

princ. fol. 386. Barbosa 1. part. l. 2. in princ. ff. soluto matrimonio n. 44. vers. dicitur autem in hac materia, fol. 596. Et num. 47. vers. Adde aliud exemplum. ubi duobus exemplis rem hanc declarat. Pater Petrus de Aragon in secundam secundae Divi Thomae, quaest. 78. de usura, art. 2. fol. 89. vers. In solutione ad primum, ibi: damnum emergens. Salon de justitia Et jure, ibidem, controv. 9. in princ. Villagut. tract. de usuris, quaest. 19. num. 1. qui de hac re videndus erit omnino. Primum enim declarat, quid sit damnum emergens: Deinde & secundo recte adnotavit, mutuantem dupliciter contingere pati interesse

74 damni emergentis: ac denique, & Tertio ad alia infert, quae in hac materia scitu digna, & necessaria sunt. Inter alia tamen praemittendum est, quod sicut variis modis damnum emergens incidere potest; sic & interesse ejusdem damni variis modis probari: de quibus Alexander in conf. 41. vol. 5. Jason in l. 1. n. 5. C. de sum. Trinitate, Et fidei Carolica. Andreas Gaill. pract. observat. lib. 2. observat. 6. num. 6. Arisminius Tepatus lib. 1. dict. tit. de interesse.

75 Tertio & principaliter constituto, in interesse damni emergentis illud esse peculiare, sicut in interesse lucri cessantis, ut regulariter non incipiat deberi nisi a tempore morae. In quo tam Theologi quam utriusque juris Pontificii, & Caesarei Auctores conveniunt: ut cum multis firmarunt Covar. variar. resolut. lib. 3. cap. 4. n. 2. vers. deinde. Joan. Baptist. Lup. in tract. de usuris, comm. 1. §. 6. num. 109. ubi refert Navarr. Cagnol. in l. curavit. n. 53. C. de actionibus empti. Hippolyt. Riminald. in conf. 52. n. 54. lib. 1. Barbosa 1. part. l. 2. in princ. ff. soluto matrimonio num. 48. Joannes Vincentius Honded. in conf. 50. num. 23. lib. 1. Alexand. Raudensis decis. 17. num. 16. in finitio alios praetermittit consulto, omnes enim unanimiter hoc probarunt. Potest tamen ab initio in pactum adduci; & tunc etiam citra moram debebitur, & hoc ex communi placito Scribentium, & sine controversia, ut dixi supra, num. 71. quamvis in interesse lucri cessantis differentia sit, ut advertebam ibid. & ultra relatos eo num. sic tradunt Rebuffus in Lunicia, in princ. num. 13. vers. Imo licet, C. de sententiis qua pro eo quod interest. Virgil. de Bocca. in tract. uti possidetis, cap. 18. n. 70. Villagut. qui octo conditiones requirit, & optime explicat, tract. de usur. quaest. 19. num. 3. Et 4.

76 Est etiam id in hac materia peculiare, ut interesse damni emergentis articulati, & probari debeat, sicut interesse lucri cessantis: Alexander in conf. 141. num. 3. vol. 5. Hippolyt. Riminald. ubi supra: Joan. Bapt. Lup. ubi supra, num. 103. Et num. 116. Andr. Gaill. pract. observat. lib. 2. observat. 6. num. 6. Rub. in conf. 20. Et in conf. 88. Nec sufficit probare, quod debitor non solvit

77 in tempore, & quod creditor pecunias ad cambium, vel sub usuris accepit, nisi justificetur, quod ob retardatam solutionem illas accepit; ex quo possibile est ex aliis causis accepisse: ut in terminis tenuit Rota Rom. prout testatur Mohedanus decis. 104. incipiente,

78 Simon Centurio agebat. & sequitur Joannes Vincentius Honded. in conf. 50. num. 30. lib. 1. Sufficit tamen verificari damnum, ut supra dixi; nec est necesse actorem probare, quod si pecuniam habuisset, damnum illud non esset passus: nam ex quo constat de damno, praesumitur, quod illud non incurrisset creditor, si pecunia debitor tempore fuisset soluta, ut esse de mente Doctorum asserit Ruinus in conf. 140. num. 6. lib. 4. & cum eo Barbosa 1. part. l. 2. in princ. ff. soluto matrim. n. 44. vers. Et circa hoc exemplum, Et num. 48. ubi dicit inter hoc interesse damni emergentis, & praecedens interesse lucri cessantis, eam esse notabilem differentiam, nam cum agitur ad interesse lucri cessantis, non sufficit constare, quod creditor desit lucrari; sed oportet probare, quod creditor verisimiliter, & quasi certitudinarie aliquid esset lucratus, si pecunia debita ei suo tempore fuisset soluta.

80 Differunt etiam, nam ubi agitur ad interesse damni emergentis, non requiritur, quod actor solutus sit nego-

tiari cum pecunia, sed indistincte debetur: l. Lucius Titius, ff. de actionibus empti. Alexander in conf. 142. num. 3. vol. 5. ubi allegat textum in l. nummi, ff. de in litem juro, Et in conf. 31. num. 9. lib. 6. Plotus de in litem juro, §. 11. num. 29. Joannes Gutierrez de juramento confirmatorio, 1. part. cap. 2. n. 4. Natta in conf. 370. n. 6. lib. 2. Hippolyt. Riminald. in conf. 346. n. 1. lib. 3. Andreas Gaill. pract. observat. lib. 2. observat. 6. num. 6. Et tamen in interesse lucri cessantis necesse est regulariter, quod illud petens solutus sit negotiari, ut supra diximus: & advertit Barbosa ubi supra, num. 48. nisi in casu, de quo superius diximus num. 45. Et num. 72. quo excepto, regulariter procedit haec differentia.

Differunt denique, nam quando agitur ad interesse 81 damni emergentis, exigitur etiam intere ipsius interesse, quidquid in interesse lucri cessantis contradicatur: ut vidimus supra n. 55. sic notavit Rot. Genue. decis. 87. num. 9. & cum Ursill. Joannes Vincentius Honded. in conf. 50. num. 16. lib. 1. & de his haec tenus, quae, ut vides, non sine labore, & studio congesta sunt & scripta: tot 82 enim, tantaque pro hujus capituli enucleatione, originaliter atque attentè praelegi, ut ex ipsis facile possem integrum librum, aut plenum tractatum de interesse conficere, illa tamen sciens, consultoque praetermittit; contentus in hoc cap. ea, quae frequentius accidunt, & magis necessaria sunt, tradidisse.

CAPUT II.

De Fideicommissio masculino.

Fideicommissum, vel primogenium sic relictum, ut descendentes per virilem sexum, aut de virili, à virili, per lineam masculinam vel de linea masculina vocentur, utrum feminis per lineam masculinam descendentes debeatur: ubi quae ab aliis haecenus scripta erant, breviter recensentur in unum. Peregrini, de Praetis, Mantica, Menochii, Angeli, Matheacii, & aliorum traditiones discutuntur: ac demum Ludovici Molinae in Hispanorum primogeniis sententia, ita demum admittitur, si agnationi consultum fuisse probetur; aliàs & novè, & subtiliter, verè tamen impugnatur, & nonnulla adnotantur per Authorem, quae (ut videbis, lector) non erant antea sic scripta.

SUMMARIUM.

- 1 Fideicommissum, vel Primogenium sic relictum, ut descendentes per virilem sexum, aut de virili à virili, per lineam masculinam, vel de linea masculina vocentur; utrum feminis per lineam masculinam descendentes debeatur, Et per totum caput.
- 2 Refertur in proposito dubio sententia Glossae ordinariae in l. Gallus, §. nunc de lege Velleia, in verb. nam etsi, in finalibus verbis, ff. de liberis & posthumis.
- 3 Quae communi Scribentium placito probari solet.
- 4 Socinus tamen, ac cum eo nonnulli alii Auctores, in contrariam sententiam inclinant.
- 5 Alii verò, distinctione existimant disceptationem hanc componendam.
- 6 Omnes autem; adeò confusè, Et intricatè loquuntur, ut si originaliter, Et etiam attentè, antiquorum omnium, Et recentiorum scripta praelegantur, vix dici possit, hanc, vel illam veriore esse, aut probabiliorè opinionem; nec etiam ex eisdem certa resolutio deduci, qua animus conquirere possit.
- 7 Nihilominus tamen, in propositis dubiis legendos omnino, cum casus occurreret, Auctores quamplures, qui hoc numero recensentur in unum.

Marcus

De Fideicommissio masculino. Cap. II.

8 Marcum Antonium Peregrinum, Et Angelum Matheacium de hac re videndos omnino ex sententia Auctoris; qui rectè advertit, in resolutione hujus materiae ex diametro contrarios existere eosdem Auctores.

9 Marci Antonii Peregrini, in praecipuo hujus capituli dubio sententia refertur, quae in effectu eò tendit, ut in proposita specie ex mente disponentis, significatio nominis restringenda sit ad masculos ex feminis descendentes, sic ut non veniat femina, tamen si ex masculino descendat.

10 Simonis de Praetis sententia, Peregrini resolutioni conformis adducitur.

11 Et cum non appareat aperte voluisse testatorem agnationem suam conservare, vel agnationem conservandae gratia qualitatem lineae masculinae, adiecisse Et feminas excludere voluisse, negari non posse ex sententia Auctoris, quia Peregrini Et sequacium resolutioni obstant permulta, quae contrariae partis Auctores fortiter ponderarunt, nec hujus sequaces diluunt concludenter.

12 Deinde, Et graviter urgere nonnulla, quae Et verè, Et subtiliter expendit Pinellus, Et tollunt vim duarum rationum, quas ponderavit Peregrinus, Et in effectu sunt principales, in quibus sequaces faciunt totum fundamentum.

13 Auctori durissimum videri, quod fateor Peregrinus (ut etiam Et sequaces fatentur) feminam ex masculino natam, dici de descendentes virilis sexus, Et ex linea masculina, vel per lineam masculinam, Et hoc concessio, excludere eam à fideicommissis, à quibus expressè exclusa non est per testatorem, sed potius ex vi verborum, Et juris interpretatione admissa.

14 A qua non ita facile recedi potest, ut periculosè divinando recedatur à decisione l. lege 12. tabularum, C. de legitimis haeredibus, & §. ceterum, Instit. de legitima agnatorum successione.

15 Nec sufficit conjectura, quam verba testatoris non modo juvant, sed excludunt aperte, prout hoc numero adnotatur.

16 Angeli Matheacii sententia in superiori dubio refertur, quae feminae ex masculino descendentes justitiam ostendit, Et per Authorem magis probatur, quoties agnationis rationem habitam fuisse non conspicerit: prout hoc numero latius demonstratur.

17 Feminam per lineam masculinam descendentes, non comprehendit in Hispanorum primogeniis, ad quae vocantur ii, qui per lineam masculinam descendunt, ex sententia Ludovici Molinae.

18 Quae indubitabilis erit ex sententia Auctoris, cum insititens majoratum, agnationem suam conservare voluit, aut semper agnatos masculos vocavit; feminas verò, etiam propter masculos remotiores exclusit, prout hoc numero concludenter probatur, Et ejusdem Molinae ratio recipitur.

19 An verò ex sola primogeniorum natura, Et perpetuitate simpliciter sumpta, absque eo, quod constituit primogenium institutorem voluisse agnationem conservare, feminae censentur exclusae, cum descendentes per lineam masculinam, vel ex linea masculina vocantur, difficiliter esse.

20 Excludi tamen perpetuò, etiam in hoc casu, ex sententia Molinae, in qua ipse firmiter semper permansit, nec unquam mutavit illam, ut contra Avendamum, noviter, Et verè ostendit Auctor hoc numero: Et ibidem contrariam ejusdem opinionem refert, quam numeris sequentibus probavit contra Molinam.

21 Rationem Molinae non convenire casui superiori, Et eisdem nonnulla obstat, quae Et subtiliter Et verè hoc numero adnotantur.

22 In proposita specie sup. ex num. 17. minus inconveniens esse, feminam admittere ad primogenium Joan. del Castillo Quotid. Controv. Juris Tom. II.

pro tempore vitae suae, Et ea defuncta, filii ipsius masculi Et feminae exclusi, ad aliam lineam, vel ad aliam, qui ex institutoris, aut legis dispositione admitti debent, majoratum transferre, quam eam à majoratu perpetuò excludere, prout hoc numero demonstratur.

23 Ruini resolutionem, in conf. 208. num. 7. lib. 1. qua principaliter movetur Molina, nec esse securam, nec verè concludere, prout hoc numero adnotatur ubi etiam ostenditur, non subsistere argumentum, nec valere consequentiam Peregrini Et sequacium, ut exclusi descendentes ex filia, eadem filia excludatur, Et aptiorem argumentationem esse, ut exclusae filia, excludantur descendentes ex ea, non è converso.

24 In proposito casu, nihil interesse, an institutor majoratus vocaverit descendentes per lineam masculinam, vel ex linea masculina; verè namque inter haec verba nulla differentia est, contra Socinum, Et alios.

25 Adversus quos expenditur per Authorem textus sollemnis in l. jubemus, C. de emancipationibus liberorum, Et verba ejusdem referuntur.

Fideicommissum, vel primogenium sic relictum, ut descendentes per virilem sexum, aut de virili, à virili, per lineam masculinam, vel de linea masculina vocentur, utrum feminis per lineam masculinam descendentes debeatur, necne; frequenter solent, & in variis locis Doctores inquirere: Et sane necessarium est, & quotidianum dubium, extatque in terminis decisio Glossae ordinariae in l. Gallus. §. nunc de lege Velleia, in verbo, nam etsi, in finalibus verbis, ff. de liberis. Et posth. quae relata ad text. & communi Scribentium placito recepta, probat aperte, in hujusmodi vocationibus, feminam, quae à masculino descendit comprehendam censeret: quoniam verba praedicta denotant tantum, quod succedere volens per lineam masculinam descendat, non autem praecise, quod masculus sit: femina autem, quae à masculino descendit, praedictam qualitatem obtinet, per text. in §. ceterum. Instit. de legitima agnatorum successione, l. lege duodecim tabularum, §. hujusmodi, C. de legitimis haeredibus, & sic admitti debet: uti adnotarunt, & probarunt Scribentes communiter in dict. §. 3. nunc de lege Velleia quos, & alios plures recensent in unum Molina, Praetis, Burgos de Paz, Peregrinum, Caldas, & Avendañus, quos cum aliis referam statim: Socinus tamen, ac cum eo nonnulli alii Auctores, in contrariam sententiam inclinant, & diversimodè in proposita altercatione se habent: Alii verò distinctione existimant disceptationem hanc componendam. Omnes autem adeò confusè, & intricatè loquuntur, ut si originaliter, & etiam attentè, antiquorum omnium, & recentiorum scripta praelegantur, vix dici possit, hanc vel illam veriore esse, aut probabiliorè opinionem nec etiam ex eisdem certa, aut talis resolutio deduci, ut ea animus conquirere possit: Nihilominus tamen monendum Lectorem duxi, in propositis dubiis legendos omnino, cum casus occurreret, (alios plures sciens consultoque praetermittit, quoniam citantur ab ipsis) Gregorium Lopez in l. 2. tit. 16. partita 4. in verbo, linea de par entesco. Molinam, de Hispanorum primogeniis, lib. 1. cap. 6. num. 37. Et 38. Et lib. 3. cap. 5. n. 69. Mieres de majoratu, part. 2. quaest. 6. num. 54. Et 55. Et num. 83. Et segg. Burgos de Paz, in conf. 29. ex num. 23. cum segg. Pinellum in l. si viva matre. num. 29. C. de bonis maternis. Francisc. Pifein. in disput. de feminarum exclusione. n. 21. Velasquez de Avendanno in l. 40. Tauri. Glossa 9. ex num. 54. usque ad num. 65. Marfilium singulari 33. Tiraquellum de primogeniura, quaest. 13. Alvaradum de conjecturata mente defuncti, lib. 2. cap. 3. §. 4. n. 25. fol. 101. Alvarum Valasc. de jure emphyt. quaest. 41. n. 6. Caldas Persira de nominatione emphyteutica, quaest. 24. num. 85. Et tribus seg. Joannes Gutierrez in conf. 13. num. 35. Bonifac. Roger. in conf. 33. num. 3. lib. 2. qui sententiam