

*vbi supra*, non recte existimaverit contrarium, tam de iure canonico, quam Regio, etiam attenda d. l. Regia, scilicet, quod nullo modo valeat promissio facti alieni, quia eius opinio non est vera, nec tenenda meo iudicio, quamvis eam sequatur, probet & defendat contra Greg. Lopez. Did. Perez. l. 3. coin. 1060. & sequentibus, & tandem eolumna 1063. inquit hanc sententiam Anton. Gomez contra Gregor. iuridicam, & existimare salua semper saniori doctrina rectius, ac melius sententias, & quod secundum eam fuit iudicatum Salmanticae, & quod lis versatur per appellationem apud supremos Regios Senatores in Pinciana Cancellaria, & quod non valet correctio Gregorij Lopez posita ad d. l. 3. cum inducat destructionem & correctionem dict. l. 11. partitae, ac totius iuris communis, quod non est firmandum, & quod per dict. l. 11. defendenda est opinio contra Gregorium Lopez *vbi supra*. Sed huius novissima auctoris fundamenta omnia per *supra* dicta pro opinione Gregor. Lopez praecipue hodie, quod iure nouissimo Regio dict. l. 1. *lyoua recopil.* approbatur correctio & lectura Gregor. & est sine dubio hodie eius opinio, quam post huius operis primam editionem probavit aduersus *supra* dictos iure canonico & Regio Matienco in d. l. 2. gl. 6. n. 4. & 5.

S V M M A R I V M.

- 1 Prohibitio contrahentium de non alienando, non impedit dominij translationem, si res de facto alienetur.
- 2 Praeceptum nudum testatoris sine causa de non alienando non impedit dominij translationem, secus si fiat cum causa.
- 3 Pactum de non alienando in contractibus iunctum cum hypotheca speciali impedit dominij translationem.
- 4 Pactum de non alienando iuratum sine hypotheca speciali, non impedit dominij translationem.
- 5 Praeceptum nudum testatoris sine causa, iuratum tamen, an impediatur dominij translationem.

C A P V T X L V.

De prohibitione contrahentium de non alienando.

**P**ROHIBITIO contrahentium de non alienando non impedit dominij translationem, si res de facto alienetur, text. est in l. si ita quis, §. ea lege, ff. de verb. oblig. text. in l. ea lege, C. de cond. ob. caus. & in l. nemo qua est l. penul. digest. de pact.

Sicut etiam in vltimis voluntatibus praecipuum nudum testatoris sine causa, vt quia non emanauit in fauorem alicuius personae, non valet, neque impedit dominij translationem, praeterquam si fiat cum causa, vel fauore alicuius personae, vt est text. capitalis in materia, ita distinguens in l. filiusfamilias, §. diui, digest. de leg. 1. & ibi notat gl. Bartol. & communiter Doct. & in l. cum pater, §. mando, digest. de leg. 2. & in l. pater filium, §. Iulianus Agrippa, digest. de leg. 3. & in l. cum pater, §. libertis, & in leg. Titia Seio, §. Seia libertis, ff. de leg. 2. & in l. 44. tit. 5. part. 5.

Et ad hoc vt in contractibus pactum de non

alienando impedit dominij translationem, requiritur, quod simul simul addit specialis hypotheca rei pro obseruatione ipsius contractus, quae simul iuncta cum pacto de non alienando impedit dominij translationem, hic est text. in l. si creditor, §. ff. de distract. pignor. ibi, nullam esse venditionem. Cuius text. hic est communis intellectus, vt dixi late in repetition. l. nemo potest, n. 28. & sequentibus, & approbatus in l. fin. tit. 5. par. 5.

Et adeo verum est, quod si pactum de non alienando sine hypotheca speciali non impedit translationem dominij, vt procedat etiam si praedictum pactum iuratum sit, vt tradit Ant. Gom. in l. 53. Tauri, n. 8. colum. 2. illius numeri, in versic. Secundo principaliter, vbi dicit ita tenere Innocent. num. 4. Abb. & communiter Doctores in cap. dilecto, de prebend. & refert etiam alios Doct. ita tenentes, & hanc testatur esse magis communem opinionem, Roland. à Valle conf. 6. n. 26. lib. 1. tradit simpliciter cum Imol. idem Roland. à Valle, conf. 62. n. 3. lib. 2.

Ex quo inferitur ad intellectum & ampliationem text. in l. quoties, C. de rei vendicat. vt procedat, etiam si prima venditio fiat cum iuramento, de non vendendo alij eandem rem. Nam si postea vendatur & tradatur alij, valebit haec secunda venditio, licet vendens sit petrius, vt dixi *supra* cap. 30. num. 4.

Si tamen cum hypotheca speciali esset appositum iuramentum, tunc hoc casu bene impeditur dominij translatio, quia iuramentum habet vim pacti de non alienando, quod iunctum cum dicta hypotheca speciali impedit, prout dictum est, dominij translationem, vt cum Anton. de Fano in d. l. nemo potest, n. 45. & eiusdem sententiae videtur fuisse decisio. 182. num. 53.

Sed an in vltimis voluntatibus, quoties testator prohibet alienationem sine causa, in casibus in quibus suum praecipuum tanquam nudum non impedit dominij translationem, impediatur dominij translatio, si addit iuramentum ex parte tantum testatoris prohibentis alienationem, vel etiam ex ipsius & haereditis parte, videndus est, Anton. Gomez. in l. 40. Tauri, numer. 39. qui refert in hoc opinionem contrarias Doctorum, scilicet, Ripae in d. §. diui, n. 21. tenentis, quod adhuc non impediatur dominij translatio, licet alienans sit petrius, quia iuramentum non afficit ipsam rem, vt propter id impediatur dominij translatio, & Ferdinand. de Loazes in dict. §. diui, numer. 21. tenentis contrarium, quasi ex tali iuramento resoluet, testatorem voluisse in perpetuum non alienari rem illam fauore familiae, argum. text. in l. cum ita legatur, §. in fideicommissis, ff. de leg. 2.

In qua controuerfia ipse verior esse existimo opinio Ripae *vbi supra*, quia praecipui nudi de non alienando ea est natura, quando fit sine causa, vt non impediatur dominij translationem, vt in dict. §. diui, Ergo iuramentum super eo interpositum regulari debet secundum eandem naturam, vt in l. fin. C. de non numer. pecun. & quae super ea diximus.

Praeterea probatur bene haec opinio Ripae ex alio fundamento, quod ipse adducit, iam supra relato, scilicet, quod quando facultas alienandi dependet à sola voluntate iurantis, iuramentum de non alienando non impedit alienationem, licet alienans sit petrius, secundum Innocent. & Abb. in dict. cap. dilecto, de prebend. Sed in casu nostro facultas alienandi dependet à voluntate testatoris,

testatoris, & heredis prohibiti, Ergo valebit alienatio, etiam si verque iurauerit non alienare. Sed si cum praecipuo nudo de non alienando sine causa, & iurato concurreret hypotheca specialis ipsius rei (quae quidem potest constitui in testamento, vt in l. Lucius, ff. de aliment. legat. & in l. non est mirum, ff. de pignorat. actione) crederem profecto absque dubio, vt ob hoc impediatur dominij translatio in vltimis voluntatibus sicut in contractibus dictum fuit, cum valeat argumentum regulariter de contractibus ad vltimas voluntates, & e contra, vt in d. l. non est mirum, ff. de pignorat. actione, & in l. seruum filij, §. eum, qui chirographum, ff. de legat. 1. & in l. final. C. de legat. cum similibus Praecipue cum in vltimis voluntatibus facilius admittatur prohibitio de non alienando, & impediatur dominij translatio, quam in contractibus, quia in vltimis voluntatibus valet prohibitio seu praecipuum de non alienando factum eum causa, vt in dict. §. diui. In contractibus autem non, nisi interuenierit hypotheca specialis, vt *supra* est dictum. Sed videtur, quod licet simus in casu, in quo praecipuum de non alienando non impediatur dominij translationem, quia sit nudum & sine causa, & non fauore alicuius certae personae factum, tamen per interuentum iuramenti, videatur eum causa praecipuum factum, & per consequens impediatur dominij translatio, quia iuramentum habet vim causae, vt patet ex illis, quae infra dicemus in cap. de promissione sine causa iurata, an valeat? Sed nihilominus adhuc existimo, videtur verior opinionem Ripae *vbi supra*, vbi scilicet praecipuum nudum de non alienando sine causa minime firmat iuramento, ita quod per id impediatur dominij translatio, nisi interuenierit hypotheca, quae licet possit in testamento contrahi, vt *supra* dictum est, raro, aut nunquam inueniuntur posita. Et ita refideo, cum opinione Ripae, saluo meliiori iudicio.

S V M M A R I V M.

- 1 Tacita hypotheca inducitur à iure in rebus mariti pro restitutione dotis, & in bonis mulieris pro dote promissa praestanda vel rebus dotalibus euictis.
- 2 Tacita hypotheca in bonis mariti quando inducitur pro restitutione bonorum paraphernalium?
- 3 Pater potest compelli, vt consentiat & se obliget, quod filius in potestate restituet dotem, & ex solo consensu patris in matrimonio & receptione dotis per filium pater obligatur.
- 4 Pater non potest dicere nolo, quod bona mea obligentur pro securitate dotis filio meo data.
- 5 Bona mariti sunt tacite hypothecata pro alimentis praestandis uxori.
- 6 Bona mariti, an sint tacite hypothecata pro dimidietate lucrorum, quae uxori competunt ex acquisitis constante matrimonio?
- 7 Tacita hypotheca praefertur omnibus hypothecis posterioribus sine tacitis, sine expressis.
- 8 Tacita hypotheca inducitur à iure in bonis mariti pro restitutione dotis, à quo tempore incipiat & contrahatur.
- 9 Mulier cuius vir post dotem promissam & contractum matrimonium ante solutionem tamen dotis contraxit cum aliis creditoribus cum expressa hypotheca, non praefertur dictis creditoribus.

10 Hypotheca expressa facta per maritum pro restitutione dotis incipit à tempore promissionis & contractus matrimonij, etiam ante traditionem dotis, & hoc casu praefertur mulier creditoribus contrahentibus cum marito post ipsam promissionem ante traditionem dotis.

11 Mulier an tempore, quo dat vel promittit dotem marito, possit pacisci, quod res viri non obligentur pro ea restituenda: & quid si interueniat iuramentum? n. 13.

12 Tacita hypotheca inducitur à iure pro restitutione dotis non cessat, si mulier ad id recipiat speciale pignus.

13 Mulieris renuntiatio cum iuramento hypotheca introducenda in bonis viri pro restitutione dotis an valeat.

C A P V T X L V I.

De tacita hypotheca à iure inducitur pro dote.

**A**M in bonis mariti pro restitutione dotis, quam mulieris pro dote promissa praestanda vel rebus dotalibus euictis, inducitur à lege tacita hypotheca, vt in l. 1. §. et plenius, C. de rei vxor. actio. cui consonat l. 17. tit. 11. part. 4. & in l. 23. tit. 13. part. 5. & ibi late agit de materia Gregor. Lop. in d. l. 17.

Hoc ampliatum est etiam pro restitutione bonorum paraphernalium mulieris, quia pro eis etiam inducitur à lege tacita hypotheca in bonis viri, vt in l. si C. de pact. conuen. & d. l. 17. quatenus de bonis paraphernalibus loquitur, intelligit Greg. Lop. ibi in gl. Ansi son obligados, in bonis paraphernalibus, quorum administrationem tacite vel expresse vxor concessit marito. Nam si nullam administrationem vir habuit, sed vxor administravit, tunc bona mariti non sunt tacite hypothecata seu obligata: quod probatur in illa Praecipue in illis verbis, Ca luego que el marido recibe la dote, o las otras cosas que son llamadas paraphernalia, son obligados por ende à la muger todas sus bienes, &c. Ecce ergo quomodo, cum maritus accepit illa bona paraphernalia, obligantur eius bona & non antea. Eodem etiam modo intelligit l. illam Anton. Gomez. in l. 53. Tauri, n. 40. colum. penul. & fin. & addit, quod haec tacita hypotheca quae inducitur in bonis mariti pro restitutione bonorum paraphernalium vxoris, non est priuilegiata respectu prelationis sicut illa, quae competit pro bonis dotalibus, & ad hoc plures Doct. allegant, quod etiam sequitur Gregor. *vbi supra*, allegans Bartol. ad idem in amb. de priuileg. doct. heret. multae, non praestan collatione 8. & D. Couar. l. 1. varia, resol. c. 7. n. 1.

Sed praeterea ad quaestionem de iuramento descendendam, pro intellecta huius materiae nonnulla tradam vilia in practica, & primo, quod pater potest compelli, vt consentiat & se obliget, quod filius restituet dotem, & tali casu per solum consensum patris in matrimonio & in receptione dotis per filium pater obligatur, secundum Bartol. in l. si cum dotem, §. transfrediamur, num. 7. ff. solus matrimon. vbi eius additio litera B. inquit, quod bona patris sunt tacite obligata. Sed hoc intelligit Gregor. Lopez in d. l. 23. gl. 2. quando filius est in potestate patris, secus si sit emancipatus. Vnde ipse ibi infert, quod si filius recipiat



recipiat dotem postquam sit velatus, patris bona non teneantur pro restitutione ipsius dotis cum hodie filius vel filia per contractum matrimonij & velacionem eximatut a patria potestate, & fiat emancipatus per leg. 47. *Taur.* Et opinionem supradictam Bart. sequitur alios allegans Matth. de Afflict. *decision. Neapolit.* 322. n. 2. vbi amplius tenet, scilicet, quod quilibet ex heredibus socii fauore dotis potest conueniri in solidum ad dotem, *argum. cum ab uno ff. de legat. 2. & allegat Cynum, Bartol. Imol. ita sentientes.* Est etiam videntur latissime in hoc articulo Anton. de Fano, de pignoriibus 4. membro secunda partis, num. 36. fol. 30. qui plures allegans opinionem supradictam Bartol. tenet, scilicet, quod pater & eius bona tacite obligentur pro restitutione dotis, dum tamen pater consentiat non tantum matrimonio, sed etiam dotis receptioni, & ibi refert Baldus Nouell. de dote, sexta parte principali priuileg. vigesimo, vbi num. 1. dicit communem opinionem Bart. vbi supra, quod pater possit compelli, vt se obliget expresse, & ibi limitat pluribus modis, & ideo est videndus omnino.

4 Adde etiam, † quod pater non potest dicere nolo, quod bona mea obligentur pro securitate dotis filio meo data secundum Ias. & eum referentem & sequentem Pala. Rub. in *repet. capit. per vespas.* §. 14. n. 3. de donat. inter virum & uxorem, folio mihi 205. qui idem esse dicit in marito recipiente dotem.

5 Vterius & secundo est addendum, † quod si cur pro dote, ita etiam pro alimentis præstandis vxori bona mariti sunt tacite hypothecata, vt tenet Iacob. de Aretio, & eum referens Bartol. in l. si cum dote, §. si autem in *sanissimo* nu. 7. ff. solut. matrim. vbi Paul. de Caltr. nu. 3. sequitur eandem opinionem dicens, se habuisse de facto questionem hanc, & quod secundum eam obtinuit per tres sententias conformes, & ibi eius additio allegat consilium 8. eiusdem Paul. & alia consilia Abb. & Roman. sequitur etiam alios referens Anton. de Fano vbi supra nu. 47. & §. 1. vbi in *num. medijs* latissime tenet contra Paulum *dict. cons. 8.* dum existimat hoc procedere respectu alimentorum que petuntur constante matrimonio, non vero in iis, que petuntur eo soluto: Nam Anton. de Fano vbi supra, probat idem esse vtroque casu. Vterius circa alia plura pro intellectu materiz *dict. §. & vt plenus* videndus est omnino Antonius de Fano vbi supra, a num. 24. cum pluribus sequentibus, fol. 29. & Ant. Gomez. in d. l. 53. *Taur.* n. 11. 37. & sequentibus.

6 Vnum † tamen affirmat Anton. Gomez. *ibid.* num. 41. ad finem, quod mihi semper dubium & non verum visum fuit, scilicet, quod pro mediate lucrorum, que pertinent vxori, erunt bona mariti tacite obligata, si forte maritus ea alienauit mortua vxore vel ea viuente in casu prohibito, non tamen competat ius prælationis: sed ego male suspicor de hoc suo dicto, quia loquitur sine fundamento. Hypotheca enim non est in hoc casu inducta à iure, quia inter plures casus, quibus tacite lege inducitur, hic non inuenitur expressus, neque à iure neque à Doctoribus: item quia inter locos non inuenitur inducta hæc hypotheca: igitur neque inter coniuges induci debet ratione horum lucrorum, quandoquidem æquiparantur ex mente omnium, vt constat ex l. Regijs de his lucris loquentibus: & in specie Palat. Rub. in *rep. rubr.* §. 66. numer. 24. & sequent. &

Gregor. Lopez bone in l. 5. titul. 5. part. 5. glo. magna. colum. 3. ad medium. Et ita contrariam opinionem videtur tenere idem Auctor *ibidem numer.*

74. in quantum constituit formam & ordinem remediumque, quo consulatur mulieri ad hoc petendum. Et audiui iam iudicatum in Regali cancellaria Pincæ in causa occurrenti cuiusdam hominis huius ciuitatis duabus sententiis conformibus, quod hæredi mulieris pro bonis consumptis ei pertinentibus ex dimidietate lucrorum, solutio & complementum fieret de bonis mariti, postquam eius creditores omnes hypothecarij habentes hypothecam in bonis mariti essent satisfacti. Quod intelligitur de creditis post mortem vxoris contractis, nam de habentibus hypothecam in vita vxoris contractam, non esset dubium, quia non dicuntur bona lucrata, nisi solutis debitis constante matrimonio contractis. Et ita prædictis duabus sententiis fuit iussum, vt prædictis creditoribus satisficeret de bonis communibus: & postea proprijs oculis vidi prædictas duas sententias contentas in executoria super eis lata, primam sententiam 22. mensis Augusti, anno 1563. secundam 3. Augusti, anno 1563. quibus ita expresse iussum fuit, vt supradictum esset. Posset tamen dici has sententias magnæ curiæ fuisse, iuxta opinionem Ant. Gom. d. nu. 41. quandoquidem ipse dicit, quod licet competat pro prædictis bonis lucratas constante matrimonio tacita hypotheca, non tamen competat ius prælationis. Sed melius & verius est dicere, quod non competat tacita hypotheca: nam nullo iure id probatur, quod ea sit inducta: quia si à lege induceretur, nullo etiam iure probatur, quod illa non sit priuilegiata. Præterea, multum intert in hæc duo, quod non sit inducta prædicta tacita hypotheca in hoc casu, vel quod sit inducta, sine priuilegio prælationis, quamuis quibusdam videri possit idem esse, sed reuera non est.

Quoniam † si hæc tacita hypotheca fuisset inducta, præferretur omnibus hypothecis posterioribus siue tacitis siue expressis, vt probat optime tex. ( loquens in tacita hypotheca priori competenti pupillo in bonis sui tutoris ) in l. 1. *Crem alien. geren.* vbi pupillus habens tacitam hypothecam præferretur expresse posteriori, etiam hici. Et in expresse hanc opinionem, quod tacita hypotheca prior tempore præferatur posteriori tacite vel expresse, ( præterquam in dote, in qua tacita posterior præferretur anteriori tacite, vt in leg. *affiduis, C. qui portiores in pignor. hab.* ) tenet Din. Cyn. Salycet. & alij, quos refert eos sequuntur Antonius de Fano. de pignor. quarto membro, secunda partis, num. 97. & 98. folio 43. vltra quem eandem opinionem tenet expresse Abb. *consilio* 102. numero secundo, secunda parte *consiliorum*. folio 116. At vero si prædicta hypotheca tacita non esset inducta, sed tantum competere actio personalis pro hac dimidietate lucrorum consumptorum contra maritum vel eius hæredes, non est dubium quin creditores mariti hypothecarij, etiam posteriores, sint præferendi ratione suæ hypothecæ, vt in d. l. *affiduis, & ibi Doct.*

Ex quibus inferretur, quod cum in dicta Regali cancellaria prædictis duabus sententiis conformibus fuerit iudicatum, quod creditoribus mariti hypothecariis esset satisfaciendum prius, quam hæredi mulieris solueretur, & fieret complementum de bonis mariti pro bonis consumptis ab eo ex adquisitis durate matrimonio, nulla hypotheca

pothecã inductam fuisse pro prædictis bonis multiplicatis consideratum fuit. Quia si eam prædicta bona haberet, licet non præferretur prædicta tacita hypotheca creditoribus anterioribus hypothecariis quia esset sine prælatione, posterioribus tamen etiam habentibus hypothecam expressam, præferri deberet prædictus hæres mulieris ratione dic. hypothecæ, & tamen non fuit prælatas, sed omnes creditores hypothecarij mariti eidem hæredi mulieris prælati fuere. Vnde personalis tantum obligatio est, que competit contra maritum & eius hæredes ipsius vxoris, cuiusque hæredibus pro complemento & solutione suæ dimidietatis lucrorum soluto matrimonio consumptorum, vel etiam eo durante in casu prohibito alienatorum, non vero competit tacita hypotheca cum prælatione vel sine ea, per omnia supradicta, que sunt notanda.

8 Vterius est aduertendum, † quod tacita hæc hypotheca inducta in bonis mariti pro restitutione dotis contrahitur, & incipit à tempore datæ dotis, & non ante, vt tenet & probat gloss. in l. *affiduis, ver. hypothecam, Codice qui potior in pignor. hab.* quam etiam opinionem tenet *Speculat. in tit. de solut. §. ante omnia, ad fin. in vers. sed pone, per tex. in dict. leg. affiduis, ibi, si tamen re ipsa, & in l. 1. ibi, re ipsa, Cod. de dote caut. non num.* quam opinionem dicit veteriore, alios allegans Antonius Gomez. in d. l. 53. *Tauri*, num. 38. & quamuis illam gloss. reprobet in proprio loco Bartol. *ibi, num. 5.* dicens quod à tempore dotis datæ seu promissæ incipit prædicta tacita hypotheca: cuius opinionem contra illam glo. restatur communem Socin. *cons. 269. incipienti, pro inuestigatione, num. 4. lib. 2. consilior.* & illum fallo & corrupte referens dicit, communem esse opinionem Bartol. *Crotius in repetit. l. 1. num. 49. ff. solut. matrim.* qui hanc opinionem Bart. de iure defendit, & optime in proposito Baldus Nouell. de dote prima parte, num. 39. Quam etiam opinionem sequitur, & probat, dicens esse communem, communiorum, & veteriore allegans Alexander & Socinus, vbi supra, & alios Anton. de Fan. *dict. quarto membro, secunda part. num. 80.* & esse contra gloss. magis communem testatur Anton. Gomez. vbi supra, *dict. num. 38.* vbi allegat Antonium de Fan. vbi supra. Opinio tamen gloss. approbat hodie in *dict. l. 17. tit. 11. part. 4. ibi, Ca luego que el marido recibe la dote,* Et ita est tenendum, quamuis eam non alleget Anton. Gomez. vbi supra, neque eam contra gloss. & communem notet Gregor. *ibidem.*

9 Ex quo inferretur planissime, † quod si post contractum matrimonij & dotis promissam, maritus contraxit cum alijs creditoribus, cum expressa hypotheca, & postea dos est sibi tradita, non præferretur mulier prioribus creditoribus per supra dicta glo. Et ita in terminis tenet Anton. Gom. vbi supra. Sed hæc dilatio tanquam contra communem opinionem non esset tenenda, nisi approbaretur hodie gl. illa sicut approbat in *dict. l. 17.*

10 Hypotheca † autem expressa, facta per maritum pro restitutione dotis, incipit à tempore promissionis & contractus matrimonij, etiam ante traditionem dotis, & ita præferretur mulier creditoribus contrahentibus cum marito post ipsam promissionem ante traditionem dotis. Ita probat text. expressus in l. 1. ff. qui potior. in pig. hab. & ibi notant gloss. & Doctor. tenet & declarat Negul. vbi supra numero 77. & sequens. & eum & Bald. Nouell. referens Ant. Gomez. *dict. n. 38.*

que opinio approbatur expresse in l. 33. in *vers. Orosi de ximos, tit. 13. part. 5.* quam allegat Anton. Gomez. vbi supra.

Vltimo loco restat videre, † an mulier tempore quo dat dotem, possit pacisci, quod res viri non sint obligatæ pro dote, & sic renuntiare huic tacite hypothecæ, que à lege inducitur in sui fauorem, saltem cum iuramento: Et primo videtur, quod etiam absque iuramento possit mulier ab initio huic tacite hypothecæ contrahendæ renuntiare, quia licet rei pub. expediat, mulieres esse dotatas, & hac ratione tot, tantaque priuilegia iura dotibus concesserint, & tacita hypotheca à iure inducta fuerit, vt in l. 1. ff. solut. matrim. cum materia, id tamen est secundario, principaliter autem in fauorem ipsarum mulierum & suarum dotium inducta sunt priuilegia dotalia, vt tradunt communiter Doct. in *dict. l. 1.* Sed quando aliquid principaliter respicit fauorem priuatum, secundario autem publicum, bene potest renuntiare per eum in cuius fauorem inductum est, *intra gloss. in capitul. de causis, de officio delegat. & ibi Doctor.* Secundo, quia facilius quod impeditur à principio natiuitatis, quam ex postfacto tollitur, vt in leg. *patre furioso, cum similibus, ff. de iis qui sunt sui, vel alien. iuris.* Ergo licet, postquam sit inducta hæc hypotheca tacita in fauorem mulieris, mulier ei renuntiare non possit, præcipue constante matrimonio, quia eo constante donatio inter coniuges est prohibita, vt in toto titulo *Codice, & ff. de donat. inter vir. & uxorem,* tamen antequam inducatur, videtur quod optimo iure possit renuntiare per mulierem.

Sed his non obstantibus, contrariam opinionem, imo quod hæc remissio siue renuntiatio pignoris vel hypothecæ non teneat, tenet Nicol. de Matr. & eum referens Bald. in leg. *etiam, num. 2. Cod. ad Vell.* quia alias si valeret remissio hæc, esset contra naturam dotis, quæ est, quod res mariti sint tacite obligata pro dote, vt in *dict. §. & vt plenus, cum similibus, & pactum contra naturam contractus non valet, per text. in leg. de precario, digest. de precar.* Neque obstat *dict. leg. etiam, vbi valet renuntiatio hypothecæ rerum dotalium factæ per mulierem certo modo, & ibi forma traditis, quia illud procedit in hypotheca voluntaria ex alia causa contracta, quam dotis, nos vero loquimur de hypotheca necessaria lege inducta. Sed Sal. in d. l. etiam num. 4.* referens hanc opinionem Nicolai relinquit cogitandum, donec legat. *leg. si mulier, de pact. dotal. vbi dicit, quod gl. videret tangere hoc dubium.*

Et inuenio, † quod gloss. in *dict. leg. fin. verbo, contentam in finem* tenet, quod mulier, si accipiet speciale pignus pro restitutione dotis, non præiudicat sibi in tacita hypotheca que à lege inducitur, licet in bonis paraphernalibus aliquid disponat text. ille in d. l. *final.* & illam gloss. sequuntur ibi Cyn. Bal. & Salycet. numero 3. qui assignat rationem, quia per pactum non potest constituere ius dotis deterius, vt in leg. de die, cum similibus, ff. de pactis dotalibus, & tandem inquit, quod gloss. illam tenent omnes. Et sic gloss. illa approbata per omnes, iuncta sua ratione, bene probat & verificat hanc opinionem Nicolai de Matr. & eandem gl. opinionem Salycetum, & alios referens, testatur esse communiter approbatam, eam sequuntur per supra dictam rationem Salycet. Antonius de Fan. vbi supra, numero 82. & 83. Et ita remanet bene confirmata hæc opinio Nicol. & Bal. que habet,



habet, quod mulier ab initio non possit pacifici & renuntiare tacite hypotheca, que in sui fauorem à lege inducitur in bonis mariti recipientis dotem.

13 Sed si hoc pactum fiat cum iuramento, nunc inquit Bald. in d. l. etiam dist. numer. 2. ad finem, quod Canonice dicunt, quod apposito iuramento omnia valent (loquens in nostris terminis) propter vinculum & robur iuramenti, per text. in capitul. licet mulieres, de iureiurando, in 6. Quod est intelligendum (inquit ipse) nisi mulier ad hoc fuerit inducitur dolo vel metu mariti, vel propter nimiam reuerentiam ausa non fuit contradicere, ut in l. 1. paragr. que oneranda digesto quarum rerum auct. non det. Et ita refidet Bal. in hac opinione, quam ipse veram esse existimo, per tex. quem allegat, & per text. etiam optimum in capitul. quamuis pactum, de pactis in 6. & in capitul. cum coningat, de iureiurand. & ex omnibus supradictis in capitul. proceden. vbi plura sunt visa que confirmantur robore & virtute iuramenti, alias inualida. Neque obstat si quis obiciat quod cum natura contractus dotis sit, ut inducatur tacita hypotheca pro restitutione ipsius, ut in d. 4. & ut plenius cum similibus; iuramentumque debeat intelligi secundum naturam contractus cui apponitur, ut in l. final. cum similibus, C. de non numerata pecunia, huiusmodi pactum non firmerur iuramento, nam respondeo, hoc procedere, quando simpliciter iuramentum apponeretur per mulierem super promissione dotis: nam cum tunc non adit consensus nec voluntas renuntiandæ tacitæ hypothecæ inducendæ in bonis viri per receptionem dotis, merito quod iuramento præstito non inducatur prædicta renuntiatio. At vero in nostro casu non interuenit pactum & specialis renuntiatio ipsius tacitæ hypothecæ, quod pactum licet in se sit inualidum rationibus supradictis, confirmatur tamen iuramento, quia iam expresse recessum fuit à natura contractus dotis cum iuramento, adfuitque consensus & voluntas expressa ad id: ac per consequens optimo iure iuramentum validat prædictum pactum, & renuntiationem tacitæ hypothecæ, præcipue cum iuramentum hoc possit seruari absque interitu salutis æternæ, & sine præiudicio terti, quo casu est omnino seruandum, præterquam si dolo vel metu iuramentum extortum sit, ut inquit Baldus, vbi supra, & probatur in iuribus supra allegatis. Solum aduerto, quod dum inquit Bal. vbi supra, non valere prædict. pactum iuratum, quando mulier propter nimiam reuerentiam ausa non fuit contradicere, iuxta d. l. 1. paragr. que oneranda, in quo voluit allegare gloss. ibi hoc debet intelligi, quando vltra reuerentiam maritale præcesserint minæ, & maritus erat sollicitus exequi suas minas & non alias, quia gl. illa sic communiter intelligitur, ut ipse latius tradidi supra capit. 1. ad finem, & dictum Bald. supra dictum de iuramento, inuenio relatum per Gregor. Lop. in d. l. 23. in gloss. Fin. can. obligador, ad medium ad quem ipse se remittit, cum eo transiens, quod & ipse itidem facio.

S V M M A R I V M.

1 Stipulatio, promissio seu quilibet alius contractus sine causa factus, licet mero iure valeat, si tamen ex eo agatur, potest obici exceptio doli mali, ita quod sic obligat, solvere non tenetur.

- 2 Idem est in confessione & fideiussione sine causa: causa autem debet esse apta, certa & intelligibilis.
- 3 Sufficit tamen causa hæc, confiteor me teneri in centum vel debere, que ex tua pecunia peruenierunt ad me vel que à te recepi.
- 4 Causa etiam de iure Regio requiritur in contractu vel promissione.
- 5 Exceptio hæc, quod contractus est sine causa, potest opponi aduersus excusationem instrumenti guarentigii, & numero 15.
- 6 Sufficit, quod causa non expressa per debitorem in obligatione vel confessione probetur per creditorem.
- 7 Promissio seu obligatio scienter sine causa valet & tenet, nec potest aduersus eam opponi dicit. exceptio, quia hoc casu inducitur donatio.
- 8 Indubia promissio seu obligatio sine causa, quando non fit ex certa scientia, non valet opposita exceptione.
- 9 Conditio, etiam de præterito, sufficit pro causa in proposito.
- 10 Causa apposita in instrumentis precedentibus, censetur repetita in sequenti, item in confessione sponte facta, & quia sic fieri placuit, & in confessione actionis realis non requiritur causa.
- 11 Causa requiritur in cessione iurium & actionum, & sic in mandato in rem propriam.
- 12 Mandati causa cessante, cessat mandatum.
- 13 Causa non expressa in mandato in rem propriam potest probari per mandatarium, ut quod præcesserint benemerita vel alia causa.
- 14 Iuramentum an suppleat defectum causa.
- 15 Confessio in iudicio sine causa habetur pro condemnata.
- 16 L. 2. ff. de iureiur. procedit etiam in iuramento voluntario extraiudiciali.
- 17 Fideiussio iurata valet sine causa.

C A P V T XLVII.

De contractibus sine causa celebratis.

**S**TIPULATIO, † promissio seu quilibet alius contractus sine causa factus, licet mero iure valeat, si tamen ex eo agatur, potest obici exceptio doli mali, ita quod sic obligatus solvere non teneatur, ut probat tex. capitalis in materia, in l. 2. § circa ff. de dol. mali. & met. excep. & ibi notant gl. versic. sine causa, & alij Dd. tenent etiam plures alie gl. de quibus pel Bart. ibi & in loco ordinariis, quas congerit Iaf. in leg. iuris gentium, § sed cum nulla, n. 28. digesti. de pact. & idem in l. quo minus, num. 168. dig. de sumis. vbi dicit communem, dicit etiam communem late declarans Angel. in §. de constituta, num. 2. col. 3. post princ. de action. & Felin. in c. si cautio, per text. ibi, n. 8. de fide instr. vbi refert 16. limitationes, dicit etiam communem Ioann. Orosc. in d. l. iuris gentium, § iuritur nuda, n. 7. & asserit in iudiciis seruati Alber. in l. generaliter, per text. ibi, C. de non num. pecun. & probat latissime assignans huius rationem Anton. Gom. 2. tom. cap. 11. de qualitat. contract. num. 3. & 4. & testatur communem plurimos referens Didac. Perez in l. 3. titul. 8. lib. 3. ord. colu. 1052. Et ita est tenendum, quamuis Bart. in d. §. circa, & Paul. in leg. que dotis, num. 9. ff. solut. marit.

marimon. teneant expresse contrarium, quorum opinione nouissime & copiose defecit Riquetus in rub. numer. 21. ff. de verb. obligat. Sed contra Bart. & sequaces tenent communiter Dd. ut supra. vilius est, testatur præterea Alex. cons. 13. num. 3. lib. 1. consiliorum. Sequitur latissime omnium Hippol. in l. 1. §. præterea, num. 106. & sequ. ff. de quast. vbi more suo plurima accumulans, quæ non valent sine causa, vide etiam Rebuff. in 1. tom. super consil. Gallic. in titul. de chirogr. & schedul. recog. in prefat. num. 66. & seq. folio 190.

2 Que communis † opinio procedit etiam in confessione sine causa, ut in d. l. generaliter, & probat expresse l. fin. titul. 13. part. 3. in vers. Orosc. decimos, & l. cum de inadbito digesti de probat & ibi gl. verb. indiscrete, & tradit plures allegans Hippol. in rubr. dig. de fideiuss. num. 318. asserens, idem esse in fideiussione facta extra iudicium sine causa, cum sit obligatio. Sed hoc de fideiussione debet intelligi respectu principalis obligationis, quia si ea non habeat causam, fideiussio ob eam præstita non obligabit, si verò obligatio principalis habeat causam ipsa sufficit ad obligationem fideiussoriam, nec alia requiritur, alioqui destruetur, leg. si ita stipulatus & toto titul. ff. de fidei. vbi non habetur consideratio alicuius causæ præter ipsam fideiussionem, & ita debet intelligi Hippolyt. vbi supra. Aliter autem si intelligatur simpliciter eius opinio, non est de iure vera, vt notantes asserit Marc. Socin. lun. consilio 106. numer. 6. 23. & sequentibus, volum. 3. vbi numer. 26. asserit, quod etiam si opinio Hippolyt. esset vera simpliciter, non procederet quando fideiussor iuravit suam obligationem. Et Hippol. vbi supra allegat Alex. dicentem, quod nedium requiritur, seu debet esse causa in obligatione, sed etiam requiritur, quod sit apta, certa & intelligibilis, quia paria sunt quod causa non sit expressa vel expressa, & non apte, ac incertitudinarie, & intelligibiliter, sequitur idem Hippol. in d. §. præterea, numer. 106. Et quod confessio sine causa tam in civilibus quam in criminalibus non plene probet, sed semiple, tenet idem Hippol. in rubrica, C. de probat. numer. 77. & 78. & in d. §. præterea, num. 108. & num. 113.

3 Sufficit tamen causa hæc, † confiteor me teneri in centum vel debere, que ex tua pecunia peruenierunt ad me, vel que a me recepi, vt tradit & probat Bart. consilio 15. numero 6. column. 3. illius numeri, ad finem volum. 1. Que conclusio procedit etiam de iure canonico, quo oritur actio ex pacto nudo, iuxta c. 1. de pact. secundum eius communem intellectum. Ita in terminis tenet Bal. in l. si diuisione, ad fin. C. fam. ercisc. quem & alios referens eandem opin. sequuntur Ant. Gom. & Didac. Perez. vbi sup.

4 Imo etiam † procedit supradicta conclusio communis de iure Regio, atenta dist. l. 3. quia lex illa tantum tollit solemnitatem requisitam de iure communis, non verò formam & substantiam. Quam opinionem optime pluribus fundamentis tenent & probant Anton. Gom. & Didac. Perez. vbi supra & post hæc scripta idem tenet Marienc. in l. 2. gl. 1. n. 8. tit. 16. lib. 5. noua collect. Regie, & post huius operis primam editionem, vsu tamen post hæc secundam, idem probauit in similitat. Franc. Beccius cons. 5. n. 13. lib. 1. pro qua est hodie bona l. 4. titul. 11. lib. 5. noua recop. Regie, quæ est huiusmodi: Mandanos, que de aqui adalante en los contractos en que las partes se obligan,

por razon de mercadurias, se ponga y declare la mercaduria que se vende por menudo y esenjo. Por manera, que se entienda que es lo que se vende, y el precio que se da por ella, &c. Ecce ergo leg. Regiam expresse in contractu venditionis, requirerentem particularem & specialissimam, (vt ita dicam) expresseionem causæ. Et licet l. illa respectu causæ exprimensæ tantum loquatur in contractu emptionis, idem tamen intelligi debet in quocunque alio contractu per supradicta. Et ita est tenendum, quamuis Petr. Duernas in reg. 118. in fin. asserat, quod hodie de iure Regio, atenta d. l. 3. videatur non habere locum d. regulam, & quamuis Seg. in l. si ex legati causa, col. 30. fol. 104. digesti. de verb. oblig. & Io. Baptist. Toletan. in sua iuris antinomia, n. 24. & 25. aliud velint.

Ex † quibus omnibus infertur, posse opponi † exceptionem hanc aduersus executionem instrumenti guarentigii, quod iure Regio habet paratam executionem, etiam stante l. Regia, quæ habet, vt aduersus executionem non admittantur alie exceptiones, quam solutionis, quationis, & ceteræ posite in l. 4. tit. 8. lib. 3. ord. Nam adhuc poterit opponi exceptio, quod contractus & scriptura est sine causa. Ita tenet expresse Iaf. in dist. l. iuris gentium, § quod fere, num. 14. digesti de pactis, & Didac. Perez. vbi supra. Sed contrarium tenet Bald. quem refert Rodetic. Suarez, in l. post rem iudicatam, versic. sed pro euidencia, numer. 1. fol. 317. digesti. de re iud. & Alexand. cons. 4. num. 10. & 11. lib. 1. & Gregor. Lop. in d. l. fin. in gl. señalada razon, post medium, in versic. & instrumento guarentigio, qui simpliciter referunt dictum Baldi, & cum eo transeunt: tenet etiam Bened. de Barc. in tract. de guarentig. secunda parte princip. 10. quast. volum. 5. tract. fol. 291. Sed præcedens opinio, quod possit opponi prædicta exceptio etiam contra executionem instrumenti guarentigii, est verior & tenenda per supra dicta, & opinio contraria potest procedere, quando guarentigium est factum à iudice modo, quod dicit Bened. de Barc. in dist. tract. 1. parte princip. 1. quastion fol. 285. & Rebuff. in tractatu de liter. obligat. in prefat. numer. 15. & sequentibus. 1. tom. fol. 56.

Et quod causa requiratur etiam in guarentigio tenet alios allegans Auenda. 1. part. cap. 30. num. 5. in vers. septimo, vbi etiam refert ad hoc l. 18. tit. 18. part. 3. Ioann. verò Orosc. in l. tale pactum, in princip. num. 40. & sequent. ff. de pact. perpendens hanc contrarietatem, sequitur concordiam Imolæ & Iaf. quos refert inter has opiniones, scil. quod differt, quibus verbis lex lata est, quia si dixerit, eiusmodi instrumentis exceptionem aliquam non posse opponi, neque hæc opponi poterit confessionis sine causa factæ: quod si dixerit lex, ne aduersus ea instrumenta aliqua exceptio admittatur, tunc hæc opponi far potest secundum quæ & legem Regiam supradictam declarandam esse affirmat, quæ exceptiones contra huiusmodi instrumenta non esse admittendas statuit. Pene enim (inquit ipse) in instrumento publici notarij manu confecto te (sine causa tamen) confiteri eiusque confessionis executionem aduersum te peti, an exceptione hac iniuari possis, si non sine causa extra iudicium confessus sum? Et ipse respondit, iniuari te illa posse. Neque obstat, quod certæ exceptiones ibi ponuntur, quæ opponi possunt, quia similes lex, nō excludit, iuxta doctrinam Decij, quam allegat in capitul. ex parte,



parte, de offic. delegat. & ita ipse Oros. sequitur & probat supradictam primam sententiam, quam nos supra quod probauimus, quam nouissime sequutus est D. Suarez de Paz in sua praxi, cap. 3. num. 10. 4. part. 1. tom. & Azuced. in l. 1. tit. 21. lib. 4. non. collect. Reg. n. 17.

6 Supradicta sunt primo limitanda, & præterquam si causa in contractu seu confessione probetur per creditorem, quod fieri potest, ut sentit, versicul. tam qua, versicul. sed an stipulatio, C. de non numer. pecun. & ibi sequitur Bald. & Column. penultim. ubi agit, qualis debeat esse ista causa, quam etiam opinionem sequitur Gregorius Lopez in dist. leg. final. in gloss. finalada rason, ad finem, qui in principio illius glossæ tenet aliud, scilicet, quod sufficit si ex antecedentibus constet de causa, ut in leg. si quis ex argentariis, §. si initium, ff. de edend. & tenet Doct. relati per eum ibi. Et quod causa non expressa possit probari per creditorem, allego bonum textum in leg. cum de indebito, §. si. in. incipienti, sin autem, cautio, ibi, debitum esse ostenderit, ff. de probatio.

7 Secundo limitantur, & ut procedant præterquam si quis promittat & obliget. sine causa scienter: & sic si in instrumento exprimeretur, quod ex certa scientia sciens se non teneri promittit, & quia hoc casu inducitur donatio, & valet hodie etiam pacto nudo, attenda supra dist. leg. 3. tit. octavo, lib. tertio ordin. & de iure communi probatur in l. Campanus, digest. de oper. libr. quæ l. hoc casu loquitur & procedit, scilicet quando constat, quod quis scienter promittit sine causa, secundum Ant. Gomez. ubi supra, & in num. 5. ad fin. & Did. Perez etiam, ubi supra col. 1053. versicul. 2. declara. & Matienzo ubi supra numero undecimo. Ex quibus & præcipue ex Anton. Gomez. colligitur, idem esse, si in instrumento non appareat, quod promittit debitor scienter sine causa si tamen id probetur per creditorem quod verum existimo, & tenet expresse dict. gloss. in dist. §. circa, in versic. sed quid si ego, qui promitto sine causa scio causam non inesse, tu credas inesse, respondeo, videor donasse, & sic tenent. Quam etiam opinio tenet & probat Alex. d. conf. 4. n. 60. & seq. l. 1.

8 In dubio autem, & quando talis scientia non probatur, promissio sine causa & obligatio non valet, quia præsumitur aliquo errore facta, & non ex certa scientia, & tunc debitor non tenetur in effect. opposita exceptione doli, quia donatio in dubio non præsumitur, ut in l. cum de indebito, cum similib. ff. de probatio. Et ita procedit communis opinio supra dict. in princip. huius c. tradita per dict. §. circa, vt late tradit sic intelligens Anton. Gomez. ubi supra num. 4. ad fin. Adde quod secundum communem opinionem quam tradit Iaf. in lib. 1. num. 1. digest. de condit. sine caus. in casu dubio non præsumitur tacita causa donationis.

9 Tertio, & communis opinio supra dict. limitatur, præterquam si promissio, obligatio vel confessio sit facta sub conditione, quia conditio habetur pro causa in proposito, & sufficit, vt excludatur præd. exceptio, vt probat text. in l. à Titio, & ibi notant Bar. & Iaf. num. 5. latissime & optime ff. de verb. obligation. sequuntur Gregor. Lopez & Didac. Perez ubi supra, & Matienzo, ubi supra num. 10. Quod amplia etiam in conditione de præterito, ita Bartol. per text. ibi in l. cum ad præsens, ff. de cert. per. & ibi late Iafon num. 2.

& Andr. Alciat. num. 7. Iaf. etiam in l. filiusfamil. §. Dini in l. lectura, num. 7. ff. de legat. primo & in 2. num. 10. de qua etiam limitatione videndus est Marth. de Afflict. decis. 2. cap. 389. per tot. sequitur etiam supradicta Azuced. ubi supra n. 171.

Sed & sunt alia plures limitationes huius communis opin. quas ponit Fel. ubi supra & Did. in d. l. generaliter, & Petrus Duen. in regu. 118. per tot. ubi refert Hippol. in l. 1. paragr. præterea, n. 59. ff. de quest. limitantem quatuor modis, & latissime agentem materiam hanc.

Et ipse & limitat aliis tribus modis. Primo, 10 quando in protocollo notarij instrumenta præcedentia continent causam. Nam licet sit vnum instrumentum, sequens non habens causam plene probat eo, quia causa præcedens censetur in sequenti repetita (intelligo inter eadem personas.) Secundo, quando apponerentur hæc verba, sponte, & quia sibi sic fieri placuit, confiteor dare vel debere decem; nam ista confessio etiam sine causa plene præiudicat propter illa verba. Tertio, actione reali, puta, si quis confiteatur, talem rem meam esse, quo casu mihi acquiritur rei vindicatio ex tali confessione sine causa & allegat auctores has limitationes tenentes. Supra relatæ limitationes sunt præcipuæ, ceteræ videri possunt per supradictos Dd.

Ex quibus omnibus & præcipue ex communi 11 opinione supra tradita in initio huius cap. manifestissime inferitur & probatur, idem esse in confessione iurium & actionum, & sic in mandato in rem propriam: quia cum nunquam præsumatur donatio in dubio, hoc mandatum ad hoc, vt valeat, debet continere causam, scilicet debiti, emptio, nis & venditionis, commodati vel donationis, vel aliam similem causam, alias exceptione opposita reuocabitur & annullabitur mandatum, tanquam sine causa. Ita in terminis alios allegans tenet Ioan. de Grassis in tract. de cessione iurium & actione fienda, num. 5. & 6. & ibi eius additio. vol. 5. tractat. diuers. Doct. folio 495. & Iacob. de Arenis in eodem tractatu statim sequent. in rubric. numer. 13. & sequent. eodem volum. fol. 497. & tenent etiam Cyn. & Salycet. in l. per diuersas, num. 10. & 11. C. mandat. & Hippol. in l. 1. §. præterea, n. 120. ff. de questio. ubi se ipsum allegat, singul. 45. Pro qua opinione facit bonus text. in l. qui stipendia, ibi, qui honesta & veracunda præcedente causa mandata sibi actiones exercuerit, C. de procurat. Et hodie est quedam l. optima Regia pro hac opinione in leg. 64. tit. 18. part. 3. que ponens formam instrumenti confessionis iurium & actionum inquit: Por rason de tantos maravedis, &c. Quam l. ibi in hoc notat Gregor. Lop. in gloss. per rason, qui post alios, quos refert, tenet etiam hanc opinionem, quam etiam tenet practicus quidam Monterol. in sua practica 7. tractatu in practica mandatorum in causa prop. fol. 126. ubi d. l. 64. refert. Et ita existimo tenendum, quia causa tacita donationis in dubio non est sumenda, vt supra dictum & probatum est, & iam vidi hic Placentiæ iuxta hanc opinionem pronuntiar. Quia opposita exceptione per debitorem, quod mandatum in rem propriam, quo agebatur contra te ad debitum consequendum, erat sine causa, fuit annullatum per sententiam decurionum huius ciuitatis mandatum illud & etiam iudicium habitum super eo, & referuatum fuit ius suum parti, vt possit iterum petere ius suum meliori via & modo, quibus sibi videret expedire. Ampliatur supra

supradicta opinio, etiam si cessio contineat causam, si tamen causa ipsa est falsa, quia falsa causa confessionis vitiat confessionem, vt cum Bal. in leg. fin. in fine, C. de fals. confess. adiect. legat. tradit & probat Decius confisio quadringentesimo sexagesimo quarto, numero 4. Et ita vidi practicatam per sententiam me patrono. Idem est, quando promittens credit se esse debitorem, & adesse causam, quæ non erit: nam non oritur actio hoc casu, secundum Io. Baptist. Toletan. in sua Antinom. iuris, n. 25.

12 Si tamen & mandatum causam habet, cessante causa cessabit quoque mandatum. Ita probat text. in cap. si pauper, in fine de prob. in 6. & ibi gl. ver. cesser. & Dom. & Tiraq. dec. caus. x. par. n. 175.

13 Est tamen & limitanda hæc opinio & illatio modis supradictis, scilicet quando causa non expressa in mandato in rem propriam probatur per mandatarium, hoc est, confessionarium, vtputa, quia bene merita præcessissent, ex quibus præsumatur, mandantem voluisse donare vel remunerare, quia licet alias in dubio non præsumatur donatio, vt supra dictum fuit, merita tamen præcedentia faciunt, non tantum simpliciter præsumi donationem, sed vt actus gestus, alias dubius, præsumatur donatio, vt probat text. notabilis in leg. si vero non remunerandi, §. idem Papinianus, & ibi gloss. Bart. & alij, digesti mandati, & in leg. vrum, digesti de donat. inter vir. & vxor. & in leg. que dote, & ibi Bal. digesti solut. matrim. & tradit late plures ita tenentes referens Tiraquell. in leg. si vngnam, ver. donatione largitus, num. 56. pag. 203. Couice de reuocand. donat. Ergo ita dicendum est in proposito, quod si mandatum in rem propriam sit sine causa, & mandatarius probet bene merita ex parte sua præcessisse mandatum, præsumatur donatio & actus ille mandati dubius, tanquam sine causa expressa, in eo præsumatur donatio sine causa factus, ac per consequens sit validus. Et in quacunque promissione sine causa, quod valeat præcedentibus bene meritis, quia præsumitur ex eis donatio, tenet Iaf. in leg. ex hoc iure, numero 59. digesti de iustit. & iur. quæ profecto optima limitatio in proposito & menti tenenda est, quæ non tantum procedit in his terminis, sed etiam quocumque probatur alia causa datum fuisse prædictum mandatum, licet in ipso non exprimat per supra dicta in prima limitatione. Potest vltcrius & aliis modis limitari hæc illatio de mandatis in rem propriam sine causa, quibus limitata fuit prima conclusio & communis opinio supra posita in principio huius capituli, de promissione sine oblatione sine causa. Potest etiam limitari interposito iuramento, ex iis, quæ statim dicentur super articulo principali de promissione sine oblatione iurata sine causa. Et ita remanet bene declarata prædicta limitatio de mandato in rem propriam sine causa. Quarto, supradicta omnia limitantur favore causæ piæ, quia is fauor satis est pro causa, vt cum Abb. & Fel. in c. si cautio, de fid. instrum. tradit Tiraq. de priuileg. caus. piæ, priuileg. 109.

14 Sed adest in hac materia & optimum dubium an promissio, obligatio sine confessione sine causa cum iuramento valeat & teneat. ita quod iuramentum suppleat defectum causæ? In quo dubio inuenio Iaf. in l. à Titio, num. 5. ff. de verb. obligat. dicentem, quod iuramentum non supplet defectum causæ in promissione, secundum Bald. in rubric. C. de verum permut. & est in numero 4. loquitur tamen ibi Bald.

in rustico & minore promittentibus sine causa: quo casu dicit, quod sibi non nocet, quia iuramentum debet relaxari per episcopum tanquam iniustum iuramentum, non vero loquitur Baldus generaliter in quacunque persona. Sed pro hac eadem opinione facit l. fin. C. de non numerat. pecun. & in cap. quemamodum, de iureiur. ubi probatur, quod iuramentum intelligitur iuxta naturam contractus, cui addicitur. Cum ergo contractus sine promissione sine causa debeat reuocari & annullari opposita exceptione, vt supra dictum est, idem dicendum videtur, licet promissio fuerit iurata, & ad Iaf. in d. l. loco, ad hanc questionem de iuramento se refert Gregor. Lopez in l. fin. tit. 13. part. 4. in d. gl. finalada rason, cum eo transiens, eandem etiam opinionem in terminis inuenio tenere Anton. Gomez. in dist. 2. tom. capi. 11. de qualitat. contr. num. 5. vers. & in tantum est verum, & eundem dist. 2. tom. cap. 14. de restitut. minorum, num. 23. cum Rofredo & Bald. quos allegat. Et hoc probat tribus fundamentis. Primo, quia in tali promissione præsumitur error & non consensus, vt supra dictum est. Secundo, quia iuramentum debet continere tria substantialia, scilicet, iudicium, veritatem & iustitiam, quæ omnia hic deficient. Tertio, per dict. leg. fin. Cod. de non numer. pec.

Sed pro contraria parte, imo quod iuramentum in hoc casu suppleat defectum causæ & sit seruandum saltem a tonto iure canonico in foro ciuili etiam seruando, facit Primo quia ex solo iuramento abque alio actu, atque causis, oritur actio efficax ad agendum regulariter de iure canonico, secundum magis communem sententiam supra late traditam & probatam in cap. 34. num. 2. quia omne iuramentum, quod potest seruari sine interitu salutis æternæ & non vergit in præiudicium tertij, neque vi, dolo vel metu præstitum sit, seruandum est omnino, vt in cap. 2. de pact. in 6. & in cap. cum contingat, de iureiur. cum similibus. Ergo cum hoc iuramentum, de quo in proposito questione, sit huiusmodi, seruandum est & supplebit defectum causæ. Secundo, pro hac opinione facit, quia conditio etiam de præterito sufficit pro causa, vt supra conclusum est in 3. limitat. Quare igitur non sufficit iuramentum, cum habeat tot virtutes? Absurdum profecto videretur esse, si iuramentum, quo principaliter fit promissio Deo, & secundario parti, non esset seruandum hoc casu, tanquam deficiente causa, cum alias videamus, quod iuramentum habeat vim expresse renuntiationis Velleiani & excussionis, vt supra dictum est cum communibus & receptis sententiis, cap. 20. & cap. 23. Cuius quidem Velleiani expressio pro forma requiritur in renuntiatione, adeo vt non obligetur mulier pro alio intercedens, nisi proprio ore, certiorata de auxilio Velleiani, ei renuntiet, & nihilominus si iurer contractum fideiussionis, non potest iuari Velleiano, etiam si eius non meminerit, vt dictum fuit supra dist. cap. 20. Cur igitur secus dicendum est in obligatione & promissione sine causa iurata?

Tertio & principaliter pro hac eadem parte facit, quia confessus in iudicio habetur pro condemnato, etiam si confessio fiat sine causa & informitet. Ita probat text. in l. si cur, C. de repud. hared. quod sequitur Roder. Suar. in l. post rem indicatam, in 3. notab. n. 8. fol. 254. ff. de re iud. quam



quam opinionem sequitur plures allegans & bene probans Hippol. in rubr. C. de probat. num. 81. & seq. & idem in l. 1. paragr. praterea, n. 111 dig. de quast. & eam limitat ipse Hippol. in d. rubr. de prob. num. 88. quando confessio apud acta est facta principaliter, secus si fiat incidenter tantum, ut in exemplis ibi per eum positus, quae sunt notabilia. Hanc etiam opinionem, quod confessio facta in iudicio sine causa valeat, tenent omnes secundum Ioan. Orosc. in l. tale pactum, in princ. n. 28. & 29. ff. de pact. Ex quo inferit Roderic. Suar. ubi supra quod in instrumento guarantee non requiritur causa, cum sit ibi praecipuum iudicis cartularij factum in confessum, quod videtur factum in iudicio, secundum Cyn. in l. unica, C. de confess. & ita tenet Bald. in d. l. scilicet, & alij supra allegati, num. 1. Sed eorum opinio debet intelligi, prout supra dictum est, quando dictum praecipuum guarantee fit per iudicem habentem iurisdictionem contentiosam, vel per tabellionem, qui habet iurisdictionem concessam ad hoc per privilegium in sui creatione, & non per notarium cartularium tantum, quia ipse non est proprius iudex necessarius, qui reddat iudicium & praecipuum in inuitum, sed voluntarius acceptus ex conventionione contrahentium. Et ideo sicut ipsa conventio contrahentium non valet sine causa, secundum communem opinionem supradictam, ita nec praecipuum cartularij, quia est voluntarium praecipuum illud (hoc est acceptum voluntate & conventionione contrahentium, quod secus est in iudice habente iurisdictionem a lege vel a Principe, quia reddit ius in inuitum, ut in l. inter stipulantes, paragr. si Steybum, cum similibus, digestis de verb. oblig. & supra quoque hoc dixi remissive referens Benedict. de Barz. Si igitur confessio in iudicio facta sine causa valet & tenet, & contra eam non potest excipi de defectu causae, a fortiori idem erit dicendum in promissione & confessione iurata, quia iuramentum habet speciem transactionis, maioremque vim, quam res iudicata, ut in l. 2. ff. de iureiur.

Et licet gloss. 2. ibi, vers. scilicet. & est ratio, sentiat per text. illum procedere in iuramento delato a parte parti in iudicio, & secus esse in iuramento voluntario extrajudiciali, reprobat tamen ibi per Dd. secundum Rodericum Suarez. ubi supra in 2. notabil. num. 5. fol. 239. Praecipue cum iuramentum promissorium extrajudiciale maximam vim habeat & firmitatem tribuat, ut in auth. sacramenta puerum, cum materia, C. si aduers. vendit. & in terminis nostrae quaestionis inuenio Couarruiam in c. quamvis pactum, de pact. in 6. 1. paragr. relection. paragr. 2. n. 3. fol. 16. ad sim. dicentem, quod si quis iureiurando pollicetur se daturum aut facturum aliquid nulla causa expressum nominatum, nihilominus ex hac promissione oriatur obligatio & actio, ad quod ibi allegat plures Dd. hoc tenentes & dicentes esse communem opinionem. Qui quidem non expresse loquuntur, quando non exprimitur causa, sed tantum loquuntur in quaestione illa, de qua feci supra primum fundamentum huius opinionis, scilicet. an ex solo iuramento promissorio, hoc est, obligationis nuntiatorio oriatur obligatio & actio, & concludunt esse communem opinionem, quod oriatur, & est magis communis opinio & tenenda in his terminis, ut dixi supra in d. c. 34. Sed licet supradicti Dd. hoc non expriment, bene tamen colligitur ex terminis suae quaestionis,

quod loquantur in hoc casu, quia fingunt casum & quaestionem, an ex solo iuramento abique alio contractu obligationis inductio oriatur actio & obligatio, & concludunt, quod sic. Igitur manifestissime patet, eos loqui, sicut Cou. ubi supra, expressit & intellexit, scilicet. quando nulla causa exprimitur nec nominatur. Et idem Couar. alios allegans, ubi supra in 2. parte relection. paragr. 4. num. 15. ad fin. fol. 99. quia iurata promissio praesumitur praevia deliberatione concepta. Et ultra cum inuenio, quod in nostris propriis terminis, scilicet. in promissione sine causa iurata vel cum causa generali, cum requiratur specialis, per dict. l. cum de indebito, paragr. fin. ff. de probat. ut valeat talis confessio iurata, etiam sine causa, late fundat & tenet Barbatij conf. 25. n. 6. per tot. lib. 1. ubi allegat idem tenentes Ludovic. Rom. & Imol. & ibi etiam probat, quomodo iuramentum hoc non fit indifferenter. Eandem etiam opinionem tenet cum Bald. & Rom. Marc. Ant. Baueri in tract. de virtut. & virib. iuram. n. 114. vol. 5. diuers. Doct. fol. 24. & Hippol. in l. 1. §. praterea, n. 109. digestis de quast. & in rubr. C. de probat. n. 79.

Et quod licet fideiussio sine causa facta extra iudicium non valeat, ut supra est dictum, tamen si in ea sit appositum iuramentum, valeat & teneat, tenet cum Roman. Ioan. Baptif. & Bal. Hippol. in rubr. digestis de fideiussor. n. 321. & ita est tenendum in quaestione hac, alio tempore meliori iudicio.

## S V M M A R I V M.

- 1 Societas plurimum morte naturali vnus ex sociis finitur, nisi aliter a principio.
- 2 Haeres socii, continuans societatem cum ceteris sociis, videtur eam renouare.
- 3 Societas, licet morte finiat, videtur tamen praesecuta & renouata ex tit. seu praefatione codicis, & si in praefatione codicis sit mentio vnus tantum socij, eo videtur solua.
- 4 Societas videtur renouata inter coniungem superstitem & haeres mortui coniugis, remanentibus & perseruantibus simul non dimissis.
- 5 Iuramentum facit tenere societatem in persona haeredum.
- 6 Societas vestigialium transit ad haeredem defuncti, si hoc actum sit.
- 7 Societas iurata pro se & haeredibus suis, an transeat ad primos tantum haeres, vel ad vltiores etiam.
- 8 Societas vestigialium pro se & haeredibus, an transeat ad primos tantum haeres, vel etiam ad vltiores.
- 9 Haeredum appellatione an omnes in infinitum comprehendantur.

## CAPVT XLVIII.

## De societate iurata.

**S**ocietas plurimum morte naturali vnus ex sociis finitur, nisi aliter conuenit a principio, scilicet. quod ceteri socij mortuo vno eorum remaneret in societate, ut in l. actione, §. morte, ff. pro soc. in §. soluitur, Institus. eodem tit. & in l. 10. tit. 10. partis. 5. Quia societas non transit in haeredem, etiam si

etiam si id a principio agatur, ut in dictis iuribus, & in l. verum, §. in haeredem, ff. eodem, & in l. iurati, §. fin. ff. de iur. qui notant infam. & in l. adeo, ff. pro soc. & in l. 1. & fin. d. tit. 10. partis. 5. Sed inter alias limitationes, quas habet regula haec, sunt duae potissimae, quas hic examinabo.

2 Prima est, quod post mortem defuncti socij haeres ipsius cum socio continuaret societatem, quia videtur tunc renouata cum eo, ut singulariter tradit Bal. in leg. mandatum, num. 3. Codicis, mandata, dicens, quod societas, quae est cum patre, quae finitur morte, si in defuncti filius videtur filius cum socio patris sicut prius, quod non intelligatur cum filio reuocata, nec etiam cum pupillo, si habeat tutorem, & interueniat talis patientia. Et si tu dicis (inquit Bald.) tutor non potest auctorari, nisi loquatur, ut in leg. ubi non voce, ff. de regul. iur. & in l. 1. in fin. ff. de auctor. tutor. respondet, illud esse verum in actionibus expressis, secus in tacitis, argumento text. in leg. de quibus, ff. de legibus. Et hoc dictum est verum, ut credit ibi Bal. allegans bonum text. pro eo in argumentum in leg. in eum, §. si dominus, ff. de instit. tenet etiam eandem opinionem Salycet. in dict. leg. mandatum, num. 5. & idem Bald. in l. si parvus, num. 8. C. commun. vtriusque iudic. & ibi sequitur Salycet. num. etiam 8. sequitur etiam alios referens Additio Bald. in dict. leg. mandatum, num. 3. litem A. quae est Andreae Barbatij, ubi inquit, se consulisse apud Rhegium, quod videbatur renouata societas, ex eo, quod quidam post finitam societatem retinebat capitale per magnum tempus, & erant fratres, & erat maximum capitale quinque mille librarum & ultra. Et omnia supradicta in hac limitatione tradit etiam latissime Alexan. conf. 132 in incip. periculis, per totum, volum. 4. & Barbat. conf. 10. num. 8. & sequent. usque ad num. 21. volum. 4. & Abb. conf. 87. per totum, volum. 1. & Gregor. Lopez, in d. l. 10. in gloss. per la muerte, in 2. limitatione, ubi alios Doctores allegat, sequitur etiam bene declarans Petrus de Vbaldis in tract. de duobus fratribus 3. par. in princ. num. 6. vol. 5. tractat. diuers. Doct. fol. 428. ad fin. & seq. Vbi hoc intelligit, quando patet iam defunctus negotiabatur cum pecunia, secus si solum ponebat operam, ex qua percipiebat emolumentum, quia tunc circa perficienda iam incepta continuatur societas, secus si de nouo incipit, quia alia est opera patris, alia filij, ut in leg. si non forem, §. liberus, ff. de conditione indebiti. Et opinio Bald. sequitur etiam allegans alios Palat. Rubens in repetit. rubric. de don. inter vir. & vxor. §. 61. numero 1. & §. 62. num. 28. & §. 68. numero 23. Sequitur nouissime post huius operis primam editionem alios allegans Matienc. in l. 2. titulo 9. lib. 5. noua collect. Reg. gloss. 12. qui num. 16. ibi ad finem, hoc intelligit verum, dummodo conuenit, quae pro Oldr. & Bart. traduntur in leg. Titium, §. alter, ff. de administr. tut. prout in simili respondet Dec. col. 21. n. 6. vers. & ita ex omnibus supradictis.

3 Et quod Societas, si licet morte finiat, sit tamen persecuta & renouata ex titulo seu praefatione codicis, tenet Additio Bart. in leg. Titium & Manium, §. altero, digestis de administrat. tut. quam sequitur Benbenitus Anconitanus in tractatu de mercatur. in 2. parte. numero 54. folio 73. ubi refert, quod eleganter ex facto consultus dixit Paul. de Cast. conf. 110. §. 4. incip. omisso 1. volum. 2. Eandem quoque sententiam tenet Barbat. ubi supra d. conf. 10. num. 18. & duob. seqq. ubi refert, quod si in tutela

& praefatione Codicis fiat mentio vnus tantum socij, per hoc videtur soluta societas. Quod est notandum in practica, & iam hunc casum habui in facti contingentia, scilicet in terminis Baldi in d. l. mandatum, num. 5. & sequacium, & in eo patrimonium meum praestiti, secundum opinionem supradictam, quae meo iudicio est verissima, praeterquam quod eam tenent tot tantique Dd. Tandem partes conueniunt certo modo, & lis non fuit amplius prosecuta.

Et ex supradictis inferitur, quod idem esse inter coniuges, ut altero eorum mortuo videatur contracta societas, & daret remanentibus & persecuerantibus bonis simul non diuisis inter superstitem & defuncti haeres: Nam tunc lucra & damna, quae ex tali negotiatione prouenerent, essent inter eos diuidenda, ut tenet & probat duob. l. fori, & alij rationibus Palat. Rub. in d. rubric. de donat. inter vir. & vxor. d. §. 62. n. 25. & seq. Et Greg. Lop. in l. 10. in gloss. magna, prope fin. tit. 10. partis. 5. & Callan. in consuetud. Burg. rubric. 4. §. 2. in verb. & participat. n. 5. in fin. & in princ. d. §. 2. licet contrarium velit Burgos de Paz. conf. 143. n. 13. Sed nouissime articulum hunc ex professo examinavit Matienc. ubi supra d. gl. 1. n. 9. & plurib. seqq. qui n. 17. & seqq. ponit resolutionem distinguendo casus, & est omnino videndus, cum casus acciderit.

Secunda est, & principalis limitatio in hac materia est, si societas contractus iuratus fuerit: nam tunc morte vnus non finitur societas, imo si expresse contrahatur societas pro se & haeredibus iuramento hinc inde appposito, iuramentum facit tenere societatem in persona haeredum. Ita tenet expresse Io. Faber in d. §. soluitur, num. 3. Institus. de societ. cuius verba sunt haec: Sed quid dices? decem socij iurauerunt sibi fidelitatem in itinere Romano vel Hierosolymitano, vnus mortuus, nunquid alij liberati sunt iuramento? Videtur quod sic, per hunc text. Ego non credo, quia ibi nendum fuit societas, imo iuramentum singulare & mutuum hinc inde. Sed quid si aliquis contraxit societatem sibi & haeredibus iuramento hinc inde appposito? Forte de iure canonico iuramentum facit tenere in persona haereditis, nec viui poterunt contrauenire, extra de iureiur. cap. cum contingat. Ecce igitur casum singularissimum, ubi iuramentum efficit, ut societas plurimum, quae alias morte vnus dissoluebatur, etiam quoad alios non finiat, sed remaneat cum ceteris sociis: item aliud operatur, ut contractus societas, qui etiam ex conventionione particulati non poterat ad haeres transire, adiecto iuramento efficitur transitorius ad haeres, quod profecto est notandum & menti tenendum.

Pro quo facti, quia societas vestigialium transit ad haeredem defuncti, si hoc a principio actum fuit speciali fauore vestigialium, ut in d. l. adeo, vers. at in societate, & in leg. verum, §. in haeredem, digestis pro soc. & vtrouque notant gl. & Doctores. Ergo a fortiori idem erit regulariter, adiecto iuramento in quacunque societate propter summum fauorem & magnum robur religionis iuramenti, quia alias esset absurdum, quod societas vestigialium transiret ad haeres hoc acto ab initio, & quod ceterae societates iuratae non transirent. Et inuenio, quod Gregor. Lopez, in d. l. 10. in gl. per la muerte, refert & sequitur hoc dictu Ioan. Fabri, dicens, se non meminisse alibi hoc vidisse, & credit esse verum, quando simpliciter non exprimitur personam haereditis contracta esse