

Ecclesiam, ejusque bona comburere. Et quandoque, saltem indirectè, innocentes occidere licet: obsidens enim jure impetio moenia tormentis bellicis, quamvis pravideat eorum ictibus aliquos innocentes occidendos, quod præter intentionem sequitur: & inde non imputatur ad culpam. Et etiam licet hostes bello captos, si morte digni sint, quia scientè injustum bellum moverunt, occidere, nisi sub conditione acceptata, ne interficiantur, se dederint: Quod si omnes, vel plures nocentes sint, tunc suadet charitas christiana: ut Authores injusti belli occidantur, & erga alios rigor mitigetur. Si verò capti bello excusabiles sint ob ignorantiam, aut dubium de belli justitia, non sunt occidendi parva victoria. *Molin. de Just. & Jur. tr. 2. ex D. 117.* Innocentes directè occidi non possunt, quales sunt mulieres, senes, pueri, Religiosi, Clerici, peregrini mercatores, rustici. *C. 2. h. r. bonis* tamen externis spoliari possunt, si hoc est necessarium ad finem belli. Et foeminae, & pueri possunt tamquam captivi abduci, si sint Christiani, inter quos exulat servitus; si verò infideles sint, servi fient. In conflictu belli licitum est omnes è contrario pugnantes, etiamsi intersint innocentes, occidere. *Molin. de Just. & Jur. tr. 2. D. 122.* Etiam sunt licite repræssalæ, seu impignorationes, quando aliqui de alia Republica damnum intulerunt, & neque ipsi, nec eorum Princeps, etiam post monitionem, volunt satisfacere. Nam tunc possunt bona illius Reipublicæ capi, quamvis illi, quorum bona occupantur, damnum non intulissent: Hoc namque modo in suis membris punitur Republica, quæ jam est in culpa ex eo, quod non cogat suos subditos satisfacere. *Molin. tr. 2. D. 121. Hugo Grot. de Jur. belli, & pacis, lib. 3. cap. 2.* sed non debet plus damni per repræssalia inferri, quam justa satisfactio requirit. Similiter Princeps ædificans in fundo Cæii ad munendam urbem, tenetur huic pro rata compensare. Militibus licita est pabulatio in terra hostili, non tamen in amica, si pretio necessaria comparere possit. Etiam licet, per accidens, Ecclesias comburere, & hostes ex eis extrahere, si ibidem defendantur. Insidiæ, & stratagemmata, quæ dolus bonus dicuntur, etiam licent in bello, ut constat ex *D. Aug. in C. 2. 23. q. 2.* qui hoc probat autoritate Domini, qui mandavit Josue, ut insidias poneret habitatoribus Civitatis Hai. *Josue 8. v. 2.* & reddit rationem: *Cum autem justum bellum susceperit, utrum*

*aperta pugna utrum insidiis vincat, nihil ad justitiam interest: justa autem bella definiuntur, quæ ulciscuntur injurias, si qua gens, vel Civitas, quæ bello petenda est, vel vindicare neglexerit, quod à suis improbi factum est, vel reddere, quod per injurias ablatum est. L. fin. tit. 23. p. 2. ibi: Celada es oira manira de guerra, que los antiguos acataron para faer daño à sus enemigos. Hac arte Trojani contra Græcos usi sunt *Virg. Aeneid. lib. 2. Musesus Cypæos, Danaumque insignia nobis aptemus: Dolus, an virtus, quis in hoste requirat?* Ea verò, quæ intrinsecè mala sunt, & quæ nulla prudentia præcaveri possunt, illicitè fiunt, v. g. uti amuletis, & beneficiis magicis, vel venenum apponere in fontibus, vel armis: quia bella non veneno, & beneficiis, sed robore virum, armis, & consilio gerenda sunt. Et quia aliqui solent objicere, quod non licet uti insidiis: quia hoc esset fallere: quod licitum non est, audiamus Angelicum Magistrum *2. 2. q. 40. art. 3. ibi: Dupliciter aliquis potest falli ex facto, vel dicto alterius: uno modo ex eo, quod ei dicitur falsum, vel non servatur promissum, & istud semper est illicitum, & hoc modo nullus debet hostes fallere: sunt enim quedam jura bellorum, & fœdera: etiam inter ipsos hostes servanda. Alio modo aliquis potest falli ex dicto, vel facto nostro quia ei propositum, aut intellectum non aperimus: hoc etiam semper facere non tenemur: unà inter cætera documenta rei militaris hoc præcipue ponitur de occultandis consiliis, ne ad hostes perveniant. Ac proinde dicendum est, quod utendo insidiis magis ipsi hostes fallunt se ipsos, quam nos illos fallimus. Exploratores, Hispanè: *Espias*, possunt in terris infidelium se Turcas, v. g. esse simulare, ac eorum vestibus uti, eorumque templa adire. *Diana. V. Explorator.***

358 Immobile in bello capta cedunt Principi, vel Reipublicæ, mobilia verò Jure Gentium sunt Capientium: aliquando verò variè inter Principem, Duces, & Milites dividuntur, prout bellum sit in mari vel in terra: in quo debet attendi quid conventiones, & consuetudo permittant *Molin. de Just. & Jur. tr. 2. D. 117. & 118.* & latè hoc habetur in *Tit. 26. p. 2.* sed nunc in nostra Hispania quinta pars. *Hispanè: el quinto, Regi debetur. L. 4. tit. 13. lib. 3. R. C.* quæquidem pars à nostris Regibus ceditur Generalibus Clasis Indicæ, *Hispanè: Generales de Flota, y Galeones. L. 5. tit. 13. lib. 3. R. Ind. Solorz. Polit. Indian. lib. 5. cap. 18. Escalon. Ga-*

*zofl. lib. 2. p. 2. cap. 8. Salcedo de Contrav. ex cap. 11. Veytia Norte de la Contrat. lib. 2. cap. 26.* in quibus invenies quomodo dividenda sunt spolia in mari capta, & varios casus, in quibus licet bellum Pyratibus, & inimicis facere, & illorum naves capere. An cum Hæreticis, & turcis liceat fœdera inire, acriter pro utraque parte disputatur. Sed quamvis aliquando liceret, rarò in praxi licitum est. *Lacr. l. 3. p. 1. n. 872.* quinimò deberent Principes Catholici, agmine factò, talem Gentem exterminare: ut quid enim terram occupet? Non licet arma ad hostes deferre; præcipue, si infideles sint: nam hoc delictum punitur excommunicatione reservata in Bulla Coenæ. Quod si fideles ea deferrerent animo infideles adjuvandi in bello contra Christianos, possunt Inquisitores juxta gradum suspicionis sic deferentes torquere, & tamquam fautores hæreticorum punire. Si verò hæc faciant lucranda causa, & viles sint, fustibus cæduntur, sin minus exilio, & pecunia in ea quantitate, qua equi, & arma, valebant, multantur: si verò transportata fuerint: poena pecuniaria duplicatur. *Dian. in Sum. Verb. Inquisitorum jurisdictio, quoad poenas, ex n. 159. Bobadill. Polit. tom. 1. lib. 2. cap. 17. n. 69.*

359 Ut his suppositis ad titulum proprius accedamus. *Tregua* (juxta *Glos. in cap. 1. h. r.*) est securitas personis, & rebus præstita, discordia nondum finita. Alia est *Canonica*, alia *Conventionalis*. *Canonica* est, quæ à Canone constituta est; & etiam *Legalis*, quasi à Lege constituta, dicitur. Tales *Treguæ* habentur ab Adventu Domini usque ad Octavam Epiphaniæ; à Septuagesima usque ad Octavam Paschæ; & reliquis anni hebdomadibus ab occasu Solis Feriæ 4. usque ad Solis ortum Feriæ secundæ. In his temporibus bellorum strepitus cessare debebat. *C. 1. h. r.* sed hæc Lex per desuetudinem est abrogata: imò etiam diebus Dominicis, & Festis bellum licitè geritur, ut ex *1. Machad. 2. v. 41.* probat *D. Thom. 2. 2. q. 40. art. 4.* Ingruente enim bello solum quod necessitates dicit attenditur; nam inter armorum strepitum silent Leges. *Tregua Conventionalis* est quæ fit conventionè partium, & ad tempus tantum cessatur ab armis: & in hoc differt à *pace*, quæ dat bello finem. Talis *tregua* dicitur *armistitium*, quod est *arma stare*, *Hispanè: Suspension de armas*: Quod si ad longius tempus *tregua* concedatur, nomine *induciarum* propriè significatur. Et quidem quomodocum-

que *tregua* fiat, de Jure Gentium servanda est. *C. 3. 23. q. 1. ibi: Fides enim quando promittitur, etiam hosti servanda est. L. 2. tit. 16. p. 7. ibi: Porque la fe, o verdad, que ome promete, debela guardar enteramente à todo home, de qualquier ley que sea, maguer sea su enemigo: nisi cesset conditio, sub qua fuit concessa, vel si illius tempus elapsum; *arg. C. 85. de Reg. Jur. in 6.* vel si fortè inimicus *treguam* violet: quippè tunc *tregua* non obligat: siquidem fragranti fidem, fides, etiam jurata, potest frangi. *Molin. de Just. & Jur. tr. 2. D. 111. Gonzal. in C. 1. h. r. n. 15. & 16.* Nam frustra sibi fidem quis postulat ab eo servari, cum fidem à se præstitam servare recusat. *C. 75. de Reg. Jur. in 6.* De quibus omnibus latè agitur in *caus. 23. q. 1. & seqq. in tit. 23. & seqq. p. 2. Molin. de Just. tr. 2. ex D. 99. Lacr. l. 3. p. 1. ex n. 867.**

## TIT. XXXV.

## De Pactis.

360 *Pactum*, teste *Ulpiano*, à *pacione* dicitur, inde etiam *pacis* nomen appellatum est: & est *pactio* duorum, plurimòve in idem placitum consensus. *L. 1. ff. h. r.* Et *Glos. ibid. V. Idem*: addit: *Dandum, vel faciendum uni nostrum ab altero vestrum*. Sicque differt. 1. à Testamento, & Codicillis, & aliis ultimis voluntatibus: quia hæc unius tantum voluntate constat, cum *pactum* plurium voluntatum requirit consensum. 2. à pollicitatione, seu simpliciter promissione nondum acceptata, quia hæc solum promittentis includit consensum. 3. à transactione: quia hæc solum illas conventiones comprehendit, in quibus res dubiæ terminantur aliquo dato, vel retento, promisso, vel remisso: cum *pactum* generalitèr ad quæcumque se extendat negotia. 4. à contractibus: quia contractus est una ex speciebus *pacti*: *pactum* enim omnes conventiones continet, etiam contractus; è contra: contractus solum includit conventiones producentes obligationem, & actionem civilem. *Pactum* ergo multiplex est: aliud enim est *expressum*, aliud *tacitum*. *Expressum* est, quod ex voluntate paciscentis expressa procedit. *Tacitum*, quod ex aliquo facto presumitur, seu deducitur, v. gr. si quis debitori Chirografum reddat, videtur cum eo convenisse, ne petat. *L. 2. §. 1. ff. h. r.* Aliud est *nudum*, seu *simplex*, aliud *legitimum*, seu *vestrum*.

*Nodum* est quod solo consensu partium, & æquitate naturali nititur, solamque obligationem naturalem, seu in conscientia ligantem, producit. *Legitimum* est quod aliquod adminiculum habet à Lege, civilemque obligationem; & ex illa resultantem actionem in foro externo producit. *L. 7. ff. h. t.* quod accidit, si pactum transeat in contractum specificum; v. g. in emptionem, vel mutuum, vel si adficiatur incontinenti contractui, cuius naturam, ut accessorium, sequitur tale pactum, vel si fiat in iudicio, quia in eo quasi contrahitur. *L. 3. §. 11. ff. de Pecul.* vel si iuramento firmetur. Vel si ex altera parte sequatur traditio, vel impletio; tunc ille, qui implevit ex sua parte pactum potest adversus alium agere, ut vel promissionem etiam ex sua parte adimpleat, vel restituat acceptum. Etiam pacta à jure vestita intelliguntur pacta sponsalitia, promissio dotis acceptata, simplex donatio, seu promissio de donando, & pactum, quo quis promittit solutionem alieni, aut proprii debiti, alio die, aut loco: & præcipue pactum vestitum, & legitimum habet illud, cui stipulatio accedit, quod proinde obligationem, & actionem parit. *Molin. de Just. & jur. tr. 2. D. 255. & 256. Gonz. in C. 1. h. t. n. 12.*

361 *Pollicitatio*, quæ est promissio ex una parte tantum facta privatis, antequam acceptetur, regulariter nec obligationem naturalem producit quin potest pro libitu promittentis revocari: quia ut quis obligetur ex promissione, mutuis utriusque consensus est necessarius. *L. 1. §. 3. ff. h. t.* Si verò fiat in favorem Reipublicæ, Civitatis, Ecclesiæ, vel causæ piæ, sine acceptatione valet, & obligat promittentem. *L. 1. l. 3. l. 4. ff. de Pollicitar. Molin. de Just. & jur. tr. 2. D. 263.* Et quidem non sufficit quod promissio fiat præsentì, & tacenti. *L. 1. §. 4. ff. de Verb. oblig.* Sed requiritur, quod expressè acceptetur: & tunc producit obligationem naturalem. *L. 1. in pr. ff. h. t.* ac consequenter exceptionem adversus paciscentem. *L. 7. §. 4. ff. h. t.* & facit, quod non possit repeti, quod ex tali pacto solum est. *L. 6. ff. de Condiç. indeb.* At verò talia pacta nuda, attentò Jure Civili, non producant actionem civilem. *L. 7. §. 4. ff. h. t.* quia cum facile incantur, & violentur, Tribunalia multitudinem litium opprimerentur. Jure tamen Canonico actionem producant talia pacta; ut contra *Gonz. in C. 1. h. t. n. 13. & alios.* tenent. *Molin. de Just. & jur. tr. 2. D. 257. n. 10.*

*Aceded. in L. 2. tit. 16. lib. 5. R. C. & alii.* Et prob. ex *C. 1. h. t. ibi: Pax servetur, pacta custodiantur. C. 3. eod. ibi: Studiosè agendum, ut ea, quæ promittuntur, opere compleantur.* Nec credendum est, Jus Canonicum, quod semper attendit æquitatem, & forum conscientie. *C. fin. de Prescript.* non fovere, dando actionem in foro externo, obligationem naturalem, & conscientie, quam pactum nudum producit. Jure tamen Hispano abs dubio quodcumque pactum nudum, etiam non acceptatum, seu pollicitatio, obligat civiliter paciscentem, seu promittentem, etiamsi promissarius absens sit. *L. 2. tit. 16. lib. 5. R. C. ibi: Mandamos, que toda via vala la dicha obligacion, y contrato, que fuesse hecho en qualquiera, manera que parezca que uno se quiso obligar à otro. Molin. de Just. tr. 2. D. 257. n. fin. Anton. Gonz. 2. Var. cap. 9. Aceded. in L. 2. tit. 16. lib. 5. R. C. & alii com.*

362 *Contrahere*, & pacisci valent omnes illi, qui consentire possunt, si non prohibeantur. *L. 5. C. de Oblig. & action. L. 4. tit. 11. p. 5. ibi: Prometer puede à otro todo one, à quien non es defendido señaladamente.* Ex qua generalitate deducitur, quod si Princeps, vel Rex cum suis subditis contractum celebret, non solum obligatur naturaliter, ut omnes facile concedunt, sed & civiliter: quia etsi Legibus solutus sit, sponte sua se subjicit ipsis, ut contra *Com. tenent Anton. Gom. Var. 2. n. 1. Molin. de Just. tr. 2. D. 261. n. fin. Pichardo in §. 28. Instit. de Action. q. 3. n. 7.* quod saltem de Jure Hispano tenendum est; ex *L. 3. tit. 1. p. 5. ibi: Empero si el mensagero sobre dicho del Rey sacasse el emprestido sobre carta del, Rey, en que oviesse otorgado poder para sacarlo, estonce temido seria el Rey de pagar el emprestido, que assi fuesse hecho, ó sacado, quier entrasse en su pro, quier non.* Deinde, Jure Civili solum poterat quis sibi stipulari, vel pacisci non verò alteri. *L. 38. §. Alteri, ff. de Verb. oblig. de jure tamen Hispano; etiam alteri potest quis stipulari, vel pacisci, ita ut alteri per alterum obligatio, & actio acquirantur, etiamsi stipulans non habeat mandatam alterius, & etiamsi ille tertius absens sit; imò & jus executivum per alterum acquiritur; ex *L. 2. tit. 16. lib. 5. R. C. Et ibid. Aceded. ex n. 30. Gom. Var. 2. cap. 11. Pichard. in §. 4. Inst. de Inutil. stipul. ex n. 24.* At verò infantes, id est, minores septennio, amentes, mente capti, furiosi (extra lucida intervalla) non possunt ex defectu consensus*

pacisci. Pupillus; id est minor 14. annis, patre orbatus sine Tutoris autoritate, nisi suam conditionem meliorem faciat, non potest contrahere, & quidem in contractibus ex quibus obligationes mutue nascuntur, ut in emptione, & venditione, locatione, & conductione, alterum sibi pupillus obligat, ipse tamen alteri non obligatur saltem civiliter, *pr. Inst. de Authorit. Tutor. L. 4. tit. 11. p. 5. & probabilius, nec naturaliter. L. 59. ff. de O. & A. L. 41. ff. de Condiç. indeb.* nisi fortè sit factus locupletior: & moretur in lucro, & is cum quo contraxit in damno sit. *Picard. in pr. Inst. de Author. Tutor. n. 4. & 110.* Minor 25. annis, curatore carens potest pacisci de rebus mobilibus non pretiosis, & obligatur; sed lasus restituitur: de immobilibus verò solum potest pacisci cum Judicis Decreto. *L. 22. C. de Administr. Tutor.* Etiamsi veniam ætatis impetraverit: quia nequidem cum curatore hæc potest alienare. *L. 3. C. de Prædiis minor.* Si curatorem habet indiget ejus autoritate ad contrahendum de bonis suis, quæcumque sint, & quamvis alterum sibi obliget, se alteri non obligat. *L. 3. C. de In integr. restit. L. 4. tit. 11. p. 5.* in nostra Hispania conjugatus, qui attingit 18. annum, potest sua, suæque uxoris bona administrare quin Curatore indiget; nec sit necesse, veniam ætatis impetrare. *L. fin. tit. 1. lib. 5. R. C. ibi: Y si se casare antes de diez y ocho años, pueda administrar (en entrando en los diez y ocho) su hacienda, y la de su muger, si fuere menor, sin tener necesidad de venia.* Nec tunc potest restitutionem petere, & in iudicio sine Curatore comparere valet. *Gonz. in C. 2. de Despons. impuber. n. 7.* Minor etiam de Jure Civili, sine Tutore potest personaliter se obligare. *L. 101. ff. de Verb. oblig.* quia Curator non personæ, sed rebus datur: ac proinde potest se obligare ad quamcumque actionem personalem, quæ ad alienationem rerum non tendat: & præcipue potest contrahere sponsalia, matrimonium, & religionem profiteri. *C. 2. v. c. 9. de Desponsat. impuber. C. 11. c. 12. de Regul. L. fin. tit. 1. lib. 5. R. C. Prodigus, cui bonorum administratio est à Judice interdita, comparatur minori; nec potest sine Curatore se obligare. *L. 6. ff. de Verb. oblig. L. 5. tit. 11. p. 5.* Indiob suam miseriam, & pusillanimitatem jure minorum, & eorum privilegiis gaudent, etiamsi majores sint, & non aliter alienare possunt, nec contrahere de fundis, & de rebus mobilibus præ-*

tiosis, quam interveniente Judicis autoritate. *L. 27. tit. 1. lib. 6. R. Ind. & assistentia sui Protectoris, qui est ipse Regius Fiscalis, vel alius specialiter deputatus, sine quo nihil agere possunt in iudicio, nec extra, nec sine eo possunt obligari.* Et insuper possunt, sicut, & minores restitutionem petere, si lædantur. *L. 34. tit. 18. lib. 2. R. Ind. Et rot. Tit. 6. lib. 6. R. Ind. Solorz. de Jur. Ind. t. 2. lib. 1. cap. 27. ex n. 40. & in Polit. Indian. Lib. 2. cap. 28. f. 233.*

363 Etiam alienare prohibentur, & contrahere, vel pacisci sine debita solemnitate Prælati & Administratores Ecclesiarum. *C. 52. 12. q. 2. de quo in tit. de Rebus. Eccles. alienand.* dicemus. Religiosus nequit contrahere, nec pacisci, nisi in casibus permissis: quia velle, vel nolle proprium non habet. *C. 2. de Testam. in 6.* potest tamen circa actiones personales, etiam sine licentia Prælati, pacisci, & quando in favorem Religionis contrahit, & præcipue quando ex voluntate expressa, vel tacita Superioris paciscitur. Et quidem tunc naturaliter, & civiliter obligatur. *Sanch. in Decal. lib. 7. cap. 31. ex n. 27.* Servus cum civiliter mortuus sit, non potest civiliter obligari: id est verò naturaliter: quia secundum naturam non differt à libero. *L. 14. ff. de O. & A. L. 32. ff. de Reg. jur. filius familias pubes valide obligatur. 1. personaliter ad actionem personalem sine consensu patris, imò & etiam ad alienandum pro tempore, quo sui juris factus possit exequi alienationem. 2. quoad bona Castrensia, id est, intuitu militiæ adquisita: & quasi Castrensia, id est, obrenta ex officio publico Judicis, Professoris, Medici, &c. quia habet dominium, & administrationem talium bonorum: Quoad bona verò profectitia, id est, quæ ipsi obveniunt intuitu patris, & quoad adventitia, id est, quæ aliunde obveniunt, v. g. ex hæreditate, vel linea materna, indiget consensu saltem tacito patris, ut de ipsis possit contrahere. *L. fin. §. 5. C. de Bonis, que liber.* Et ipse debet esse pubes: nam impubes, nequidem patre auctore, potest se obligare. *L. fin. §. ff. de Verb. oblig.* quia non potest convenire patrem de malè præstita autoritate, sicut posse Tutorem convenire. *Molin. de Just. tr. 2. D. 261.* in nostra Hispania prohibitum est quod filius familias sivè major, sivè minor 25. annis sit: item, quod minor quicumque sub Tutore, aut Curatore sit, quidquam credito emat: *Hispanè: Añado, per se,**

vel per alium, sine auctoritate partis, Tutoris, aut curatoris. Similiter prohibetur, quod nullus ipsis aliquid credito vendat; alioqui contractus, etiam juramento firmatus, nullus est, neque ex illo potest quidquam à fidejussoribus exigi. *L. 22. tit. 11. lib. 5. R. C.* Et hac exceptione possunt se fidejussores filiorum familias, vel minorum defendere; adeo ut nec in foro conscientia aliquid debeatur. *Molin. de Just. tr. 2. D. 261. n. 4.* filius familias, & à fortiori filia familias ex mutuo accepto in pecunia, secus in aliis rebus, nisi forte esset in fraudem S. C. Macedoniani, sine consensu, saltem tacito, vel ratihabitatione patris, beneficio, & exceptione Senatusconsulti Macedoniani, si conveniebatur, etiam post mortem patris, elidebat actionem: & quidem etsi non opposita exceptione sint condemnati, adhuc exceptione uti poterunt. Et eodem beneficio, & exceptione gaudent fidejussores, & haeredes filii familias. *L. 1. L. 7. l. 18. ff. ad S. C. Macedon.* Non tamen filius hac exceptione uti valet, si miles sit, vel habeat peculium Castrense, vel quasi Castrense, vel si communi errore creditur non filius familias, sed sui juris esse, quia sit præpositus officio publico, vel officina mercium: vel si aliter pater in talem dationem mutui saltem tacite consentiret, vel si ipse filius Patremfamilias se simulavit, vel si Legationis, vel studiorum causa mutuum accepit ad sumptus necessarios: nam in his casibus, & siqui sunt similes ex mutuo accepto tenetur. *L. 2. L. 3. L. 12. ff. ad S. C. Macedon. L. 4. tit. 1. p. 5.* In nostra Hispania filius familias, qui matrimonium contraxit, potest ex mutuo obligari: nam per matrimonium à patria potestate liberantur; ac proinde tales dicuntur patres familias, quamvis eorum parentes vivi sint. *L. 47. l. 48. Taur. l. 8. l. 9. tit. 1. lib. 5. R. C.* ibi: *El hijo, d' hija casado, y velado, sea avido por emancipado en todas las cosas para siempre.* Extra prædictos casus, filius familias non solum in foro externo, sed & in interno conscientia securè uti potest hac S. C. exceptione. Sic contra *Fachineum lib. 2. Controv. cap. 62.* tenent. *Molin. de Just. tr. 2. D. 301. n. 2. Gom. 2. Var. cap. 6. n. 2. Greg. Lop. in l. 4. tit. 1. p. 5. V. Non es tenuto,* ubi addit, quod nec factus sui juris tenetur. Et ratio est, quia hæc Lex est justa cum consulari vitæ parentum, & coerceat tùm levitatem filiorum, tùm feneratorum iniquitatem, & consequenter in utroque fo-

ro servanda est. Et cum non tàm in favorem filii, quam patris, & Reipublicæ cedat hoc S. C. non potest filius ei renuntiare, nequidem cum juramento, nisi vel morte patris, vel alias, cessent inconvenientia, quæ intendit prædictum S. C. vitare. *Gom. Var. 2. cap. 6. n. 2. Acced. in L. 22. tit. 11. lib. 5. R. C.* Si tamen filius familias post mortem patris penes se pecuniam retinet, vel in alias res commutavit, vel factus est locupletior, licet in foro externo non teneatur mutuanti. *L. 9. §. 2. ff. ad S. C. Macedon. Greg. Lop. in l. 4. tit. 1. p. 5.* cum tamen cesset ratio S. C. in foro conscientia tenetur reddere mutuum. *Castropal. tr. 32. D. 4. p. 3. n. 22. & alii.*

364 De omnibus rebus, & factis, quæ specialiter non prohibentur, possunt iniiri pacta; etiamsi res non extet, speretur tamen futura, ut partus ancillæ, vel fructus nondum natus. *L. 20. tit. 11. p. 5.* prohibetur tamen pactum. 1. de re impossibili. *L. 21. tit. 11. p. 5. C. fin. h. t. Et ibid. Gonz. ex n. 11.* quia impossibillium nulla est obligatio. *L. 185. ff. de Reg. jur.* nec valet pactum de re, quæ non est, nec speratur, vel quæ jam peritit. *L. 21. tit. 11. p. 5. 2. de re turpi in futurum committenda, quæ de jure impossibilis est. C. fin. h. t.* Si altera pars jam crimen commississet; v. g. si mulier sui corporis copiam fecit, potest exigere pecuniam promissam, & alter tenetur reddere: quia hoc licet supponat turpitudinem, tamen eam non continet. *L. 4. §. 3. ff. de Condiç. ob turp. caus. 3.* non tenet pactum, quo remittitur delictum in futurum committendum, seu ne dolus præstetur: quia hoc ad scelera invitaret: secus si post delictum commissum, remittatur. *L. 29. tit. 11. p. 5.* nec valet pactum de non committendo delicto: quia turpe est pretio à malo abstinere. *L. 7. §. 3. ff. h. t. 4.* prohibetur pactum de facto alieno: nam hoc non est in manu promittentis, nisi quis promittat, se curaturum, ut alius faciat; §. 2. *Inst. de inutilib. stipulat.* Et qui in Jure Canonico maxime æquitas attenditur, *C. 6. de Judic. facti alieni promissio* resolvitur in pactum, quo quis promittit, se acturum, vel curaturum, quod alter factum apponat. Jure nostro Hispano adeo valet promissio facti alieni, ut promissor non liberetur, & si omnem diligentiam adhibeat, ut adimpleatur; sed insuper tenetur ad interesse, & damna ex tali promissione resultantia. *L. 2. tit. 16. lib. 5. R. C. Et ibid. Acced. ex n. 41.*

Pr.

\*Vrae la L. 47. tit. 4.  
p. 8. L. 53. tit. 4. p. 8.

*Richard. in §. 2. Inst. de inutilib. stipulat. ex n. 25. contra alios apud ipsum. §. prohibetur pactum de re aliena in alium transferenda, cum id, quod nostrum est, sine facto nostro ad alium transferri non possit. L. 11. ff. de Reg. jur. 6.* de rebus spiritualibus nequit fieri pactum: v. gr. si quis sit renuntiet super beneficio Ecclesiastico sub pacto, quod aliquid ipsi, saltem expensarum nomine, solvatur. *C. 4. h. t. 7.* etiam prohibetur pactum de succedendo in Ecclesia post mortem Prælati illius. *C. 5. h. t.* idem est de pacto in prædium juris Parochialis appposito ab Ecclesia, quando rem suam locat, vel in feudum concedit. *C. 7. h. t.* nec valet pactum de rebus spiritualibus. *C. fin. h. t. 8.* nec de re, quæ est extra hominum commercium ut de re sacra, vel homine libero dando pro servo: vel de homine Christiano pro non Christiano dando: vel de re communi in usum communem deputata, ut est forum, theatrum, & alia hujusmodi; §. 2. *Inst. de Inutil. stipul. l. 22. tit. 11. p. 5. 9.* Nec filia dote contenta, potest per pactum renuntiare paternæ hereditati. *L. fin. ff. de Suis, & legit. 10.* prohibetur pactum de succedendo in hereditatem viventis, si persona determinetur, in cuius hereditatem succedendum sit: secus si sit indeterminata: sic non potest fieri pactum de eo, quod unus, vel uterque paciscentium, si alteri supervixerit, sit ejus hæres. *L. 15. l. 19. C. h. t.* propter periculum captandæ, vel optandæ mortis alienæ. *L. 61. ff. de Verb. oblig. Gonz. in C. 5. h. t. ex n. 4.* nisi pactum adjectum sit de voluntate ejus de cuius successione conventum est, vel si milites sint, qui paciscentur: vel si pactum juramento sit firmatum. Tunc namque talia pacta sustinentur. *L. 33. tit. 11. p. 5. C. 28. de Jur. jur. C. 2. eod. in 6.*

365 Pactum in genere etiam comprehendit distractum, qui est resolutio contractus: etiam quasi contractum, qui scilicet non ex consensu expresso contractum, sed à Lege præsumptum, procedit, ut accidit in negotiorum gessione, & aliis, de quibus agitur, in *Inst. de Obligation. que ex quasi contract. nasc.* Et quidem quasi contractus ad sex capita reduci possunt. 1. Et negotiorum gestio, quando, scilicet, quis negotia alicujus absentis sine ejus mandato gerit. Et huc reducuntur officia Judicis, Advocati, Medici, Confessarii, vel Consiliarii. 2. est administratio Tutelæ, & Curatellæ. 3. est rerum communio. 4. communio heredi-

Tom. I.

tatis. 5. indebiti solutio. 6. aditio hereditatis. Etiam pactum comprehendit contractum propriè talem, quem Ulpian. in *l. 19. ff. de Verb. sign. definit: Ulro citroque obligationem, quod Græci synallagma vocant.* In qua tamen definitione solum comprehenduntur contractus murui, & onerosi utriusque producentes obligationem, & propterea bilaterales dicuntur: Tales sunt emptio, & venditio, in qua sicut venditor obligatur tradere emptori rem, ita emptor tenetur tradere pretium venditori. Generalius tamen definitur contractus sic: *Est pactum, vel conventio civilium obligationem producentis, seu obligationem ex justitia commutativa.* Et in hac majori extensione comprehenduntur etiam contractus lucrativi ex una tantum parte obligantes, ut donatio. Consensus ad valorem contractus debet esse verus, & internus, nec sufficit ponere verba externa, per quæ solet contractus fieri; sed debet esse cum animo se obligandi saltem implicito ex parte utriusque contrahentis. *L. 1. §. 3. ff. h. t.* ibi: *Adde conventionis nomen generale est, ut eleganter dicitur Pedius, nullum esse contractum, nullam obligationem, quæ non habeat in se conventionem, sive re, sive verbis fiat.* non tamen requiritur animus implendi obligationem: quia bene stat aliquid velle se ad aliquid obligare, & nolle illud implere: sic potest quis velle serio statum Religiosum, vel Sacerdotalem, & nolle horas recitare, nec servare castitatem. Debet etiam consensus esse liber ab inadvertentia, ignorantia, & errore circa substantialia contractus, cum non consentiant, qui errant: *Quid enim tam contrarium est consensui, quam error? L. 15. ff. de Jurisdic.* Siquis enim vitrum pro gemma, vel acetum emat pro vino, cum error circa rei substantiam versetur, contractus de Jure Naturæ nullus est ob consensus defectum. Si verò solum contrahens circa rei qualitatem erret, valet utique contractus. *L. 9. l. 10. l. 11. ff. de Contrah. empt. universaliè loquendo censetur esse de substantia contractus id, ad quod se restringit contrahentis voluntas, quod deficiente non contraheret. *Lacr. lib. 3. p. 2. n. 621.* de dolo, & metu alibi agemus.*

362 Contractus alius est nominatus, innominatus alius. Nominatus est qui proprium, & speciale nomen in jure habet, ut emptio, & venditio. Innominatus est ille, qui proprio nomine caret. Horum contractuum quatuor sunt genera, ad quæ possunt modi negativi, & alii reduci:

X 2

&amp;

& numerantur in *L. 5. ff. de prescript. verbis*. Scilicet. *Do, ut des. Facio, ut facias. Do ut facias; facio, ut des.* In his contractibus, etiam re non integra, licet pœnitere, & ipsam repetere de Jure Civili. *L. 5. ff. de Condit. caus. dat.* secus de Jure Canonico, *Arg. c. 1. h. r.* vel Jure Regio Hispano. *L. 2. tit. 16. lib. 5. R. C.* Alii sunt contractus *bonæ fidei*, alii *stricti juris*. Contractus *bonæ fidei* sunt, qui benignam admittunt interpretationem, & de quibus secundum bonum, & æquum potest Judex pronuntiare, etiam de his, quæ non sunt expressa. Tales sunt emptio, & venditio, & alii, qui numerantur in §. 28. *Inst. de Actiō. stricti juris* sunt illi, in quibus strictè interpretatio fit, & præcisè secundum verba expressa, & naturam contractus. Tales sunt mutuum, stipulatio, aditio hæreditatis, solutio indebiti, & alii, qui non numerantur inter contractus bonæ fidei in §. 28. *Inst. de Actiō.* Hæc differentia contractum bonæ fidei, & stricti juris, etiam de Jure Canonico procedit. Ut ex *C. 6. de Exception.* contra alios probat *Pichard. in d. §. 28. q. 5.* Alii sunt *onerosi*, alii *lucrativi*. *Onerosi* dicuntur, quando utriusque contrahentium onus imponitur, aliquid dandi, vel præstandi, ut sunt contractus emptionis, & venditionis, locationis, & conductionis, permutationis, & alii hujusmodi. *Lucretivi* sunt, quando unus tantum contrahens gravatur, ut donatio, commodatum, vel precarium. Et hac ratione *unilaterales*, sicut ob rationem contrariam *onerosi bilaterales*, appellantur.

367 Contractus omnes perficiuntur aut *re*, aut *verbis*, aut *litteris*, aut *consensu*. §. *fin. Ins. de Obligationibus. Re*, qui scilicet actuali rei traditione ita perficiuntur, ut ante illam, non producant obligationem civilem. Tales sunt mutuum, commodatum, depositum, precarium, pignus, & permutatio. *Verbis*, qui scilicet certis, & solemnibus verbis constant, ut stipulatio: quæ his verbis concipi debebat: *Spondes mihi dare centum? Spondeo. Litteris*. Illi scilicet, in quibus scriptura requiritur, ut emphytheusis de re Ecclesiastica, vel donatio insinuationem exigens. *Consensu*. Illi scilicet, ad quorum substantiam, seu naturam, neque verba solemnia, neque scriptura, neque rei traditio necessaria sunt, sed tantum consensus sufficit. Tales sunt emptio, venditio, locatio, conductio, societas, mandatum. Quæ omnia constant ex *lib. 3. Inst. tit. 14. & seqq. Molin. de Just. &*

*Jur. tr. 2. D. 254. Pichard. Vinnius, & ceteris Instituarum in præd. tit.* Contractus, si perfectus est, producit obligationem. *Obligatio est juris vinculum, quæ necessitate adstringimur alicujus rei solvenda secundum nostram civitatis jura. §. 1. Inst. de Obligat.* Præterea obligatio ex perfecto contractu resultans est *naturalis, & civilis simul*, seu mixta: quæ quidem obligat, & in Foro Constitentiæ, vi consensus præstiti, & in Foro Externo, vi actionis ex obligatione resultantis. *Actio* siquidem est *ius persequendi in judicio, quod sibi debetur. pr. Inst. de Actiō.* si probetur contractus, sed verè deficiat consensus, resultat obligatio *merè Civilis* obligans solum in Foro Externo: Si non possit probari contractus celebratus, sed verè datur consensus, nascitur obligatio *merè naturalis* in Conscientia obligans, sed nihil pro Foro Externo deserviens ob probationum defectum. Etiam stante consensu non oritur obligatio naturalis in illis contractibus, qui irritantur Jure Naturali, vel Divino, vel positivo vi clausulæ, etiam obligationem naturalem impediens. Ut irritatur omnino matrimonium clandestinum, esto firmissimus consensus ex parte utriusque contrahentis adsit. *Trid. sess. 24. de Ref. matr. cap. 1.*

368 Contractus in his, quæ ipsis extrinseca sunt, ex partium conventionem legem accipiunt. *L. 1. §. 6. ff. Deposit. L. 23. ff. de Reg. Jur. c. 85. eod. in 6.* Aliquando *purè, & absolutè* fiunt, nulla scilicet adjecta qualitate conditionis, temporis, vel modi. In contractu puro dies statim *cedit*, id est, statim incipit illius obligatio, & etiam dies statim *venit*, id est, statim potest exequi. *L. 213. ff. de V. S.* sed hoc cum grano salis intelligendum est: nec enim decet, quod statim, ac venit dies ad debitorem urgendum cum sacco creditor accedat, hoc enim incivile est *L. 105. ff. de solut. sub conditione* celebratur contractus, quando ipse alicui eventui alligatur, & sub his particulis regularitèr concipitur. *Si, nisi, casu quo, eum, nec alias, quando, &c.* Quod si conditio est de presenti, vel præterito, non suspenditur contractus obligatio, sed statim firma est, casu quo conditio impleta est: vel si impleta non est, statim est nulla obligatio. *L. 100. ff. de V. O.* Si est de futuro, necessaria tamen, contractus habetur tamquam si purè esset celebratus, & statim producit obligationem. *L. 9. §. 1. ff. de Novation.* Si conditio est impossibilis de facto, quia per rerum naturam physicè repugnat, vel de jure est impossi-

lis, quia contra bonos mores est, vitiat contractum, nullamque producit obligationem. *L. 31. ff. de O. & A. quia ea est cogitatio, ut nihil Agi existiment, appositæ conditione, quam sciunt, esse impossibilem.* In testamentis, & matrimoniis, ob eorum favorem conditio impossibilis non ipsa vitiat, sed ipsa vitiat, & pro non adjecta habetur. *L. 6. ff. de Condit. Instir. C. fin. de Condition. apposit.* Si verò conditio est contingens, & pendens in futurum (quæ sola est verè, & propriè conditio faciens contractum conditionalem) illum suspendit, donec conditio adimpleatur, & ea pendente, neque venit, neque cedit dies, hoc est, nec debetur, quod in contractu conditionali promittitur, nec peti potest. *L. 213. ff. de V. S.* Sed est spes debitum iri: quæ quidem spes, seu jus ad hæredes transmittitur. Si conditio negativa apponatur: v. g. si in Capitolium non ascenderit: in ultimis voluntatibus pro impleta habetur vi *Cautio-nis Mutuanae*, quæ præstatum de restituenda re, si non servetur conditio. *L. 7. l. 79. ff. de Condit. & demonstr.* in contractibus est expectanda mors ejus, qui impleturus est conditionem: quæ posita hæredes ejus rem obtinebunt. *Oratio de Contract. D. 13. n. 158. Lugo de Just. D. 22. n. 376.* Quando in contractu dies, vel tempus ad ejus adimpletionem assignatur, si hoc est incertum, quia dubium est, an aliquando sit futurum, v. gr. tempus pubertatis Titii, habetur tanquam conditio. *Arg. L. 1. §. 3. ff. de Condit. & demonstr.* Si verò tempus certum assignatur, vel quod certo extirurum est, licet nesciatur quando. V. g. tempus mortis paternæ: statim cedit dies, sed nondum venit: hoc est, obligatio incipit: sed non potest exequi, donec lapsum sit tempus assignatum. §. 2. *Inst. de V. O.* nisi aliqua summa annua pro elemosyna, & alimentis præstanda est: nam tunc solvenda est, & peti potest in principio anni. *L. 1. C. Quando dies legat.* quippe dies in contractibus in favorem debitoris adjicitur. Etiam contractus fiunt sub modo, qui hac particula *ut solet concipi*: quando, scilicet, aliquid onus, vel obligatio contrahenti imponitur. V. gr. dono tibi centum, ut Ecclesiam ædifices. Modus non suspendit obligationem: & in hoc differt à conditione; sed statim obligationem inducit. *L. 1. C. de Donation. quæ sub. mod.* statimque ante modi adimpletionem, præstita cautione, modo exequendo, potest quod in contractu promittitur, peti. *Molin. de Just. & jur. tr. 2.*

*D. 208. n. 8.* Quando dubitatur, an sit conditio, an modus, præsumitur conditio. *L. 109. ff. de Condit. & demonstrat.* In alternativis obligationibus: v. gr. Solves 100. vel 80. regularitèr electio est debitoris, & satisficit si alterutram, quam maluerit adimpleat. *C. 70. de Reg. Jur. in 6. l. 23. tit. 11. p. 5.* quia in dubio favendum est reo: Si contractus sit factus in favorem creditoris, illius erit electio. In promissione alternativa, si aliqua res pereat culpa creditoris, quia v. gr. rem à devitore oblatam non accepit, debitor liberatur, ita ut nec pretium rei peremptæ, nec aliam rem extantem teneatur præstare, *L. 105. ff. de V. O.* Si debitoris culpa periisset, potest creditor extantem petere, vel si hæc pretiosior sit, peremptæ pretium petere valet. *L. 95. ff. de Solution. quia cuilibet sua mora debet esse nociva. C. 25. de Reg. Jur. in 6.* Et convenit quod culpa suos teneat Authores. *L. 22. C. de Pœnis.* Si nullius culpa perit, & optio ad debitorem spectat, sat est, præstare rei peremptæ pretium, etsi vilioris pretii sit, quam extans. *L. 47. §. 3. ff. de Legat. 1.* Si ad creditorem spectat electio, ipse eligat, vel rei peremptæ pretium, vel extantem, quam maluerit. *L. 95. ff. de Solution. Greg. Lop. in l. 23. tit. 11. p. 5. V. Fincase orva.*

## TIT. XXXVI.

## De Transactionibus.

369 CUM per lites inimicitia, odia, accusationes, inquietudo animi, & alia inconvenientia causentur, cum sint quasi quoddam bellum, quod in foro exercetur, juxta illum. *Nos lenta fori pugnamus arena*, idè Ecclesia quotidie petit à Deo, quod *extinguat flammam litium*: & *ne litis horror insonet*. Imò, & Jus Civile, multoque magis Jus Canonicum, & Hispanum lites execratur. *L. 13. C. de Judic. c. 5. de Dolo, & contum.* *L. 10. tit. 17. lib. 4. R. C.* idè omni jure est admissa transactio: Hanc enim quilibet Christianus debet ante litem intendere, multoque magis personæ Ecclesiasticæ, quarum officium est partes discordantes ad pacem, & concordiam redigere. *C. 9. D. 90.* Et sanè sæpè utilis est liti cedere, quam in lite vincere: idè Christus D. apud *Matth. 5. v. 40.* dixit: *Ei, qui vult tecum judicio contendere, & tunicam tuam tollere: dimitte ei, & pallium.* Nam

ut communiter dicitur: *Melior est transactio tenuis, quam pinguis sententia.* Et in nostro idiomate dicimus: *Mejor es mala compositio, que buen pleyto.* *Gonz. in c. 1. h. t. n. 2. Latè Valeron de Transact. & alii.* Transactio ergo sic dicta, quasi transitio actionis latè acceptata significat quaecumque amicabilem negotii compositionem. *L. 229. ff. de V. S. ac proinde est quadam pacti species. Striūdē tamen sumpta est pactio non gratuita de re dubia, & controversa, seu lite incerta, & nondum finita. C. 7. h. t. L. 1. ff. eod. In ipsa igitur debet aliquid dari, vel remitti, vel retineri, vel promitti: & res, de qua transitur debet esse dubia, quia vel lis jam mōta, vel saltem movenda est. L. 2. C. h. t. Si de re certa transitur, non potes sic transigens acceptum, quod ad se non pertinere scit, in consentia retinere, & insuper in Foro Externo irrita est talis transactio. L. 1. h. t. C. h. t. ac proinde non tenet transactio de re iudicata, quæ transit in auctoritatem talis. L. 32. C. h. t. quia res iudicatam rem certam, & indubitam inter partes facit. L. 207. ff. de Reg. jur. sed in alio quocumque statu litis bene potest transigi, scilicet, vel ante, vel post contestationem: quinimō etiam post sententiam, si ab ea appelletur, vel possit appellari, vel supplicari, vel restitutio in integrum peti: quia in tali statu, adhuc res est dubia. L. 32. C. h. t. Transactio est contractus onerosus, quia ex partium consensu ultro, citoque obligationem civilem inducit: quamvis alii dicant, esse distractum, quia priorem obligationem, & actionem tollit. A sententia judiciali differt in eo, quod hæc feratur in invitos: secus transactio, quæ tantum ex conventionione partium finem liti imponit. Alia est *realis, personalis* alia. *Realis* est, quæ ad hæredes transit, illosque obligat; *arg. L. 7. §. 8. ff. de Pactis.* *Personalis* est, quæ solum transigentes obligat, nec ad successores transit. *C. 5. h. t.* potestque fieri vel purè, vel conditionatè, in iudicio, vel extra iudicium, vel verbis tantum, vel interveniente scriptura, vel cum iuramento, vel sine eo, vel poena apposita, vel cum clausula, rato manente pacto, &c. Si verò nudo pacto fiat de Jure Civili exceptionem tantum, de Jure tamen Canonico, & Hispano obligationem, & actionem Civilem in super producer. *C. 1. de Pactis, l. 3. tit. 16. lib. 5. R. C.**

370 Cum transactio sit quadam alienationis species. *L. 4. C. de Prædiis Minor. Omnes, & illi soli, qui habent po-*

testatem alienandi, transigere possunt. *Arg. L. 21. C. Mandat.* Hinc murtus, surdus, & quilibet sanus mente, licet æger corpore, transigere valet. *L. 27. C. h. t. Nec solum Dominus rei, sed etiam procurator potest transigere, dum tamen ad hoc habeat speciale mandatum, vel sit procurator cum libera administratione. L. 58. ff. de Procurat. C. 4. eod. in 6. aut in rem suam sit datus procurator. L. 17. ff. de Jur. jur. alias nequit procurator transigere, etiamsi sit procurator generalis, & omnium bonorum. L. 60. ff. de Procurat. Curatores, & Tutores possunt transigere de lite minorum, & pupillorum. L. 54. §. fin. l. 56. §. 4. ff. de Furtis. Si jus partium sit obscurum, aut probationes non suppetant. L. 46. §. fin. ff. de Administr. Tutor. l. 35. ff. de Jur. jur. Si tamen res immobilis, vel mobilis pretiosa per transactionem cedenda sit, requiritur Decretum iudicis. L. 4. C. de Prædiis Minor. Idem dicendum est de Syndicis, & Administratoribus Civitatum, qui licet de jure dubio possint transigere, nequeunt hoc facere de immobilibus, & mobilibus pretiosis sine superioris consensu. *L. fin. C. de Vendend. rebus Civitat. lib. 11.* Prælati, aliique Ecclesiarum Administratores, & Rectores possunt de rebus modicis, vel parum utilibus, etiamsi immobiles sint, transigere: ad transigendum verò de rebus immobilibus, vel de mobilibus pretiosis indigent eadem solemnitate, quæ est necessaria ad alienandum. *C. 2. c. 3. h. t. nisi habeant mandatum procuratorium liberum cum Clausula de Raribitione Capituli, scilicet, quod Capitulum, vel Conventus ratum habeat quidquid Prælati, egerint in tali casu. C. 3. h. t. Quinimō Prælati, Tutores, Administratores, & majoratus possessor rebus, quando hoc modo eas retinent, vel recuperant: Etiam aliqua pecunia oblata: vel aliter faciunt suam conditionem meliorem. Vassallus sine consensu Domini directi in re feudali, hæres gravatur fidelicomisso, vel qui bona vinculata, vel majoratum habent in nostra Hispania, Pater de bonis adventitiis, filii jam emancipati sine Decreto iudicis. *L. 10. ff. h. t. Religiosi sine Prælati licentiâ; arg. C. 11. 12. q. 1. nequeunt transigere; sicut alienare non possunt sine prædictis licentiis, & circumstantiis. Molin. de Just. & jur. tr. 2. D. 557. Anton. Gom. in l. 40. Taur. n. 86. Greg. Lop. in l. 10. tit. 26. p. 4. col. 5. in med. Pupillus, & minor non aliter, quam***

cum auctoritate Tutoris, & Curatoris transigere valent; *arg. l. 5. ff. de Auctorit. Tutor. idem est de prodigo. L. 6. ff. de V. O. At verò infantes, vel amentes nullo modo ob defectum consensus possunt transigere. L. 1. §. 3. ff. de Pact. Quamvis Judex possint litigantes ad transactionem horari, regulariter tamen non potest eos ad transigendum cogere, cum nemo invitus teneatur suo juris cedere, quo post litem intentare, ut rem integre consequatur; *arg. L. 11. C. de Contrah. empt. nisi fortè lis sit valde dubia, & intricata, vel aliqua inconvenientia, vel scandala timerentur: nam tunc pro bono pacis posset partes ad transigendum cogere.**

371 Transactio super omni, & sola re dubia, & controversa fieri potest, dum non prohibeatur specialiter. *L. 1. ff. h. t. l. 34. tit. 14. p. 5.* Non tamen potest transigi de hereditate viventis. *L. 4. C. de Post lim. revers. Nec de his, quæ Testamento, vel Codicillo relicta sunt; nam de eis nequit transigi, nisi inspectis, cognitisque verbis testamenti. L. 6. ff. h. t. Nec transigi valet sine Judicis auctoritate de alimentis futuris in ultima voluntate relictis. L. 8. ff. h. t. ne in his duobus casibus contenti modico presente, faciliè transigant, & negligatur testatoris voluntas: imo contra eam egeant sic transigentes. Huic tamen juri possunt renuntiare juramento adjecto, quia cum hoc non continet peccatum, nec tertii detrimentum: debet servari. *C. 28. de Jur. jur. De alimentis verò, quæ non sunt donata mortis causa, licitum est transigere sine Prætoris auctore: & similiter de alimentis præteritis. L. 8. C. h. t. super matrimonio transactio fieri nequit. C. fin. h. t. siquidem hæc causa, juxta Sacros Canones necessariò definienda est: ne aliàs contingat, vel matrimonium legitime contractum dissolvi, vel illegitime initium perseverare. Nec de rebus spiritualibus potest transigi, quando pro illis aliquid temporale datur, ob simoniae vitium; v. g. si super jure decimas percipiendi hoc modo transigetur. *C. 2. h. t. vel super jure patronatus, seu præsentandi ad beneficia, vel super subjectione spirituali alicui debita. C. 9. c. 10. h. t. At verò pro re spirituali alia spiritualis bene potest dari. C. 6. c. fin. de Rerum permur. in beneficiis verò est prohibita omnis transactio onerosa sine superioris auctoritate, tamquam simoniaca, etiamsi unum beneficium pro alio detur: ne fortè fiat intuitu præbendæ, quæ in prævotibus temporalibus consistit. C. 4.***

*c. 5. c. 6. Transigere, vel pacisci de crimine capitali, (excepto adulterio) prohibuit non est: ignoscendum Principes censuerunt ei, qui sanguinem suum qualiter redemptum. voluit. L. 1. ff. de Bonis eor. qui ante sentent. in aliis autem publicis criminibus, qui sanguinis poenam non ingerunt, transigere non licet, citra falsi aculationem. L. 18. C. h. t. de crimine falsi, quod gravem infamiam infert, quæ poenæ sanguinis equiparatur transigi potest. Similiter de crimine privato civiliter intentato ad interesse partis transigere licet: secus si criminaliter ad vindictam publicam agatur: tunc enim non licet transigere, ne delicta maneant impunita. L. 51. §. 2. ff. ad Leg. Aquil. Quod si citra casus permissos reus de delicto transigit pro confesso habetur, nisi probet, præcisè ad redimendam vexationem, vel ad vitandos litis sumptus transexisse. L. 23. C. ad Leg. Jul. de Adulter.*

372 Cum Reipublicæ expediat lites sopitas non amplius suscitari, hinc transactio legitime facta rei iudicata equiparatur. *L. 20. C. h. t. & licet non pariat actionem civilem, si non sit firmata traditione, vel stipulatione; parit tamen exceptionem litis finitæ. L. 17. C. h. t. nec potest altera parte invita revocari. L. 34. tit. 14. p. 5. ibi: E por ende decimos, que la avenencia, è el pleyto, que assi fuesse fecho, que debe ser guardado tambien por la una parte, como por la otra: ne quidem per Rescriptum Principis revocatur. L. 16. C. h. t. nec prætextu instrumentorum reperorum de novo. L. 19. l. 29. C. h. t. Si generalis est, generaliter intelligenda est; si specialis, specialiter; extenditur tamen ad connexa, & accessoria. L. 27. §. 4. l. 35. ff. de Pactis. Tamen variis modis rescinditur: & quidem. 1. Si in ipsa interveniat injustus metus gravis. *L. 2. C. h. t. vel dolus. L. 34. tit. 14. p. 5. vel error substantialis. L. 15. ff. de Jurisdic. Quippè in his casibus deficit necessarius consensus. 2. Si partes in rescisionem transactionis consentiant. L. 14. C. h. t. cum nil tam naturale sit, quam res eo modo solvatur, quo colligata est. L. 35. ff. de Reg. jur. 3. Si ex falsis instrumentis inita fuit transactio. L. 42. C. h. t. 4. Læsiō minoris, quæ per restitutionem est reparanda, & læsiō enormissima majoris, etiam jurata, rescindunt transactionem. Si tamen hæc læsiō sit infra dimidium, non rescinditur transactio, sicut non rescinditur venditio. L. 2. C. de Rescind. vendit. C. 3. c. 6. de Emption. & vendit. Imò etiamsi læsiō sit ultra dimidium,**

dium, si tamen non est enormissima, non rescindit transactionem, ut contra *Molin. de Just. tr. 2. D. 556. & alios tenent Glos. in C. 6. de Emption. v. Restituerent. Greg. Lop. in l. 34. tit. 14. p. 5. v. Quanto quier.* Et quidem ipsa Lex satis nostram sententiam declarat. *Facit L. 78. §. fin. ff. ad S. C. Trebell.* Et quia sententia, quæ transit in rem judicatam, cui comparatur transactio, *L. 20. C. h. t. non rescinditur prætextu cujuscumque læsionis, etiam ultra dimidium. Tot. tit. C. Sentent. rescind. non posse.*

## TIT. XXXVII.

## De Postulando.

373 *Postulare* sumitur aliquando pro eo, quod est eligere in Prælatum aliquem, qui impedimento Canonico laborat, ut in *Tit. de Postulat. Prælat.* sed in præsentem idem est postulare, ac *advocare.* Teste enim *Ulpiano in L. 1. §. 2. ff. h. t. Postulare est desiderium suum, vel amici sui in jure apud eum, qui jurisdictioni præest, exponere, vel alterius desiderio contradicere.* Idem in *C. 2. §. 7. l. 1. r. s. 6. p. 3. Advocatus* ergo, qui & *Orator, & causidicus Togatus, Patronusque causæ vocatur, est, qui pro altero præsentem postulat, patrociniumque præstat; causam in judicio defendendo secundum jura.* In *L. 1. tit. 6. p. 3. dicitur: Bozero: porque con voces, y palabras usa de este oficio.* Communiter tamen dicitur *advocatus. L. 1. ff. de Extraord. cognit. C. 1. c. 2. h. t.* quia ipsi in consilio advocantur. *Gonz. in C. fin. h. t. n. 5.* Horum officium est publicum, & honorabile. *L. 4. C. de Advocat. divers. Judic.* Advocatus non fit Dominus litis, etiam per litis contestationem. *L. 1. C. de Error. advocat.* Et de prævaricatione tenetur, si colluserit cum adversario. *L. 1. C. de Advocat. divers. Judic.* Et in his præcipue differt à Procuratore, cujus officium est magis privatum, & de Jure Civili, vile, & onerosum. *L. 34. C. de Decurion. lib. 10.* Nec tam scientia, quam diligentia in eo requiritur, & postulat pro absente, & post litis contestationem fit Dominus litis. *C. 1. §. 1. de Procurat. in 6.* si causam male egerit, vel colluserit cum adversario, tenetur actione mandati. *L. 8. §. 1. ff. mandat. Advocatus, qui in causa publica suam operam impendit, publicus dicitur, v. g. si in causa Fiscis quis sit Advocatus, & talis dicitur *Fiscalis: de cuius munere late agit D. Franciscus de Alfaro.* Ille verò, qui in*

albo Advocatorum est scriptus, dicitur *immatriculatus.* Et quidem talis, cum officium publicum gerat, nequit suum patrocinium, sine justa causa denegare illud poscenti; ad quod non tenetur, qui non est in albo Advocatorum descriptus. Et sic descriptum potest Judex compellere patrocinium partibus illud petentibus prestare, quando vel ob contrarii potentiam, vel ob petentis inopiam renuit Advocatus suam operam, & patrocinium impendere. *L. 1. §. 4. ff. h. t. l. 6. tit. 6. p. 3. l. 28. tit. 16. lib. 2. R. C.* vel quando partes sunt pauperes, & miserabiles. *L. 6. tit. 6. p. 3. l. 16. tit. 16. lib. 2. R. C.* dum tamen litigans Advocato caret, nequit, ut contumax condemnari, sed ipsi induciæ ad illum quaerendum dantur. *C. 1. Ut lite non constet. L. 28. tit. 16. lib. 2. R. C.*

374 Advocati possunt esse quicumque non prohibentur. *L. 1. ff. h. t. arg. l. 43. §. 1. ff. de Procurat.* dummodo periti juris sint, vel fori, & consuetudinibus, saltem ex longo usu. *L. 2. C. h. t. l. 2. tit. 6. p. 3.* Prohibentur, præcipue Hæreticus. *L. fin. C. h. t. infidelis, servus, cæcus, quia non potest insignia Magistratus videre, & revereri: Surdus, infamis, condemnatus publico judicio de crimine, vel calumnia. Minor 17. annis completis. L. 1. ex §. 3. ff. h. t. C. 2. §. 7. l. 2. l. 3. l. 4. l. 5. tit. 6. p. 3.* Fœmina nequit publicè postulare, ne contra pudicitiam sexui congruentem virorum coetibus se immisceat. *L. 31. §. 6. ff. Negot. gestis. L. 3. tit. 6. p. 3.* ubi etiam hæc ratio additur: *Porque antiguamente lo defendieron los Sabios por una muger, que decian Calsumria, que era sabidora, porque era tan desvergonzada, que enojaba à los Sucees con sus voces; que non podian con ella.* Nec possunt postulare potentiores contra infirmiores, ne judicem terrant, jusque partis adversæ opprimant: nec Judex, ne arbiter in causa, in qua sunt judicaturi, possunt esse Advocati. *L. 6. C. h. t. nec Decuriones contra Patriam. L. 10. §. 1. ff. h. t.* Judex tamen potest suam sententiam defendere, si ab ea fuit appellatum nullo tamen accepto salario. *L. 13. tit. 16. lib. 3. R. C.* nec excommunicatus potest Advocatus esse. *C. 8. de Sentent. excom. in 6.* nec Religiosi, nisi, in causis sui Monasterii de consensu Prælati in foro Sæculari. *C. 2. h. t.* Franciscani verò, nec de licentia sui Prælati, nec ob Conventus utilitatem nequeunt advocare. *Cl. 1. de V. S. Clerici etiam in minoribus nequeunt coram Judice Sæculari postulare, maxime, in causa mortis, & mutilationis,*

si postulent pro actore contra eum, propter periculum irregularitatis *C. 9. Ne Cleric. vel Monach.* possunt tamen defendere eum, quamvis securus sit etiam ab hoc abstinere. *Azeved. in l. 15. tit. 16. lib. 2. R. C. n. 2.* nec possunt postulare contra Ecclesiam, à qua beneficium obtinent, nec contra proprium Episcopum, etiam in Tribunali Ecclesiastico. *C. fin. h. t.* nisi justa causa aliud suadeat. Possunt verò Clerici, etiam Sacerdotes, postulare, etiam in judicio sæculari, pro se ipsis, vel pro suis Ecclesiis, vel pro personis conjunctis usque ad quartum gradum: vel pro miserabilibus personis, quales sunt pupilli, orphani, viduæ, pauperes, vel Indi. *C. fin. h. t.* Præter hos casus in Tribunali Sæculari non possunt Sacerdotes postulare; quia illorum officium est nulli nocere, omnibus autem velle prodesse. *C. fin. h. t.* Clerici, etiam Sacerdotes, possunt postulare in quacumque causa coram Judice Ecclesiastico; *arg. à contr. in C. 1. h. t. Gonz. in C. 3. h. t. n. 12.* Clerici, etiam in majoribus constituti, si beneficio careant, postulare coram Judice, etiam sæculari valent, ut sic propria necessitati consulant. *Gonz. in C. 3. h. t. n. 8. Barbo. Valasc. & alii.* Sed hoc in nostra Hispania credo, esse prohibitum in *L. 10. tit. 3. lib. 1. R. C.* certè in nostro Jure Tabelliones nequeunt esse Advocati. *L. 30. tit. 16. lib. 2. R. C.* nec Relatores Audientiarum. *L. 13. tit. 13. lib. 2. R. C.* & insuper, ut quis possit esse Advocatus requiritur, quod sit graduatus in Jure Canonico, vel Civili, & examinatus, & in matricula Advocatorum descriptus. *L. 13. tit. 6. p. 3.* nec potest presentari libellus, qui non sit ab hujusmodi Advocatis subscriptus, nisi fortè ab ipsa parte factus sit. *L. 1. tit. 16. lib. 2. R. C.*

375 Advocatus debet esse modestus, non verbosus, nec procax. *L. 7. tit. 6. p. 3.* Et cum ex factò jus oriatur, facti narrationem in scriptis recipiet. *L. 3. l. 14. tit. 16. lib. 2. R. C.* ut jus, & quantum in sui clientis favorem faciat, alleget: non debet fovere, (nam hoc opus Diaboli est) sed extinguerè curabit flammam litium, sicut quotidie orat Ecclesia: abstinere debet à fallaciis, nec Leges falsas, vel correctas, vel truncatas allegare potest: nec contra Legem expressam postulare valet. *L. 16. tit. 16. lib. 3. R. C.* debetque brevi compendio, claro tamen, jus suæ partis ostendere, non tamen Leges, nec jura in libellis citare, nam Judex censetur jura scire, & in scrinio pectoris habere. *C. 1. de Const. in 6. L. 4. tit. 16. lib. 2. R. C.*

multoque magis à convitiis, & petulantia verborum abstinere debet. Quando coram Judicibus causam defendit, potest Textus, & DD. citare. Idem facere potest in allegationibus scriptis, seu impressis, quæ post discussam causam solent Judicibus presentari, ut uniuscujusque partis jus pateat. Quando tamen coram Judice vult pro sua parte allegare, stare debet. *L. 7. tit. 6. p. 3. ibi: Cò los bozoros deben razonar en pie. L. 1. C. de Offic. Civil. Judic.* dum Advocati non orant, sedent, quin & in Hispanis Prætoris est in usu, quod sedentes, detecto tamen capite orant. Fiscales verò in principio orationis reverentiam faciunt, sed postea capite tecto orant. Advocati sedent in Cancellariis, juxta cujusque antiquitatem. *L. 25. tit. 16. lib. 2. R. C. Et ibid. Azeved.* Et prius incipit loqui Advocatus actoris, & postea sequitur Advocatus rei; sed ita debent orare, ut non proferant verba injuriosa, nec superflua. *L. 7. tit. 6. p. 3. Et ibid. Greg. Lop.* Non potest Advocatus causam prodere, revelanda arcana, nec merita causæ, nec cum parte adversa colludere. *L. 17. tit. 16. lib. 2. R. C.* quod si aliquis hæc faciat, potest à Judice privari in officii exercitio. *L. 11. l. 12. tit. 6. p. 3.* nec potest deserere causam semel susceptam invito cliente. *L. 6. C. h. t. l. 22. tit. 16. lib. 2. R. C.* si per errorem aliquid dixit Advocatus in suæ partis præjudicium, illud debet revocare, errore probato, si nondum sit lata sententia definitiva, vel etiamsi lata sit, si ab ea fuit appellatum. *L. 8. tit. 6. p. 3. Et ibid. Greg. Lop.* si per imperitiam, vel negligentiam damnum causavit, illud restituere tenetur. *L. 6. tit. 16. lib. 2. R. C.* potest tamen Advocatus, non solum causam probabiliorem, sed etiam minus probabilem, dummodò suum clientem de minori probabilitate moneat, defendere sic *Sot. Lacroix l. 4. n. 1507. cum pluribus, contra aliquos: siquidem ea, quæ minus probabilia videntur, possunt re ipsa esse veriora. Præterquamquod ipse solum proponit argumenta partis, quod ipsa pars posset fecere, & Judici relinquat decisionem, qui fortè ex aliis fundamentis potest judicare hanc partem, vel veram, vel probabiliorem; ac proinde non debet litigans patrocinio destitui. Non tamen potest in eadem causa, etiamsi causa dubia sit, pro utraque parte postulare: nec potest, saltem de Jure Hispano, in causa appellationis defendere partem contrariam, contra quam in prima instantia postulavit. *L. 13. tit. 16. lib. 3. R. C.* Si verò causam*

injustam, vel contra Legem expressam sciens suscipiat, tenebitur tum Clienti, si eum decepit; tum parti laesae restituere damna. *L. 6. tit. 16. lib. 3. R. C.* quod si à principio ipsi videretur justa, postquam injustam esse cognovit, debet eam deserere. *D. Thom. 2. 2. q. 71. art. 3.* ad quod in nostra Hispania sub juramento tenetur. *L. 2. tit. 16. lib. 2. R. C.* Si Advocatus in eadem causa utraque partem adjuvat, unam publicè, alteram secreto, dicitur prævicator: quod si faciat scienter, partem uti falsis instrumentis, vel testibus, utroque casu poena mortis punitur. *L. fin. tit. 6. p. 3.*

376 Potest advocatus à suo Cliente petere, & cum eo pacisci de salario, seu stipendio, quod *honorarium* solet appellari; ut in *L. 1. §. 10. ff. de Extraordin. cognit.* dum non excedat taxationem à Lege factam. *L. 14. tit. 6. p. 3. l. 18. & seqq. tit. 16. l. 2. R. C.* Siquidem nemo suis stipendiis cogitur militare. *C. 16. de Prescription.* Sed nihil percipere potest nomine victoriæ, & palmarum. *L. 7. cum seqq. l. 29. tit. 16. lib. 2. R. C.* nec potest pacisci de pretio post litem inchoatam. *L. 7. tit. 16. lib. 3. R. C.* salarium tamen debet taxari juxta qualitatem causæ, & litigantium, & diligentiam, studium, & laborem Advocati. *L. 11. tit. 16. lib. 3. R. C.* debet tamen pauperes defendere gratis, ubi non sunt Advocati pauperum. *L. 16. tit. 16. lib. 2. R. C.* Advocati, & procuratores nequeunt salarium petere post trium annorum à die debiti, lapsum. *L. 32. tit. 16. lib. 2. R. C.* Advocati participant privilegia militaria, præter ea, quæ ob ignorantiam sunt militibus concessa. *L. 14. C. de Advocat. diversor. Judic.* ibi: *Militant namque causarum patroni, qui gloriosæ vocis confisi nunquam laborantium spem, vitam, & posteros defendunt.* Nec possunt torqueri, nec fustigari, nec suspendi, quia nobilitas privilegiis decoratur. *L. 7. C. h. t. arg. l. 3. tit. 10. p. 2. Et ibid. Greg. Lop. V. Sabiduría de los derechos.* Et hac ratione immunes sunt ab oneribus, & muneribus realibus, & personalibus. *L. 6. C. de Profes. & Medic. lib. 10.* Hoc denique officium, si ut oportet, exerceatur, ut laudabile, vitæque hominum maximè necessarium, Principalibus præmiis remunerari oportet. *L. 4. C. de Advocat. diversor. Judic.* De quorum privilegiis, & laudibus latè agit *D. Melchior. de Cabrera Nuñez*, ubi plures illustres viros, qui hoc officium exercuerunt refert: Siquidem Moyses, Abraham, D. Hieronym. S. Ambros. S.

Damasus, & alii Advocati fuerunt: & S. Ivo Advocatorum Advocatus est: imò & ipsa Sanctissima Virgo Maria, nostra Advocata salutatur ab Ecclesia: & Christum Dominum Advocatum habemus apud Patrem. *Joan. 1. cap. 2. v. 1.* sed improbos Advocatos, ut pestem Reipublicæ increpant. *Cervall. Com. Bobadill. Polit. lib. 3. cap. 14. ex n. 46.* Et ipsos alloquens. *D. Aug. Ep. 54. ait: Redde, quod accepisti, quando contra veritatem stetisti, iniquitati adjuvisti, Judicem fefelisti, justam causam oppressisti, de falsitate vicisti.* De Advocatis latè agitur in Digesto, & Codice sub titulo de Postulando. *Et in tit. 6. p. 3. Et in tit. 16. lib. 2. R. C. Et in tit. 24. lib. 2. R. Ind.*

## TIT. XXXVIII.

## De Procuratoribus.

377 *Procurator*, sic dictus, quia pro alio curatur, est qui aliena negotia mandato Domini administrat. *L. 1. ff. h. t.* qui etiam in jure *Responsalis* vocatur, *C. 25. de Rescript.* Et ibid. *Gonz. n. 8. Hispani* appellatur: *Procurador, y Personero. L. 1. tit. 5. part. 3.* differt ab advocato, quia hic non gerit privatim negotia aliena mandato Domini, sed pro altero dicit, & advocat, & jus suæ partis explicat, & allegat merita causæ: *Negotiorum gestor, & defensor*, etiam administrant negotia aliena, sed sine Domini mandato. *L. 2. ff. de Negot. gest.* Et in hoc à Procuratore differunt. Tutor, & Curator, etiam negotia aliena administrant, sed etiam sine Domini mandato; sed hoc habent à publica autoritate Legis, vel Magistratus, vel à Testatoris voluntate. Hinc Procuratoris officium, cum sit species mandati deberet esse gratuitum, sicut mandatum. *L. 15. C. h. t.* ac proinde quoties de mercede convenitur, locatio est. *L. 1. §. fin. ff. Mandat. Procurator*, alius dicitur *verus* alius *falsus Verus* est, qui legitimum mandatum administrandi à Domino habet: legitimum mandatum erit, si factum sit juxta *L. 13. & seqq. tit. 5. p. 3. Falsus* Procurator dicitur, qui mandatum non habet, vel quod habet est illegitimum, & insufficient. *L. 19. C. de Furtis.* Procurator alius est *Judicialis*, *Extrajudicialis* alter *Judicialis* est qui ad lites alieno nomine processu datur. *Extrajudicialis* ille dicitur, qui ad negotia extrajudicium admi-

nistranda datur. Et hi solent appellari in jure *Mandatores*. Quod si detur ad universa bona, & negotia administranda *Procurator Generalis* dicitur: E contra verò *particularis Procurator* appellatur quando unius rei, vel negotii administratio ipsi mandat. *L. 1. §. 1. ff. h. t.* Similiter dicendum est de Procuratore judiciali. Aliquando requiritur, quod Procurator habeat mandatum speciale. Tale est necessarium ad causas Criminales criminaliter intentatas, ad jurandum de calumnia, ad deferendum juramentum decisivum parti adversæ, ad transigendum, compromittendum in arbitrium, ad matrimonium, ad restitutionem petendam, ad rescriptum impetrandum, ad fidejubilandum, ad donandum, ad debitum remittendum, ad renuntiandum beneficio, ad presentandum ab beneficio, ad petendum absolutionem ab excommunicatione, vel dispensationem super defectu natalium, & alia hujusmodi. Nec hoc mandatum suppletur per clausulam: *Ut possit omnia, licet speciale mandatum exigant.* *C. 4. h. t. in 6. Cl. 2. h. t. L. 19. tit. 5. p. 3. Paz in Prax. annot. 4. n. 16.* Mandatum specialiter concessum ad aliquas lites; vel negotia non comprehendit majora, vel graviora expressis, etiam adjecta clausula: *Ad omnes lites, & negotia, quæ habeo, & habere spero.* Imò hæc clausula solum includit lites præsentis, & ex præsentibus ortas; non verò futuras, nisi dependant ex litibus de præsentibus. Nec mandatum contra unum, & alios includit digniores, imò etiam adjecta clausula generali: *Contra quamcumque personam*, non includit Universitatem, Civitatem, aut Collegium. *Paz in Prax. annot. 4. ex n. 19.* Quando Procurator habet generale mandatum quoad negotia, etiam quoad lites censetur mandatum habere. *C. 5. h. t. in 6.* aliquando Procuratori datur mandatum generale cum libera, id est plena, & libera potestate agendi omnia, quæ posset, & ipse Dominus agere. *C. 4. h. t. in 6.* Et potest res mobiles, & immobiles vendere, permutare, alienare, & facere, quæ mandatum speciale requirunt. *C. 4. h. t. in 6. L. 19. tit. 5. p. 3.* sed non potest donare. *L. 63. ff. h. t. Paz in Praxi, annot. 4. n. 17. & 20.* Procurator actoris datus ad agendum, etiam ad defendendum datus censetur, & in causa reconventionis tenetur respondere. *L. 33. §. 4. ff. h. t.* Procurator rei ad agendum datus non censetur datus ad ipsum defendendum; nam Dominus in judicio conventus,

sciens se reum esse, Procuratorem tantum ad agendum constituens, creditur nolisse eum defensorem assignare. *C. 2. h. t. Et ibi Gonz. n. 6.*

378 Procurator ad negotia potest alium sibi liberè substituere. *C. 1. §. fin. h. t. in 6.* nisi datus sit ad matrimonium contrahendum. *C. fin. h. t. in 6.* vel si aliud negotium magni momenti ipsi commissum sit, vel speciale requiratur mandatum, vel aliter à Domino coarctetur hæc facultas alterum substituendi. Procurator verò ad lites non aliter, potest alterum substituere, nisi factus sit litis dominus per ejus contestationem, vel à Domino habeat facultatem substituendi, vel in rem suam datus sit. *C. 1. §. 1. h. t. in 6.* Siquidem aliquando Dominus vendit, donat, aut cedit jura, & actiones suas alteri, ita ut ille alieno nomine litiget, emolumenta verò litis pertineant ad ipsum cessionarium, qui dicitur *Procurator in rem suam.* *L. 34. l. 55. ff. h. t.* dicitur *in rem suam*, quia jus, & actionem per cessionem acquisivit: dicitur *Procurator*, quia exercet actionem ab alio mandatam, & cessam. Procurator judicialis fit Dominus litis per litis contestationem, potestque tunc alium substituere, etiamsi in mandato non continetur hæc potestas. Si enim hæc substituendi potestas ipsi concedatur, vel si datus sit in rem suam, etiam ante litem contestatam potest substituere. *C. 1. h. t. in 6.* Et in hoc stat præcipuum discrimen inter Procuratorem ad negotia, & ad lites. Nam ille liberè quemcumque alium substituere potest, secus Procurator ad lites nisi in casibus dictis. *L. 19. tit. 15. p. 3.* Procurator ergo per contestationem adeo fit Dominus litis, ut licet executio fiat in bonis Domini, totus processus, & sententia regulariter in Procuratorem dirigatur. *L. 23. C. h. t. L. fin. tit. 5. p. 3. Et ibid. Greg. Lop. V. Et personero*, nisi Dominus præsens fuit in judicio, & litem est contestatus, vel in matrimonialibus, beneficialibus, & spiritualibus causis, vel etiam in causis Ecclesiarum, committitur, & pupillarum, & in criminalibus criminaliter intentatis. Si Procurator qui in aliquo puncto litis arduo vult Dominum consulere, petat ad hoc inducias, & ipsi denegentur appellare potest. *C. 11. h. t.* quando in judicio condemnatur, debet appellare, non tamen tenentur appellationem prosecui. *C. 14. h. t.* nisi cum mandato ad hoc se extendente constitutus sit.

179 Qui caret legitimo mandato sive