regio tota distinctio glo. & Azonis supradicta approbata est, & communis opinio supradicta corrigitur, vt probat expresse tex. in l. 11. tit. 12. p. 5. & ibi notat Greg. Lop. glo. fin. & Ioan. Orosc. in l. nisi hoc dictum est, nu. 5. ff. de pact. & secundum hanc optimam distinctionem de iure Regio approbata sunt intelligenda omnia iura supra allegata, & nostra questio, & in nostris terminis quod cessionarius habeat idem priuile-

gium, quod habebat cedens, tenet Paulus de Castro in dict. l. Modestinus, nu. 2. dicens, quod tutor, qui soluit pro contutoribus, si sibi sint cessæ actiones à pupillo, iuxta formam tex. ibidem, habet priuilegium tacitæ hypothecæ, quod habebat ipse pupillus, ex l. pro officio. C. de administr. tut. cum alijs similibus. Hactenus, de actionibus cessis.

12 Secundo autem casu principali magis dubium est, scilicet, quando fideiussor intentat cōtra debitorem actionem mandati, vt puta, quia non sunt sibi cessæ actiones, & videtur non esse præferendum, sed imò potius ceteros creditores, argumento text. optimi in cap. si pro te. de re script. lib. 6. vbi probatur, quod si alicui primo sub conditione pro uideri mandetur per Papam, & alteri secundo pure, & pure impetrans antequā conditio primi existat canonicatum obtineat iuxta formam sui re scripti, & postea existat conditio, præferri quidem debet ipse, qui est in possessione, non verò alter: argumentum regulæ vulgar. text. in l. quoties. C. de rei vendicat. sic igitur in proposito dicendum videtur, quod cū iste fideiussor sit conditionalis creditor ipsius debitoris, & antequam conditio existat, alios puros creditores sortitus fuerit hic debitor, meritò, quod prædicti creditores sint præferendi, licet postea existat conditio primi.

13 Cuius text. argumento (quod & pro hac parte facit) dicebat eleganter Ioannes Andreas in regula. Sine culpa, de regu. iur. in 6. in mercurialibus, quod filius legitimus, & naturalis secundo loco natus, præfertur in maioratu filio naturali tantum primo nato, & legitimato per subsequens matrimonium post natiuitatem secundi filij legitimi, & naturalis, quia licet legitimatio retrahatur, vt in cap. tanta. cum similibus, qui fil. sint legitimi. non tamen retractio hæc procedit in præiudicium iuris secundo nato quæ sit antequā primus legitimus factus sit, & hæc opinio est cōmunis, vt nos latè diximus in repetit. §. sui. In-

La situ-

stituta. de hered. qualis. & differentia, nu. 192. ergo ita in proposito videtur dicendum.

- 14 Secundo, ultra omnes mihi videtur ex illo text. posse probari opinionem, glo. quam ibi sequuntur omnes in c. per tuas, glo. mag. in fine, de condit. appolit. ubi tenet, quod si pendente conditione primi matrimonij, cuius eventus dubius est, fiat alteri matrimonij purum, & de presenti, illud preualeat, & preferatur primo, licet postea existat eius conditio: ergo sic in nostro casu videbatur dicendum.

- 15 His tamen omnibus non obstantibus, contrariam sententiam veriorē esse credo, imò quod etiam isto secundo casu fideiussor sit preferendus creditoribus puris non habentibus aliā privilegium, pro quo elegans, & omnino conclusus, licet subtilis, adducō fundamentū. Certum enim est, quod sicut se habet fideiussor quo ad obligationē respectu creditoris principalis, sic se habet reus principalis respectu fideiussoris, quia uterque debitor est. Nam sicut fideiussor est tacite obligatus sub illa conditione, si reus non soluerit, atque proinde non potest conveniri, nisi demum facta excusatione, text. est in authen. presente. C. de fideiuss. ita, & reus est obligatus ipsi fideiussori actione mandati sub illa conditione, si ipse soluerit pro eo, & non tenetur cum eximere a fideiussione, nisi constiterit de solutione, exceptis quibusdā casibus, ut in l. si pro ea, cum similib. C. mandat. & sic fideiussor creditor est conditionalis ipsi debitori.

- 16 Tunc sic, ista conditio, cum extiterit, etiam postquam ipse debitor habeat alios creditores, retrahitur ad tempus obligationis, & contractus ad hoc, ut ipse preferatur ceteris, ut in casu expresso est text. pulcher in l. potior. ff. qui pot. in pign. hab. l. 32. tit. 13. ps. 5. ubi probatur, quod si ego tibi pure res meas obligauero, postquam alteri sub conditione casuali easdem res obligauerā, & postea conditio extiterit, retrahitur, atque fingitur à principio fuisse priori pure obligatas, atque perinde preferatur illis, qui-

bus secundo fuerunt pure hypothecata: sic igitur in proposito dicendum est, eū ista conditio, si soluerit, qua tenetur reus, sit casualis, quia pendet à fortuna an debitor principalis sit solvendo necne, merito quod retrahitur, & per consequens fideiussor preferatur, ad idem est text. optimus in l. necessario. §. quod si pendente. ff. de pericul. & cōmod. rei vendit. ex quibus iuribus constituit hanc regulā Bar. in l. si is qui pro emptore. n. 46. & 47. ff. de usucap. quod in contractibus conditionalibus retrahitur conditio ad tempus celebrati contractus, si ipsa casualis, aut mista sit, & ibidem sequuntur omnes, & dicit cōmunem Greg. Lopez, in d. l. 32. titu. 13. par. 5. verb. *La condicion.*

17 Secundo, & principaliter facit optimē in proposito decisio questionis notabilis, quam pluribus fundamentis, & præcipue ex text. in d. l. potior. & in l. qui balneum. §. 1. ff. eodem, determinavit Roderic. Suarez in l. post rem iudicatam, in 7. limitatione ad l. Regiam. n. 2. & sequentibus. ff. de re iudic. ubi tenet, quod in bonis mercatoris, vel alterius, qui fregit, vel rupit, quod vulgo dicitur (*Halçose*) preferatur prior in tempore, licet posterior in solutione, quia nondum addenit dies his, quorum dies fuit prior, licet obligatio sit posterior, ergo ita in proposito dicendum est, quod iste fideiussor cum sit prior in tempore, preferatur secundo creditori, qui est prior in solutione.

Non obstat text. cum suis similibus supra allegatis in capit. si pro te. de rescript. libr. 6. nam in illis huius secundo, fuit tradita possessio, & ius acquisitum, unde nimirum si preferatur primo sub conditione, argumento regulæ l. quoties. C. de rei vendic.

18 Sed ista solutio mihi non placet, ex eo, quod in nostro casu, hi creditores, secundi puri etiam habent quandam possessionem iuris debitorum suorum, licet eam improprietatem, ut recte consideravit glos. in l. regulariter verb. ius, ibi, magis improprie. ff. de petit. hered. quam

quum glo. maximè commendat Bald. in l. i. C. de interdict. nu. 31. & melius Ripa, in Rubrica de caus. possess. & prop. nu. 25. Cynus, & Odofred. in l. i. C. de feruit. & aeq. cum igitur hoc in casu ere ditor possessionem dicatur habere, falsa est prædicta solutio.

- 19 Ideo, ad illum tex. dum meliora consideratis teneo intellectum Dyn. in d. regula, qui prior, numer. 5. & 6. scilicet, quod prædictæ. ll. loquuntur in contrahentibus; in quibus non est in potestate contrahentis primò sub conditione, secundo pure reuocare contractum conditionalem, text. verò in dict. cap. si prope. loquitur in concessione gratuita Papæ, qui potest primam conditionem reuocare, vnde multò fortius potuit ei per secundam pure derogare, & licet hic intellectus ex toto mihi non satisfaciatur, sufficiat tamen, quod in nostro casu, scilicet in contrahentibus, probatum sit retractari conditionem ad hoc, ut præferatur quis alteri, & hoc maximè in pignorum causa, sicut in nostro casu in obligatione personali.

- 20 Est tamen elegans l. 45. tit. 13. part. 5. quæ expressè videtur probare, ut non solum præferatur hic fideiussor in actione personali secundo creditori pure, sed etiam habenti hypothecam, & pignus traditum, quod prius erat conuentum, & constitutum creditori, cui hic fideiussor extitit pro debitore, & sic videtur hic tex. expressus contra d. l. mandati auctio. C. de fideiussoribus, dum probat, quod fideiussor nō habet actionem hypothecariam, quam habet principalis. Potest responderi, ut necessario lex Regia debeat intelligi cessis actionibus per principalem creditorem, non aliis cum secundum ius debeat intelligi, & correctio legum sit euitanda, quando de illa expresse non constat, ut sunt iura vulgaria. Pro quo facit, quia lex illa Regia hoc non decidit principaliter, sed incidenter, vnde præsupponendum est, quod præcedunt, quæ requiruntur secundum ius, quia cum de uno queritur, cætera præsupponuntur habilia. cap. 1. comisi-

milibus, de etat. & qualit. in. 6. Item facit, quia Gregorius Lopez in dict. l. 45. dicit. l. illam concordare cum l. prima. C. de dolo quæ. l. 1. loquitur, quando fideiussor emit pignora a creditore, & sic in casu, quo sibi ceditur hypotheca, vel pignus. Cogita super hoc. Et ita in hoc articulo de fideiussore, cui non cessat sunt actiones, sed agente actione personali sibi competente aduersus debitorem principalem, existimo tenendum, ut præferatur alijs creditoribus personalibus eiusdem debitoris puris posterioribus ipso fideiussore, salvo iudicio melius sentientium. Audiui tamē in præxi hic Placentiæ fuisse obtentum contrarium, sed Salmanticiæ per iudicē Metropolitanum fuisse reuocatum, & pronuntiatum, secundum hanc meam opinionem. Audiui etiam in alia causa idem factum fuisse, & decisum Pincie secundum hanc meam opinionem, & reuocatum fuisse sententiam contrariam iudicis ordinarij Placentiæ.

QVINTA

Allegatio.

SYMMARIYM.

- 1  Pecialis hypotheca constituta super re vendita tempore venditionis præfertur generali hypothecæ priori.
- 2 Generalis hypotheca omnium bonorum constituta tempore venditionis alicuius rei, an præferatur in illa re, generalis anteriori.
- 3 Dominium rei dotalis non transit in maritum nisi per traditionem, sicut est regulare in alijs.
- 4 Dominium nō transferretur in vniuersali constitutione dotis ante traditionem.
- 5 Dominium in vniuersalibus non transferretur sine traditione.
- 6 Casus specialissimus, in quo mulier sine possessione transfert dominij prædij assignati in dotem, remissus.

QUINTA

Allegatio.

DV O. Sunt à me quæsitæ in lite, & causa cuiusdam amici. Quidam vendidit certas oves alteri, qui tunc temporis habebat plures creditores, quibus bona sua generaliter obligauerat, ut verò venditor hic prouidit sibi hypothecæ specialis harum ouium cum pacto, de non alienando, quousque sibi solueretur pretium ipsarum, dubium est, an venditor ouium, qui habet prædictam specialem hypothecam cum pacto, quod non possint alienari, quousque sibi soluat pretium, & quod alienatio aliâ facta sit nullius momenti, præferatur prioribus creditoribus huius emptoris habentibus priorem generalem omnium bonorum debitoris hypothecam? Secundum dubium est, utrum sponsum, siue maritus sit dominus dotis, sibi promissæ à tempore promissionis, & desponsationis per verba de præsentis, an vero à die traditæ dotis?

Ad primum dubium dico, quod posteriori creditor, qui vendidit oves suas debitori cum pacto expresso, quod illæ essent sibi obligatæ pro pretio, præferatur in illis prioribus creditoribus, quibus generaliter, idem debitor bona sua obligauerat. Pro hac opinione est text. expressus in l. licet. C. qui pot. in pign. hab. vbi probatur, quod etiam si regulariter generalis hypotheca prior præferatur specialis posteriori, ut est text. in l. si generaliter. C. eodem titulo, illud tamen fallit, & nō habet locum, quando specialis hypotheca posterior esset facta super re emptæ ex pecunijs meis, idem probat. l. 30. tit. 13. partit. §. quod nulla alia ratione sustineri potest, nisi quia ex meis pecunijs ortum habuit, unde à fortiori in nostro casu præferri posteriorem constat, quando vendidit rem meam cum pacto, ut illa mihi teneretur quousque pretium solueretur, cum magis immediatè meum per-

sequi dicat, quàm quando ex mea pecunia emptum, & specialiter mihi obligatum peto, & in expulso in nostro casu, quod hic secundus creditor, qui rem suam vendidit hoc pacto, præferatur cæteris creditoribus, tenet Franciscus Curius in addit. ad Alexan. in d. si cum dotem. §. fin. num. 5. litera. B. ff. solut. mat. quem non referens eandem opinionem sequitur Antonius de Fano, in tractatu de pign. 4. parte princip. numer. 33. & iterum in 2. membro. 5. partis princip. numer. 18. vbi alios allegat, idem tenet Bald. Nouellus, de dote in 10. parte, in princip. num. 3. & Bembenutus in tractatu mercatorum, de decoct. hab. in tit. qui potior in bonis decoct. hab. in vltima parte, num. 5. vbi refert Curti. & Nebulant. (hoc est Anton. de Fano) vbi supra. Sed Nebulantium corrupte, nam refert eam in num. 29. & est in numer. à item allegat Ias. in l. qui Romæ. §. Calimachus in l. 5. ff. de verb. obligat. qui mouentur ex d. l. licet, reprobantes ibi esse text. expressum, & non immeritò, quia contradictionem non habet, & ita dictum, & affirmatū fuit mihi postquam hæc allegaui, pronuntiati, & obtentum fuisse in causa ardua plusquam mille, & quingentorum aureorum secundum hanc meam informationem iuris, & adiudicatas fuisse dicto posteriori creditori, prædictas oves suas aduersus petitionem plurium aliorum creditorum priorum eiusdem debitoris.

Verum aliud, & magis singulare voluit Alberic. in l. obligatione generalis. ff. de pign. scilicet, quod prædicta l. licet, procedat etiam si non fiat specialis hypotheca rei venditæ, sed generalis omnium bonorum, quem & alium antiquum refert, & sequitur Cæpola, cap. 124. num. 2. licet de hoc vltimo dubitauerit Antonius de Fano vbi supra, num. 18. adhibens in hoc communem caut. Cæpola vbi supra, scilicet, quod instrumento adijciatur venditor in se retinere dominium rei venditæ pro pretio, sequitur Bembenutus vbi supra, num. 6. hanc, me hoc in loco, & alios allegans refert Ioan.

Yañez

Yañez Parlador. aduocatus Pincianus in suo libr. rerum quotid. capit. 8. vbi in ea non sistit pedes, sed aliam ponit meliorem suo iudicio, vide eum, illud tamen satis sit ealum nostrum sine dubio esse ex supradictis.

Ad secundam quæstionem respódeo, quòd maritus non dicitur dominus dotis, & sic ouium, quousque sibi tradatur, quod enim in alijs regularè est, vt sine traditione nūquam dominia rerū transferantur, vt in l. nūquam nuda. ff. de acqui. rerum domin. & in l. traditionibus. C. de pact. & in l. pen. C. de reuendic. & in §. per traditionem. Instituta. de rerum diuision. id quoque, & in rei dotalis dominio locum habet, nulla eius cōsiderata specialitate, in cuius rei argumentum solet induci text. in l. de diuisione. ff. solut. mat. & in l. dotale. §. dotale. ff. de fun. dotal. vbi probatur, quòd prædium non dicitur dotale, & sic effici mariti, nisi tradita possessione, cum igitur in nostro casu ipsa tradita non sit, consequens est, vt dominium rerum dotalium non transferatur in maritum ante traditionem, & ita ex illo text. quòd nihil sit speciale respectu huius rei, de qua agimus, in dote, imò ad acquirendum dominium eius requiri traditionem sicut in alijs casibus extra dotem, tenet Paul. de Castro, in d. l. de diuisione, nam. 3. & 4. & ibi Alexan. nu. 10. itē, & Ias. nu. 5. qui testatur, quòd hanc opinionem tenent omnes Moderni indifferenter, quòd est maximum verbum, quia idem est, ac si diceret, receptissimam esse sententiam, quod in praxi iuuat, sequitur etiam Bald. Nouel. de dote. 6. par te, princip. priuileg. 10. nu. 1. est communis secund. Anto. Gomez, in l. 53. Taur. nu. 27. vbi bene examinat, sequitur idem Anto. Gomez, in l. 51. Taur. cum sequētibz, nu. 10. colu. 3. illius numeri. vers. duodecimo conueniunt, vbi addit idem esse in dominio donationis propter nuptias, sequitur Bald. in l. cum quidam. §. præterea, nu. 2. C. de iur. dot. & est text. pro hac opinione de iure Regio, in l. 25. ibi: *La segundata, que sea metido en tenen-*

cia de la dote, tit. 11. par. 4. & ibi Gregor. Lopez allegat pro concord. inte. d. l. de diuisione, & est communis opinio secundum Anton. Gomez. 2. tom. var. cap. 2. nu. 5. in fine.

Imò, quòd fortius est, etiam si in vniuersali locietate, dominium sine traditione quæzatur, vt in l. 1. & 2. & ibi notat Bart. ff. pro soc. adhuc tamen in nostro casu vniuersalis constitutio dotis dominii, sine apprehensione non tenet, fert, in hanc sententiam solet vnica reputari, glo. in l. 1. ff. de vscap. pro dot. verb. vniuersæ, ad finem, quam glo. eam sequutus non esse alibi testatur Baldus in l. nulla. nu. 1. C. de iur. dot. & sequitur idem Bal. in l. vnic. nu. 6. C. de vscap. pro dot. idem Bal. in l. qui tibi. C. de his, qui à nō domin. manumitt. vbi dicit hanc quæstionem glo. determinari per illam. l. valde singularem, vbi ex contractu vniuersali non transit dominium sine traditione, eandem gloss. opinionem sequitur Paul. de Cast. in dict. l. de diuisione, nu. 3. & ibi Alex. nu. 10. alios allegans, item & Sali. in l. traditionibus, nu. 13. de pact. & inquit esse communem Ias. in d. l. de diuisione, nu. 5. sequitur optimè defendens Czpol. in d. l. vnic. C. pro dot. nu. 15. cum sequentibz. dicit cōmunem Anto. Gomez vbi supra, & Rogerius de Mota in repetitione. d. l. traditionibus, nu. 19. sequitur Ias. in l. si socius, nu. 1. ff. si cert. pet. dicit cōmunem iterum Anto. Gomez in d. l. 51. Tauri, nu. 76.

Sed Bartolom in hoc articulo secundæ dubitationis, contrarium superioribus inuenio, qui à nemine refertur, is enim in præallegata. l. traditionibus, in. 2. lect. nu. 4. in fine, inquit, quòd dominii rei dotalis transfertur in maritum, sine traditione, eo motus fundamento, quia titulus dotis est vniuersalis, vt probatur in l. 1. ff. de impens. in reb. dotal. fact. sed in vniuersalibus transfertur dominium, sine traditione, vt in l. 1. & 2. ff. pro soc. Sed Bartol. opinionem in hoc respuendam cenfeo, tūm vel quòd articulus ille, an titulus dotis sit vniuersalis, vel particularis, adhuc sub incerto sit, cū maxi-

nam Doctorum controuersiam affere possimus.

- 5 Tūm præterea, quia, quod in vniuersalibus transferatur dominium sine traditione, non est verum, cum ex regula text. generali, in dict. l. qui tibi, constat contrarium, & dict. l. 1. & 2. ff. pro socio. loquatur in casu speciali, vt omnes Doctores fateantur, vt latè Corpola concludit in dict. l. 1. num. 15. in fine. C. pro dot. & las. in dict. l. si socius.

- 6 Vnus tamen, & is specialissimus casus est, in quo mulier, sine possessione transfert dominium prædij assignati in dotem, qui ponitur in l. si fundum. ff. de fund. dotal. adnotante ibi glo. mag. qui ad propositum nostrum non facit, & ita teneo lupradicta, rectius sententiū semper saluo iudicio.

S E X T A

Allegatio.

SYMMARIVM.

Testibus duobus, vel tribus probantibus affirmatiuam plus creditur, quàm decem, centum, vel mille probantibus negatiuam.

- 2 Negatiua non ita se offert sensui, sicut affirmatiua, cum credibilior causa in affirmatiua, quàm in negatiua reddi possit.
- 3 Verisimilitudo in probationibus attendenda est.
- 4 Plus creditur paucis testibus deponentibus de verosimili, quàm centum non verosimilia deponentibus.
- 5 Negatiua coarctata probata maiori numero testium, quàm affirmatiua, præfertur ei.
- 6 Negatiua probabilis est, & admittenda, quando testes deponentes de ea, deponunt simul de affirmatiua.
- 7 Testes negantes fauore rei absoluendi præferuntur affirmantibus.
- 8 Testes minus digni probant in fauorem rei.

S E X T A

Allegatio.

- 1 **R**espondendo alij quæstioni à me quæsitæ per eundem amicum dico, quod duobus, vel tribus testibus probantibus affirmatiuam plus creditur, quàm decem probantibus negatiuam glo. expressa, & optima est in l. diem proferre. §. si plures, verb. consenserūt. ff. de recept. arbit. etiam, licet non ita expressa in. c. 1. glo. fin. de rescript. in. 6. quàm etiā opinionē tenet Innocent. in. c. super hoc, nu. 2. de renuntiat. vbi inquit, quod plus creditur duobus affirmantibus, quàm centum negantibus, eandem etiā opinionem tenet Panormita. in. c. in nostra in finalibus verbis, & in. c. cum in tua, nu. 2. de testibus, sequitur Bald. in l. data opera, nu. 44. C. de his, qui accus. non poss. Maran. in rep. l. is potest. n. 329. ff. de acq. heredit. vbi subdit, quod id habet locum, etiam si testes negantes sint mille.

- 2 Cuius quidem rationem, & congruentem, inuenio à Bald. assignatam in l. actor, quod asseuerat, nome. 5. C. de probat. quia negatiua non ita se offert sensui, sicut affirmatiua, cum credibilior causa in affirmatiua, quàm in negatiua reddi possit.

- 3 Facit etiam, quia cum in probationibus verisimilitudo attendenda sit, vt tenent Bald. col. secunda, & Salic. in l. scripturæ. C. de fide instrumentorum, & Matthæus de Afflictis, decis. Neapol. 365. nu. mero sexto, & septimo, & datis duobus verosimilibus, illud quod magis verosimile est, sit attendendum, secundum Bald. in l. finali, in secunda oppositione, de hereditib. instituen.

- 4 Plus creditur paucis testibus deponentibus de verosimili, quàm centum non verosimilia deponentibus, secundum Bald. in l. testium, col. penul. C. de testib. quæ refert, & sequitur las. in l. si extraneus, nu. 10. ff. de conditione caus. dat. vel etiam paucis verosimiliora deponentibus; ergo cum testes affirmantes de verosi-

mili

mili, imò de ipsa veritate deponant, testes autem negantes minimè, vel minus verosimiliter, consequens est, ut primi, licet pauciores, præferantur negatibus, licet pluribus.

Verum tamen est, quod Abbas, in duobus locis supra citatis hoc intelligit, quando negatiua non est restricta, & coarctata, quia si esset, maior numerus præferretur, argo. l. maiorem. ff. de pact. d. tamen minor dignior non sit, ut in c. in nostra, de testib. vnde si testes aduersarii inducti ad probandum oues esse mortuas id restringant respectu alicuius temporis, vel loci, & sufficienter deponant, licet negantes earum vitam, præferretur, in quo satis consistit veritas, & iustitia huius causæ.

Item limitantur supradicta, præterquam si testes deponentes de negatiua, deponant simul de affirmatiua, ut quia dicunt oues non esse viuas, quia viderunt eas mori, vel mortuas: hanc limitationem, & præcedentem tenet Matth. de Afflict. decif. Neap. 324. nu. 9. & 10. qui est videndus hoc declarans.

Item pro dicto amico facit, quia ipse in causa est reus, quandoquidem est appellatus, & appellans est actor, sed sic est, quod etiam si ex sua parte essent testes negantes adhuc præferrentur affirmantibus fauore rei absoluendi, ut tenet eleganter Roman. in l. prima. §. fin. col. 3. & in l. in illa. ff. de verb. oblig. Fel. optimè in c. ex literis, nu. 5. de probat. & sequitur Marant. in d. l. is potest, nu. 329. ergo à fortiori obtinebit, cum in præsentia causa testes ex sua parte producti deponant de affirmatiua, testes verò ex parte actoris de negatiua.

In cuius argumentum induco glo. solennem in c. clerici. §. si distinctione, quæ tenet, quod etiam si minor numerus testium, dignior tamen præferatur maiori minus digno, ut in dict. c. in nostra. c. in similib. hoc tamen fallit, si minus dignus deponat pro reo, quæ glo. & in negatiua loquitur, quæ probant testes inducti pro reo. Nempe si duo clerici dicunt, me commisisse fornicationem cum aliqua mu-

liere tali die, at verò duo laici dicunt, me fuisse secum tota illa die in alio loco, certè duo laici pro reo deponentes, licet de negatiua, præferrentur clericis, & illam glo. dicit singularem las. in Rubrica, nu. 8. ff. de iur. iuran. de qua vidèdus est Carrius in pract. crimi. verbo, homicidiu. nu. 4. fol. 183. vbi per illam gl. tenet plus credi duobus testibus negantibus, quam mille affirmantibus maleficiu, & latè Tiraquel. in l. si nunquam, in princip. nu. 46. C. de reuocand. donatio. Maran. vbi supra, nu. 328. & Didacus Perez, plures allegans in l. 1. tit. 3. lib. 1. ordin. colum. 103. & est communis secundum Follerium in suapactica, crim. 2. par. 1. partis, in Rubrica, recipiuntur defensiones reorum, nu. 30. fol. 276.

Sed hæc duo vltima dissimilia videntur à nostra causa, cum loquantur in criminalibus fauore rei absoluendi, at verò nos loquimur in civilibus, & in reo, qui verè, & originaliter est actor: præcipue, quia in casu dict. gl. in d. c. clerici. testes rei deponunt de negatiua coarctata loco, & tempore, quæ est optima probatio, ut supra dictum est, ideo oportet insistere in superioribus fundamentis, & licet dicta fundamenta vltima non profint in proposito, tamen non nocent, & poterunt prodesse in alijs causis, & negotijs, præcipue cum nonnullam similitudinem, licet non omnimodam, habere videantur cum nostro casu, & ideo menti sunt tenenda omnia supradicta.

SEPTIMA

Allegatio.

SUMMARYM.

1. **D** Voin solidum non possunt esse domini eiusdem rei.
2. Clausula, de non alienando, operatur tantum effectum suum respectu eius iuris, propter quod subest.
3. Clausula, de non alienando, operatur, ut facta alienatione idem ius habeat creditor in

201. ea, quod haberet, si esset in bonis debito-
 202. ris, & non fuisset alienata. *et si*
 203. Res prohibita alienari bene potest aliena-
 204. ri, in refectionem vtilium, & necessaria-
 205. um, ipsius rei. *et si*
 206. Res immobiles minorum, quae prohibentur
 207. alienari, bene possunt alienari ex causa
 208. necessaria, vel vtili ipsi minori. *et si*
 209. Res Ecclesiae, quae sunt prohibita aliena-
 210. ri, possunt alienari ex causa vrgentis de-
 211. biti. *et si*
 212. Prohibitus alienare, potest rationare ex cau-
 213. sa necessitatis. *et si*
 214. Prohibitus alienare, potest alienare pro
 215. necessitate, quae inest ex parte prohiben-
 216. tis alienare, vel eius favore. *et si*
 217. Resfectio domus, vel alius ipsius edificij adeo
 218. est favorabilis, ut consumptum in ea lae-
 219. dat, & praesumitur ei quod prius habet
 220. ad illam rem reedificandam. *et si*
 221. Res prohibita alienari tacite, vel expressa
 222. se, etiam eo casu, quo prohibitio impe-
 223. dit dominij translationem, possunt alie-
 224. nari ex causa praesentis est doris, & si
 225. emittitur. *et si*
 226. Resfectio domus est causa placita. *et si*
 227. Res Ecclesiae, quae sunt prohibita aliena-
 228. ri, possunt alienari pro redemptione cap-
 229. tivorum. *et si*
 230. Impensa necessaria facta per maritum in
 231. res dotales, minuant dotem ipso iure. *et si*
 232. Voluntas contrahentis prohibentis aliena-
 233. tionem, & mens est illa facere, ut sibi ma-
 234. gis caveatur. *et si*
 235. Feudalis res, quae prohibetur alienari, po-
 236. test alienari ad utilitatem domini. *et si*
 237. Medicus, qui aliquem curavit, potest re-
 238. petere impensas ab ipso infirmo, vel eius
 239. heredibus, licet à principio infirmus pro-
 240. hibuerit curari. *et si*

SEPTIMA

Allegatio.



ASSVS Praesentis consul-
 tationis, & processus est.
 Quidam Ioannes vendidit Pe-
 tro, certam partem domus
 suae, quam communem cum alijs fratri-

bus habebat, & pro pretio dictae partis
 constituit dictus emptor censum redimi-
 bilem super suis bonis, & specialiter su-
 per dicta parte domus, sibi vendita cum
 speciali eius hypotheca, & cum pacto,
 de non alienando, quousque census tam
 in redditibus, quam in proprietate esset
 solutus ad rationem unius pro quatuor-
 decim, iuxta communem usum, & con-
 suetudinem huius regionis per extraor-
 gantes Martin. V. & Calixti. III. de em-
 ptio, & vend. approbatum. Hic emptor
 dominus effectus huius domus tam di-
 ctæ partis, quam reliquarum titulo em-
 ptionis, & venditionis, quandam par-
 tem, & minimam areæ subdialis, vulgo
 dictæ, Del corral, dictæ domus nimis inu-
 tilitem, alteri domum vicinam habenti
 concessit, eo pacto, & conditione, ut ip-
 se vicinus suo sumpto patetere cominu-
 nom inter dictas domus, & earum areæ
 subdiales clauderentur satis vtilem, & ne-
 cessariam reficeret, & reedificaret, quæ
 erat tempore disrupta, & destruita. Nunc
 dictus Ioannes venditor agit contra dic-
 tum vicinum, cui dictus Petrus emptor
 concessit prædictam particulam minimam
 areæ supradictæ, & conditione,
 asserens dictus actor, prædictum vici-
 num, qui vocatur Martinus, sua propria
 autoritate occupasse eam partem, &
 iteò petit sibi, siue suæ domui restitui
 cum duplo, seu alio simpto domus dictæ
 Martini, qui quidem Martinus se defen-
 dit certis quibusdam rationibus in sui
 favorem allegatis, tandem factus, & con-
 clusus est processus. Quo viso, pro parte
 dicti Martini, ut ad nihilum teneretur,
 est sequens consilium.

Primò constat dictum Ioannem mini-
 me esse partem legitimam ad id, quod
 petit, quandoquidem concessus est in pri-
 mo libello, & est acceptatum per dictum
 Martinum, se & fratres suos vendidisse
 dictam domum cum suis pertinentijs di-
 cto Petro, unde constat dictum Petrum
 esse dominum dictæ domus, ergo dictus
 Ioannes non remansit dominus, quia duo
 insolidum non possunt esse domini eiusdem rei,
 ut in l. 3. §. ex cotario. ff. de acq. posses.

l. si vt certo. §. si duobus vehiculum. ff. commodat. & cum non sit dominus, nō potest petere contentum in suo libello: & quod dictus Petrus sit dominus effectus dictæ domus per dictam venditionem, constat ex processu.

Neque obstat dicere, quod pro pretio dictæ partis domus remansit ipsa domus specialiter hypothecata, cum clausula, de non alienando, &c. quia dicta clausula operatur tantum effectum suū respectu eius iuris, propter quod subest, & fuit apposta, & non plus, quia limitata causā, limitatum parit effectum. l. age cum Gremiano. C. de transact. l. in agris. ff. de acquir. rer. domin. cum igitur ad securitatem hypothecæ sit apposta, respectu eius tantum iuris operari debet, vt prætendat hypothecam super illa domo, non verò aliquid aliud, prout est petere, vt demolitur paries, quando quidem effectus domini est hoc petere, quo se spoliat, & nudat venditione iuncta traditione subsequente.

Item dicta clausula, de non alienando, tantum operatur, vt facta alienatione, idem ius habeat creditor in ea, quod haberet, si esset in bonis debitoris, ac per consequens si non fuisset alienata, vt bene declarans, tenet Roderic. Suarez in l. post rem iudicatam, in prima limitatio. ne. l. Regis, num. 12. & 13. ff. de re iudic. sed si debitor ipse, hoc est emptor, iā effectus domini domus, parietis, vel aliquid aliud in re hypothecata edificasset, creditor nihil prætere, posset ob dictū edificium, quia dominus adificauit, ergo non potest aliquid iuris nunc prætere aduersus dictum Martinum.

Item dato, quod dictus Ioannes fuisset pars in hac causa, non habet probatam suam intentionem, & licet haberet, nihil facit ad rem, quandoquidem id factum fuit virtute pacti iniiti, cum verò & legitimo domino dictæ domus, qui non obstante dicta clausula de non alienando, potuit id pacisci, vt reuiceretur, & rediret dictus paries, vt nunc est, quia ita fieri fuit necessarium, & nimis vtile dictis domibus, & earum culto-

dix, prout in processu existit probatum per testes contestes, licet etiam est probatum præualere, hoc est magis valere, dimidium eius, quod expensum fuit in reedificanda dicto pariete communi, quod incombebat domino dictæ domus, quia erat paries communis, quam valor illius partis solaris, quod fuit concessum dicto Martino per Petrum dicto pacto: cum igitur hæc omnia concurrant, potuit iure optimo dictus Petrus emptor, & dominus id pacisci, quāvis ex eo alius nasse dictam partem vilis sit.

Primo, quia res prohibita alienari, bene potest alienari in reedificationem vtilem, & necessariam ipsius rei, vt probat text. in l. lex, quæ tutores, in vers. sed & si patens. C. de administrat. tut. sed in præsentia casu paries erat disrupta, & pro ea reedificanda, quod erat perquam vtile, & necessarium, est alienatum, vt probat testes omnes igitur.

Item, quia res immobilis minoris, quæ prohibetur alienari, bene possunt alienari ex causa necessaria, vel vtili ipsi minori: vt in l. 1. C. de præd. & alijs rebus min. & in l. 60. tit. 18. part. 3. vbi inquit lex. Porque las cosas de los huérfanos que son raxas, no se pueden ligeramente enagenar, fueras ende por deuda, o por gran prode los huérfanos, &c. Idem etiam probat. l. 8. vers. Otro si dexamos, ibi, En prode del menor. tit. 13. part. 5. & l. 18. tit. 16. part. 6. ergo ita in proposito dicebimus est: & idem generaliter in quacunque re prohibita alienari, quod possit ex causa necessaria vendi, late probat plures referens Tiraquel, de retract. linagier. §. 1. glof. 14. num. 1. fol. 96. & Arias Pinel. in l. 1. in tertis part. num. 24. C. de bon. mater.

Item etiam similiter comprobatur quia res ecclesiæ quæ sunt prohibite alienari, possunt alienari ex causa debiti vrgentis, vt creditori solvatur, imò etiam creditori potest dari res in solutum, si modo creditor ille probet in utilitatem ecclesiæ processisse: vt probat text. in authen. hoc ius potestatum in fine. C. de sacrosanct. eccles. & in cap. hoc ius. 12.

Aa § quæst.

quæst. 2. & in l. 1. tit. 14. p. 1. ubi etiã dicitur, quod pro ædificanda ecclesia, & pro eius utilitate possunt alienari: ergo à fortiori in nostro casu idem erit dicendum, siquidem & domini consensus, & necessitas interuenit, præcipuè cum alienationis prohibitio rerum ecclesiæ plena sit fauore, & adhuc in supradictis casibus possunt res ipsæ alienari.

- 7 Item superiora apertè probantur, quia generaliter statutum est in quocunque prohibito alienare, ut possit ex causa necessitatis alienare, text. est & ibi notat Bar. in l. Peto. §. Prædium. ff. de legat. 2. & ibi etiam Paulus de Castr. text. in l. 1. ff. de fund. dotali. & in l. pater filium. in princip. ff. de legat. 3. & ibi Barthol. 1. alienationes. ff. famil. erci. secund. & tenet alios allegans Auiles in cap. 2. prætor. in gloss. *De mercadaria;* num. 9.

- 8 Et ubique omnes concludunt, & ita resoluunt, quod si necessitas, quæ imminet, est ex parte prohibentis alienari, vel eius fauore, alienatio perpetuè valet: de quo est text. in l. filiusfamil. §. diui. in fine. ff. de legat. primo, & ibi tenet Paulus, num. 11. & ceteri post eum: ergo ita in proposito, cum dicta alienatio fuerit necessaria propter dictum parietem reædificandum, ut probant omnes testes ex parte rei producti, & sit fauore ipsius rei prohibitz alienari, & propriè conseruatione, & custodia, & per consequens in fauorem ipsius prohibentis alienare, ut melius super debito suo sibi provideatur, ergo valida est alienatio, & concessio supradicta.

- 9 Facit præterea & optime, quia resectio domus, vel alterius ædificij aded est fauorabilis, ut consumptum in ea, legatur, & præiudicat ei, qui ex alia causa prius ius habet ad illam rem resectam, & reædificatam, ut in l. interdum. ff. qui pot. in pign. hab. l. 22. ad fin. & in l. 28. tit. 13. part. 5. Reddit text. rationem in d. l. 28. Porque con las dineros que el dios id est, gesto, fue guardada la cosa que se pudiese perder. Prout in presenti casu poterat contingere, quia si dictus pariet

non reædificatus fuisset, dictis domibus maximum damnum, & præiudicium veniret, ut testes dicunt, & depONENT, quod fuit obuiatum ex dicta reædificatione.

- 10 Item & optime comprobatur iustitia rei, quia res prohibitz alienari, etiã eo casu, quo prohibitio impedit dominij translationem, prout contingit in vltimis voluntatibus facta prohibitione, & in contractibus, etiam quando in eis est hypotheca specialis rei, cum clausula, de non alienando, possunt res alienari, ex aliqua pia causa, prout est dotis, donationis propter nuptias, & similis: ut in authen. res quæ. C. communia de legat. & ibi DD. & latè Anto. Gom. in l. 40. Faur. nu. 87. & seqq. & id procedit, etiam in expressa prohibitione, ut tenet Bart. in d. §. diui. in 2. q. no. 10. & dicit magis communem Anton. Gomez, ubi suprã, num. 87. col. pen. illius numeri, ubi plures DD. allegat: & ultra eum, hanc dicit communem opinionem, las. in dict. auth. res quæ, nu. 24. & Couarr. lib. 3. var. resol. c. 6. num. 10. verl. Secundo, hoc in tractatu, & Rolandus à Valle, allegans alios, qui id affirmant in consil. 85. num. 7. lib. 1. Roderic. Suarez in l. quoniam in prioribus, in secunda limitatione, ad l. Regiam. C. de inoffic. test. & latè D. Antonius de Padilla, in d. auth. res quæ, num. 52. & 53. & latissime Gregor. Lopez in l. 6. tit. 11. p. 6. gloss. mag. col. 3. ad medium.

- 11 Sed resectio domus, est causa pia, ut probat text. in l. si quis pro redemptione captiuorum, verl. eandem libertatè. C. de donation. dum æquiparat redemptionem captiuorum, quam piissimam appellat, & resectionem domus, per quæ text. ita tenet Capola, qui bene loquitur, de seruit. vrb. an. præd. c. 59. num. 27. ergo pro resectione dicti parietis communis inter dictas domus, bene potuit dictus Petrus concedere, & alienare dictam particulam minimam areæ dictæ domus, etiã si fuisset prohibita alienatio ipsius. Cõprobatur etiã iustitia rei, quia, ut suprã dictum est, resectio domus, & redem-

redemptio captiuorum equiparatur, vt supra dictum est: vt in dict. l. si quis pro redemptione.

Sed pro redemptione captiuorum res ecclesiarum quæ sunt prohibite alienari, possunt alienari, vt in l. sancimus, ad fin. C. de donat. & in l. prima. titulo 14. parti. 1. ergo, ita & eodem modo res prohibita alienari, poterit alienari pro refectione ipsiusmet rei, & conseruatione ipsius, quod est satis fauorabile.

Item, res dotales sunt prohibite alienari, vt de iure communi constat per infinita iura, & de iure regio est. l. 7. tit. 1. part. 4. & tamen impense necesse factæ per maritum in ipsas res dotales: minuunt quidem dotem ipso iure. l. quod dicitur, l. prima. ff. de impens. in rebus dotibus factis. l. vltima. titulo 1. 1. parti. 4. vbi necessaria impensa dicitur refectione ergo eodem modo in proposito dicendum est.

Item probatur ratione quidem vragenti, quia voluntas testatoris, vel contrahentis prohibentis alienationem, & mens est, vt res prohibita alienari conseruetur, vt contrahenti magis caueatur, sed per refectionem res, quæ erat destructa, conseruatur, & in melius reformatur, vt notum est; & testes ex parte rei deponunt, ergo valuit dicta alienatio & concessio, imò procedit ex tanta voluntate prohibentis.

Item, res feudalis, quæ prohibetur alienari, potest alienari ad voluntatem domini, vt tenet plures allegans; & diuersimodè exemplificans Petrus Duenas in regula 40. limitat. Ergo a fortiori, hoc casu licita erit alienatio, cum nullum dominium habeat dictus Ioannes venditor, sed ius tantum hypothecæ cum prædicto pacto, & hoc quousque sibi soluat pretium venditionis, cum suis redditibus censibus, nam sibi soluto domus remanet libera à prædictis pacto, & hypotheca, & sic prohibitio non est omnimoda, nec perpetua, sed ad terapus, ite pro securitate tantum, & solutione debiti, vnde cum sibi sunt ius remaneat saluum & securum, & melius quæ

antea, consequens est, vt prædictus reus debeat absolui, & liberum iudicare à petitis.

Vltimò in re hac bonum argumentum nobis præstat glo. illa singularis in summa. 83. distin. in verb. inferas, quæ dicit, quod si medicus, prohibente infirmo, cum curauerit, poterit postea ab eo vel eius hæredibus repetere impensas, non obstat prohibitionem, quia vtiliter eius negotium gessit, cuius gl. opinionem sequitur alios allegans, Tiraque. de vitroque retract. titulo de retractu conuentional. §. 7. nu. 10. fol. 33. & 104. Oroscius in l. illicitas. §. sicuti num. 8. ff. de offic. prædict. vbi allegat Roman. sing. 123. & Syluest. in summa, verb. Medicus, num. 5. Sic igitur in casu prætori licet sit prohibita alienatio, quia vtiliter negotium est gestum; imò necessaria, atque perinde non indiget ratihabitione, poterunt recuperari impense, eo casu, quo non teneret alienatio, quia prædict. glo. loquitur & procedit, etiam si infirmus ex illa infirmitate decesserit, & sic sufficit quod sit vtiliter gestum. Et ita concludo in fauorem dict. Martini, saluo meliori iudicio.

OCTAVA

Allegatio.

SUMMARIVM.



Asus octauæ allegationis.
1. Duo beneficia curata, in unum in acta, & alterum inhabitu tantum possunt simul ab eodem sacerdote obtineri, & numeris sequentibus.
2. Ratio quare sit prohibitum obtineri, simul duo, vel plura beneficia curata.
3. Parochialis ecclesia in iure qua dicitur.
4. Parochialis ecclesia dicitur beneficium seculare, & cum administratione.
5. Afferenti esse beneficium curatum, incumbit onus probandi.
6. Parochialis ecclesia unde dicitur, & quid significet.

7. Paro-

- 7 Parochiale ius in quibus consistat.
 8 De ecclesia habente barrios, & territorium limitatum parochianorum.
 9 Mentio beneficij, quod sit curatum, debet fieri summo Pontifici ad eius impetrationem, licet in habitu tantum sit curatum.
 10 Præfens status beneficij, & non præteritus in spiciendus est, quo ad incompatibilitatem, & residentiam.

OCTAVA

Allegatio.



Asus præsentis consultatio-
 nis est huiusmodi. Quidam
 clericus habet in hoc Episco-
 patus Placentino duo benefi-
 cia curata, vnum in actu & habitu, in
 quo ipse residet, & seruit, alterum in ha-
 bitu tantum, quia licet olim antiquitus
 habuit parochos, nunc nec pluribus
 annis anterioribus, eos non habet, nec
 habuit, quia omnes mortui sunt, est du-
 bium, an de iure possit clericus hic ha-
 bere in simul hæc duo beneficia cura-
 ta absque dispensatione summi Ponti-
 ficis?

- 1 In hoc dubio, attenta supradicta re-
 latione, verâ opinio est, quod huiusmo-
 di sacerdos possit habere hæc duo be-
 neficia simul absque prædicta dispensa-
 tione.
 2 Primò, quia text. in. c. quia nonnulli,
 de cleric. non resident. & in. c. de mul-
 ta de præbend. & extrauagans execra-
 bilis, eodem titulo, & cetera iura, quæ
 prohibent pluralitatem beneficiorum
 ecclesiarum parochialium, fundantur.
 Et eorum ratio est præcipua, quia habes
 plura beneficia huiusmodi non potest
 residere ambabus vel omnibus, quæ ha-
 bet, nec in eis ministrare sacramenta
 ecclesiastica, neque curam habere om-
 nium animarum, & reliquorum, quæ
 necessaria sunt pro seruitio vtriusque
 ecclesiæ, ut probatur ex text. in. c. l.
 21. q. 1. ubi inquit ex verbo Dominico
 loquens in materia, quod nemo potest

duobus dominis seruire, aut enim vno,
 &c. quæ ratio cessat in hoc casu, quia
 vna ex dictis ecclesijs, quas habet
 dict. clericus, est clausa semper, ex eo,
 quod nullus sit parochianus, quia eam
 eat, neque aliquis alius eius, quia est in
 loco remoto & deserto, & cessante in
 hoc casu ratione hac, quæ est præcipua
 & finalis, cessare debet iuris dispositio
 prohibentis pluralitatem beneficiorum,
 ut sunt plura iura vulgaria latè tra-
 dita per Tiraquel. in toto tractatu, de
 caus. cessante.

- 3 Secundò, quia omnia iura supradicta
 prohibentia pluralitatem beneficiorum,
 dicunt, quod nemo possit habere duas
 ecclesias parochiales, & ecclesia paro-
 chialis in iure Canonico intelligitur ec-
 clesia illa, quæ in actu & exercitio ha-
 bet parochianos, & non sufficit quod
 eos possit habere, ut quia sint mortui,
 vel recesserint de loco: ita tenet glossa
 in cap. licet canon. verb. parochialis ec-
 clesiæ, ad finem, de electione, in. 6. quæ
 est vera, & eam sequuntur, & commen-
 dant DD. infra allegandi: vnde constare
 debet ante omnia de hac qualitate,
 scilicet, quod ambo beneficia habeant
 parochianos in actu, ad hoc ut iura su-
 pradicta prohibitiua habeant locum: ut
 sunt iura vulgaria in. l. eius qui in pro-
 uincia. §. quoniam. ff. si cert. pet. & in. l.
 non ignorat. C. de his qui accusari, non
 poss. cum alijs in. l. in illa, & ibi DD. ff.
 de verb. oblig. ergo cum in casu supra-
 dicto non adsit hæc qualitas, imò defi-
 ciat, non debet comprehendi sub præ-
 dicta iuris dispositione prohibentis plu-
 ralitatem ecclesiarum parochialium in
 actu.

- 4 Confirmatur etiam hoc fundamen-
 to, quia ecclesia parochialis dicitur be-
 neficium seculare, & cum administra-
 tione, ut in cap. extirpanda. & cap. de
 multa. de præbend. cap. cum in cunctis.
 §. inferiora, de elect. quia curatus tene-
 tur ministrare sacramenta ecclesiasti-
 ca, videlicet baptizare, & audire pœni-
 tentes, & conficere peccata, & eos
 absolueri iniuncta eis pœnitentia, &
 alia

text. ibi. & in l. sed & militis. §. si. de excusat. tut. & Alex. consil. 74. & 75. volu. 4. & Archid. in d. c. licet canon. videantur dicere contrarium, præterquam, quod Carolus Molineus in addit. ad Alex. d. consil. 74. inquit, quod omnes DD. tenent contra Alex. & sic inquit opinio- nem supra fundatam esse communem, prædicti proximè relati doctores non loquuntur propriè in nostro casu & ter- minis, sed in vno ex duobus diuersis, in quibus potest saluari hæc secunda opi- nio.

- 8 Primò, quando ecclesia supradicta haberet barrios & territorium limita- tum, vt puta talem viciniam, quia in hoc casu quanuis hodie desint parochia- ni, cras vel alio die poterunt adesse, & habitare in d. vicinitate, cum quibus sit necessarium exercere ius parochia- le: at verò hæc forma & modus paro- chianorum, prout est notorium, non est, nec vtitur in hac diocesi, & episcopa- tu Placentino, quia in eo nō sunt consti- tuti parochiani per vicinias, in no- stro vero casu, nec adest vicinitas in præ- dicta ecclesia, neque parochiani sunt, quia sunt mortui, & nullus remansit, & ita hoc modo intelligit supradictam se- cundam opinionem DD. vbi supra, & Cardinal. consil. 48.

- 9 Secundus casus, in quo intelligitur, & saluatur opinio Inno. supradicti, est quantum ad impetrationem dicti bene- ficii, quia fieri debet mentio summo Po- tifici, quod dictum beneficium, & eccle- sia est parochiale, quanuis id tantum sit in habitu, ad hoc, vt literæ Apostolicæ aliàs concessæ, & impetratæ non dicantur subreptitiæ, at postquam fuerit impetratum facta vera relatione, bene potest haberi, & retineri cum alio be- neficio curato: ita in terminis intelligit Staphileus vbi supra, & Rebuff. etiam vbi supra in Rubric. de dispensatione ætatis, &c. Et siquidem tot, & tam gra- ues DD. tenent & intelligunt hoc mo- do materiam hanc, iustum est, vt ita ser- uetur, maximè, quod dictum beneficiū est tenue, & ambo beneficia non exce-

dunt commodam sustentationem bene- ficiati: hanc etiam opinionem suprad. in fauorem dicti beneficiati tenere, & approbarunt ceteri aduocati huius ciui- tatis, & se illi subscripsere, & secundum eam fuit seruatum cum hoc beneficio to per Illustrissimū, & Reuerendissimū Episcopum Placentinum, qui hanc iuris informationem vidit, & sibi placuit.

- 10 Adde etiam supradictis Felinum in proemio Gregoriano, num. 39. iuncto, quod idem dicit in cap. eam te num. 22. de rescript. vbi dicit debere inspicere sta- tum præsentem beneficii, & non præte- ritum, quantum ad incompatibilitatem, & residendam: Et post huius operis secundam editionem nos hic referens, idem probat Emanuel Rodericus in sua summ. 1. tom. c. 3. t. conclus. 6. §. com. illaq.

Non

Allegatio.

SYMMARIUM.

Accordis, qui tantum habet op-

kinem, non vbi iurisdictio-

nem, minimè potest virtute

bulle cruciatæ, de consensu

etiam partis, absolueri excommunica-

tum ad reuincendum, siue in bulla ad-

fit clausura, si la parte consentire, siue

alio: Satis fecit la parte, & numeris se-

quentibus.

2 Qualitas adiuncta verbo, debet regulari

& intelligi secundum tempus, & substā-

tiam Verbi.

3 Excommunicatio lata ad instantiam partis,

licet possit tolli, antequam incurratu-

de ipsius partis consensu, non potest tamē

suspendi, nec prolongari, nec fieri quod

adfit reuincendum.

4 Excommunicatus sub conditione, si non

soluerit Titio intra certum tempus, non

soluens, an statim sit excommunicatus, &

quomodo hoc intelligatur.

5 Absolutio excommunicationis facta ab or-

dinario, vel ab excommunicatore sine par-

tis satisfactioe, vel alia iuris forma

præter-

- prætermiffa valet, licet fit iniufta.
6. Absolutio facta à delegato Papa virtute bullæ, vel alias, parte non fatisfacta, vel aliter iuris forms non feruata, est nulla.
7. Absolutio ad reincidentiam, cuius effectus fit, & quid operetur.
8. Absolutus ad reincidentiam per sacerdotem, qui tantum habet ordinem, non vero iurisdictionem, de consensu partis, ad cuius instantiam erat excommunicatus, remanet in totum absolutus, & non reincident in excommunicationem absque nouo mandato iudicis.
9. Sacerdos, qui tantum habet ordinem, non vero iurisdictionem, non potest absolute ad reincidentiam de consensu partis, excommunicatum, virtute bullæ Cruciatæ, quæ habet clausulam, Satisfecit la parte.
10. Differentia, quæ potest considerari inter has clausulas, Satisfecit la parte, & si la parte consintiere.
11. Absolutio excommunicationis facta à sacerdote ad reincidentiam virtute dictæ bullæ, & consensu partis, permissæ tantum absolutionem, fieri ad reincidentiam, & non alias, nec alio modo, est nulla absque mandato iudicis, etiam si sacerdos simpliciter absoluat, non adiecto ad reincidentiam.

NONA

Allegatio.

Dubium mihi propositum tale est. Vtrum excommunicatus à iudice ad partis petitionem, possit à quocunque sacerdote virtute bullæ Cruciatæ de consensu ipsius partis ad reincidentiam absolui sine licentia illius iudicis, à quo emanauit excommunicatio. Præsupposito, quod in quibusdam bullis adest clausula huiusmodi. Et el Papa Leon concede, quæcunque sit instantia de parte, si la parte consintiere. Et in alijs bullis adest alia clausula, in locum huius, quia dicitur, Satisfecit la parte.

In hoc dubio quicquid dixerò, submitto correctioni, & censura sanctæ matris ecclesiæ Romanæ, & sub hac protestatione, existimo, quod siue in bullis adest vna clausula, siue alia ex supradictis, sacerdos, qui tantum habet ordinem, non vero iurisdictionem, minimè possit absolvere excommunicatum ad reincidentiam, etiam de partis consensu, ea satisfacta, vel non satisfacta, sequètibz medijs.

Primo, quia summus Pontifex in his bullis tantum concedit facultatem sacerdoti absoluedi excommunicatum parte consentiente, itaque hæc qualitas siue conditio: Si la parte consintiere: adiungitur verbo, absolvere, sed verbum absolvere, denotat & significat liberationem in totum; non vero reincidentiam, sed simpliciter, prout sibi commissum est.

Quia qualitas adiuncta verbo, debet regulari & intelligi, secundum tempus, & substantiam verbi, vt in l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxalib. cum similibus.

Præterea summus Pontifex consensum partis tantum requirit, ad meram, & simplicem absolutionem excommunicationis, ergo non debet adsumi is consensus ad reincidentium, quia alias daretur inconueniens, quod virtute bullæ operaretur contrarium eius, quod in ea continetur, & inducta ad vnum effectum, non debent aliud operari præter disponētis voluntatem: vt in l. legata inutiliter. ff. de legat. 1. & in l. legata inutiliter. ff. de legat. præstand. cum alijs vulg.

Secundo, quia licet excommunicatio lata ad instantiam partis possit tolli antequam incurrat de ipsius partis consensu, non tamen potest suspendi, nec prolongari, nec fieri, quod ad sit reincidentia, quia absolvere ad reincidentiam, attinet ad iurisdictionem, & iurdictio pacto priuatorum dari non potest, vt in l. priuatorum. C. de iurisd. omnium iudic. & ita in terminis tenet Nauar. in manual. c. 27. n. 14. & Anton.

de