

quam in herede: siquidem vxor acceptando lucra, videtur ea agnoscere cum suo onere prædicti. soluedi medietatem debitorum, durante matrimonio contra dicitur: non vero anteriora, cum illa tantum respiciant matrimonium, & societatem conjugalem: hæc vero non: Heredes tamen in hoc tantum differat ab vxore in nostro proposito, quod cum hereditas sit quid vniuersale, in quo continentur debita & credita, heres adeundo hereditatem, videtur acceptasse, tam debita, quam credita, quæ in hereditate sunt: Vxor vero acceptando lucra, licet non acceptet hereditatem, quia heres non est, ac proinde non teneatur ad debita mariti præcedentia matrimonium, attamen eo ipso obligatur pro sua parte ad debita contracta, suo matrimonio durante, sicut legatarius sciens acceptans legatum eo ipso videtur agnoscere omnia ibi iniunctum: Non igitur est verum dicere, quod acceptando lucra simpliciter mulier, videatur sub conditione acceptasse, scilicet, si lucra sunt: text. namq; qui pro hoc allegatur, nempe d. l. 3. hinc, qui meus erit, §. de leg. 1. ¶ loquitur non in legato puro, sed in conditionali, scilicet, si hinc, qui meus erit, cum moriar heredes meos dabo: tunc nam que merito, inquit text. ille, magis conditionem ingruisse legato, quam demonstrare voluisse patrem Famil.

Ex quo text. noiant ibi Doctores, quod relationum, quis, vel qui, in d. i. vbi de futuri temporis importat conditionem, solum concluditur in proposito textilis, quando mulier acceptasset lucra sub conditione temporis futuri, scilicet, si aliqua bona superlucrata fuerint, vel remanserint verum si simpliciter, & pte ea agnouisset, non dubito, quin aliud merito sit dicendum: nec erit alter audita mulier, quam si simpliciter agnouerit, vel repudiauerit prædicta bona, & sic pure, secus si sub conditione.

Similiter ¶ non obstat l. si legatum legatus, §. qui quinquaginta, ff. de legat. 1. Vbi, qui quinque in arca habebat, ita legauit, vel stipulanti promittit de decem, quæ in arca habet: inquit text. quod legatum & stipulatio valebit, ita tamen vti sola quinque, vel ex stipulatione, vel ex testamento debeantur: quoniam ibi animus apertus apparet non legandi, vel promittendi pliusquam quinque, & ita, vt quinque, quæ defunctæ stipulatio, vel testamento peti possint, ratio vix partur: Nam quemadmodum certum corpus, quod in rerum natura non sit, legatum videtur, vt inquit text. ille: quod est diuersa a nostro casu.

Quibus sit, vt superioribus adductis pro prima parte non obstantibus, quibus iam satisfactum remanet, nostra hæc secunda opinio verior, & tenenda omnino videatur, & in terminis ita eam probauit Matienç. vbi supra, quem sequitur Doctor Azeued in l. 9. num. 13. tit. 9. lib. 5. noua collidit. Regia & tenuit Burgos de Paz Luniar, questione civil. 9. num. 9. & sequuti nos fuimus lib. 2. prædictæ questione, sub num. 2. ver. post acceptationem.

Quæ ¶ quidem sententia præmaxime procederet, si mulier hæc approbasset, & consensisset rationes factas per heredes mariti cum creditoribus eiusdem, necnon, & reliquis, præcedente, vel subsecuta prædicta acceptatione lucrorum, quorum virtute executio petita esset, vel actio proposta contra eam pro solutione medietatis debitorum: tunc namque proculdubio penitere non posset, renouando pietatem acceptationem lucrorum, & eis renuntiando: siquidem vltra rationes supra pro hac parte adductas, geminata acceptatio lucrorum præcesserit, expressa & tacita, ex quibus iam sit quæsitum de nono creditoribus, & res non sit iam integra, quare, ipsi iuuvis, penitere non potest prædicta mulier.

Quod ¶ si mulier ipsa penes se iam haberet partem lucrorum ad se pertinentem, etiam secundum opinio-

nem Ayora, penitere non posset, vt patet ex ipso vbi supra, ibi: *Agu. llo*, secundum intentionem l. si entiendo quando las accepto, y lleuo conserto: por que en este caso nada puede dudar de ello. Quinimo, etiam si ea non auferret, si tamen ea acceptauit, teneatur quidem, nec amplius variare posse per omnia supradicta: negamus enim eam esse intentionem legis, vt præcise requirit, quod mulier abstulerit lucra cum effectu, ad hoc, vt ad solutionem medietatis debitorum teneatur, siquidem id non expressit, sed potius tenemus, & defendimus, sufficere acceptasse prædicta lucra, si maior 15. annor. sit prædicta mulier, quando ea agnouit, sit perfecta, vel imperfecta diuisio, vel non dum cepta: vtroque enim casu tenebitur ad debita pro sua parte per supradicta.

Limitantur ¶ tamen superiora eo casu, quo mulier hæc tempore acceptationis lucrorum esset minor 15. ann. tunc enim sicut aduersus hereditatem ad additionem sibi damno se restitui possit, vt in iuribus supra allegatis, & in d. l. sient. C. de repudiat. heredit. & late per Anton. Gomez. d. 2. tom. cap. 1. 2. de restitut. min. num. 4. ver. sic. octauo infertur. Ita etiam, & aduersus prædicta lucrorum acceptationem a se factam sibi alias damnosum restitui poterit, & in terminis ita etiam habet Azeued. vbi supra. d. num. 13. estque verissimum.

Sic ¶ etiam videtur renuntians primo dictis lucris, non admittitur postea contra talem renuntiationem, etiam data enormissima lesione, vt per plura fundamenta expresse concludit Curt. Senior, consil. 43 super contingencia per eorum, quem refert, & sequitur Burgos de Paz. d. quest. 9. sub num. 12. ibi, adeo quod talis videtur, & Azeued. vbi supra. addentes, quod nec etiam ratione minoris ætatis admittitur contra talem renuntiationem, quod retulimus & nos vbi supra, d. num. 2. in princ. Nunc tamen dubito de hoc vltimo, nempe quod non admittatur mulier minor 15. ann. contra talem renuntiationem lucrorum, quia potius, & verius videtur contrarium ex omnibus adductis per Anton. Gom. vbi supra, & ex limitatione supra assignata ad principalem opinionem, quam supra probauimus aduersus Ayoram: Si enim mulier minor ætate, læta ex acceptatione lucrorum, potest petere restitutionem in integrum aduersus prædictam acceptationem lucrorum a se factam, quare etiam per contrarium non restituetur aduersus renuntiationem, & repudiationem ipsorum, si in ea fuerit læta: sine restitutione, tamen non admittitur. Et ita potest procedere contraria opinio.

S V M M A R I A.

1. Fructus veniunt in restitutione in integrum minoribus concedenda.
2. Fructuum non fit condemnatio in casu text. in autb. idem de Nestorianis. C. de heret. & Manich. de cuius intellectu agitur. num. 10.
3. Fructus veniunt in restitutione que fit ex mera iustitia: scilicet se ex gratia conceditur vbi num. 4. in quibus possessoribus hoc vltimum procedat. & num. 5. quod procedat in fructibus consensit: seu in pendentiis. & num. seq. alio modo limitatur.
4. ad nostram de rebus Ecclesiasticis. non alienand. intellectu. & num. 20. quod hodie in casu ipsius veniant fructus, deductis tamen, quæ numeris sequentibus continentur.
5. Restitutio ob enormissimam lesionem concedenda est Ecclesie, etiam vltra quadriennium. & num. 13. quod non sufficiat enorme damnum ad hoc, imo intra 30. annos conceditur. vt in num. 12.
6. Restitutio in integrum ad hoc, vt intra quadriennium cogantur, quod damnum seu, quæ lesio requiratur.

13 Restitu-

7. Restitutio intra triginta annos competit Ecclesie, Principibus, & Concilio læti vltra dimidiam.
8. Fructuum restitutio non fit, quando in supremis Tribunalibus confirmatur executio recte facta, tamen intra certum tempus ex gratia soluto debito præcipitur, bona reddenda esse debitoribus.
9. Restitutio in integrum, quæ fit minoribus, & Ecclesie intra quadriennium, de iustitia est, non vero ex gratia.
10. L. vlt. in vlt. part. 6. intellectus quatuordecim Ecclesie vltra dimidiam læsa intra 30. annos restitutionem concedit. & n. 19. an vera sit opinio quod intra 40. annos eo casu possit restitutionem petere.
11. Fructus in suis restituentibus Ecclesie enormissime læsa, etiam si caperatur post quadriennium intra tamen triginta annos deducit tamen iuribus, & iusta mercede laboris, vt in num. 21. necnon, & fructibus pro rata iuris pretij solui debent, vt in num. 22. & 23. limitatur, vt in num. 24.
12. Restitutio minoribus competens læso in pretio rei sine vendita, solum conceditur et, vsque ad quantitatem in pretij, non vero vt repetat rem venditam.
13. Fructus percepti bona fide, & consensu ante restitutionem in integrum, ex quibus possessor non est factus locupletior, an veniant postea in restitutionem.
14. Fructus an sint restituendi minoribus, vel Ecclesie, quando contractus est nullus ex defectu solemnitatis.
15. Fructus percepti bona fide, & consensu tantum restituendi, non vero antea percepti a possessore bone fidei, absque alia distinctione, vt praxi communis accipit.
16. Restitutio honorum pro executione venditorum, quando cum fructibus & tribunalsim superiori iuribus iuberet fieri, tunc præcipi solet primo solui debent redditibus annuis cum fructibus compensandis.

Q V A E S T I O LXIX.

Quæro præterea, an beneficium restitutionis in integrum, quæ cum fructibus fit restituenda, ¶ Et pars affirmatiua probatur expresse in l. quod si minor, §. restitut. ff. de minor. vbi deciditur, quod restitutio ita faciendâ est, vt vnusquisque in integrum in suum recipiat: Itaque si in fundo vendendo circumscriptus restituitur, iubebit Prætor, emtorem fundum cum fructibus reddere, & pretium recipere, nisi emtor eo tempore dedit minori pretium, quando illum perdidit illud esse, non ignoraret: si vero minore pretio, quam optulit, venderet: emtor iuberi debet, prædia cum fructibus restituere: Inuenis autem eatenus ex pretio reddere, quatenus ex ea pecunia locupletior factus est, ita probat text. in l. patri. 28. §. si pecuniam, ad fin. ver. item ex diuerso ff. de iud. de minor. Et quod restitutio cum fructibus faciendâ sit, probant etiam alia plura iura: nempe l. minor 27. ann. cui fidei commissam. §. fin. ff. de minor. l. videamus, la segundâ §. in Favianâ ff. de vlt. l. c. si nemo facti alien. sine decret. rat. hab. gloss. Abb. & communiter D. in c. ad nostram. 11. de reb. Eccles. non alien. probat late cum communi D. Conarr. lib. 1. variat. resol. c. 3. num. 1. & 2.

Adest ¶ tamen text. valde contrarius, & sic pro parte negatiua, imo quod in restitutione in integrum non veniant fructus: in authent. idem de Nestorianis, C. de heretic. & Manich. ibi, sed absque ratione fructuum, & administrationis, vbi filii hæreticorum conuersi restitui mandatur portio bonorum ex bonis parentum, absque ratione fructuum, & administrationis, quem text. dixit singulariter in iure Anton. in l. Tauri. in fin. in versum vnum tamen est, ad hoc quod restituitur per Principem, quo casu recuperat bona, non potest consequi fructus perceptos, & plures allegans dicit, hanc esse veram & communem opinionem tenendam in iudicando & consulendo.

Sed est fortior text. pro parte negatiua in d. c. ad Nestorianos, de reb. Eccles. non alien. vbi restituitur Ecclesie contra alienationem & concessionem villæ in feudum factâ, per quantum enormiter fuit læso, sine fructibus perceptis, qui remanent penes emtorem pro labore: cum tamen fructus percepti primo anno excederent summam pretii Monasterio receptam, & per multos annos postmodum sumerit emtor villæ fructus: Quid dicendum? ¶ Communis, & magis recepta resolutio Doctorum est, quod restitutio, quæ fit ex mera iustitia, fit cum fructibus, etiam perceptis sine mora, & mala fide, vbi restituitur pro officium iudicis nobile danda sit, siue iure actionis competit, vt in iuribus supra pro priori parte adductis. Ita cum alius, quos citat, tenet Emanuel Costa in repetit. l. Gallus. §. & quid si tantum, in secunda parte, num. 71. cum seqq. ff. de lib. & posthum. contra alios, quos refert, quorum auctoritate veretur, ne decepta totius Hispaniæ praxis hæreticorum, vel variatio errauerit. Et rabique dubio hæc est vera, & communis conclusio, & ita regulariter tenendum est, vt plures allegans, contra nonnullos alii, mat. Sfortia Oddo de restitutione in integrum. 1. parte. quest. 43. artic. 2. num. 13. pag. 623. col. 1. vbi eam decepti iuribus, & fundamentis comprobatur, & num. 14. cum seqq. eam ampliat, & limitat pluribus modis.

At vero in restitutione gratiæ non veniant fructus, & res absque fructibus restituentis d. est, argumento text. in d. authent. idem de Nestorianis, & dicit. cap. ad nostram. ita Acolta vbi supra, numer. 74. cum sequentibus, dicens, quod ita se habet communis & receptor sententia, & merito, quia ibi omnes fere Doctores hanc distinctionem probant, necnon & Doctor Cotarui. lib. 1. variat. resol. cap. 3. num. 15. & Anton. Gomez vbi supra, & in 3. tom. variat. resolut. cap. 13. num. 38. de plures alios allegans Ioan. Garcia de nobilit. gloss. 6. §. 1. num. 45. cum sequentibus. & est communis, vt cum aliis profiteretur Sfortia Oddo vbi supra, num. 12. Et hanc opinionem communem, & magis communem veterem, & æquior em, plures allegans contra alteram communem, idem Sfortia Oddo in eodem tractatu 2. part. questione 99. articulo 1. §. num. 23. & 124. vbi eam intelligit in his possessoribus, qui factâ restitutione tenentur restituere ipsi bannito, quicquid de bonis eius ad eum peruenit, vt est in specie fidei: & ita est tenendum, tamen non desunt, qui contrarium probent, prout est Iason in l. in num. 17. ff. de constitut. Princ. & in d. §. & quid sit tantum. 60. & in l. iur. raturand. quod ex conuentione. §. fin. num. 19. ff. de iur. iurand. & Arias Pinell. in repetit. l. 2. part. cap. 4. num. 21. cum seqq. C. de resand. vendit. Et est etiam communis hæc secunda opinio, vt constat ex Sfortia d. quest. 99. articulo 4. num. præcise, sed Iasonis argumentis respondet Galtia num. 64. & 75. & Fortunius Garcia num. 169. in dicit. §. & quid si tantum. Pinelli autem rationibus satisfit ex infra & tim dicendis: & prædicta priori opinio retenta ex fundamentis, de quibus infra statim declaranda, & limitanda est pluribus modis.

Primo, vt ¶ procedat etiam in his possessoribus, qui regulariter non tenentur restituere bona ipsi restituto, nisi ipsi pretium eorum a Principe, vel a fisco restituantur, vt sunt illi, ad quos perueniunt in iure oneroso non enim tunc agi potest contra eos de fructibus perceptis, quia non possunt dici, ex illis locupletiores facti. quæ econtra suam pecuniam expendunt, & bona fidei possessor, vbi locupletior non remanet, ad fructus non tenetur, potuitque licite eos fructus consumere, iuxta l. sed si lege. ff. de peti. heredit. Couarr. d. lib. 1. variat. resolut. cap. 3. num. 4. ver. sic. 2. vbi ampliat, quod hi fructus iusta ratione, non sunt etiam per in integrum restitutionem tene eucta Ecclesie, nec minori reddendi, vt tenet Carol. Molin. in consensand. Parisiensis. tit. 1. §. 2. questione 10. num. 13.

de quo agemus infra num. 21. Et in terminis ita auctore probant hanc ampliationem Sfortia Odd. d. artic. 1. & 2. ubi allegat sententiam, et cum in d. d. & quod sit tantum, & in consil. 127. num. 13. & intelligit eam procedere in illis, qui a fisco legitimum titulum & causam habent: scilicet veto si temere occupaverint bona hamitorum, ut in terminis tenet Citor d. consil. 127. ad fin. lib. 1. vel si mala fide fuerint fructus excepti, secundum Alciat. in d. d. 8. & quid sit tantum. num. 118. quæ limitatio est vera, sed non contingit casus illius, secundum Sfortiam Odd. d. artic. 14. num. 132.

Secundo declaratur, ut procedat, quoad fructus consumtos, non autem quoad fructus pendentes, vel collectos quidem, sed adhuc stantes, quos recuperari posse a restituto vna cum ipsis bonis, putat Fortunius Garcia in d. d. 8. & quid sit tantum. num. 252. licet dubitet quæm refert, & sequitur Sfortia Odd. d. artic. 14. num. 129. quia scilicet locupletior hoc respectu diceretur Fiscus. Deduci tamen debent ab his fructibus expensæ vitales, & necessariæ, & iusta mercede laboris in eis colligendis, & consequendis factæ, ut patet ex infra dicendis in proposito.

Tertio declaratur, ut non procedat, quando restitutio Principis effect facta per verba prægnantia. Ita, & taliter, ut ex vi verborum ad fructus quoque restitutio trahi possit, ita Alciat. in d. d. 8. & quid sit tantum. num. 74. & in Principis, in fine de verb. significat. exemplificans quando Princeps ita voluit: quod verum intelligit Sfortia Odd. d. artic. 14. num. 130. quando cum causa hoc actum fuerit a Principe, alias non erit hæc limitatio, si sine causa fiat prædicta ampla restitutio, ut censuit Barlac. consil. 54. num. 13. lib. 1.

Quarto declaratur, ut non procedat præfata magis communis, & tenenda sententia, quando restitutio fiet a Principe iusta causa, tanquam de iniuste damnato, & innocente.

Quinto declaratur, ut procedat quidem simpliciter ante capitula pacis, & restitutionis, postea vero non indifferenter: Si enim dicatur in capitulis, quod ipso iure intelligantur restitui rebelles, tunc a die capitulorum, & restitutionis concessæ veniunt fructus, alias non, ut cum Bossius censet Sfortia Odd. vbi supra d. artic. 14. num. 133.

Sexto declaratur, ut non procedat, quando alienatio ficta fuisse, & fructus percepti pendente supplicatione, ut probat Sfortia vbi supra, num. 134.

Hic sic hic explicatis quia inferiori loco, ubi alias dicenda erant, non ita contentebant, comparatione eorum, quæ statim dicemus: nunc agere oportet, an prædicta magis communis sententia probetur in iuribus supra pro ea adductis?

Et quidem quoad d. authent. idem de Nestorianis, quod ibi fiat restitutio ex gratia, non vero ex iustitia, patet, quia cum res illæ, nullo vnquam iure pertinetur ad eos, quibus restituantur, & fiat restitutio ex beneficio illius text. & indulgentia Principis, merito ut fiat sine fructibus, ut late probat Ioan. Garcia vbi supra, num. 46. contra Anton. & Cordoba de Lara, quem refert ex text. quem dicit meliorem de iure in l. Panthousius ff. de acquir. hered. vbi restitutio, quæ stricto iure non erat concedenda, ex indulgentia sola conceditur, ut patet ex text. ibi, quæ de stricto iure non comprehendit: Et rursum, ibi, quod & hic humanitas gratia admittendum est. Ecce in materia restitutionis elegantem text. distinguentem inter vtramque restitutionem iustitiæ & gratiæ: id quod in aliis pluribus iuris partibus, observant passim Iuriconsulti, vbi æquum, & bonum id poscit, etiam si strictioris iuris ratio aliud poscit, ut latus probat Ioan. Garl. vbi supra, sub dict. num. 46.

Sed quod textum d. 4. ad nostram, observandum est, non modicum cum textum adinuat eandem magis receptam sententiam, ubi enim videretur, concessam fuisse Ecclesiæ restitutionem in integrum: quæ quidem si ioret ordinaria, & intra terminum a iure communi statutum concessa, locum omnino haberet cum fructibus omnibus ex ea perceptis, tanquam restitutio iustitiæ, iuxta priorem partem distinctionis præfata, probatam iuribus expressis: verum ex eo, quod extraordinaria fuit, plurimumque gratiæ sortita, vti concessa post solemnia tempora, fructus non restituntur omnino, nec tamen emittit eos penitus lucrificat, cum laboris, & impensarum ratio simi & fructuum haberi debeat, ita sane, ut si fructus possessor lucrifacere velit, non possit laboris, & impensarum estimationem petere: hæc enim non est propria in integrum restitutio, si quidem ex ea fructus essent restitui de Ecclesiæ, vel minori, sed est restitutio in integrum impropria, vel extraordinaria, eoque maiorem speciem habet gratiæ, quam ea, quæ ordinariè minoribus, & Ecclesiis intra plusiuris limites beneficium, quamvis extraordinario, concedi solet: Et ideo text. ille non fuit collocatus sub titulo de in integrum restitutione minorum sed sub tit. de reb. Eccles. non alien. Et quod in d. c. ad nostram, restitutio in integrum fuerit peuta post solemnia tempora a iure communi ad eam petendam concessa, & sic post quadriennium patet, primo ex illo text. ubi per multos postmodum annos: quod Hostiensis ibi affirmavit habere se pro competito, & admiserunt collectari. in princip. Cardin. quæst. Ioan. Imol. num. 4. Perus. in cap. in fine de in integrum restitut. lib. 6. & approbant recentiores committer, qui præfata restitucionem, & distinctionem receptiorem sequuntur.

Secundo, hoc idem fortissimè ratione demonstratur, quia Pontifex in illo text. enorme damnum exigit: sed quoties Ecclesia intra quadriennium ordinariè iustitiæ restitutionem postulat, etiam pro modico damno audiri debet: Non fuit igitur in eo cap. restitutio ordinaria intra quadriennium, iure minoris impetrata: nam tunc Pontifex iniuste requirit enorme damnum, cum vel modicum sufficere, ut in sequenti questione late dicemus: nullum autem ius canonicum expressum habet, quod post quadriennium concedatur Ecclesiæ restitutio, etiam enormiter læsæ. Namque licet gloss. in c. 1. ver. 12. bo. causa. in fin. ibi, vel enormissimum sit damnum ipsius, de in integrum restitut. lib. 6. ob enormissimam læsionem concedendam esse restitutionem Ecclesiæ ultra quadriennium existimaverit, quam sequuntur plures auctores congesti per Sfortiam Odd. in tractat. de restitutione in integrum 1. part. quæstion. 19. artic. 7. num. 66. vbi dicit esse commune in omnium sententiam, quam ipse sequitur, & Ioan. Garl. vbi supra. post numer. 49. in versicul. intra has sex.

Attamen cum non sit expressa decisio Pontificia hoc declarans, sed tantum auctoritas glossæ, & sequacium post decisionem d. cap. ad nostram, hoc tenentium, & declarationem, magis videtur concessa restitutio in eo textu ex gratia, & indulgentia, ac solita clementia, & consueta benignitate Summi Pontificis, quam ex ipsius iuris Canonici rigore: ideo merito denegantur fructus in illo textu propter mixturam gratiæ, ut in terminis gloss. d. c. eam sic explicans, observat Acosta in d. d. 8. & quid sit tantum. n. 86.

Quibus sic, ut hic intellexus ad dict. cap. ad nostram, magis probabilis sit, & recipit præ ceteris ab aliis Doctor. assignatis, nempe Abbate, Pinello, & aliis, quos refert, & merito improbat Ioan. Garcia vbi supra, ac proinde tenendus in iudicando & consulendo, necnon, & vti præsupposita difficultate illius text. & maxime

maxima varietate scribentium in hoc materia.

Quinto in hac specie iuris est, quod damnum sit enorme ad hoc, ut ultra quadriennium Ecclesia audiat, petendo restitutionem in integrum. Si Acosta credimus, supra num. 82. hoc tenet: Sed eius opinio non est verum, putat Sfortia Oddus vbi supra, num. 71. quia magis communis opinio est, quod regulariter hoc est, intra quadriennium requirit enorme damnum, nec sufficit, si modica sit læsio tantum, ut per ipsam d. part. quæstion. 4. artic. 12. num. 107. & tandem d. d. 71. c. et let recurrendum esse in hoc specie ad arbitrium iudicis, cum necessarium sit recurrere citam circa id, quæ, scilicet, dicatur enorme, & quæ enormissima tenet. Eandem sententiam tenet, & optime explicat D. Covarr. d. lib. 2. variis num. resoluta. cap. 3. sub num. 11. versicul. 2. dicens, quod dicitur enorme, & re dicitur, sit ne talis læsio, quam inquam sit Ecclesiam pati, etiam post quadriennium, quia non est satis apertum de iure, sufficit ut ad hanc extra ordinariam restitutionem enorme damnum. Nam et in dict. cap. ad nostram, læsio illa enormis appellatur, quæ non videtur esse enorme summam, cum primo anno tenet ex ipsa re tot libras accepit, quæ quidem pro proficere Ecclesiæ dederat, nempe octo viginti: Et hoc est verior, & celebrior sententia, ut alios allegans eam tenentes affirmat Menoch. de arbitrat. iudic. lib. 2. c. 2. num. 4. qui nonnisi præcedentibus retinet alias tres opiniones Doctorum in hoc, illique relectis, hanc probat, ut viderem & magis receptam, pro qua confidit text. optimum in d. cap. 1. de restitutione in integrum, lib. 6. ubi ait, & vti in dicto causa subit, quæ supradictam mouere debet, ad idem beneficium concedendum.

Illud tamen est constitutissimum in his Regnis, quod pro læsione ultra dimidiam competat Ecclesiis, Regibus, & Conciliis restitutio, vsque ad triginta annos ita cauetur expressè in l. final. ad finem in versicul. Pero si sit ultra final. part. 6. de qua infra laus agemus, quantum enim hæc dicitur enormissima læsio, secundum l. consil. 55. num. 3. lib. 1. ex Arden. & Imolan. c. 1. de restitutione in integrum, hoc non est regulare secundum Sfortiam Odd. d. artic. 7. num. 70. vbi inquit, omni hoc arbitrio iudicis relinquendum, autem in primis quantitate læsionis, & paritatis, & simul etiam qualitate, & forma contractus: diximus in repetitione. cap. quantum patitur, in versicul. sit amem in momento nostri, & num. 2. de pall. in 6. & ut constat ex D. Covarr. ibidem 3. parte resol. 5. 4. num. 5. læsio enormissima est admodum enormis læsio, multo maior, quam ultra dimidiam. Nihilominus tamen arbitrio iudicis relinquatur in proposito, quæ dicitur enorme, & quæ enormissima læsio, ut bene resoluitur, vbi supra, sed quæ est ultra dimidiam, sufficit ad concedendam restitutionem Ecclesiæ, Regibus, & conciliis, etiam intra triginta annos, ut d. l. Regia cauetur.

Hinc tamen videtur praxis hodierna supremorum Tribunalium, cuius meminimus lib. 2. pract. quæstion. 161. num. 3. nempe, quod causa executionis legitime factæ, & terminis ad terrahendum lapsis ad eadem Tribunalia delata ex causa appellacionis confirmant iudices supremi executionem, & addunt, ut si reus intra certum tempus pecuniam ratione contractus debiti soluerit, & executionis expensæ bona omnia capta ex causa executionis sibi reddantur, nec sit fructuum restitutio, cum ex gratia potius, quam ex rigore iustitiæ hæc sententia feratur, & præsertim hoc ita pronuntiat, vbi pignorum venditio, & additio in publica actione sit alicui suppositio licitatori ad hoc, ut eadem bona statim creditor tradat, vel quoties vifam eff, venditionem hæc iudicalem iusto pre-

terio non fuisse factam: quæ praxis sumitur decisione text. in dict. cap. ad nostram, in cetero suo communitate intellecta, & resolutione magis communitate recepta, quæ habet, quod in restitutione quæ ex gratia fit, potius quam ex rigore iustitiæ, non sit fructuum condemnatio, ut præsumimus.

Fuit etiam ex supradictis, non esse audiendum Molin. Theolog. 2. parte de iustitia & iure, disp. 175. colum. 235. versu. certis, cum seqq. dum late nititur improbare communem distinctionem Doctorum inter restitutionem, quæ ex iustitia fit, & eam, quæ ex gratia conceditur, necnon expositionem communem ad dict. cap. ad nostram, contendens probare, restitutionem ordinariam, quæ intra quadriennium minoribus Ecclesiis, & rebus publicis conceditur, gratiam esse, ac merum privilegium: siquidem beneficium a iure minoribus, Ecclesiis & rebus publicis concessam continet in se iustitiam, & obligationem præfata, ad eodem iure inducitur illud concedendi, læsione probata, ut constat ex toto tit. c. & si de in integr. restit. mo. & de minorib. & in decretalib. & in toto tit. in part. 6.

Cavendum est etiam a nouo intellectu ad eodem Molin. vbi supra, assignato ad text. in dict. cap. ad nostram, ille siquidem dicitur, & alienus est a litera illius textus, ut ex se ipso patet: nonnullaque alia ibi tradit contra alias communes nostrorum traditiones, in quibus etiam non est auscultandus, nisi in eo, quod iustitia, iure ipsi attentio, probauimus.

Sed quod hodie post decisionem d. cap. ad nostram, 18. summus Pontifex in d. cap. 1. de restitutione in integrum, lib. 6. in verbis supra citatis concessit de nouo, quod subsistente rationabili causa, quæ superiorem mouere debeat ad beneficium restitutionis in integrum concedendum Ecclesiis lætis, debeat etiam ultra quadriennium concedi: & præterea vniuersis iuris interpretibus proculdubio existimauerit, quod prædicta restitutio in integrum sit concedenda Ecclesiis ultra quadriennium, quando sunt læsæ enormissime iuxta glossam final. dict. cap. 1. de communem restitutionem omnium, de qua supra, & per Covarr. d. cap. 3. num. 10. non solum intra octo annos, pient iure communi censuit Roderic. Xarez allegans 12. c. cum penult. sed etiam ad triginta annos, tam iure communi, quam Regio, ex dict. vlt. versicul. part. 6. vti adnotat Roderic. Xarez probatur, & resoluitur Acosta vbi supra, num. 85. cum legem in 2. part. num. 83. & 84. & Covarr. d. cap. 3. num. 12. in versicul. sed vti cum Roderic. Xarez prædictum leg. Regiam vti in tit. final. part. 6. tam in prima quam in eius secunda parte intelligit, loqui in restitutione in integrum, & si non iustitietur, Ecclesiam, Principem, & Republicam agere postea ditione, l. 2. c. de simul. vend. etiam iure Regio vsque ad triginta annos, et tenet ratione d. l. licet Acosta vbi supra, num. 85. cum legem intelligat, quoad actionem personalem d. l. 2. non vero quoad restitutionem in integrum, cuius opinio, probat aduersus Roderic. Xarez, & Covarr. vbi supra Ioan. Garcia vbi supra, num. 47. ad fin. Ego tamen magis probro in hac opin. & intellectu Roderic. Xarez, & Covarr. vbi supra, nempe, quod ea Regia concedat triginta annos Ecclesiæ læsæ ultra dimidiam ad petendam restitutionem in integrum, tamen ex eius ratione, etiam agere possit vsque ad triginta annos actione d. l. 2. ut patet ex versiculo: Pero si, vbi ponitur ampliato ad regulam præcedentem de restitutione in integrum, petenda infra quadriennium, hoc fieri possit intra triginta annos: Quando el mesurado fuisse tan grande, que montasse demas de la mitad del precio alguna de las cosas sobredichas, que fuisse enagenada, que entones (inquit textus) bien puede demandar en vendida, & restitucion (perpen-

puta ex qualitate emtoris & venditoris, qui erat vicinus etiam maior extra tutelam, & curam, & res suas per se, forte voratorius in dultro exercerebat, vel veniam etatis impetraret, & non apparet de aliqua circumventionem, vel fraude procedente ab emtore, quia his, vel aliquibus ex his, aut aliis similibus concurrentibus, bonus iudex æstimari potest, emtorem caruisse dolo, & mala fide, quamvis in iure erraverit, & eius iuramentum stare, nisi post litem contestatam, vt in terminis tenet, & probat Carol. Molin. vbi supra, num. 51. & 52. Alias tamen his non concurrentibus, quando res immobilis minoris, vel Ecclesie alienata est, non seruatis solemnibus, proculdubio, iuxta veram, & communem sententiam Doctorum, res cum fructibus restituenda est, atenta mala fide possessoris, iuxta l. certum. 22. C. de ver. vendit. vt l. iustitiam cum aliis resoluimus consil. 15. num. 12. cum sequentibus. Sed data bona fide possessoris exstantes tantum fructus restituit, non vero consumtos: post litem vniuersos, iuxta regulam d. certum, in 2. part.

27 Sed ꝑ praxis communis ita obseruat, quod vbi que bonæ fidei possessor generaliter absoluitur a fructibus ante iudicium perceptis, nec vnquam de consumtis tractatur, an possessor locupletior factus fuerit: sed & de perceptis ante iudicium nunquam inquiritur, an consumti sint: tantumque seruatur forma d. l. certum. quoad fructus perceptos post litem contestatam, & l. 2. C. de fruct. & l. i. aspens. & l. 4. §. i. ff. finium regund. ita Arias Pinel. in l. 2. in 2. part. cap. 4. num. 60. C. de resind. vendit. addens, quod hæc praxis ita comprobata rationem habet, vt litium ambages videntur.

28 Quinimo ꝑ quando iudices supremi in gradu appellationis iustitæ casus annullant, & renouant executionem, & iubent bona pro executione capta libere reddi cum fructibus debitor ex nummis debitis, & ante omnia soluendis, seorsum iubere redditus eorum annuos etiam solui creditori ratione eius, quod interest ad rationem 1. 16. plusve minus pro singulis miliaris, & compenari cum fructibus, vt non semel practicum vidimus, & testatur Doctor Azued. in l. final. titul. 21. lib. 5. noua collect. Reg. sub num. 127. pag. 806. col. 2.

SUMMARIA.

- 1 Restitutio in integrum, an competat pro modica læsione: ponitur hic opinio negatiua: sed affirmatiua referretur, num. 2. num. vero 4. resolutur arbitrio iudicis, hoc esse relinquendum.
- 2 L. scio. ff. de in integr. restitut. intellectus.
- 3 L. 3. titul. 19. part. 6. in versio. E. aum dezimos, ratio, & intellectus.
- 4 Restitutio conceditur Reipubl. propter magnam vtilitatem oblatam, sꝑer pretio, quo obligatio publica vltima ad ditione a iudicata est alicui.
- 5 Minutorum etiam habenda est ratio, quando summi in respiciendis iustitiam, vel vbi de iure alterius tractantur, vt ab eo contra ius commune aufertur.

QVÆSTIO LXX.

QVÆRO vterius, an minor, vel Ecclesia possint petere restitutionem in integrum pro modica læsione: Et videtur minime posse: quoniam, etsi eam petere possunt ob eam læsionem, quæ dimidiam iusti pretii non excedit, vt cum Abbat. & Burgen. probat D. Couarr. lib. 1. variar. resolut. cap. 3. sub num. 10. & Molin. Theolog. 2. part. de iustitia & iur. disputat. 573. colum. 211. in versio. dictam eam: Hoc intelligitur, modo læsio grauis sit, & enormis, ita glossa communiter ibi recepta in cap. 1. verb. derimensum, de in integr. restit. & in c. cum ex lictis. & ibi Abb. eod. tit. gloss. verbo proxime, & Bart. in l. scio. per text. ibi, ff. de restitu. in integr. gloss. in cap. penult. de reb. Eccles. non alienand. est com-

munis sententia, secundum Couarr. vbi supra. num. 11. Quis communis sententia probari potest ex text. in l. si ex causis, ibi: grande damnum. ff. de minorib. & in d. l. scio. & in c. ad nostram. de reb. Eccles. non alien. ibi enormis dampnum. Et hoc omnes in locis ordinariis, sine controuersia receperunt, teste Acosta in repetit. l. Gallus. §. & quid si tantum, in 2. part. num. 76. in fin. ff. de liber. & post. et que communis, vt plures referens, testatur Padill. in l. quatuor. num. 3. C. de iur. & fact. ignor. Et est communis sententia, vt plures citans, testatur copiose Francisc. Burlat. cons. 27. num. 17. & plurimos congerens Sfortia Oddo in tractat. de restitu. in integr. 1. part. question. 4. artic. 12. num. 105. ibi in contrarium, pag. 309. vbi quatuor eius fundamenta adducit, et que respondet, & num. 107. cum seqq. eam ampliat, & limitat aliquibus modis.

Nihilominus ꝑ tamen contraria sententia communis etiam est, nempe minore, Ecclesiam siue Republicam pro modica etiam læsione esse restituendam, vel restituendam. Primo, ex l. si propriarius, ff. de damn. infest. Vbi cautio damni in se etiam pro modico damno iure exigitur. Secundo, ex §. Galliarum. Insti. de rer. dist. fone, vbi probatur, quod etiam in re minima furtum committitur. Tertio, per locum ab speciali hæc sententia probatur in d. si ex causis, in prin. in d. §. l. vbi habetur, quod quando pignus iudiciale minoris publica auctoritate vendendum est, ad soluendum id, in quo minor est condemnatus, licet postea minor restituatur aduersus sententiam, si que ei restituenda pecunia soluta, non tamen restituatur in integrum aduersus venditorem, nisi ex venditione pignoris grande damnum sit sequutum minori, quod secundum prædictam glossam ibi est peculiare in illo euentu. Idem est si res minoris ex quacunque alia causa necessaria legis auctoritate vendatur. l. penultim. ff. eodem. tit. quod est speciale in illis iuribus, & in l. 1. ibi: magno detrimento. C. si aduersus vendit. pignori. & in l. fin. ibi: nisi ex magna causa. C. qui, & aduersus quos seruandum acceptum vbi supra, num. 77. & Couarr. dict. cap. 3. num. 11. & Sfortia Oddo d. num. 105. ad fin. Ergo extra casus illorum iurium ordinarium esse iure ciuili, quod minor, & Ecclesia, siue Republica etiam pro modica læsione audiri debeant, in integrum restitutionem petentes. Et hæc secundam sententiam, vt veriorē tenuit glossa, item Bartol. & Doctores in l. 2. C. si aduersus vendit. pign. & in dict. l. si ex causis. Alexand. consil. 67. vol. 5. Corneus consil. 179. num. 10. lib. 4. sequitur, & alios referens, Acosta vbi supra, num. 76. vbi quod non tantum disputantibus, sed aduocatis etiam, & iudicibus probandum est: tamen omnes Canonici iuris interpretes, & plurimæ ex nostris lapsi errore contrarium sæpe docuerunt, & iterum num. 77. eam sequitur & probat, & communem dicit: eandem tenent quamplurimi Doctores, quos refert Sfortia Oddo vbi supra d. num. 105. versio. tertio, quod hæc potest dici communis opinio, refert alios Couarr. vbi supra, dict. num. 11. addens ex sententia aliorum, idem esse, si minima læsio minori contigerit, secundum Abba. & Fulgos. in d. l. scio. post glossam. & Andr. de Pisis. ibi, quibus accedunt Decius, in cap. de appellationibus, & in cap. maioris. de prebend. Gomez. in §. penult. num. 4. versio. non obstat, insti. de aduob. & Acosta vbi supra, num. 74. auctoritate Iuriconsulti in d. l. scio, dicentis pro minima læsione tunc denegari restitutionem in integrum, quando maior rei, vel summa præiudicium sit, vt expresse canetur in illa lege. Sequitur etiam hæc sententiam Padilla in d. Legumum. num. 11. vbi intellectum assignatum supra ad d. l. scio, testatur esse veriorē, & receptiorē hoc affirmante Pinello in repetitione l. 2. 1. part. num. 20. C. de resciend. vendition. & tenet glossa in dict. l. scio, in versio. l. si maior, & constat esse communem ex Sfortia Oddo vbi supra, num. 98. in versio. secundum casus est.

Ips vero Couarr. ibidem, in versio. ego sane. questionem hæc ita definiendam esse ceter, vt ex lunt. consulo id verissimum sit, contra eam magnæ quantitatis minime rescindendum esse beneficium restitutionis in integrum ratione minime læsionis, atque ita intelligendum esse d. l. scio, & probatur auctoritate Bartol. in l. de pupillo. §. si quis riuo. in fin. ff. de nou. oper. num. 1. Rarius, & quod eodem pacto restitutio in integrum concedenda sit ob læsionem etiam modicam respecta maioris, quæ minori contingere poterat in eadem re, attamen graui, & enormi, ipsi minori, si absque comparatione maioris separatim consideretur. Est enim in contractu mille aureorum modica læsio, quæ contingit in quinquaginta aureis, si comparatur læsioni, quæ poterat in quadringentis accedere: separatim tamen considerata prædicta læsio, quæ in quinquaginta aureis datur, grauis læsio est, & enormis ipsi minori: Sicigitur iuxta prædictam communem sententiam Doctorum affirmatiuam, pro modica aliqua læsione concedenda erit in integrum restitutio, quando arbitrio boni viri, & discreti iudicis, ea læsio separatim considerata, grauis est, vel enormis, ac tandem restitutione digna. Sic etiam prior communis sententia, quæ habet enormem læsionem ad restitutionem esse necessariam, ita est intelligenda, vt arbitrio iudicis ea læsio pendatur, & consideretur, si ne ipsi minori, vel Ecclesie grauis ex se ipsa, licet consideratione maioris modica licet arbitrio namque iudicis relinquendum est, quanta debeat esse læsio, vt minori, vel Ecclesie, etiam intra quadriennium restitutio ordinaria concedatur, iuxta communem opinionem, quam ibi adducit Couarr. probatam l. §. titul. 19. part. 6. ibi: El juez deulo se aze, si se la re en verdad. &c. & l. 4. ad fin. titul. 4. part. 3. sequitur Menoch. de arbit. iudic. lib. 2. cent. 1. quest. 77. per totam. & Molin. Theolog. vbi supra, dict. disputat. 573. colum. 2. in versio. dictum. vbi quod læsio in decem aureis sufficit ad petendam restitutionem in integrum, si contractus sit valoris centum aureorum. Eadem ratione inquit Couarr. si minima læsio contigerit ipsi minori, vel Ecclesie, quis, obsecro, ditteus iudex vnquam arbitrat, concedendam esse restitutionem: Nonne absurdum esset concedi restitutionem minori, si læsus esset in vnius quadrantis quantitate in eo contractu, in quo etiam de re modica ageretur? Eodem iure restitutio ita iuste denegabitur, si læsio ita modica sit a se ipsa, & separatim considerata arbitrio iudicis ob tot minutas effugiendas: tandem Couarr. num. 12. late respondet ad dict. l. si propriarius, & ad dict. §. Galliarum. Eandem resolut Couarr. vbi supra, quod totum hoc remittatur arbitrio iudicis, probat, tenet, & sequitur, & ex testimonio aliorum communem esse affirmat: & ex hoc, atque propter practicum, & auctoritatem maximam Couarr. suadet non esse recedendum ab hac sententia in consulendo, & iudicando, Sfortia Oddo vbi supra, num. 106.

Et an propter minimam læsionem quamlibet deat restitutio minori, agit late Sfortia vbi supra, num. 101. cum seqq. Et tandem firme resolut, quod propter minimam læsionem, atenta lumina ipsius negotii, omnino neganda sit restitutio.

5 Vltimo ꝑ in proposito non est silentio prætereunda decisio l. §. titulo 19. part. 6. in versio. E. aum dezimos, dum requirit grandem vtilitatem minoris: Pars si aliqua cosa del menor: fuisse metida en almeneda, e la comprasse alguno: & despues de esso vino: se otro, que dixesse, que daria mucho mas por ella, que pueda pagar al juez, que corne a quella cosa el que la auia sacado del almeneda, e que la de al otro que da mas por ella: porque para que el juez lo deña aui hazer, es menester, que sea gran pro del mero: Hoc enim ideo ibi requiritur, quia agitur de restitutione in integrum conce-

denda aduersus lucrum. Quare merito, vt requiritur oblatio grandis vtilitatis ad hoc, vt prædicta restitutio concedatur: secus quando agitur de damno, quia tunc seruandum est, quod prædictum.

Ex ꝑ quo confunditur impugnatio Molina vbi supra, 6 disputat. 575. colum. 214. 2. ad fin. contra nos facta, dicentis sibi non probari, quod nos affirmamus lib. 1. pract. quæst. 37. nempe, quod si post factam locationem obligationis publica alicuius oppidi, alius licetur, ita vt commodum magnum inde proueniat pauperibus, aut Republicæ, locum habeat restitutio in integrum, admittendumque proinde esse nonum licitatore: & censentis non esse hæc rem admittendam, ex magno, aut paruo eiusmodi lucro, quasi casuali: siquidem lex illa Regia in minore, cuius iure vitur Respubl. expresse probat meam sententiam, ibi: Que es gran pro del menor: idque practici obseruant: Illud denique obseruandum est, in propro 7 fito: quod quãdo sumus in respiciendis iustitiam, vel vbi de iure alterius tractamus, vt ab eo contra ius commune aufertur, etiam de minimis habenda est ratio, vt alios allegans, tradis Tellus Fernandez in l. 3. Tanti, num. 9. & in l. 8. ad finem.

SUMMARIA.

- 1 Subhastans res Republicæ, vel proprias vnde præconij, omnibus conducere, vel emere volentibus intra certum terminum, an obligetur ad locandum, vel vendendum comparantibus intra eundem terminum, & offerentibus certum pretium, & num. seqq.
- 2 Barr. distinctio in l. si tempora, num. 4. ver. text. ibi. C. si de instrument. & iure hasta fiscalis, lib. 10. referretur.
- 3 Offerenti minus, sed faciliorem solutionem, vel si sit magis idoneus est, præferendum.
- 4 Subhastatio vltima fieri debet idoneo ad soluendum.
- 5 Eidei offerenti, & dari debent cum redditus publici licentantur.
- 6 Paja, es hazer la vltima postura, y alargar el remate por mas dias.
- 7 Ecclesia potest gratificare ei, qui in sum pretium dat, licet alius plus offerat.
- 8 Administratorem Ecclesie male facere, si non daret plus offerenti.
- 9 Plus offerenti de iustitia fieri debet vltima rei aduocatio, hoc est, el remate, si hoc petierit.
- 10 Non licet in foro consensu, plus nullo pretio vendere, emere, vel conducere.
- 11 Distinctio Bartol. in d. l. si tempora, corrigitur per l. 2. titul. 5. lib. 7. nou. collect. Regia, secundum nonnullos Auctores.
- 12 Contrarium censet auctor, & probat num. 12. cum sequentibus.
- 13 Contractus qui sunt cum incerta persona, statim perficiuntur cum impletur ex parte eius, vt non sit locus penitentia.
- 14 Electores Beneficiorum cum edicti per concursum, eo adiecto, quod dignioris promouebitur, tenetur hoc facere, prius tenebuntur ad restitutionem dignioris faciendam, prius peccatum mortale, licet dignum eligere.
- 15 In locandis bonis fiscalibus, & concisionum ad valorem subhastationis, seruari debet forma tradita a legibus huius Regni: scus in bonis particularium maiorum 25. ann. quia tunc plus offerenti intra terminum debent dari, & adici, vt in num. 16.
- 16 Subhastans simpliciter non adiecto, quod plus offerenti dabitur, non tenetur id facere.
- 17 Licitor prior an liberetur per secundum plus offerentem, referretur dua opinionones contrarias, & num. 19. inter eas concordia assignatur.
- 18 L. 11. titul. 1. lib. 3. noua collect. Regia intelligitur, & declaratur.

QVERO, virum officiali communitatis, civitatis, vel vil-

In hac quaestione Bart. in l. si temporaria. 4. per text. ibi. C. de fide instrument. & iur. hasta fiscal. lib. 10. loquens in officiali, inquit, ibi videri casum, quod si fides hoc intelligit verum, si verba praconis hoc dicunt, quod plus offerenti dabitur, secundum formam ibi positam in glossa, & in authentica. hoc in porticum.

Etiam admonet cavendum, quando facis praconizare, quia vno casu cogitur, & alio non. Hanc distinctionem Bartoli sequitur Angelus & alii Doctores antiqui, & moderni, mihi quae vera videtur, & tenenda proculdubio de iure communi, & postea videbimus quid de iure nostro Regio. Item hoc intelligit Bart. si fides expediat dare plus offerenti: possit enim esse, quod eius interest, dare minus offerenti: quia offert faciliorem solutionem, vel quia magis idoneus, ut in Leum, qui in fin. ff. de in dem adiect. & in l. Sabimus, ff. de

Verum tunc iudicio nostra haec l. Regia loquitur in diversis casibus praefigit namque formam, & solemniter servandam in locatione rerum conciliorum, nempe: Quo se traygan al pregon por nueve dias, & señalando despues dia para el remate, por pregon publico; con esto manda, que se rematen en aquel que mayores precios diere: de manera, que guardandose esta forma, aunque no se diga, que se remataran en el que mas precios diere, de suyo se esta, que se ha de hacer, como si se oviere dicho antes, por solo averse traydo nueve dias al pregon publico, y sin a ladose dia de remate, que es la fuerza, y razon en que para hazer se el remate la ley se funda, nempe, que se pregonen por nueve dias, señalando despues dia para el remate. T con esta ay obligacion precisa de parte de ambos contrayentes, scilicet, el concejo, y el que mas puja de hazer se el remate el dia en que esta echado: y ninguno si puede arren-

Imo sunt, qui dicant, Ecclesiam posse gratificari ei, qui iustum pretium dat, licet alius plus offerat: quia plus iusto vendere non debet, iuxta glossam, & alios, quos refert Rebuff. in secundo tom. commentar. ad leges Regias Gallie, in tractatu de praconio, articulo 7. glossa vnic. num. 1. 9. facit additio Bartoli in d. l. si temporaria dict. num. 4. littera B. vbi quod Ecclesia debet tradere offerenti iustum pretium, ex late traditis per Cepol. de simul. contra. presuntione 2.

Reclius tamen Rebuff. vbi supra, num. 20. cenlet, administrationem Ecclesiae male facere, si non daret plus offerenti: quia illud censetur esse iustum pretium, quod liberaliter offerretur a sciente rei conditionem l. mortis

caussa capimus, vbi gloss. ff. de donat. causam mort. c. dilecti, ad emission. & vendit. cum simi. & in bonis Reipublice in supradictis idem tenet, & probat Auendañ. in secunda parte capituli Prator. cap. 12. num. 8. versicul. & nota, & nempe, & c. quem refert, & sequitur Azeved. in praesent. num. 27. & 28. Imo in medio iudicio plus offerenti, (modo sit idoneus,) & alius maiorem utilitatem non offerat (ut praediximus) de iustitia fieri debet vltima rei adiudicatio, hoc est, el remate, si hoc petierit, ex eo quod fuit promissum dari plus offerenti. In foro tamen conscientiae, non licet plus isto pretio vendere, emere, locare, vel conducere, ut cum Nauarr. de rest. tom. 2. lib. 3. cap. 2. num. 3. cum sequentibus tenet Azeved. hic num. 28. Quod verum intelligi, quando de laesione constet, aut constare debeat, secus in dubio, mala fide, vel crassa ignorantia non intercedente.

Iure tamen Regio nostro attento videtur, quod praedicta prima distinctio Bart. & communis sit correctata per hanc legem 4. tituli 5. lib. 7. collecta. Regia, quatenus in ea cauetur: Que quando los bienes propios, y rentas de las ciudades, villas, y lugares de los Reynos se oviere de arrendar, sea señalando dia cierto por concejo, por pregon publico, quando el arrendamiento se ha de hazer, y rematar, pregonandolo por nueve dias, señalando despues dia para el remate, en aquel que mayores precios diere, & c. Nam iuxta hanc l. siue praconium dicat, quod dabitur plus offerenti: En el dia señalando, para el remate, siue hoc non dicat praeco, omnino vltima subbatio est faciendae in fauorem illius, qui tunc maiorem auctorem, & licitationem fecerit, ut in terminis tenent, & probant per hanc legem, in verbis praenarratis Auendañ. in 3. part. cap. 12. Prator. num. 7. Auiles in d. c. 32. Prator. in gloss. de puja. num. 1. & Azeved. in hac l. 4. num. 32.

Quia contraactus, qui sunt cum incerta persona, hoc est, cum quocumque offerente, & similibus statim periclitantur, cum impletur ex parte interiectae personae, ut non sit locus poenitentiae, secundum Tom. de Placo. & Auil. vbi supra, & hoc non contradicit Bart. distinctio in 1. memb. in d. l. si temporaria num. 4. supra relatata. Inquit namque, quod si verba praconii hoc dicunt, nempe, quod plus offerenti dabitur, secundum formam positam ibi, in gloss. & in authentica. hoc in porticum, C. de sacrosanct. Eccles. officialis obligatur ad vendendum illi plus offerenti: idem Bart. communiter receptus in d. l. licitatio in princip. num. 4. vt diximus lib. 2. canonice. quest. cap. 11. num. 55. Idem late probantes in edictis postatis ad electionem & provisionem Canonatum, & aliorum Beneficiorum per concumsum cum illa classificatione, quod

inter has tamen opiniones contrarias assignat con-

la, quod digniori prouidebitur: tunc namque electores tenentur hoc facere. alias tenebuntur ad restitutionem digniori faciendam, praeter peccatum mortale, licet dignum elegerint omnino digniore.

Quamuis in locandis bonis fiscalibus, & conciliorum, ad valorem subbationis requiratur, quod seruetur omnino in reliquis forma tradita a legibus huius Regni: De los dias que han de andar al pregon, y sena lar para despues dia cierto de remate, y las demas solemnidades, y diligencias que en el arrendamiento de las rentas Reales, y de los concejos se requieren, y en los bienes de los menores lo mismo: pero en bienes de otros particulares mayores de 25. años, proculdubio esse. Primum membrum de distinctione de Bartolo, es verdadero, y comun, y se deve detener, y guardar en practica, nempe, que si vn particular pone al pregon su hacienda, y rentas para venderlas, o arrendarlas al que mas diere por ellas, con termino cierto, o dia de remate, es obligado a darlas al que mas, o en su precio diere por ellas dentro del dicho termino, y rimat. ar. ff. de serua. de p. ar. l. el danno, e interes, y costas: y en este caso particular no habla nuestra ley Real, sino en los arrendamientos de los bienes de los concejos, aunque Bart. tambien habla en oficial publico: pero no se corrigió de otra ley Real, en quanto al dicho primero miembro, sino en adelante la forma que se ha de tener, y guardar en el arrendamiento de los bienes de los concejos.

In secundo membro distinctionis Bart. nempe, quando praeco simpliciter dicit: quicumque velit emere, veniat ad offerendum intra talem diem, non adiecto, quod plus offerenti dabitur: No se obligando a ello, sino mas para saber si dueno el valor de su cosa, que no para venderla, conchoje, y riene Bart. y muy bien, que no es obligado a darla, ni venderla al que mas offerere, y esto no lo corrigió nuestra ley Real. ni habla en este caso, y asi como omisso queda en la disposicion del dero. no quando comun, que dispone, que no queriendose vno obligar a vender, no queda obligado a ello por la regia general del derecho. Ad contrahendum, vel quasi, nemo inuitus compellitur, l. nec emere. 16. C. de iur. delib. l. 3. titul. 5. part. 5. vbi Gregor. Lopez. In qua l. alique limitationes assignantur: Anton. Gom. in secundo tom. variar. resol. titul. de emptione. & vendit. num. 51. T asimismo considerada la distincion de Bart. in d. l. si tempora, num. 4. In su distincion no se supone de diez con razon, que esta corrigida por nuestra ley quarta, quicquid alii abiecit ratioms discursu dixerint.

Illud t denique in proposito discutendum est, an per se habendam licitationem plus offerentem liberet prior? Et in hoc tunc dicitur diuersa Doctorem opinionis prima est affirmatiua ex textu in l. Valerianum. ff. de Praes. stipulac. & l. si stipulatus es. ff. de fideiuss. l. cum plures. S. lege. ff. locat. vbi per secundum actum, ante rem perfectam videtur recedat primo actu, per qua iura ita cum Bald. tenet Francaeus Cremenf. singul. 40. & ibi eius additio. Paul. Castrenf. in d. l. licitatio, in principio Auendañ. dicit. cap. 12. numer. 8. versiculo, siem inferitur, Auiles etiam vbi supra, numer. 7. & 8. vbi alios allegat, & veram intelligit, dummodo plus offerens veniat infra terminum subbationis, quia tunc obligatur plus offerenti, & excluditur primus, alias secus, vbi probatur. Eandem videtur sequi Chassan. in consuetudin. Burgund. rubrica. 5. §. 2. numer. 23. & 24. folio. 207. dicens, quod procedit, vbi venditio non erat perfecta, sed in suspensio, donec plus offerretur ab alio, secus in actu perfecto, & iam consuetario, puta in venditione facta cum pacto adiectionis in diem, quia tunc creditore inuito per obligationem a secundo non rescinditur primus actus venditionis perfecta secundum Bald. quem refert dicitent, fe lucratum fuisse centum ducatos aureos, & inquit Chassanensis, quod sit tantum citet licitatio de praedicta decisione scriberet eam licitis aureis.

Negatiuam partem tenet Bart. in d. l. licitatio, num. 5. ff. de public. & vbi supra, in l. Sabimus, ff. de in diem addit.

Inter has tamen opiniones contrarias assignat con-

cordiam Rebuff. dicit. num. 21. in hunc modum, vt prima, quae est affirmatiua, procedat, quando licitatio secundum plus offerentis fuit acceptata, tunc namque primus sit liberatus. Secunda vero opinio, & licet negatiua, quando secunda oblatio est facta simpliciter, & nulla fuit partis acceptatio, tunc primus non est liberatus: hanc concordiam sequitur Azeved. in praesent. numero 26. qui tamen inquit, & tenet, quod quidquid sit de iure ciuili, de iure Regio: En rentas Reales, opinio Bart. negatiua est approbata per l. 11. titul. 11. lib. 9. Que manda, que la renta se vuelua en quiebra, ita vt primus licitator non liberetur, quam legem ad hoc confirmauerit D. Castill. in l. 70. Taur. num. 37.

Sed salua pace ipsorum diff. l. 11. non loquitur in specie nostri quaestio modo relata, nec iubet: Que la quiebra que ouiere en las rentas Reales se cobre del primero ponedor, ni que esto no queda libre, sino que se cobre del arrendador mayor, si no contenta d de fianças, ni las abonare, ni sacare el recudimiento en los terminos en las leyes antes de aquella señalada, que demas de perder el prometido, y las quartas partes de puja, puedan los Contadores mayores tomar las dichas rentas para su diligencia, como se vna en las dichas rentas, o si vieren que mas cumple al servicio de su Magestad, puedan turnar al almoxar de la renta, sin requerir al ponedor, o pujador, que no contento de fianças, en quiebra estuere rematada, no mudando las condiciones con que primero estaua rematada, y que puedan dier de prometido al que la pusiere el precio, lo que ellos entendieren que se debe dar, y rematar en la quien mas por ella diere, en el termino que a los dichos Contadores mayores bien visto les fuere, contanto que no sea menos de veinte dias; y la quiebra y metuoscabo que en ella ouiere, se cobre del arrendador que no contento de fianças, y de sus bienes, fidores: la qual dicha quiebra se encienda ser lo que menos fuere del precio que se rematou en esta segunda almoxar, del precio que primero estaua rematada, en aquel que no contento de fianças: ha ctenus l. 11. l. 11. Itaque l. haec loquitur: Quando la renta estaua rematada en vno, y no contento de fianças, ni las abono, ni saca el recudimiento en los terminos de las leyes de los Reynos: en el caso no habla nuestra quession vltimamente arriba propuesta, sino entre dos ponedores, o pujadores de vna renta antes del remate, si por la segunda mayor queda libre el primero: y resoluenos, que lo queda quando la segunda esta acceptada: scilicet, si vno estuere: y en esto caso no habla la dicha ley Real, ni dispone cosa alguna en el 7.º ansi como omisso queda en la disposicion del derecho comun: y va mucha diferencia del vno aboiro: porque en el nuestro no ay remate, y el primero ponedor, o pujador queda libre por la acceptacion de la puja que es mayor postura: y en el caso de la dicha ley onca, ay remate en el que mas dio por la renta, y por su culpa de no la afiançar, ni abonar las fianças, ni sacar el recudimiento en tiempo debido, se vuelve la renta en quiebra, y se ha de cobrar de aquellos quien se rematou, mas si a caso ouo antes otra postura, o puja, no dice la ley, que de aquel anterior se cobre la quiebra, ni que no quede libre, aunque supone, que ouo otro ponedor primero diferente de aquel en quien se rematou: vt patet ex eadem l. ibi: Sin requerir al ponedor, o pujador. Ergo dum dicit: pujador, supone, que ouo primero ponedor. De redditibus autem conciliorum non loquitur d. l. 11. Quare vt in eis locum habeat eius dispositio, item, & in locatione reddituum Ecclesiarum, hoc est decimarum, vtile erit, vt apponatur, quod locatio fit eisdem conditionibus, & grauaminibus, ac formis quibus locantur redditus Regii, vt bene obsequat Azeved. in hac l. 4. dicit. num. 25. in fin.

SUMMARI.

1. Clausula codicillaris apposta in testamento fratris, in quo fuit turpis persona instituta, an operetur, quod ab intestato intelligatur relicta hereditas heredi (suo pro) pro fideicommissum nupto testamento per querelem fratris vel sororis, & n. 3. cum seq. v. g. in finem, & pars negatiua probatur.

- 2 Frater, vel soror, instituta turpi persona in testamento fratris, potest querelare.
- 4 Clausula codicillaris videtur grati venientes ab intestato restituere hereditatem hereditibus institutis.
- 5 Clausula codicillaris in testamento sorora abqz dubio operatur, ut testatoris dispositio, quæ iure directo sublimari nequeunt, sublimantur iure obliquo.
- 7 Turpis, vel infamis persona instituta per fratrem, si ante alio fratre, vel sorore vtriusque conuenit, vel consanguineus ex parte patris, est incapax omnino succedendi.
- 8 Prohibitum directe, non debet per obliquum coacti.
- 9 Quod per me non possum, quando potero per alium consequi.
- 10 Fraus fieri non debet l. frater, & l. fratres, C. de inoffic. testamento.
- 11 Per clausulam codicillarem nullo iure reperitur cautum, quod turpis persona instituta potest ab intestato capere per viam fideicommissi hereditatem reposito testamento, per querelam.
- 12 L. Titia, ff. de inoffic. testamento, cum alijs eiusdem tituli intellectus.
- 14 Ruptio testamenti per querelam fratris non conseruatur legata, & fideicommissa particularia.

QVÆSTIO LXXII.

QVÆRO ¶ an clausula codicillaris apposta in testamento fratris, in quo fuit turpis persona instituta operetur, quod ab intestato intelligatur relicta hereditas heredi (sicut per fideicommissum, rupto testamento, per querelam fratris, v. l. sororis vtriusque conuenit, vel consanguineus ex parte patris, necne?

A Habemus ¶ namque de iure, quod frater prædicti præteritus, vel exheredatus, in testamento fratris, quando in ipso testamento est instituta persona turpis, vel inhonesta, potest querelare prædicti testamentum, ipsoque relicto per querelam inofficiosi testamenti, succedat ab intestato fratri de facto in sua hereditate. l. frater, & l. fratres C. de inoffic. testamento. vbi communiter Doctores. Et late l. sext. in §. i. instituta, de inoffic. testamento l. 12. tituli 7. l. 2. & §. tituli 8. par. 2. vbi Gregor. l. p. latissime Antonius Gomez. l. tom. cap. 11. de succ. ff. contra testamentum. numero 37. cum sequent. Menchac. omnium latissime de success. creat. §. 10. numero 533. cum sequent. Et præterit, numero 568. etiam cum sequent. Et Marc. Anton. Peregrin. de fideicommissi articulo 36. numero. 45. cum sequentibus, folio 333. & alij quam plures, in quibus locis plures declarationes, ampliationes, & limitationes referuntur, & assignantur: Ceterum eis ommissis solum in proposito intendendo examinate præmissam practicam quætionis, an clausula codicillaris aliquid operetur in proposito.

3 Et ¶ in hac quæstione duas opiniones contrarias inuenio, quas refert Ioann. Dilectus Gualdens. de art. testand. tituli 3. de libris, inquit, vel exhered. caut. 16. numero. 1. vbi agens, quod remedio sublimetur testamentum, ne per querelam subuertatur a fratre testamentum fratris turpi persona instituta: inquit remedium est, quod testator adiciat in testamento clausulam codicillarem, quia per eam frater ab intestato succedens tenebitur restituere hereditatem heredi scripto, etiam infamia notato, secundum Angel. consilio 119. super puncto præd. vbi hoc non dicit, sed in consilio 171. in fine, addens, quod eius dictum, vt elegans, et pulcrum refert, & sequitur Barbat. in cap. Raynuntius, folio 28. columna 2. de testament. vbi, quod tenet præd. procedere, etiam si instituat heres vltimus testatoris, vel concubina, quam sententiam tenet, & affirmat Gualdens. de art. testand. vbi supra, aduersus Paul. de Castro, & Fulgof. contrarium tenentes.

Imo quod clausula codicillaris, nihil in proposito operetur, eandem præfatum priorem sententiam affirmatiuam simpliciter probauit Marth. de Affl. & decisio. Neapolitan. 125. soror, numero 4. necnon Curt. Cagnol. Paul. de Castro, & Socin. relati ad hoc per Peregrin. vbi supra n. 48. in versiculo contra vero, vbi quod hæc sententia subintraretur, vbi per fideicommissum substitutus esset aliquis non turpis persona. Imo etiam, quod restituitio facienda esset turpi personæ: quia frater traheret quartam. Sed de hoc non agimus, nec dubitauimus, sed tantum, an per clausulam codicillarem in præfati specie inducatur fideicommissum restituendum per fratrem præteritum, vel exheredatum succedentem ab intestato, rupto testamento per querelam, quia turpis persona fuit in eo instituta. Nihilominus tamen hæc prima sententia probatur ex regula iuris, quæ habet, ¶ quod propter clausulam codicillarem videtur grati venientes ab intestato restituere hereditatem hereditibus institutis, l. ex testamento, vbi glossa, & Doctores, C. de fideicommissi, ff. l. ex ea, §. ex hæc verbi, vbi Bart. ff. de testam. & in hoc omnes concordant secundum Oldrad. consilio 171. ad primam quætionem, estqz communis sententia Doctorum, in quam pluribus locis. ¶ Clausula enim codicillaris in testamento inserta, absque dubio operatur, vt testatoris dispositio, quæ iure directo sublimari nequirent, sublimantur iure obliquo, vt cum Buld. & alijs tenet Peregrin. de fideicommissi art. 34. numero 69. fol. 316.

His ¶ tamen non obstantibus contraria sententia, & sic negatiua tenenda est in proposito, tanquam vltiori, communis, & magis recepta, imo quod præd. clausula codicillaris in proposito nihil operetur, nec retrahat institutionem directam in fideicommissum. & sic frater hic, vel soror querelans omnimodo succedat ab intestato sine onere restituendi, quidquam heredi turpi, vel infamii instituto: sequentibus potissimum fundamentis.

Primo, ¶ quia hæc turpis, vel infamis persona instituta querelante testamentum fratris, vel sorore vtriusque conuenit, vel consanguineus ex parte patris est incapax omnino succedendi præd. de facto ex testamento: Ergo, & ab intestato, quia propter vitium personæ rumpitur testamentum.

Secundo, ¶ quia quod directe prohibetur, non debet per obliquum concedi l. i. ibi, per interpositam personam. C. de natur. liberti. l. super interpositam. C. quod met. causa §. est autem casus, inquit, inquit, vbi glossa, l. i. ff. de fin. C. si mancip. ita fuer. alien. l. ablatas §. ac præterit, ff. de his, qui notantur infam. Et cum quid vna via prohibetur, alia via admitti non debet, vt in regula cum quid, de regul. iur. in 6. ¶ Tunc enim, quod per me non possum, potero per alium consequi, quando non sum prohibitus per vitium meum. l. zeno, ff. quare signor. oblig. p. ff. sed turpis, vel infamis persona, vitio suo non potest mitti heres, si ante fratrem, vel sororem præd. & testamentum fratris illam instituentis heredem potest querelari, vt in dicti. turibus: Ergo, nec per fideicommissum præd. capere potest, & sic clausula codicillaris in proposito nihil operatur.

Tertio, ¶ quia si aliquid diceremus, & sic si vera esset prima opinio supra dicti semper fraus fieret d. l. frater, & d. l. fratres, & remaneret illusoria, hoc autem dicendum non est: Igitur, &c.

Quarto, ¶ quia nulla lege reperitur cautum, quod adiecta dicti clausula codicillaris turpi persona instituta possit ab intestato capere per viam fideicommissi hereditatem, relicto testamento per querelam in derogationem dicti l. Ergo, ex capite videtur profecto hoc dici, quia obmutescimus, quando sine lege loquimur, l. illam, cum similib. C. de collat. & multo magis quando sine lege contra legem.

Quinto, ¶ ex l. Titia, ff. de inoffic. testamento, vbi pro regula ponitur, quod rupto testamento per querelam inofficiosi testamenti, non debetur fideicommissum relictum

SVM MARIA.

licet in tali testamento, & quod clausula codicillaris ibi inserta, nihil operatur, qual. secundum Fulgo. infra citand. non est correpta per iura authenticonum ex ratione eiusdem l. in fine, ibi, quasi a demente, & in l. 2. ibi, quasi non sana mentis fuerit, & in l. nam, & §. i. ff. de inoffic. testamento, §. si non qua. si non mensa fuisse cum testamento iniquo oritur, & in l. qui repudiantis, §. si in ibi, testamenti factiorem habuisse defunctum non creditur, si eodem titulo, de inoffic. testamento. Quæ ratio expressis in dicti l. videtur quoque habere locum in testamento fratris inofficiosi, instituta turpi persona, quia etiam in foris, vel fratri datur querela inofficiosi testamenti, vt vidimus, quod etiam in terminis probatur in principio, in d. l. i. incip. soror, de inoffic. testamento. Dicitur enim in dicti principio, quod testamentum inofficiosum a parte factum, videtur factum, quasi a demente, & d. l. §. soror, nam si, hinc loquitur aduersus, vt patet, ibi soror autem est. Nautia vero alteratur est terepere qualitatem præcedentis casus, cui aduertatur, & ideo illa qualitas, quod testamentum inofficiosum patris videatur factum a demente, censetur repetita in testamento inofficioso fratris, de quo aduertatur loquitur dicti §. soror.

3 Et ¶ ita merito hanc sententiam negatiuam contra primam tenent, & probant Angel. in authent. ex causa, C. de lib. par. vel exhered. & cum eo Paul. de Castro, consilio 281. numero. 2. & §. i. ff. quæ in fine, Fulgof. cons. 71. mulier in seculo habito principalis, versiculo, ad secundam, per text. in dicti l. Titia, ff. de inoffic. testamento, idem etiam tenet Paul. de Castro, in l. si pariter, §. si in fine, in versiculo, & Consilio, ff. ad Senatam Consult. Trebellian. vbi etiam, quod dictum Dyn. contrarium habet locum in legatis relictis alteri quam turpi: secus si turpi persone sint relicta, l. son. consilio 71. in fine, lib. 1. Hanc etiam sententiam probat latissime, & sequitur contra priorem Philippus Decius, consilio 371. numero. 2. cum sequentibus. Carolus Raynuntius consilio 5. numero. 29. volumini 1. & communem dixerunt, & probant Menchac. de success. creatio. §. 10. numero. 591. Et Roland. a Vall. consilio 27. numero. 12. volumini 3. & Peregrin. de fideicommissi art. 34. numero. 48. fol. 333.

4 Si ¶ simpliciter in hac specie secundum communem Doctorem sententiam rupto testamento per querelam fratris, non conseruatur legata, & fideicommissa particularia, quamvis authent. ex causa, C. de præter. vel exher. aliud probet, quando rumpitur, vel annullatur testamentum ex causa præteritionis, vel exhered. descendendum. Non enim habet locum decisio illius textus in præteritione, vel exheredatione fratrum, vel sororum instituta turpi persona in ipso testamento per eorū querelam, vt cum communiter probatur Roland. a Vall. vbi supra, numero. 11. & communem etiam proficitur eandem sententiam Peregrinus dicit, articulo 36. numero. 49. quamuis ibi contrariam opinionem, cum alijs, vt humanitatem, & ex mente dicti authent. ex causa probat, dicens placuisse Iul. Clar. §. testamentum, quæst. 50. & in Consilio Neapolitan. obseruatur, vt legitur apud Affl. d. decisio. 121. quam vltimam sententiam in hoc, quatuor optimis fundamentis corroborat Menchac. d. l. §. 10. numero 682. cum ea remanens, licet priorem communem esse proficitur, plures eam tenentes citans nam. presertim. hoc est, 681. hoc tamen non contradicit nolite secundæ supra dictæ communi sententia, quam defendimus in artic. princ. huius quæst. practicæ.

Modo non obstant adducta in contrarium pro prima sententia affirmatiua, quia eis optime satisfaciunt Decius vbi supra, numero. 5. & 6. præterquam quod ex supradictis diluatur.

1 Spiritum filium an dicatur turpis, & infamis persona ad hoc, vt institutus heres a fratre fratribus alijs fratribus, vel sororibus vtriusque conuenit, vel consanguineus possit querelare testamentum fratris instituentis præd. spiritum: cum numeris sequentibus eligatur pars affirmatiua.

2 Filio spurio potest aliquid relinqui ab extraneo, licet non a patre.

3 Nepos spurius nam ex filio legitimo, non succedit patri, nec auo, succedit tamen ex testamento agnati patris.

4 Quando aliquid relinquitur Titio, & eius descendentes, veniunt descendentes ex eo, licet sint spurij, quando sunt transversales relinquenti.

5 Frater legitimus potest sibi heredem vniuersalem instituire fratrem spurium, & natum ex damnato coitu, & numero 6. & 7.

6 Spiritus potest succedere omnibus alijs parentibus, præterquam patri, tam inter vivos, quem in vltima voluntate, seu expressè relinquitur.

7 Spiritus non sunt regendi a patre, & certamine particulari, si tamen sint eius qualitates, vt hic describitur.

12 Testamentum fratris instituentis turpem personam, vel infamam subiacet querela fratris, vel sororis.

13 Turpes & infames persona quæ dicantur in proposito.

14 Quilibet illegitimus est spiritus.

15 Bastardi sunt infames de facto, quia infamia facti est, quod quis non sit natus ex legitimo matrimonio.

16 Infamia facti heredo instituiti a fratre solum sufficit ad querelandum testamentum fratris, vel sororis.

17 De spurio semper malum presumitur in dubio, si non appareat de excellenti virtute, & singularibus eius meritis.

18 Spiritus legitimus non sunt persona infames, & sic non rumpitur ab instituto testamento fratris.

19 Spiritus legitimus amplius non dicitur spurius, sed legitimus.

20 Legitimi nihil distant a legitimis.

21 Filius legitimus, an sit vere legitimus, & sum. 22.

23 Filius qui non est naturalis an possit legitimari a Principi.

24 Filij legitimari habent omnes honores, & comendæ, quæ competunt legitimis.

25 Filij legitimari, gaudent nobilitate patris.

26 Bastardi legitimari non sunt infames, & ideo succedunt in fundo.

27 Spiritus, & sic illegitimus, tanquam infamis, non potest Doctorari.

28 Decemones aliquid Doctoris in terminis, etiam sine lege loquentis minime valent.

QVÆSTIO LXXIII.

QVÆRO ¶ an filius spurius dicatur turpis, & infamis persona, ad hoc vt institutus heres ab aliquo eius consanguineo collateralis, deficientibus descendentes, vel ascendentes necessarii hereditibus frater legitimus vtriusque conuenit, vel consanguineus, aut soror huiusmodi possit querelare testamentum fratris instituentis præd. spiritum heredem, præteritum, vel exheredatum præd. fratre, aut sorore, vel etiam pluribus fratribus, vel sororibus relicta huiusmodi: spiritum namque si hinc a patre institutus heredem non possit institutum esse, ideo de eo non agimus, sed de spurio collateralis instituto herede fratris, aut sororis præd. præteriti, vel exhereditati?

Et quod in hac specie non competat querela inofficiosi testamenti præd. fratribus, & sororibus, probatur primo ex glossa singulari in §. hui. Instit. quib. mod. naturalis officiantur sui, verbi. participium, in vers. item licet, vbi tenet, quod licet a patre non possit filio spurio aliquid relinqui, ab extraneo tamen potest aliquid relinqui, vel dari, quolibet titulo, inter vivos, cum hoc lege non

prohibeat, omnia enim licent, quæ expresse prohibita non sunt. *l. n. non § 34 quod p. opera. ff. ex quib. causis ma. non ubi sequitur iacob. de Bellouic. col. penult. vers. queritur. septimo. Abb. in cap. cum haberes. in fin. de qua dicitur. in mar. ubi etiam loquitur in institutione heredis. Styl. nest. in sum. verbo filij. quæst. 4. Roland. a Vall. cons. 87. num. 17. & tit. vol. 3. Ioan. de Rojas. in epitom. iur. ff. cap. 11. nu. 31. pag. 113. Extranæus autem dicitur in proposito, qui non habet eum in potestate. *l. vno. §. extraneum. C. de reu. xxi. ad rem.**

3 Secundo facit, quia licet nepos spurius natus ex filio legitimo non succedat patri, nec auo, succedit tamen ex testamento cognatis patris, quia quoad eos non est spurius, nec reperitur hoc lege prohibitum, *ita Azogel. in d. §. fin. vers. ex testamento* ¶ Sic imiter inquit Bald. cons. 373. pramittendum est, col. 3. *vers. licet aliquis, vol. 1. ex gloss. d. §. fin. verbo particione*, quod quando aliquid relinquatur Titio, & eius descendentes, veniunt descendentes ex eo, licet sint spurij, quando sunt transfuertes relinquuntibus, & sic sunt spurij alieni, & non sui, non enim sunt odibiles transfueralibus, sequitur Roland. a Valle, *ubi supra. num. 21. & 22.*

5 Tertio facit doctrina eiusdem Bald. cons. 140. vol. 2. ubi tenet, quod siater legitimus potest libi heredem vniuersalem instituire fratrem spurium, & natum ex damnato coitu, ita quod etiam bona capiat paterna per mediam personam legitimam instituentis, quia licet non possit patre capere, nihil tamen prohibet, ipsum institui ab extraneo, prout est frater præd. ratione, & quod per me non possim per alium contemperari possim.

6 l. triso. ff. que res pign. oblig. p. ff. ¶ Sed spurius non est prohibitus succedere patri, in iure suo, sed paterno *l. fin. C. de u. ma. ubi lib. ¶ E* go abique dubio, frater legitimus potest instituire heredem fratrem spurium, ex gloss. d. §. si quis p. tutipium, estque text. pro hoc *l. u. qui ex bonis ff. de uirg. & pupil. Quod etiam in terminis probat, & tenet Guilhel. Bened. in re. c. Rainnuntius. v. ro. & v. xx. nomine ad aliam in d. c. 128. & R. in epitom. fuit. ff. c. 29. §. cum alijs. quos respicit. Et ad id in Guilhel. *ubi supra.**

8 n. 130. d. testam. ¶ quod spurius potest succedere omnibus alijs patenibus, præterquam patri, tam inter vivos, quam in vltima voluntate, si ei expresse relinquatur, quod etiam late probat ex alijs Roland. a Vall. *d. cons. 87. num. 24. cum seqq. vol. 3.*

9 Quarto, ¶ et vltimo pro hac lententia facti, quia spurius non sunt reiiciendi a pugna, & certamine particulari, si tamen quoad cetera probi viri, bene educati, ingenio, manique promitti sint, iniuriamque suam prosequi queant, vt probat Alciat. *de ducl. quæst. 19. quid sit spurius, vol. 12. tractat. diuers. fol. mibi 207. in antiquis. ubi refert magnos quosdam viros Reges, Dices, & fides, qui fuerunt spurius, ita vt venditimum sit illud Platonis oraculum. tetuos a Regibus, R. geta a senis orti, sed & plurimos alios viros, qui fuerunt spurius refert longo sermone Tiraquel. *de nobilit. c. 15. n. 39. cum seqq. Quis igitur dicit, hōs, vel similes fuisse, vel esse infames, aut turpes personas, vt eorum respectu frater, aut soror possit querelate testamentum fratris, vel sororis, præd. magni viros, vel similibus heredibus ab eo, velse institutis ¶ E* in terminis nostræ quæstionis principalis hanc partem tenet in filio naturali simpliciter præterquam in filio Sacerdotis Anton. Gom. *in primo tom. var. resol. ca. 11. nu. 38. in vers. ex quibus, ubi sol. hoc admittit. Ec. E* undem sententiam latissime ex supradict. comprobatur & tenet loquens generaliter in spurio instituto & extraneo, & secundum eam consulat Roland. a Vall. *ubi supra. num. 16. cum seqq. & arbitratu secundum eam esse consulendum, & iudicandum.**

11 His tamen non obstantibus, contraria sententia regulariter est verior, & tenenda, nempe, quod frater, aut

foror verinque conim. di, vel saltem consanguinei, possint querelate testamentum fratris, in quo est institutus filius Sacerdotis, vel alias spurius sequentibus rationibus, & fundamentis.

Primo ¶ ex l. fratris. C. de inoff. test. inibi, si scripti heredes infamæ, vel turpitudinis, vel leuis notæ macula aspergantur, & in l. 12. ibi: *Fueras de, si fustilec si per su veri dero a tal home, que se ff. de mala vida, o en fama. tit. 7. part. 6.* quibus verbis Giegro. Lop. ibi exemplificat, quod dicitur in res perb. metrice, & omnes infames, sine sint in fama facti, vel iuris secundum glossam, & DD. in §. soror instituta de inoffic. testam. & ali. de quibus ibi: *¶ filius Sa. er dicitur*, quia est infamis secundum lal. qui alios refert, in d. l. f. uter, num. 10. item l. 2. titul. 8. part. 6. ibi: *Fueras de, si aquil que fustilec a tal home, redere fuisse home de mala fama, & iterum in l. 3. eodem tit. ibi: Home qui fustilec a mala fama: E* in filio Sacerdotis in terminis nostris idem probatur, & tenet Anton. Gom. *ubi supra*, tamen si alud velit in alio simpliciter naturali, vt prædicamus, & ante eum Hostien. *in sum. de filij. Presbyter. numer. 6.* & in filio Sacerdotis instituto idem tenet cum alijs Menchae. *de sus. ess. tit. 1. §. 10. n. 594.*

Sed ¶ cum quilibet illegitimus sit spurius, vt inquit Hostien. *in sum. de filij. Presbyter. n. 4. ¶ &* bastardi hinc infames de facto, quia in fama facti est, quod quon non sit natus ex legitimo matrimonio, vt inquit, & tenet Azo *in sum. C. ex quib. causis infam. inrog. n. 4.* quem sequitur Bald. *in l. 1. col. 1. C. de iur. au. annul. & Petr. Racion. de consuetud. tit. 27. vol. 9. in tractat. diuers. D. i. or. solo mibi. 103. in antiq. uis. Bonus de Curt. de nobilit. 4. part. num. 7. vol. 12. tractat. fol. 114. & Ioan. a Rip. in epitom. succ. ff. cap. 20. num. 99. & Roland. a Vall. alios v. serens dicit. consil. 87. num. 21. & 3. Diuers. consil. 93. numer. 21. volum. 2. & aliqui in plurimos Auctores, quos respicit, & sequitur Tiraquel. *de nobilit. cap. 13. num. 14.* sequitur etiam Ioan. Gaslia. *de v. obilitat. gloss. num. 4. & gloss. 21. num. 9.* vbi pro hac doctrina citat alios Auctores, & l. 2. titul. 6. part. 7. ibi: *In fama cit de hecho aquil, que no nasce de casamento dero. ho se gun manda la sancta T. glesia, & l. 3. titul. 13. part. 4. & l. final. titul. 13. eadem part. Idem pro facto probandum venit in quolibet filio spurio, quo est, qui non sit natus ex legitimo matrimonio, hinc est infamia de facto, vt conitat ex dict. doctrina Azon. communiter approbata, & ex dict. leg. 2. in verbo supra relatu. titul. 6. part. 7. cum simul, quon doct. in am Azon. communem profiteatur, & sequitur alios allegans, Prosper. Farinac. 2. tom. *crimen. quæst. unum. quæst. 56. artic. 12. fol. mibi. 232. colu. 4. ¶* Quia hoc solum requiritur ad hoc, vt præd. frater, vel soror possit querelate testamentum fratris, vel sororis, in quo fuerit instituta turpis, vel infamis persona, vt in dict. l. fratres, & legibus Regijs supra citatis cum ea concordantiibus præsertim cum dict. l. fratris dicitur, si scripti heredes infamæ, vel turpitudinis, vel leuis notæ macula aspergantur: Sed infamia spuri est plusquam leuis notæ macula. Ergo in spurio herede instituto a fratre habet locum querela inofficiosi testamenti fratris, vel sororis præteriti, vel exhereditari, præteritæ, vel exhereditatæ, etiam si non sit descendens testatoris. ¶ Accedat, quod in dubio si non appareat de excellenti virtute, & singularibus moribus spurij, semper de eo malum præsumitur, quia non sunt Deo amabiles, neque hominibus honestabiles, nec Deo fortes, neque in fide stabiles, vt inquit Bald. *in l. 1. C. de his qui pan. nomin. colu. 3.* & Decius *in silo 602. viso puncto, num. 26.* Decian. *ubi supra*, dicens, quod ista sunt verba aurea, text. in cap. si gens Anglorum 56. dicit, & alios allegans Farinac. *ubi supra. num. 401.***

Limitatur tamen præfata secunda opinio tenenda in filio spurio legitimo, non solum per sublequens matrimonium iuxta cap. tanta est vis matrimonij, qui fil. sine legit. sed etiam per scriptum Principis: ¶ Spurius namque legiti-

legitimatus amplius non debet dici spurius, sed legitimus. *Bald. per illum text. in l. Imperator. §. a iur. C. de iust. quor. reser. & sequitur Tiber. Decian. cons. 3. numer. 83. v. 20. item 77. g. uatari namque nihil dilatat legitimum, text. in antiq. quæst. mod. nat. fusti. leg. §. si igitur licentia, & in antiq. quæst. mod. nat. fusti. §. 8. quoniam varie, & iterum ibi. siquis ergo filios legitimos non habens coll. 6. l. qui in p. nuntia. §. Dicos, ff. de iur. iur. D. Molin. libr. 3. de Hosp. primos. cap. 3. numer. 1. Ioan. Gaslia. *de nobilit. gloss. 21. num. 7. l. 4. tit. 13. part. 4.* ibi: *Son denho adelato legitimos, & l. fin. eodem titul. & l. 2. Taur. quæ habeat. l. 10. titul. 8. lib. 5. nou.* & ibi. *Roy. ¶ Ex* quibus deducitur filium legitimatum esse vti legitimum, Bart. *in l. si qui pro emtor. num. 29. ff. de iur. ap. Tiber. Decian. cons. 3. numer. 84. volu. 1.* & diximus communem, & tenendum, plures allegando, in repet. §. fil. num. 105. institut. de hered. qualit. & differenti. & prius in reponiti. l. nemo potest, num. 33. 4. ff. legat. 1. est etiam communis, vt constat ex Ioanne Gaslia plures allegante *ubi supra. num. 11.* quamvis ipse ibi, & num. 2. eum sequatur, post ad illu. *ubi supra. num. 4. cum sequentibus*, laudat probent in hoc contrarium, nempe, quod filius legitimatus sed per fictionem, & ex privilegio, quia legitimatio alchimia similis est: ea namque efficit, quod autum apparet, non tamen potest vere ex arte aureum fieri, seu vnai speciem in aliam transformare: & quod legitimatus est similis homini medicato a perculsionibus, in quo semper solent remanere cicatrices, & Farinac. *ubi supra. num. 406.* cum Bald. *in l. generaliter. C. de v. obilit. Ec. & in cap. fin. col. 2. de v. obilit. Episcopi, & Nator. 16. cons. 6. 21. num. 7. ¶* Nihilominus tamen, quod atinet ad iute effectus, quos Princeps, vel adimere, vel concedere potest, legitimatus proprie est legitimus, non vero quoad naturales effectus, vt probat Ioan. Gaslia. *ubi supra.**

23 num. 4. inrens, ¶ & late probans cum alijs, quod filius qui non est naturalis non possit legitimari a Principe, etiam si restituatur naturalibus, & etiam quod talis legitimatio concipiatur verbis, qui importent veram legitimationem, quia talis Principis gratia ad dispensationem pertinet, nõ ad legitimatiõem, & iste spurius non dicitur legitimatus, sed dispensatus.

24 Vltimus ¶ comprobatur nostra hæclimitatio ex dict. l. 2. titul. 13. part. 4. ubi dicitur: *Que los hijos legitimados han todas las honras, y las prerrogas que han los hijos que nascen de casamento de derechos, & l. fin. eiusdem tituli, inquit: E* cum legitime orra pro de la legitimacion, ca pueden ser casados a todas las honras, y a todos los fechos temporales, tambien como los otros hijos que nacen de las mugeres legitimadas, & in dict. l. 11. Taur. ad fin. ibi: *Pero en todas las otras cosas, alyen succeder a otros varones, como en honras, y preeminencias, que han los hijos legitimados, mandamos, que ninguna cosa difieran de los hijos nascidos de legitimo matrimonio. ¶* Filij namque legitimati, quidquid sit quoad tributa, in ceteris gaudent no-

litate patris, vt iustissime diximus in §. sui, institut. de hered. qualit. & differenti. num. 187. cum sequitur, & Azenged. *in d. l. 12. Taur. bodie l. 10. titul. 8. lib. 5. nou. collect. Roy. num. 46. cum seqq.* Filij ergo legitimati non sunt infames, nec turpes personas, sed honorabiles, ac per consequens, si influantur heredes, testamentum huiusmodi non querelabit frater, vel sorores defuncti testatoris, ¶ Vnde non possum consentire, Bald. *in l. generaliter. §. cum autem. num. 2. C. de iust. & substitut. sub cond. facti. quem refert, & sequitur Ioan. Gaslia, ubi supra. nu. 2.* dicentem, quod bastardi etiam legitimati sunt infames, & ideo non succedunt in feudo: hoc namque in filio naturali legitimato non potest procedere, nec verum est, nec ipsi de eo loquuntur, sed de bastards, & qui non sunt naturales: sed nihilominus & in his procedere non potest, tum quia, præd. l. Regie indiff. de loquantur, tum etiam quia si bastardi legitimati ad minus censetur, & vocatur dispensatus quoad iuris effectus, vt statuit Ioan Gaslia supra citatus: consequens est, vt iam amplius infamis dici non valeat, & hoc possit cum Prin. apse eum legitimatum, seu dispensatum, efficit, quod ad omnes honores, & præeminencias, alias gratia Principis efficit illolatoria. Quod minime dicendum est.

Hinc ¶ est, vt spurius, & sic illegitimus, tanquam infamis non possit Doctorari, quia dignitates incipat esse, vt tenet Bon. de Curt. *ubi supra. num. 8.* & alios refert Ludovic. Bolog. *in aurea disputat. signorol. de il. modesti, vt natus præferendus sit Doctor, an miles, num. 5. q. vol. 12. tractat. fol. 259. in antiq. & Tiraquel. ubi supra. num. 15.* Et in terminis hanc partem tenet Azon. *ubi supra. num. 4.* & Hostien. etiam *ubi supra. num. 6. in d. num. 4.* & alios Auctores refertens Tiraquel. *ubi supra. num. 16. in princ. & alij relati per Anton. Gom. etiam ubi supra.*

Et decisioni alicuius Doctoris in terminis, etiam si ne lege loquents, multum valent, vt cum alijs tenet Boccus *cons. 3. num. 11. & in cons. 23. num. 9. & cons. 35. num. 18. & cons. 43. num. 22. & 23.* & quod ubi non habet contradictentem dicitur casus leges.

Non ¶ obstant modo fundamenta supra prioribus parte adducta, quoniam eis omnibus respondemus, quod licet spurius ab extraneo institui succedere possint, & sint capaces eius successiois, & et hinc quocumque titulo, non tamen ideo sequitur, quod frater, vel soror vtique coniuncti, vel consanguinei, tanquam turpi, vel infami persona instituti, non possint querelate testamentum: possunt namque succedere spurij extraneo, interim dum non querelatur eius testamentum, vel si inofficium non dicatur: secus alias per dicta in fundamentis huius secundæ partis, quæ in suo robore, & inconvulsa manent.

*Mario
in d.
by an
Tiraquel
de nobilit.
c. 15. n. 39.
cum seqq.*

16

37

28