

- 2 Ad iudicationis debiti descriptio.
- 3 Gabella herbarum debet peti intra annum exitus pecoris, iuxta l. Regiam.
- 4 Tribus apochis solutionis redditus trium annorum pro ducibus, presumuntur soluti redditus precedentium annorum, & nu. 19. quomodo intelligatur.
- 5 Inferior non potest reuocare legem superioris.
- 6 Hypothecaria quamuis contra obligatum, in instrumento gaurentigio sit exequutia, aduersus tamen tertium possessorem vel successorem non habet vim exsequutionis, sed via ordinaria.
- 7 Exsequutio fieri non potest contra debitorem debitoris, nisi precedente excussione in bonis principalis debitoris.
- 8 Debitor debitoris dum sit exsequutio contra eum, si alleget solutionem vel aliam legitimam exceptionem, de necessitate est audiendus.
- 9 Ordo datus in §. in venditione, l. a Diuo Pio, ff. de re iudic. si omittatur, an sit ipso iure nullum, quod agitur vel per appellationem reuocandum.
- 10 Creditori cui a iudice est facta assignatio alicuius nominis debitoris sui, competit actio utilis ad excipiendum.
- 12 Exceptio debitori creditoris obstat, obstat etiam ipsius creditori supra dicto casu.
- 13 Retentio, qua competit uxori constante matrimonio in bonis mariti, ipso vergente ad inopiam pro sua dote, non potest fieri de omnibus bonis ipsius, sed debet de multis bonis eligere unum pradium forte de melioribus vsq; ad concurrentem estimationem sue dotis.
- 14 Uxor mortuo viro, licet possit maritus retinere pro dote, hoc tamen procedit, antequam heres intret possessionem bonorum, alias non potest hereditibus non consentientibus.
- 15 Citatio generalis per edictum vel proclama non sufficit, quando creditor certus est.
- 16 Retentio mortuo marito competit in domo, in qua simul habitabant, & in bonis ibi sitis.
- 17 Excussio requiritur etiam in actione de dote prius gata, priusquam agatur contra tertium possessorem.
- 18 Sententia lata contra eum, cui ius principaliter competeat in negotio, nocet & plene prauidet aliis, etiam ignorantibus ius dependens a primo, contra quem fuit lata, praudentibus.

CONSILIVM XIX

Domina Maria uxor quondam Dn. Didaci post mortem viri petiit sua bona dotalia valoris quinque milia aureorum, seq; praeseri in bonis mariti pro sua dote omnibus aliis ipsius creditoribus, tanq; prior in tempore, & potior in iure. Et statim petiit se rueri in omnibus bonis sui mariti sua hypothea, & quod iudex iuberet debitores hereditatis ratione rerum, quas ex subhastatione bonoru d. defuncti extraxerunt, sibi solvere, produxitq; instrumentum dotale, & aliam solutionis receptionisq; dotis, in quo maritus se cu bonis suis obligauit restituere bona dotalia uxori, vel ipsius hereditibus statim soluto matrimonio, non expectato ullo iuris termino. Iudex citauit creditores mariti per edictum & proclama generale: tandem accusata eoru contumacia, lapso termino assignato protulit sententiam, qua tueri iussit d. Mariam pro suis bonis dotalibus in omnib; bonis sui mariti iam defuncti, & in debitis, (hoc est) nominibus iussitq; debitores hereditarios ex causa subhastationis d. dominæ Mariæ soluere. Hæc sententia fuit intimata cuidam ex suprad. debitoribus, vt soluere quantitatẽ debitam d. Mariæ, petitaq; fuit ab ea aduersus eum exsequutio producto instrumento publico subhastationis earum rerum cum suis pretiis, quas ipse debitor ex subhastatione defuncti extraxerat ab eodem recognito. Ipse se ex aduerso opposuit allegans iam exsequutores testamenti eiusdem defuncti a se prius

petentes dictum debitum) duabus sententiis superferendi iustum fuisse in alia exsequutione, ratione compensationis alterius debiti liquidi a prædicto debitori opposita quarundam gabellarum sibi a defuncto debitum, donec constaret, an heredes eiusdem inquilini dicti defuncti soluisent nec ne prædictas gabellas, apud quem inquilinum reliquerat idem Didacus certam pecuniæ quantitatem redditus, hasque sententias transiisse in rem iudicatam, ideoq; præfata Mariæ obstat nunc exceptionem earum, item, quod ipse erat tertius possessor, sicque via exsequutia aduersus eum agi minime posse, sed ordinaria, qua probaret dictam Mariam esse solutam & satisfactam de sua dote. Ex aduerso alia rationes adducuntur. Tandem iudex ordinarius ad instantiam viduæ iussit fieri exsequutionem in bonis debitoris supra dicti pro dicto debito: quo citato ad vltimam pignorum venditionem faciendam (quod vulgo *pararemate* dicitur) opposuit se dict. reus, iterum allegans supra dicta, & seque appellasse a prædicto mandato de exsequendo, prout appellauit, atq; proinde non esse procedendum in causa, recufauitq; ipsi iudicem ordinarium, qui me in socium d. causæ elegit. Et viso processu, omissis aliis articulis & questionibus tangentibus an præd. debitum gabellarum sit vere debitum, nec ne, quia in alio iudicio agendum erit, vt pote altiore indagine requirens, solum refert scire; An præd. via exsequutia a domina Maria intentata de iure habuerit locum nec ne, vel saltem hoc eodem iudicio sit condemnandus reus ad solutionem debiti faciendam d. Mariæ.

Et prima quod præd. ista via exsequutia habeat locum, probatur, quia debitum Dominæ Mariæ est liquidum & anterius, & cõdinetur in scripturis publicis gaurentigiis in processu productis, & iã adueniet dies reddendæ dotis, quia morte viri fuit solutu matrimonium vt in tot. tit. C. ff. solut. mat. cum sim. Debitum autem, quod reus prædicit in bonis defuncti, est posterius, minimeq; in instrumento continetur, quod liquet, nullamq; in hoc reus habet exceptionem, nec allegat. Insuperq; ipse tenetur soluere ea, q̄ ex subhastatione deduxit. Exsequutio ergo rite facta est, locumq; habet vigore d. instrumenti recogniti, iuxta l. huius Regni. Secundo hæc pars probatur, quia ppter præd. manutationem seu assignationem d. bonoru & debitorum factam a iudice d. dominæ Mariæ fuit acquisitum nouum ius eidem ad exigendũ d. debitum, ac per consequens, sicut heredes vel testamentarij d. defuncti poterant via exsequutia agere aduersus d. reum, eodem modo & d. Mariæ poterit p sua dote ratione d. ad iudicationis sibi factæ, iuxta tradita per Dd. in l. 2. C. quan. s. s. vel prius præcipue Bar. Bal. & Salyc. idem Bart. Angel. Imol. & Alex. in l. a Diuo Pio, §. sic quog, n. 12. ff. de re iud. Quo loco in d. l. 2. licet requirant missionem in possessione d. nominis esse faciendam, vt via exsequutia locum habeat aduersus debitorem debitoris, iã satis f in proposito hæc interuenit ex supra d. iudicis sententia, iuxta gloss. in d. §. sic quog, ver. capi & conuertit, vbi exponit quod iudex debet dicere, habes illud nomen loco pignoris, sequuntur Bart. & Paul. ibi, vbi Alex. n. 11. inquit, quod Bart. & alij dicunt, quod melius loquitur gl. in l. 1. C. de prat. pig. Quæ vult, quod vocabitur iste debitor debitoris, & interrogabitur, an sit debitor, & si confiteatur, dicit iudex, subeo iud. nomen esse pignori apud talem viduorem. Habet enim talis signatio vim traditionis, scilicet illud, quod operatur traditio in reb. corporalibus, vt ibi probat & est communis secund. Iaf. in d. §. sic quog, n. 3.

Tertio, quia f debitum, quod prædicit d. reus, videtur iam esse præscriptum cursu temporis decennij, quando quidem iuxta l. Regiam 13. tit. 17. libr. 9. in noua copula. Reg. debebat petere præd. gabellas herbarum intra annum exitus pecoris: Hoc non fecit; Igitur, ¶ Imo præsu-

præsumitur folutum d. debitum, quia fuerunt productæ tres apochæ solutionum trium annorum posteriorum gabellæ dictarum herbarum: Gabellæ ergo precedentium annorum præsumuntur solute, iuxta tex. cum materia in l. quicunq;, C. de apoch. publ. lib. 10. Necq; obstat cõditio apposita in cõditione Gabellar. q̄ habet; Vt nõ possit opponi pscriptio longi vel longissimi tēporis, quare respondeo, factores redditu Regalium conducentes gabellas minime potuisse derogare d. l. Regiæ præfigenti terminũ, intra quem debeant peti, quia inferior non potest reuocare legem superioris, vt in c. cum inferior, cõsimilibus, de maiorit. & obediens. Nec obstat sententia lata aduersus exsequutorem testamenti, de quibus supra in casu positione, quia sunt res inter alios actæ, ideo non præiudicant dominæ Mariæ ignoranti, vt in l. sape cum materia, ff. de re iud. Præmaxime, quia d. Maria non petit tanquam heres nec cessionaria heredum dicti Didaci, vt sibi obstat dict. sententia, sed tanquam creditrix iure proprio vt hypothea sua, ideo exceptio, quæ obstat defuncto ipsiusque heredi, sibi non obstat.

Rursus pro contraria parte, imo quod via exsequutia non habuerit locum in proposito & sit annullanda, referuando ius partibus, vt qua melius sibi viderint via expedire a iure permilla, experiantur, faciunt sequentia:

Primo, quia domina Maria prius, ante omnia egit ordinarie & summarie in eodem libello hypothecaria pro sua dote, petiitq; tueri pro ea in bonis & debitis sui mariti, vt constat ex processu.

Hypothecaria f autem quamuis contra obligatum in instrumento gaurentigio sit exsequutia, aduersus tam tertium successorem non habet vim exsequutionis, sed via ordinariæ, vt expresse docet Bal. in l. 1. n. 6. C. communia de legat. quem sequuntur plurimi a me allegati in repe. l. nemo potest, num. 35. ff. de legat. 1. vbi etiam docui aduersus tertium possessorem nõ habere locum viam exsequutiam: adde Couar. in practico. quæstion. cap. 15. num. 7. Sed dictus debitor est tertius possessor contra eum; Igitur non habet locum via exsequutia, sed ordinaria.

Secundo, f quia exsequutio fieri non potest contra debitorem debitoris, nisi præcedente excussione in bonis principalis debitoris, tex. in l. 1. C. de condit. ex leg. l. a Diuo Pio, §. in venditione, & in §. sic quog, ff. de re iud. l. 3. tit. 27. par. 3. tex. exprellus in l. 23. & 4. C. quand. s. s. vel priuat. Roder. Suar. in l. post rem iudicatam, ver. sic. Secundo quæro, fol. 338. ff. de re iud.

Quo f loci, num. 5. asserit, quod si talis debitor debitoris obligatus per instrumentum publicum allegat solutionem vel aliam legitimam exceptionem, de necessitate est audiendus, secundum Salyc. quem refert in d. l. 2. qui hoc tenet. Sed reus in præfata allegat compensationem, & sic solutionem & sententiam iudicis transactam in rem iudicatam, de qua supra in casu positione, item non est facta excussio in bonis principalis debitoris, scilicet Didaci defuncti, item d. reus asserit in super, quod si ipse audiatur, ordinarie probabit solutionem dotis petite a d. domina Maria, audiendus igitur & admittendus erit via ordinaria, non vero procedendum est aduersus eum via exsequutia. Augetur hoc fundamentum, quia siue teneamus opinionem Bartol. nu. 9. in d. §. in venditione, vbi inquit, quod f si omittatur ordo illius text. non putat esse ipso iure nullum, quod agitur, quia talis ordo non ponitur, vt sit necessitas, sed quia pars grauata reuocaret per appellationem: cuius opinio propter auctoritatem ipsius & Ioannis Andree forte obtineret in practica, secundum Imol. libr. num. 11. & est magis communis secundum Iafon. ibi, & num. 19. & Gregor. Lup. in d. l. 3. gloss. 1. siue teneamus contrariam

opinionem, quæ habet; Esse ipso iure nullum, quod agitur præd. ordine non seruato, quæ est verior, vt cum aliquibus tenet Alexand. in dict. §. in venditione, num. 15. & 38. l. ad dict. num. 19. Eamque plures referens sequitur Auendan. cap. 17. prator. num. 4. & sequentibus, vbi eam probat d. l. Regia: aut processus hic est nullus propter non seruatum d. ordinem, aut per appellationem dict. rei ab exsequutione suspensus, & sic non habet locum exsequutio.

Tertio, f d. Mariæ obstat præd. sententiæ in specie proba. Nam assignatione facta a iudice creditori alicuius nominis debitoris competit creditori actio utilis, glossa supra allegata in dicto §. sic quog, & ibi Doctores, Doctores in d. l. 2. C. quand. s. s. vel priuat. Hæc autem actio utilis, aut est hypothecaria, eo, quod præd. verba iudicis in assignatione prolata inducant pignus, sicut conuentio partium, aut utilis personalis, quia directa competit debitori principali condemnato cõtra suum creditorem. Vnde et cõtra debitorem debitoris poterat dirigi via exsequutia a suo creditore, hæc eadem poterit per victorem proponi: & sic nõ erit necesse intentare tunc vilẽ actionem, sed poterit directo peti exsequutio sententiæ, secundum Ang. Imol. & Alex. n. 12. in d. §. sic quog, Hypothec. aut Prætoris si agatur erit via ordinaria, sicut si ageretur hypothecaria conuentionali contra tertium, cum vtraq; hypothea æquparata a iure sit, vt in l. 2. C. de prat. pign. Et nõ sunt denegandæ nec tollendæ exceptiones reo, quas habet contra priorem creditorem, sc. quod dos sit soluta, q̄ maxime interest ipsi reo. Quacunq; igitur actione agatur, quia in ea vicẽ debitoris mariti sustinet vxor, vel potius heredum mariti, obstat sibi d. sententiæ, quando quidem hoc debitum est assignatum vxori, tanq; bona viri sui quõdam. Quia sicut aduersus heredes vel testamentarium defuncti obstat directo d. sententiæ, quia aduersus ipsum lata, ita et aduersus loco ipsius subrogatam, q̄ est d. Maria, iuxta reg. iur. vulgat. q̄ subrogatus sapit naturam subrogati, vt in §. fuerat, ff. de act. & in l. vnic. C. de rei vxor. act. Et in f terminis prope nostris inuenio ita tenere Ang. nu. 2. & Imol. 22. in d. §. sic quog, affirmantes, q̄ tunc creditor potest petere exsequutionem cõtra debitorem debitoris sui, qñ debitor primus condemnatus contra suum debitorem haberet paratam exsequutionem, quia non debet creditor plus iuris exigendo a debitore debitoris sui habere, quam ipse primus debitor creditor debitoris sui. Sed ipse primus debitor (hoc est Didacus) ipsiusque heres, vel testamentarius non habet ius prosequendi exsequutionem ceptam prius aduersus præd. reum, quia sibi obstat præd. sententiæ transacta in rem iudicatam. Creditor igitur d. debitoris principalis (hoc est d. Maria) nullo modo potest psequi præd. exsequutionem nec aliam nouam petere ex vi d. ad iudicationis sibi factæ contra debitorem præfatum mariti, siue hereditatis iacentis, quæ representat defunctum, sicut nec ipse defunctus si viueret, vel ipsius heres, vel testamentarius posset obstantibus sibi dictis sententiis. ¶ Nam f exceptio debitoris obstat, obstat etiam ipsius creditori, vt tenet Bart. in l. rem alienam, nu. 5. ff. de pign. act.

Quarto, f quia retentio, quæ competit vxori constante matrimonio bonorum mariti, ipso vergente ad inopiam pro sua dote, non potest fieri de omnibus bonis ipsius, sed debet de multis bonis eligere vnũ pdium forte de melioribus vsq; ad cõcurrentem æstimationem sue dotis. Alias enim si secus diceretur, esset in potestate mulieris, quando videret virum labi facultatibus, illudere alios creditores dicendo, se velle omnia bona sua dote retinere, & esset captiosum, & ideo non tolerandum. Hæc est cõmunis doctorem sententia, vt plures referēs testatur Ant. de Fano de pign. 1. membr. quinta

Partis princ. num. 33. fol. 88. & Ioan. Baptista Toletan. in suo arario commun. opin. liter. D. nu. 216. fol. 47. Idem ergo dicendum videtur viro mortuo, cum par ratio retentionis sit in utroque casu propter dotis securitatem, & equiparatorum enim equiparata debet esse dispositio, iuxta iura vulgaria.

24 Quinto, quia licet vxor mortuo viro possit mariti res retinere pro dote, hoc tamen procedit, antequam heredes intret possessionem bonorum, alias non posset heredibus non consentientibus, l. dotis actionem. ff. sol. ma. tri. Decius conf. 400. col. 2. nu. 5. Gregor. Lopez in l. 9. in gl. de spues que ge la prestan. versum vxor. tit. 2. part. 5. Sed debitu hoc est penes tertium contradicentem solutioni, ratione eius, quod sua probabiliter interest: Ergo non potest aduersus eum vi remedio manutionis iudicis intentato, precipue, cum fuerit concessa praed. tutio, quae vulgo (Carta de amparo) vocatur sine causae cognitione respectu dicti rei, iploque minime citato specialiter, put requirebatur, quia ipse erat creditor certus & notus, quo casu citatio generalis per edictu sine proclama non sufficit, scilicet, quando creditor certus est, vt per Antonium de Fano de pignor. primo membro octavae partis, nu. 13.

26 Sexto, quia retentio, mortuo marito, competit in domo, in qua simul habitabant, & in bonis ibi sitis, Decius d. conf. 400. nu. 5. Ant. Gom. cum Bald. quem refert in l. 33. Tauri. nu. 48. col. penul. & fin. illius nu. & hoc, quia mulier reperitur in possessione illorum bonorum. Ergo cum hoc debitu non possideat, in eo non habet locum praed. retentio & tutio.

Quid dicendum? Profecto omnibus recte pensatis, exsequutionem praed. annullandam fore existimo, bonaque virtute ipsius capta restituenda esse libera ipsi reo ex fundamentis & rationibus pro secunda parte supra adductis, quae praestantiora & efficaciora mihi videtur, quam prima partis: & praeterea argumento a sufficienti partium enumeratione.

Aut enim ista domina petiuit iure proprio tanquam creditrix priuilegiata pro dote, aut iure mariti ipsiusque heredis virtute adiudicationis huius debiti sibi factae, aut utroque. Primo casu tanquam creditrix, cum d. debitor non sit obligatus in instrumento receptionis dotis, contra eum non habet locum exsequutio, quia est tertius possessor, sicut si haberet & possideret alia rem d. defuncti, imo nec via ordinaria contra eum agi posset, nisi excussis bonis sui principalis (hoc est) mariti, per regulam iuris vulgar. in authen. hoc si debitor possideat.

17 C. de pign. l. 14. tit. 13. par. 5. Quod procedit etiam in actione dotis priuilegiata, vt tenet glossa Ordinaria in l. vbi adhuc, C. de iur. dot. in verb. qui non potiora dicens. Item contra extraneos possessores rerum viri non agitur, nisi prius viro excussio, vt in authen. de fideiusoribus, §. sed neque collation. 1. & licet glossa illa loquatur in terminis l. vbi adhuc, scilicet, viro vigente ad inopiam, inde erit eo mortuo, quia utroque casu agitur de dote consequenda ab vxore, & equiparantur in iure hi duo casus. Et illam glossae opin. dicit esse communem Saly. cet. ibi. num. 13. & eam tenet Bart. cum Specul. quem refert in l. si constante, num. 72. ff. solui. mar. vbi Ias. num. 200. testatur magis communem, & nu. 208. concludit, ab ea non esse recedendum in iudicando. Adde Bal. Nouel. de dote, 8. parte priuilegio penult. num. 2. & Palat. Rub. in reper. e. per vestras, §. 34. ampliat. 13. nu. 11. de dona. inter vir. & vxor. dicit communem & veram Ant. de Fano de pignor. 8. parte, princ. i. membr. num. 23. & Greg. Lopez in d. l. 14. in gl. penult. dicit communem plures referens Kolan. a Valle conf. 9. nu. 5. & 6. lib. 1. Quod praecipue procedit in nostro casu, cum d. reus sit debitor debitoris, contra quem nulla via procedi potest, nisi facta prius excussione in bonis principalis debitoris, per iura expressa

allegata in secundo fundamento secundae partis, in secundo casu principali, si d. domina Maria ageret virtute adiudicationis d. debiti sibi a iudice factae negari non potest, nisi, q. hoc faciat iure mariti, h. e. ex iure competente mariti heredibus siue testamento defuncti, qui licet possent via exsequutiua agere aduersus debitorem, virtute instrumenti subhaftationis, ab eodem debitor, in iudicio recogniti: oblatent tamen eis tunc duae sententiae latae contra eos ratione compensationis oppositae a praed. reo, nec admittenda esset replicatio hoc casu, quod latae essent praed. sententiae aduersus alium, non vero contra d. Mariam, ac proinde sibi non nocere, vt in l. sape, cum materia. ff. de re iud. & in l. de vnoquoque, ff. eodem titulo. Quoniam prolate fuerunt contra eum, 18 cuius principaliter competebat in negotio, & a quo dependet ius d. dominae Mariae, quo ipsa vitur & nititur hoc secundo casu, & ideo sibi plene praed. iudicat, vt optime lateque probat Couar. in pract. qu. cap. 13. num. 5. dicens, tunc sententiam inter alios latam alius etiam nocere propria vi & natura eiusdem absq; aliqua scientia accidenti, vbi tractatur cum legitimo contradicente, a quo aliorum ius in eadem re deriuatur & oritur, & qui primus obtinet in ea controversia partes: quia tunc sententia lata facit ius quoad omnes, etiam si nec litigauerint nec vocati fuerint ad iudicium, nec scientiam litis controuersae habuerint, per tex. in l. fin. §. fin. & in l. sequenti. ff. de lib. agnos. cend. & ibi notant Doctores, Doctores etiam in cap. penult. de re iudic. & l. 9. tit. 22. par. 3. Non enim debet habere plus iuris hoc casu principalis creditor, quam haberet creditor debitoris aduersus eum, vt in terminis supra dictum fuit ex Angelo & Imol. in d. l. a Dino Pio, §. sic quoque.

In tertio casu principali si domina Maria agit utroque iure, scilicet, proprio & mariti, & tunc minime competit via exsequutiua aduersus praed. reum, eisdem rationibus supra dictis in primo & secundo casu simul iustis, maxime, quod hic non egit via exsequutiua virtute instrumenti dotalis in bonis mariti, sed virtute adiudicationis tanquam vxor pro sua dote, & tunc obstant sententiae, quia petit iure mariti.

Restat, vt respondeamus fundamentis prioris partis. Et ad primum respon. verum quidem esse aduersus principale debitorem, scilicet d. Didacum defunctum ipsiusque bona & heredes viam esse exsequutiua, sed ea non esse actum aduersus vero ipsum reum, iure prioritatis siue praelationis via est ordinaria, quia tertius est debitor, & quamuis debitum dotis sit prius, opponitur tamen esse solutum, idque se offert probare reus, si audiatur ordinariis, prout debet. Quod autem contra eum non sit via exsequutiua, probatur satis fundamentis secundae partis supra adductis.

Non etiam obstat secundum fundamentum primae partis, quia ipsum diluitur ex dictis in tertio fundamento secundae partis, scilicet, quod tunc demum primus creditor potest exsequutionem petere aduersus debitorem debitoris sui, quando ille primus debitor, creditorque debitoris ultimi eam habet aduersus ipsum, quia non debet plus iuris habere primus creditor contra debitorem debitoris, quam primus debitor creditor ipsius, secundum Angel. & Imol. in d. §. sic quoque. Vnde cum in proposito primus debitor (hoc est) defunctus, ipsiusque testamentarius eius nomine non habeat nunc viam exsequutiua aduersus hunc reum ratione praed. sententiarum, quibus superfereri iussum fuit in exsequutione, consequens est, vt nec ipsa Maria eam habeat virtute d. adiudicationis; Quandoquidem in iure sui debitoris succedit & agit pro tutione suae dotis, cum sit eadem via exsequutiua, quae competebat dict. testamentario, & quae competere poterat dict. dominae Mariae.

Non

Non obstat etiam tertium fundamentum, quia tanquam proprietatem & viam ordinariam, non vero exsequutiua, praecipue attenda conditione conductionis Gbellarum, qua cauetur, vt non possit opponi praescriptio longi, vel longissimi temporis: per quam conditionem non infringitur lex superioris in vniuersum, sed contrahentes volentes potiri gratia sibi oblata circa solutionem Gabellae renuntiant dict. l. dispositioni, & sic suo fauori, cum principaliter pro se fuerit stabilita. Hoc autem posse facere contrahentes nemini est dubium, vt in l. penultima. C. de pact. & in l. si iudex circumuenio ff. de minor. Praeterea, quod possit renuntiare praescriptioni longi, vel longissimi temporis, de iure saltem Canonico non est dubium, vt resolu late in repet. l. non potest, num. 476. & seq. & 494. ff. de legat. 1. Quod autem d. Didacus voluerit vt dicta gratia, cum praed. renuntiatione, videtur constare ex processu, quamuis non satis concludenter, spectat tamen id ad viam ordinariam, quandoquidem exsequutiua, qua vitur dicta Maria, est suspensa duabus sententiis transactis in rem iudicatam, quae ipsi obstant, vt supra dictum est.

19 Non obstat & d. quicumque, quia ipsa & omnes Doctores in materia ipsius loquentes, agunt de solutionibus tributorum vel censuum in vniuersimibus eisdem, & ab eodem factis: nos non sumus in his: quia gabella non semper debetur, sed cum herba locatur. Nam si dominus proprius suo pecore pascatur, non debet gabellam, iuxta in memorabilem consuetudinem huius Ciuitatis. Item gabella debetur iuxta valorem herbae vniuersusque anni, qui valor non est idem omnibus annis. Vno etenim anno potest deberi plus gabellae, altero minus, vel e contra: & sic solutiones factae non sunt vniuersimiles in quantitate. Praeterea, duae solutiones gabellae factae fuerunt a colonis praediorum, & non ab ipso domino defuncto: vnde quae erant forenses, & facilius ab eis poterat gabellarius, detinen de pecus in defensione, exigere gabellam, quam a domino propter ipsius potentiam, contingere potuit ab eisdem recuperari. Gabellas praed. duorum annorum absq; eo, quod a domino gabellas praecedentium annorum receperat.

Sicque ex omnibus supra dictis remanet clarissime probatum, exsequutionem in persona, & bonis d. rei factam esse nullam, vique ordinaria esse agendum.

Sed ob euitandam aliam litem, & vt parcatur summis, defensione tamen minime reo sublata, ante annulationem exsequutionis, ipsa tamen semper in mente habita, decreui cum in dice ordinario iubere, iudicialiterque ambo iussimus ambas partes admittere siue recipere ad probationem eius, quod vellent intra novem dies peremptorios: praecipue d. Dominam Mariam, quomodo essent soluta d. gabellae, & d. reum, an esset soluta & satisfacta domina Maria de dote sua, & quod producerent in eodem termino instrumenta quae velent: quo lapsu ex tunc citauimus eadem ad sententiam diffinitiuam ferendam in causa. Transactis dictis novem diebus, quia nihil probatum fuit ab vlla partium, imo d. reus contradixit interloquutoriae sententiae supra dictae probationis. eamque nullam dixit: protulimus sententiam diffinitiuam sequuti morem & stylum regalis Cancellariae, qua annullauimus praed. exsequutionem: iussimusque bona capta restitui eo libere absq; expensis. Et administrando iustitiam, condemnauimus d. reum, vt intra novem dies solueret dictam summam super qualis erat d. dominae Mariae, vt eam teneret iure pignoris, & hypothecae pro sua dote, quia prius & potentius ius habebat, quam d. reus cuius suum referuatiuus, vt praed. gabellas posset petere aduersus quem, eiusque via & modo, quibus sibi magis videret expedire, dum tamen solueret praed. quantitatem priusquam sibi restituerentur bona pro exsequutione capta. Hoc pro-

tulimus sine condemnatione expensarum 20. die Decembris, anni 1574. De quo multum coquestus fuit Aduocatus d. rei, affirmans & sponsonem faciens, hanc sententiam retractandam esse in Regali Cancellaria Pinciana, vbi causa fuit producta per appellationem, quae ab eadem sententia fuit interposita per d. reum: tandem ibi duabus sententiis conformibus confirmata fuit nostra sententia, sicut in ea continebatur, & obtenta fuit carta exsequutoria (ita vulgo dicta) cum insertione earundem trium sententiarum conformium intra annum.

SUMMARI A.

- 1 Donatio, an hodie possit reuocari ante acceptationem.
- 2 Acceptatio confessionis extraiudicialis hodie an requiratur.
- 3 Acceptatio remissionis iniuria, quod hodie non requiratur.
- 4 Traditio instrumenti donationis transferit possessio, & donatio irrevocabilis fit.
- 5 Coniuncta persona, quae sit legitimus administrator, tutor, pater vel amicus admittitur, etiam in eis, quae de iure equivunt speciale mandatum.
- 6 Coniuncta persona recipiens donationem pro coniuncta, non acquirit ei dominium sine ratihabitione, antequam tamen reuocari non potest.
- 7 Donatio facta infanti, etiam absenti, non eget ipsius consensu, nec acceptatione, sed statim ei acquiritur irrevocabiliter, & n. 8.
- 8 Legitimatio infantis facta Principis auctoritate, non eget ipsius consensu, nec postea ratificatione.

CONSILIUM XX.

In praesenti lite vertente inter Ioan. & Ildephonsum minores, nepotes cuiusdam Francisci, eiusdemque curatoris eorum ex vna & Petrum & Catharinam eius coniugem ex altera partibus, inflitia dictorum minorum super validitate donationis ipsi factae ab auia ipsorum & possessione bonorum capta virtute donationis, ex sequentibus iuris mediis atque rationibus fundatur.

Primo, quia licet videatur, quod donatio sit nulla, quia fuit facta absentibus, & ab eisdem minime acceptata, quinimo a donatrice postea fuit reuocata, & sic reuocatio tenuit, quia donatio non erat acceptata & ideo poterit iure optimo reuocari, vt ipsemet post alios deduxi in repet. c. quamuis pactum, in princ. n. 53. de pactis in 6. vbi etiam retuli aliquas limitationes: quae etiam opinionem post me sequuntur Ioan. Baptista in sua antinomia iuris, num. 26. & eam optime probat egregius atque insignis vir D. Molina de Hispan. primog. lib. 4. cap. 2. num. 58. & sequentibus, vbi eam tenet ex communi opinionione, etiam in pia causa, & Olanus in sua concordia antinomarum, litera D. num. 43. & sequentibus, & D. Burgos de Pax alios allegans confil. 14. num. 20. & confil. 33. num. 12. quem & alios referens eandem opinionem late pluribus fundamentis & considerationibus comprobatur Burgos de Paz Juni. praed. D. Burgos filius lib. 1. quast. civil. quast. 10. num. 23. & sequentibus, & Aduocai Granatenf. Pelaez in tract. maior. i. part. quast. 36. num. 2. fol. 142. & iterum quast. 68. num. 1. fol. 261. & utrobique affirmat hanc opinionem in iudiciis praeticari, contrarium tamen attentata. 3. incipiente, Parensiendo que vno se quis obliget. Ex titulo 8. lib. 3. ordinam. veteris, quae hodie est l. 2. tit. 16. lib. 5. noue compil. Reg. imo, quod donatio acquiratur statim absenti, & non possit reuocari ante acceptationem, tenet Anton. Gomez 2. tom. cap. 4. de donat. num. 3. ad finem, & idem voluit eodem tom. 2. cap. 14. nu. 18. ad fin. & Didacus Perez in d. l. 3. column. 103. & 105. Pro qua opinione facit, quod tradit Petrus Duennas in reg. 3. l. i. ad fi. vbi inquit, hodie videri per dict. l.