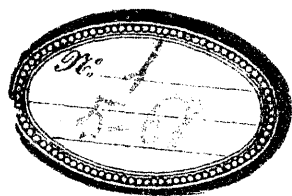


A
3-10-14
130



A
130

0
1
2
3
4
5
6
7
8
9
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31
32
33
34
35
36
37
38
39
40
41
42
43
44
45
46
47
48
49
50
51
52
53
54
55
56
57
58
59
60

PRÆTERMISSA

IN ADDITIONIBVS,

FERDINANDI

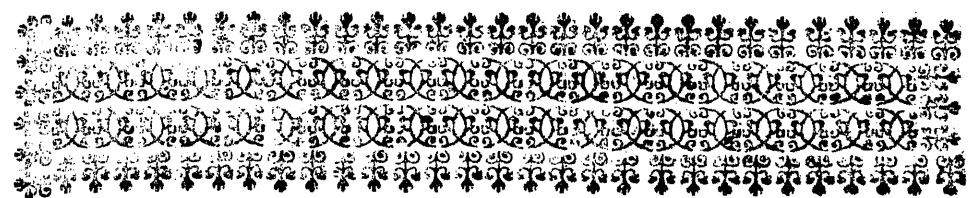
DEL AGVILA

AD TRACTATVM DE
INCOMPATIBILITATE.

QVÆ SVO LOCO IN IMPRESSIONE
Slandensis Typographiæ, Vltisiponensi, inferi debent:
Vbi novissimè aliquot Granatenses
decisions recententur.

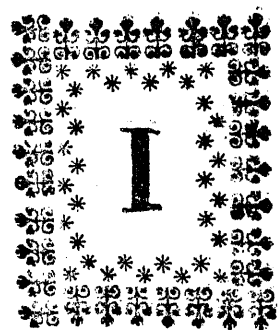


MATRITI, Ex Typographia FRANCISCI
GOMEZ GARRIDO,
Anno 1689.



PIETATE,
PRUDENTIA, IURE
NOBILI
RI
D. D. FRANCISCO
RUIZ.

IN ECCLESIA GRANATENSIS ARCHIDIACONO,
ET CRUCIATÆ ORDINARIO
IUDICE.



IRE quidem optimo (Doctissimè Antistes) oppel-
lam additionum, quas ad Aui tractatum conscripsi.
Virgini Deipatæ offerre decrevi; etenim quidquid
boni erogat naturâ, sapientiâ, id Beatissimè Virgini
debitum profiteor; ut ergo quod liberalitate tua
assequutus sum, debito obsequio redderem, obtuli
fructum studiorum meorum. Nunc autem portio-
nem prætermittam dum prælo vltisponensi liber
mandaretur, quam in publicum prædare novis ali-
quot observatis decisionibus constitui: cui susci-
perem offerendam non dubitavi, dum pietate tua,
& instituto debes Pijsimæ Matris opus tueri, & tui amicitia obsequenti-
ssimum protectione iuvare, nec immerito ad limina sapientiæ tuæ confugi,
ut dum merito doctrinæ gloriam à me consequi sim diffidulus, Patronus
doctissimus opus commendet. *Quærit eruditus ubi possit existere gloriosus,*
aiebat Cassiodorus: Et ubi ego gloriam quæram, nisi, tua facundia conte-
quar, quod mea eruditione non possum? Accipe ergo, vel affectu onus com-
mendationis libelli, vel pietate debeas propositum defendere, vel amicitia
declamare, vel cultu, quod magis convenit, honoris ergo, intuitu Dominæ,
defendere, ac tueri, tenearis, & valeas.

Tui obsequentissimus

ERDINANDVS ILDEPHONSVS
DEL AGUILA ET ROXAS.

LECTORI.

ET si ut aiebat consultissimus Casiodorus, *satius est vitiosa tenebris occulere, quam culpanda, præsumpta importunitate tractare, at tamen amantissimi Parentis* (cuius bene auspiciata memoria in omnibus perenne vinculum, ac laudabili sui nominis monumentum reliquit) expresso præcepto astrictus, observationes ad Aui tractatum in publicum missi, & ob connaturalem indigentiam, quæ litterariæ disciplinæ sectatores frequenter insequitur, & ne, quales quales ingenij fetus, turpiter tanquam alienos compararem, invito genio in aliam mihi ignotam Provinciam eos ablegavi, ut cui propriæ non superent vires, necesse est, ut extraneorum quaerat auxilium; sed non absque vilo dispensio Peregrino operi contigit Lusitanus favor: nam illic tot quæstiones, quas suo Principi, & iuri Patrio præsumpsit adversas, renuens dare prælo negavit: Has igitur candide Lector, cum diversis, ac recentibus huius Granatensis Senatus decisionibus, materiæ maximè conducantibus in voluntas propenso fidelique animo utpote iure quiricum tibi debeas offero, velim igitur existimes hoc parvum obsequium fœderis esse loco, & exiguum meum studium tuis præclaris laudibus, & amplitudini in aliquo officij genere numquam defuturum, si bene volo, ut spero, animo tuearis, nam & si cœtera membra mea sunt, manus publicæ sunt; & denique solum à te pro dulci gratitudinis tuæ reddito, suppliciter ex oro, ut erroris, si quis est error tribuas veniam, si quid acceptat, tua dignum ut Mœccenas protegas, & præclari tui ingenij acuminis radijs elucides. *Vale.*

PRÆTERMISSORUM INDEX.

Foeminarum exclusio, quando perpetua, vel temporalis indicetur, 1. p. cap. 2. n. 13.
Maioratus an extinguatur finitis vocatis, ibidem.
Maioratus in testamento institutus an censetur reuocatus si eadem bona voluntaria donatione, sine commemoratione oneris in vocatum transferantur, dict. c. 2. n. 142.
Legitimati per subsequens succedunt in maioratu, cap. 4. n. 27.
Naturales quando succedant in maioratu, 1. p. cap. 6. n. 90. & seqq.
Exclusi in successione maioratus, quando admittuntur quomodo inter se preferantur, dict. cap. 6. n. 131.
Linea qualitatis nominis anet quando possit dari, vt quis ex ea preferatur in successione, ibi n. 324.
Regni Lusitani successio an sit qualitatis masculina, vel agnaticæ, & plura de legitima Regis Castellæ successione in eo Regno, ibi n. 360 & seqq.
De facultate eligi data a fundatore in maioratu secundogenituræ, d. cap. 6. n. 410 vbi Granatensis decisio refertur, & plura de electione.
Monachus an possit succedere in maioratu cum onere agregandi conditione, p. 1. cap. 7. num. 102.
De facultate ad maioratum instituendum late, 1. p. cap. 13. n. 5.
Vbi decisio Granatensis refert Monialis an possit succedere in maioratu eum conditione residendi, 2. p. cap. 1. n. 22.
De Prælationis inter consanguineas concurrentes ad legatum pro dotandis puellis, cap. 2. n. 74.
Vxor in lite super proprietate bonorum extra dotalem an debeat citari, p. 3.

cap. 1. n. 2.
Femine in maioratu agnationis, vel masculinitatis quomodo inter se preferantur, cap. 4. n. 23.
Postea natus in maioratu incompatibili an possit auocare successione, & de Oleæ opinione agitur, p. 4. c. 1. n. 20. & p. 5. c. 2. n. 23. & 37.
De tertio oppositore excludente vxo adiuvante quando post sex menses in iudicio tenete admittetur, vt in gradu appellationis, vt secunda supplicationis, vbi late de martertij oppositoris contra Guzman, cap. 3.
De copluribus collectiue vocatis ad successione maioratus, cap. 4. n. 21.
Ex tertio a Rege in alium translatis, an debeat substatum late discutitur, cap. 6. n. 168. in fin.
Iudicio ordinario possessorio pendente in Tribuiali inferiori, an possit proponi tenete iudicium? & quando? cap. 2. p. 6. n. 1.
Reus in criminali iudicio post sententiam reuisionis an possit dicere de nullitate contrariam sententiam reuisionis, que notorie constat exactis, cap. 4. n. 63.
De Regni Lusitani iure, p. 7. cap. 2. n. 85. 106. & seqq.
De electione inter maioratus incompatibiles, cap. 4. n. 64.
Renuntiatio per viam maioratus irrevocabiliter facta efficit, vt bona reuertantur ad renunciantem, cap. 5. n. 92.
Renuntiatio a minore facta de lucro consuetudinario an subsistat, & quando? p. 8. cap. 6. n. 30. vbi decisio Granatensis.
Regnum Lusitaniæ an sit incompatible cum Regno Castellæ, & quomodo, cap. 10. n. 38.

LAVS DEO.

PARTIS I.

CAP. 1. N. 14. IN FINE, ADDE:

Vide Molino de rit. nupt. lib. 3. q. 7. n. 20.

CAP. 2. N. 13. IN FINE.

Alvarez Pegas de inclus. & exclus. tom. 2. cap. 10. num. 755. vbi alios refert & cap. 17. a num. 76. vbi loquitur in exclusione foeminarum limitata dum extant masculi, vel absoluta, & simpliciter, & in priori casu sustinet regulam cum pluribus antiquis, posteriori vero perpetuam esse exclusionem affirmat ex Molin. & A. vbi sup. cum alijs ad textum in cap. 1. §. Quin etiam, tit. de Episcop. vel Abbat. in v. sib. feud. nihilominus tamen prædicta regula in successione maioratum tenenda est, & omnino servanda ob eorum perpetuitatem, quæ operatur, vt exclusio etiam simplex, & absoluta non censeatur perpetua, sed præfus temporalis, vt affirmat Molin. dict. cap. 6. n. 22. ver. Hæc tamen regula, & notatur apud Pegas, vbi supra cap. 20. n. 138.

CAP. 2. N. 27. IN FINE.

Casamat. conf. 4. num. 283. & 309. & conf. 56.

VERS. CONTRARIA IN FINE.

Sequitur noviter Alvarez Pegas tom. 1. de success. maior. cap. 2. num. 63. sed tamen postea cap. 5. a num. 36. contra hanc sententiam a se propositam a num. 32. late contrarium defendit, & in Molinam acius quam par est invehit: resolutio eius est: maioratum in quo certæ personæ vocantur, & in earum defectu nihil providetur nulla mentione facta conservandæ familiæ, ex eo solo quod institutor dicat se facere maioratum non esse perpetuum, sed deficientibus lineis vocatis extinguui. Idque late contra communem Molinæ opinionem defendit a num. 36. vsque ad 92. & pluribus decisionibus Senatus sui comprobatur.

CAP. 2. N. 119. IN FINE:

Giurba de feud. §. 2. glos. 13. num. 96.

CAP. 2. N. 142. IN FINE.

Alvarez Pegas de inclus. & exclus. in success. maior. cap. 5. num. 28. vbi an bona maioratus testamento instituti, a patre post institutionem revocabilem data in dotem filię, censeantur cum onere maioratus, vel libera transeant in filiam? & resolvit pro maioratu, quia non voluntariè, sed necessitatio pater in filiam transtulit: ergo non censetur revocata institutio maioratus, & si sit revocabilis, alias ex voluntaria donatione, sine commemoratione oneris, revocatus maneret maioratus, vt ipse probat expresse cum Gratiano disceptat. 25 r. n. 62. & 77 l. n. 19. Mieres de maior. 1. p. q. 43. a num. 57.

CAP. 2. N. 166. IN FINE.

Et vide inferius ad num. 95. & 96.

CAP. 4. N. 22. IN FINE:

Num. 23. & 24.

Legitimatus, in dispositione legis venit appellatione legitimorum. Novell. iust. 12. in finem, pluribus Alvarez Pegas tom. 2. de inclus. cap. 10. n. 433.

CAP. 4. N. 27. IN FINE.

Et in specie videndus est Antunez apud Pegas de inclus. & exclus. in success. maior. tom. 2. cap. 10. a num. 432. vbi an per verba: Que el que hauiesse de suceder fuesse nacido de legitimo matrimonio, exclusus mansat legitimatus per subsequens matrimonium, & tenet non censeari exclusum: præter laudatos Cancerio lib. 2. Variar. cap. 11. num. 61. Cevallos q. 606. a num. 1. Garcia de benef. 7. p. cap. 2. num. 43. & hanc opinionem in Hispania magis communem, & receptam esse, testibus Larrea, & Cevallos cum Garcia de nobil. glos. 2. num. 21. & pro ea multoties fuisse iudicatum cum Molin. relato ab A. & P. Molin. Sanchez de matrimo. lib. 7.

A

437.

disp. 105. nu. 8. Franc. Becchio *cons.* 165. & me hoc loco laudato idem fitmar ipse Doct. Pegas *cap. 8. num. 15. & 16.* vbi omnes refert.

Sed an natus pendente nullitate prioris matrimonij per subsequens legitimerur? & succedere posse nullitate detecta, dubitari non debet, quia filij concepti lite pendente super validitate primi matrimonij, quod postea nullum fuit declaratum, verè naturales sunt Barbof. *vor.* 114. *num.* 11. ideo per secundum matrimonium legitimantur, *ex dict. cap. tam a.* Imo licet posterius contrahatur matrimonium adhuc nullitate pendente, validum, & rite contractum esse, negari non debet, *textus in cap. Apostolica 19. vbi glos. & Abb. num. 3. de spons. ergo filij per ipsum legitimitati succedere debent. Vide Barbof. vbi supra & latius pro tuenda hac opinione cū alijs Pegas de inclus. dict. cap. 10. a. num. 492. Antunez ab eo relatus n. 428.*

CAP. 5. N. 25. IN FINE.

Et contra A. computationem bonorum fieri debere ad rationem 3. pro 100. non verò ad 5. vide Lagunez *de fruct. 1. p. cap. 34. num. 112. & seqq.*

CAP. 5. N. 28. IN FINE.

Vide Lagunez vbi supra.

CAP. 5. N. 35. IN FINE.

In iudicio proprietatis communiter recipitur in possessorio non item.

CAP. 6. N. 58. IN FINE.

Quod in explicatione leg. 27. Tauri contra transversales observa, & vide *sup. num. 73.*

CAP. 6. N. 71. post Balchaf. Thom.

Adde Pegas *de inclus. & exclus. tom. 2. cap. 15. num. 25.* vbi decilum refert. Et pro contraria omnino vide Corbul. *de iur. emphit. cap. 12. a. num. 12.*

CAP. 6. N. 72. IN FINE.

Quam pluribus comprobat Alvarez Pegas *de inclus. & exclus. cap. 15. num. 26. & 27.*

CAP. 6. N. 90. IN FINE.

Et vide Sarmiento *lib. 1. select. cap. 5. num. 11.* sed videtur dicendum, quod respectu matris habitas quolibet tempore sufficit; respectu patris solum tempus conceptionis attenditur & contemporaneitas esse habilem requiritur, quia tunc est causa generationis, & postea non item, ut in matre, que gestat in utero 9. mensibus puerperius, arg. *l. 7. §. 1. ff. de heritor. Vide Pegas de mar. cap. 20. num. 383.* sed contra vide Barbof. *in exp. tanta qui fil. sint leg. num. 31. 41. & fin.*

CAP. 6. N. 96. IN FINE.

Vide *cap. 4. num. 27. vbi dixi.*

CAP. 6. N. 101. IN FINE.

Adde Alvarez Pegas *de success. inclus. & exclus. tom. 2. cap. 20. num. 14. 24. 43. 124. 144. 250. 356. & a. num. 524. usque ad 545.* vbi cum Auctore ampliat, & limitat. Videndus per tot. *cap. vbi pluribus decisionibus comprobatur.*

CAP. 6. N. 103. IN FINE.

Pegas locis supra citatis.

CAP. 6. N. 106. IN FINE AD NVM. 111.

Pegas *de inclus. cap. 20. num. 555.* vbi A. refert.

CAP. 6. POST N. 113. AD NVM. 123.

Ut naturalis admittatur expressa vocatio requiritur obstat enim naturalibus duplex impedimentum ad succedendum, natura scilicet maioratus, & voluntas fundatoris, que semper videtur eos excludere: ergo ut admittatur expresse vocandi sunt, ali-

aliter ex sola, & simplici descendenti vocatione, sine qualitate legitimitatis, solum potest superari vnus defectus scilicet non esse exclusus; sed non inducitur eos esse vocatos contra maioratus naturam. Vide Corbul. *de iur. emphit. cap. 12. num. 12.* & in specie docent quos refert A. *num. 12. & 11. sup. Noguera alleg. 9. num. 24. & 25. Reynoso obseru. 33. a. num. 4. D. Castillo cap. 82. num. 42. lib. 5. Rea dec. 32. num. 8. Melch. Phebo dec. 92. num. 12. Alvarez Pegas de inclus. cap. 20. num. 555.*

CAP. 6. N. 131. IN FINE.

De qua agit A. *infra part. 3. cap. 4. & vide alium casum h. p. cap. 8. num. 35.*

Et specialiter observanda est decisio Lusitana quam ad litteram refert Pegas *de maior. cap. 19. a. num. 51. tom. 2.* vbi proponitur controversia inter Clericum, & foeminam, in institutione cuiusdam maioratus vbi expresse excluduntur, qui non possint habere filios legitimos, his verbis: *Que no se puedan casar para poder auer, y tener descendientes legitimos.* Quibus inueniebatur exclusa foemina cum ageret iam septuagesimum ætatis annum qua ætate generationis est impotens mulier. Vide Narbon. *de ætate anno. 60. quest. 4. num. 3.* & Clericus ipse exclusus item, quia in Sacris Ordinibus constitutus erat, ambo ergo exclusi de successione contendebant foemina impedimento naturali impotentia, Clericus impedimento accidentali: & decilum pro Clerico contra foeminam. Ratio autem decisionis in motiuis, & in ipsa sententia exprimitur: *Y como el fundador expressemente quiere que los que huiesen de suceder en este mayorazgo fuesen capaces de tener descendientes, la qual capacidad no se halla en la A. por su mucha edad; y assi por la razon, y causa expresse en la fundacion de los que el fundador expressemente excluyo, quedo la A. comprehensivamente excluida, y admitido el oponente, que aunque por el estado Clerical se halla tambien expressemente excluido por el fundador, sin embargo se halla llamado en el caso presente en que no ay sucesores de este mayorazgo lo*

gittimos, y capaces de tener legitima successions, que no obsta, que en concurso de dos excluidos pareca deue ser admitido el que solo se halla con la A. con exclusion interpretatua; por que siendo expresse la razon de la exclusion, y hallandose en este caso el oponente, sin embargo de ser Clerigo, con llamamiento, el debe ser preferido por la calidad del sexo.

Observanda est hæc decisio, ex ea enim plures elici possunt regulæ de competentia successions inter exclusos.

Prima, expresse exclusi si ad successione concurrant cum æquali exclusione, is debet admitti qui linea, gradu, sexu, vel ætate alium præcedit, observata maioratus successions regula Molinae *de primogen. lib. 3. cap. 4. num. 13.* vnde cum foemina, & Clericus essent fratres vltimi possessoris, nec vnus alterum linea, vel gradu præcederet, sexus, & ætatis qualitate præferendus fuit Clericus foeminae, ut in motiuis *dictæ decis. num. 66.* vbi de sexu cum Covarrub. *3. var. cap. 5. num. 5. Molin. & alijs. & num. 67.* vbi de ætate cum Valate. *cons. 82. num. 5. & alijs.*

Secunda, exclusus expresse si concurrat cum altero interpretative excluso, hic illi in successione est præferendus, ut eadem inquit decisio, & ratio est, quia sicut ille, qui ab institutore vocatur expresse, præfertur ei qui tantum ex interpretatione vocatus inuenitur, ut in motiuis *decis. num. 69.* vbi Castillo *lib. 5. cap. 92. num. 32. & dixi num. 314.* hic. Quia expresse vocatio potentior est quam interpretativa. Ita exclusus expresse non est admittendus si ad est alius interpretative tantum exclusus, cum potentior sit sua exclusio quam alterius.

Tertia regula inter cum qui expresse excluditur, & comprehensum in eadem ratione exclusionis, non datur differentia, quia sub eadem ratione comprehensa, quara bis omissa sint, contentur expresse *l. si postulauerit, §. Sed si negauit, ff. ad l. l. de Adult. l. scio questum, ff. de testibus, D. Molin. lib. 1. cap. 8. a. num. 11.* ideo in prædicto decil. casu, foeminae, & Clerici exclusio æqualis erat, & alia via præferentiæ Clericus obtinuit.

Quar.

Quarta regula inter æqualiter ex-
clusos admittendus est, qui pro se ha-
bet iuris dispositionem, ad exemplum
illorum qui æqualiter vocantur Ce-
vallos *comm. q. 778. num. 42. Mieres de
maior. 2. p. q. 7. num. 6. Castillo lib. 5. cap.
67. num. 29. dixi p. 4. cap. 1. num. 22. vi-*
de si concurrat femina, & naturalis,
à testatore exclusi, femina, naturali
præferenda est, quia femina capax
est successione iuxta regulas iuris, l. 2.
tit. 15. p. 2. & solum exclusa invenitur
à testatore naturalis vero non solum
à testatore; sed etiam à lege exclusus
invenitur, Molin. lib. 1. cap. 4. num. 46.
& 48. Mieres 2. p. q. 2. à num. 1. & 7.
Alc. Molin. disp. 174. col. vi. vers. Du-
bium, tract. 2. de iustis. & iur. Flores de
Mena lib. 1. variar. q. 16. Pereyra decis.
14. num. 7. Phœbo decis. 97. à num. 30.
p. 1. D. Castillo lib. 5. cap. 82. à num. 42.
vide A. num. 106. ubi alios refero, quod
& alia ratione probatur, quia exclusio
legalis potentior est, quam testatoris,
illa verè exclusio, hæc suspensio, illa
privatio quæ impedit omnino succe-
ssionem, hæc tantum temporaliter ob-
stat, nec adimit omnino ius ad suc-
cessionem, sed tantum obstat, quate-
nus dantur successores in quibus pos-
sit consistere maioratus, eis vero de-
ficiantibus cessat, & hoc est quod di-
citur exclusum à successione non cõ-
ferri perpetuo exclusum, sed tantum
suspensum durante causa exclusionis,
D. Molina lib. 1. cap. 6. num. 22. & lib.
3. cap. 5. num. 72. & alij relati infr. h. p.
cap. 8. num. 9.

Quinta regula inter exclusos sub
diversis rationibus, exclusus exclu-
sione magis odiosa præferendus est,
ei qui exclusione magis favorabili, vel
minus odiosa invenitur exclusus, quia
exclusio odiosa restringi debet, favo-
rabilis ampliari. Vide quæ dixi 4. p.
cap. 2. num. 6.

Sexta regula desumenda est ex ijs
quæ dixi 4. p. cap. 6. à num. 9. cum sit.

CAP. 6. N. 163. IN FINE.

Vide Pegas de success. cap. 20. n. 391.

CAP. 6. N. 167. IN FINE.

Quid autem si legitimis descien-

tibus naturali filius contradicat no-
minationem Regiam in extraneum
factam? Vide Pegas de inclus. & exclus.
in successione cap. 20. num. 391. ubi pro
naturali decisum, quod nota ad ea
quæ dixi supra num. 162.

CAP. 6. N. 175. IN FINE.

Alvarez Pegas de maioratus success.
cap. 2. num. 63. & dixi h. part. cap. 2.
num. 27.

CAP. 6. N. 193. IN FINE.

Num. 144.

In linea recta an solum descen-
dentes, & non transversales compræ-
hendantur possessoris latissime Pe-
gas de inclus. & exclus. cap. 5. num. 37.
ubi ita docet pluribus relatis.

CAP. 6. N. 201. IN FINE.

Pegas qui latè prosequitur cap. 10.
à num. 565. de inclus.

CAP. 6. N. 202. IN FINE.

Late Pegas de inclus. maior. cap. 17. à
num. 88.

CAP. 6. N. 236. IN FINE.

Vide Paul. Christinacum dec. Belgic.
199. à num. 9. tom. 1.

CAP. 6. N. 238. IN FINE.

Novell. 118. cap. 2. Robles de repres.
lib. 2. cap. 19.

CAP. 6. N. 242. IN FINE.

Alvarez Pegas de inclus. & exclus.
cap. 1. num. 52. ubi contra decisum re-
fert apud Phœbo decis. 126. num. 49.
p. 2. Luca de linea art. 8. num. 74.

CAP. 6. N. 246. IN FINE.

Vide relatos h. p. cap. 8. num. 24.

CAP. 7. N. 258. IN FINE.

Num. 215.

Vide Cabedo decis. 34. p. 2.

CAP. 6. N. 263. IN FINE.

Adde Alvarez Pegas post hæc scrip-
ta visus, cap. 5. de inclus. & exclus. in
in successione maior. num. 123. ubi de-
cisum refert maioratu instituto ex
bonis à filio renunciatis in cuius reli-
gionis, deficientibus vocatis, ipsum
filium institutorem ante transver-
siles succedere, & per cum Monaste-
rium iure maioratus bona occupare
durante eius vita, quando irrevoca-
bilis fuit dispositio.

CAP. 6. N. 264. IN FINE.

Alvarez Pegas citatus.

CAP. 6. N. 285. IN FINE AD
NVM. 274.

Vide Cabedo decis. 34. p. 2.

CAP. 6. N. 312. post lib. 5.

Noviter post hæc scripta visus Al-
varez Pegas tom. 2. de maior. inclus. &
exclus. cap. 9. à num. 82. ubi in simili ca-
su licet A. sententiam eo non relato
sequi videatur adhuc consanguineum
proximiorum ex parte matris præfe-
rendum remotiori ex parte patris n.
92. sentit. Sed male, nam sicut in eadè
linea descendenti si in eodem gradu
concurrant masculus, & femina, ille
præfertur, & illius linea in exclusio-
nem alterius, ut dixi sup. num. 286. &
seqq. Ita patet, & qui ex linea eius cõ-
tentiva sunt, matri, & lineæ materne
licet remotiores sunt præferendi, so-
lumque gradus proximitas inter eos,
qui ex eadem linea sunt erit atten-
denda: & idem observa inter consan-
guineos aui, vel auiæ fundatoris, &
sic de reliquis ascendentibus, licet in
successione ab intestato aliter obser-
vetur, quia masculi, & feminae eo-
dem gradu existentes æque succe-
dunt, Novell. 118. cap. 2. quod in maio-
ratibus non procedit.

CAP. 6. N. 314. IN FINE.

Sed nõ semper idem obtinet, quo-
ties enim in linea substantiæ invenit-
ur qualitas observanda est ratio li-
neæ.

De linea autem qualitatis nomina-
tionis nihil Auctor in præfenti di-
ctum reliquit, ea autem potest dari ex
voluntate testatoris quoties desidera-
vit in successore, speciali nomine vo-
cari; sed observanda est formalis, &
expressa voluntas testatoris, an requi-
rat nomen in successore, tanquam
modum, quæ servare teneantur, qui
in maioratu successuri sunt, an, ut
qualitatem requisitam ad succeden-
dam requiratur, in priori casu successo-
rem post delatam successione se eo
nomine vocari sufficere, in posteriori
autem, is qui nomen habeat, & nomi-
ne à testatore requisito usus sit; præ-
ferendus est, nec sufficere ei, qui li-
nea, sexu, ætate, vel gradu alios præ-
cedit, offerre se in posterum eo no-
mine usurum, ut alium, qui id nomen
habet excludat. Ad quam distinctio-
nem observanda sunt, quæ doctè tra-
dit D. Molina. lib. 2. de primog. cap. 12.
num. 3. & seqq. & ibidem cap. 14. à num.
26. & utrobique addentes. Vbi agit
de clausulis, & gravaminibus apositis
à fundatore, quando in vim modi, vel
in vim conditionis aponantur; nam
in vim modi id solum inducunt, ut
successor post delatam, & acquisitam
successionem, ea observare teneatur;
quod si in vim conditionis sint aposita,
ante delatam successione, & ac-
quisitam maioratum eas conditiones
implendas esse absolute dicendum.
Ideoque in nostro casu dices; nam
licet gravamen nominis, & armorum
ab institutoribus regulariter apona-
tur in vim modi, & successores tan-
tum astringat ad observantiam post-
quam in maioratu successerint; ad-
huc tamen si in vim conditionis ex-
presse sit adiectum contrarium di-
dendum est, ex ductis à Molina. supra;
& alijs relatis à Ripol. in Rub. de con-
dit. & demonstr. cap. 4. à num. 5. Ex qui-
bus in maioratus quadam institutio-
ne, ubi in vocationibus adijciebatur:
Y despues de sus dias el hijo mayor que tu-
niere, que se llame Benito Sagredo, pref-

B rion.

CAP,

viendo el que así se llamasse à los demas hijos. Et post modum ab ipso fundatore in alio maioratu præferbatur, el que se llamare Gines de Aledo. Et cum uterque maioratus deveniret ad lineam, vbi erant duo filij alter vocatus *Benedictus Sagredo*, & filius maior alter *Ginesius de Aledo*, & filius minor, ex ipsius fundatoris enixa voluntate dicebam non posse primogenitum utrosque maioratus retinere, etiam stante clausula regulari, in eis, prælationis maioris ad minorem, & masculi, ad fœminam: nam licet dubium sit an duo maioratus ab eodem fundatore in diversis personis instituti, ex eo tantum sint incompatibiles inter se ad conservandam divisionem ab institutore propositam, de quo dixi p. 2. cap. 5. num. 79. & 80. & videndus est *Pegas de maior. cap. 6. num. 598.* vers. *Vnde non inuenio*, & num. 600. vbi decisum, ex eo non esse incompatibiles in casu ibi proposito, vbi fundator vnum maioratum instituit inter duos filios divisum.

Tamen, quando ex voluntate testatoris colligitur divisionem velle inter successores conservare contrarium dicendum est, saltem dum sustineri possit divisio. Cum ergo in prædicto casu euidenter constet de voluntate testatoris, ex qualitate nominationis distincti in primo maioratu requisita, & voluisse testorem hanc divisionem conservare vocando successores diversos diversis nominibus nuncupatos sequitur non posse apud vnum consistere, dum vnus non potest pro vno vocari *Benedictus*, & pro altero *Ginesius*, quin suprimatur vnum ex ijs. Quod euidenter probatur, quia in hac proposita specie nomen à testatore requisitum est tanquam adiecta qualitas ad succedendum, non vero tanquam onus iniunctum successoribus, vt in suo casu disputavit *Pegas de maior. cap. 3. in quadam decis. num. 83.* vers. *Inter fratres*, & vers. *Inter præclarissimos*, vbi ita erat clausula: *Con que el primero que huviere de suceder despues de el dicho mi sobrino, se aya de llamar Pedro, siendo varon, y Angela, siendo hembra.* Vbi onus iniungitur successoribus, non qualitas ad succedendum requiritur, vt in specie nostra; sed tunc

cum qualitas ad succedendum requiritur necessarium est, vt tempore delatae successione ad sit, vt quis possit succedere, vt in qualitate Clericatus dixi p. 5. cap. 2. num. 2. & *Pegas cap. 19. num. 3.* de maioratibus vbi alij: ergo cum filio maiori deficiat ea qualitas nominis, quam minor habet, iste eo excluso succedere debet, cum enim à fundatore qualitas requiritur non attenditur linea, gradus, sexus, ætas, vt dixi h. p. cap. 8. num. 23. & A. p. 8. cap. 5. num. 5. & ita tenendum.

CAP. 6. N. 333. IN FINE.

Pegas de success. & inclus. cap. 15. num. 26. vers. *Et hæc est vera opinio*, vbi opinio A. laudata, sed tamen intelligenda est data expressa voluntate testatoris conservandæ agnationis, aliàs ex masculorū ex fœminis vocatione potius excluditur, quam inducitur agnatio, *Ramon. cons. 100. num. 277.* *Crespi obseru. 2. num. 51.* & alij à *Pegas* relati.

CAP. 6. N. 146. IN FINE.

Eo maximè, quia lineæ consideratio, quæ maximè in successione maioratus observanda est, quoties, sine contraventione testatoris voluntatis, fieri possit, in hoc casu sustinetur.

CAP. 6. N. 348. IN FINE.

Luca de linea legali art. 16. num. 104. probatur ex text. in §. 3. ed. hodie 3. inst. de adoptione.

CAP. 6. N. 361. IN FINE.

Eo vnico fundamento decissa videtur controversia de Regni Portugallie successione inter Regem sapientissimum Philipum II. & Ducissam Bragancie Catherinam: Regnum enim Lusitanū, nec agnaticum esse, nec Regulare, sed Masculinum, vel simplicis masculinitatis, manifestum est, ex observata diu forma succedendi, semper enim masculis est delata successio, sed sine agnaticia qualitate aliàs, confiteri est necesse, plures in eo fuisse illegitimas successio-

ones, ne dicam tiranicas. Præcipuus Ioannes Magister Avilsius, quem legitimum Regem Lusitani defendunt, cum agnationis qualitas in eo reside- re nequiverit quippe illegitimus fuit, quod eiusmodi qualitati civili repugnat, ex §. fin. inst. de nupt.

363 Vnde maioratus agnationis ex natura sua bastardos excludit, consequenterque vbi ij admissi, vel vocati sunt, agnationem non esse contemplatam rectè docent, *Mantica de coniect. lib. 11. tit. 14. num. 24.* & decis. 319. num. 7. *Parlador. ex qui cent. quest. 1. in fin. Avendaño in l. 40. Tauri; num. 44. glos. 11. Garcia de Nobilit. glos. 20. num. 17. D. Valenc. Velazq. cons. 97. nu. 65.* & cons. 185. num. 43. *Fusar. de subst. q. 499. num. 27. Giurb. de success. feud. §. 1. glos. 9. num. 14. Fragos. de Regim. 3. p. lib. 9. disp. 20. num. 60.* Noviter *Pegas de inclus. & exclus. in success. maior. tom. 2. cap. 15. num. 28.* vbi alios refert.

364 Nec potest defendi in eo Regno ex Lusitanorum sensu Regularis successio, quia ea admissa iniqua fuit *Beatricis* filie *Petri*, & *Constancie* exclusio, & iure ab ea deribato, spurio *Ioanne* excluso, Regi nostro indubiè aperitur successio, & in tota ferè successione serie semper Regibus Castellæ legitimè iura favent.

365 Ast si masculinitatis qualitas tantum prævaluit, negari non potest per mortem *Henrici* Cardinalis masculini ex fœmina *Philippum*, fœminæ ex masculino *Ducissæ Bragancie* esse præferendum ex doctrina supradicta exemplo successione Regni Aragoniæ, quod huic speciei maximè adaptatur. Vnde manifestum est plures in hac questione ab errasse, dum, vel absolute asserunt Regnum pertinere *Philippo*, vt potè ætate maiori, vt sunt *Mieres de maior. 2. p. 9. 6. num. 255.* & alij communiter. Vel sine distinctione docent masculinum ex fœmina præferendum esse fœminæ ex masculino, quod ad hoc observatum ab *Avendaño in l. 40. Taur. glos. 9. num. 75.* & *D. Castillo lib. 3. controu. cap. 19. num. 151.*

366 & idem proponit *Marta de iurisdic. 1. p. cap. 26. a num. 96.* vbi successione progressum in Regno Lusitanie proponit à num. 108. defendit, in eo fœminam posse succedere cum *Costa*

de success. Regn. fol. 170. *D. Greg. Lop. in l. 2. tit. 15. p. 2. glos. La hija mayor, D. Molina lib. 3. cap. 6. Aviles in præem. cap. Prætorum, verb. Reyna, D. Covarr. cap. 1. pract. num. 8 Ripa lib. 1. Resp. cap. 1. num. 57. Palac. Rub. in rub. de donat. §. 69. num. 26.* & seq. qui omnes in Regnis Hispanie id dicunt, & verum est in ijs fœminas posse succedere, malè enim hoc sustineri posset in Regno fœminæ concessio; numquam tamen eas successione occupasse certum palam est: inde masculos ex fœminis non esse exclusos defendit ibidem, vers. *Quare* *Isabella* Soror Regis Cardinalis *Henrici*, potuit illi in Regno succedere, & eius filius *Philippus*. Ita consuluit *Ancharran. cons. 339. num. 7. Beroi. cons. 120. num. 4. vol. 2. Abb. cons. 3. dub. 2. num. 3. vol. 2.* & ita fuisse iudicatum probat *Ancharr. ibidem*, quia *Ferdinandus* Rex Castellæ erat nepos ex Sorore Regis *Martini*, defuncti, & ita refert *Illescas Historia Pontific. lib. 6. cap. 9. Rubric. Reyes de Aragon, vers. Don Fernando*; quibus probat prælationem *Philippi II.* ex persona matris, & firmat item num. 110. *Quia nepos ex filio excludit neptem ex filio, Curt. tract. de feud. 3. p. q. 1. n. 18.*

Idem proponit *Giurba de success. feud. §. 2. glos. 10. num. 60. vers. Vltimo.* 369 Vbi quasi per exceptionem regulæ, quam ante proposuit, defendit, in Regni, aut feudi Regalis successione, si omnes patruales in eodem gradu sint, sed in diversis lineis, seniore præferendum exclusis alijs, vt pro *Philippo* Rege nostro illius nominis II. contra *Serenissimum Raynatiū* Parmæ Ducem, & *Catherinam* Ducissam in successione Lusitanie iudicatum ait, ex *Lanar. cons. 1. Aguirre in suo respons. de success. Regn. Portug. p. 2. Surd. dec. 403. num. 65.* & 68. *Petr. Iacob. de success. Regn. Franc. num. 7. Mart. cons. 199. num. 20.* & cons. 13. num. 20. & 23. *Ribera de success. Regn. art. 5. & 6.* vbi *Tapia*, & pro iure Hispanorum Regum præ omnibus videndus *D. D. Franciscus de Alva in quest. Regio-Iuridica, ad textum in cap. lectis 18. dist. 63* pro obtinenda licentiæ Laureæ in complutensi academia vbi typis mandavit anno 1666. à num. 17. vbi certè doctissimus *Granatensis* Senator quæ-

questionem enixè pro Rege probat; & maxima eruditione, omnium quotquot in hac materia scripsere, acumen superat.

CAP. 6. N. 362. POST
DICTA.

Pegas, & ab eo relati de maior. cap. 12. num. 122. & cap. 16. num. 22.

Castro in praxi Lusitan. lib. 3. cap. 112. num. 7. vbi idem decisum refert.

CAP. 6. N. 364. IN FINE.

Pegas de maior. cap. 10. num. 566.

CAP. 6. N. 377. POST VER-
BVM refragentur.

Et enim verba testatoris, *el hijo, o hija mayor, aunque sea hembra*, non intelliguntur comparativè, sed dispositivè, ita ut verbum *aunque*, non referatur ad ætatem, sed ad succedendi vocationem inter filios videlicet masculos, & fœminas, ut his consideratis in alia causa obtinui pro masculino.

CAP. 6. N. 378. IN FINE.
ad num. 357. & seqq.

Alvarez Pegas de inclus. & exclus. cap. 7. num. 215. & seq. & num. 213. vbi quod potest eligere fœminam omisso masculino, & iuniorem omisso maiore.

CAP. 6. N. 396. IN FINE.

A. hic num. 368.

CAP. 6. N. 407. IN FINE.

Tunc enim potest clausulas in favorem familie fundatoris aponere solitas, & si præter, vel contra naturam regularis maioratus sint, ut concludit Olea tit. 5. q. 3. num. 17. qui procuratorem ad fideiubendum, ait, posse beneficio excussionis, & alijs renuciare, & si simpliciter datus sit ad fideiubendum.

CAP. 6. N. 410. POST
Molin. num. 49.

Et videndus est Pegas num. 227. & 233. statum citandus.

CAP. 6. N. 410. IN FINE.

Et noviter Pegas de inclus. in success. maior. cap. 7. num. 222. latè.

Quid autem in contrario casu dicendum erit, dubitari potest, an scilicet facultatem habens ad instituendum maioratum in filium secundum possit eligere primogenitum, vel facere maioratum irregularem. Dubitatum est in lite super vno ex duobus maioratibus institutis à nobili Mariana Iurado inter Ludovicum Iurado, & Didacum de Cardenas, vicinos Civitatis de Andujar, Regni Gienensis. Species proponebatur in secundo maioratu vbi fundatrix voluit vocari filium secundogenitum, ita: *Quiero, y es mi voluntad, que toda se vincule para el hijo segundo del dicho Do Pedro Iurado, que se dize Pedro; y faltando este segundo hijo, nombre su padre al que le pareciere mas conuenir, prefiriendo el varon à la hembra*. An virtute facultatis potuerit parens eligere primogenitum, & regularem maioratum instituere dubium fuit. Et mihi semper fuit opinio, non posse, licet contrarium fuerit decisum maximis I. C. Senatoribus iudicantibus inter quos præcipui, & magni nominis antistites legum D. Emanuel Felix de Mola, & D. Didacus de la Serna, olim Magistri in vna, & altera academia Salmanticensi, & Complutensi. Motivum ratio dubitandi; quid enim aliud rationes, & fundamenta mea valeant, dum resolutio à tot viris petenda est? Quod testatrix cum duos maioratus institueret relicto maiori pro linea primogeniti, prospectum voluit secundogenito idque enixè disposuit illis verbis, quæ supra relata sunt, & facultas eligendi data intelligi debet iuxta voluntatem testatricis, quæ si voluisset maioratum regularem institui aponeret regularem clausulam prælationis de maiori ad minorem, & de masculino ad fœminam, non limitatam omnia maioris, & primogeni-

niti prælatione: ergo deficiente secundogenito specialiter, expresso, non potuit parens eligere primogenitum, sed debuit eligere ex filiis quæ voluisset, vel eum qui in locum secundogeniti subrogatus est omisso maiori, aliter se oposuit voluntati fundatricis, & consequenter nihil egit, cum electio contra formam ab institutore præscriptam nulla sit, & quæ sit extra personas in electionis facultate comprehensas; non teneat ut vtrumque probant, ex text. in l. vnum ex familia 67. §. 2. & 3. l. cum quidam 24. l. cum pater, §. Arepato 32. ff. de leg. 2. l. hæredes moi 57. ff. ad Trebel. in §. fin. ibi: *Non rectè mulierem electuram propter gradus fideicommissi præscriptos*, D. Molin. lib. 2. cap. 4. num. 45. vers. *Idcoque quoties ex mente testatoris colligi potest*. Et num. 54. ibi: *Quando voluntas testatoris non repugnat*, & cap. 11. num. 37. Surd. cons. 369. à num. 12. Fusar. de subst. quest. 480. D. Castillo lib. 2. controuers. cap. 26. latè, & tom. 6. cap. 160. num. 12. & 13. Mieres de maior. i. part. quest. 71. num. 4 & 16. D. Paz de Tenuta cap. 34. num. 114. & 115. Autor infra h. part. cap. 7. num. 44. Fontanel. dec. 526. maximè à num. 16. & in addit. ad tractat. de pact. num. 7. Vbi elegantius ad propositum, quod eligendi facultatem habens ab aliis concessam quibuscumque verbis debet se conformare voluntati declarate in favorem vnius potius quam alterius ex eligendis per concedentem, siue expressè, siue tacite. Aliter electio erit nulla ob non servatas condiciones electioni adiunctas, vel ex coniecturacamente defuncti sub intellectas. Idem Fontan. decis. 527. num. 8. Alvarez Pegas de inclus. & exclus. cap. 7. num. 230. & 231. & 233. Vbi qui habet ius nominandi, & quidem sub certis modis, & qualitatibus, non potest liberè nominare, sed tenetur strictè eligere, ut multis iuribus tradit in terminis, Torre de pact. futuræ success. decis. 178. num. 5. Caldas de potest. elig. cap. 16. num. 3. & seqq. Paz de Tenuta cap. 34. num. 153. & quando conceditur facultas, ut nominetur vnus ex certis tenetur eligere nominans ex eis cum qualitate à fundatrice requisita, Bart. in l. vnum ex familia, §. si duos, ff. de leg. 2. Gratian. disceptat. cap. 219.

num. 23. Valens. Velazq. cons. 40. num. 47. quare in maioratu familie instituto, quantumvis libera facultas eligendi data sit, non potest eligi qui ex familia non sit. Dicam infra num. 455. & videndi Phœb. decis. 96. num. 10. 11. & 22. Pegas de inclus. cap. 4. num. 436. & cap. 2. num. 58. Vbi ex hoc affirmat consanguineum in fundacione comprehensum videri electum ab eo qui eligendi potestatem habebat, si eum hæredem instituerit, licet nullam de electione mentionem fecerit, & se remittit ad Cald. de nomin. emph. q. 7. num. 1. & 2. Molin. de iust. & iur. disp. 480. num. 4. & quod ultra casum ab institutore expressum nõ habeat locum facultas, ex Pereyra decis. 21. num. 4. & 5. Gama decis. 18 in fin. Larrea dec. 31. num. 2. & 3. D. Castillo supra, & Phœbo decis. 99 num. 12. idem Pegas dict. cap. 2. num. 34. & qui facultatem habet ad eligendum vnum non potest eligere plures, D. Molin. lib. 2. cap. 4. num. 45. Vbi Add. Hermosill. in l. 7. glos. 5. & 6. num. 19. & 20. tit. 4. p. 5 Flores de Mena quest. variar. 19. §. 4. maximè à num. 38. & 41. lib. 1. Menoch. cons. 1107. num. 25. nisi facultas sit ad fundacionem, vel institutionem, vide Cancr. lib. 3. variar. cap. 7. num. 120. Hermosill supra, Mar. Mura tom. 2. in cap. Regn. Sicilia, cap. 28. num. 62. pag. 107. Pegas de inclus. cap. 4. num. 265. Nec obstat, quod si electio nulla sit, facultate legis suppletur vocatio, & cum de iure, quando commissarius non utitur facultate, maioratus habeatur pro facto, & in eo succedat filius maior, qui maioratus legalis est regularis, ut docent ex Greg. Lopez in l. 2. tit. 15. glos. 12. part. 5. D. Molin. lib. 2. cap. 4. num. 42. vbi Guid. Pap. dec. 505. Tiraq. de primog. q. 65. Alvarad. coniect. ment. lib. 2. cap. 2. num. 19. Peralta in l. vnum ex famil. §. sed si fundum, num. 5. & 19. ff. de leg. 2. Flores de Mena lib. 1. q. 19 num. 33. Addent. ad Molin. sup. Fontanel. decis. 467. num. 8. Larrea decis. 40. num. 30. Antunez de donat. lib. 1. cap. 13. num. 24. Carpio lib. 2. de execut. cap. 17. num. 37. Angul. in l. 3. glos. 7. num. 3. tit. de las mejoras, Ayllon ad Gomez 1. variar. cap. 12. num. 51. col. 2. Pegas de inclusion cap. 4. num. 316. & 436. & cap. 7. num. 233. Vbi quod

quod si nullius electio facta sit tunc succedit primogenitus filiorum inter quos debebat fieri electio, ubi præter relatos, Pat. Molin. de inst. disp. 593. à num. 6. D. Castillo lib. 4. cap. 36. num. 6. Molfes. in Const. Neap. 3. p. 9. 11. num. 6. Raudens. de Analog. in append. part. 1. num. 137. Fontan. de pact. claus. 4. glōs. 9. part. 5. num. 11. Covarr. in cap. Raynald. de testam. §. 3. num. 8. Gutier. in l. vnic. C. quando non petent. part. num. 9. Cald. de nomin. q. 13. num. 1. Leo. tom. 1. decis. 51. num. 6. Pereyr. decis. 8. num. 4. & 8.

Hæc namque doctrina vera est quoties institutor non dedit maioratui certam succedendi formam, quo casu videtur se conformare cum dispositione iuris; si vero certam qualitatem exprimat in successoribus, vel sub ea maioratum instituat, si committarius nihil disponat, vel nulliter eligat, tunc is succedet, qui qualitatem habeat à testatore requisitam, vel maioratus iuxta voluntatem manebit institutus sub ea qualitate, quod manifestissimum est, ut probatione indigeat, videndus tamen Mieres ubi cum Gregor. Lopez dict. glōs. 12. is ait p. 1. q. 48. num. 96. & 100. quod si constet fundatorem voluisse filium minorem præferri maiori, nulla electione facta minor maiori præferendus est, & vidi ita decisum pro D. Christophoro de Alarcon y Cibo contra fratrem suum primogenitum, & D. Larrea decis. Granatens. 31. num. 55. ubi si maioratum electivum fecerit institutor, nulla electione facta non manet perpetuo regularis, sed revertitur ad suam naturam electionis, Cabed. decis. 143. lib. 1. Cald. de nomin. q. 10. à num. 31.

Nec item obstat, quod non videatur sufficienter probatum testorem voluisse facere maioratum secundogenituræ, quia vocationem limitavit ad filium Petri, al hijo segundo, que se llama Pedro, ex vocatione autem vnius secundogeniti speciali induci non debet Generalis secundogenitorum vocatione contra regulas maioratum, & in primogenitorum exclusionem, vide Auct. infr. cap. 8. h. p.

Nam responderetur ex vocatione testatoris maioratum formam acci-

pere quo ad ceteros, D. Castillo cap. 178. tom. 6. num. 2. vers. Regulariter, & probat textus elegans in l. 1. C. de im. pub. & alijs subst. l. 17. ff. de leg. 1. l. 24. ff. de vulg. l. 11. §. filio, ff. ad l. falid. Crespi observ. 22. n. 42. & 43. nec vocatione secundogeniti à testatore facta limitata est ex eo quod se referat ad filium Petri, aliter si concipitur ita: A Pedro, hijo segundo de Juan, nam in vocatione facta al hijo segundo, q. se llama Pedro, potius attenda est qualitas, quam portio: in alio vero casu potius persona, quam ipsa qualitas, ut eleganter probat textus bene ponderatus in l. 37. ff. de stipulat. feruor. quem ad hoc mihi communicavit doctissimus Didacus de la Serna palamque post rem iudicatam sua benevolentia fecit. Et ratio prædictorum est, quia vocatione sub nomine proprio non mutat naturam maioratus, A. dict. cap. 8. num. 43. & 48. vocatione autem sub nomine appellativo informat maioratum, & facit eum secundogenituræ. Idem A. cum Castillo, & alijs, num. 38. ubi sup. & vide D. Molin. lib. 1. cap. 5. à num. 35. Leo decis. 60. num. 32. tom. 1. & facit text in l. plures gradus 98. ff. de leg. 3. ubi glōs. Gorhofr. g. l. quæ conditio 36. ff. de C. & D.

CAP. 6. N. 431. IN FINE.

Vide observat. observ. 117. num. 40. circa finem, ex additis à Crespi.

CAP. 6. N. 458. POST Num. 370.

Vide Pegas de inclus. & exclus. cap. 6. num. 54. vers. In varias, ubi securiorem indicat opinionem quæ realem negat esse electionem, quod de plano procedit, si post facultatem factæ repèriantur aliæ vocationes, & dispositiones, quæ liberæ facultati nominandi adversentur si ea realis esset, nec cum ea se compatiantur, ut apud Pegas decisum ubi supra cap. 10. num. 216.

CAP. 7. ante num. 1. IN FINE.

Silva de Salar. q. 13. Lagunez de fruct. cap. 31. §. vnic.

CAP.

CAP. 7. N. 15. IN FINE.

Videndus est præ omnibus Pegas ad ord. lib. 1. tit. 1. §. 6. glōs. 64.

CAP. 7. N. 61. IN FINE.

Pegas de maior. cap. 4. num. 75. dicam infr. 1. p. cap. 13. num. 31.

CAP. 7. N. 69. POST VER- BVM teneri.

Docet Pegas de maior. cap. 5. n. 251.

CAP. 7. N. 71. IN FINE.

Auth. de nupt. cap. 32. Nouell 22. l. si patroni, §. si fideicommissam, ff. ad Trebell. cum alijs Pegas de maiorat. cap. 6. num. 398. & 406.

CAP. 7. N. 102. IN FINE.

Vide Pegas de maior. cap. 10. n. 362. ubi an Monachus possit succedere in maioratu instituto cum tali aggregandi conditione, & posse decisum refert, loquiturque in maioratu post professionem ipsi delato (in qua specie an certam dubito,) quia maioratus conditio deficit per casum, & ideo pro impleta haberi debet Antunez de donat. lib. 1. prælud. 2. §. 2. num. 67. & à num. 100. & seqq. contrarium tamen verius videtur, & pluries decisum testatur ipse Pegas cap. 17. n. 2. supra.

CAP. 7. N. 109. POST Num. 28.

Vide ad omnia hic tradita Pegas de maior. cap. 3.

CAP. 7. N. 114. POST Num. 29. & seqq.

Pegas de maior. cap. 3. à num. 40. ubi A. refert, & omnia latè comprobat.

CAP. 8. N. 30. POST VER- BVM Vela.

Diss. 49. num. 39. Robles lib. 2. cap. 6. num. 4. & 5.

CAP. 9. N. 15. IN FINE.

Pro hac sententia, vide Alvarez Pegas de success. maiorat. cap. 19. num. 61. & seqq. ubi optime defensam A. opinionem videbis, & pro ea in specie decisum.

CAP. 9. N. 36. IN FINE.

Faria ad Covarrub. 1. Variar. cap. 19. num. 71.

CAP. 11. N. 24. IN FINE AD NVM. 26.

Gratian. disceptat. cap. 30. num. 9. Ayllon ad Gomez 1. Variar. cap. 12. num. 88. ubi neutri debetur, & si ius suum vnus alteri renunciat.

CAP. 12. N. 32. IN FINE.

Baeça de inop. cap. 16. num. 33.

CAP. 13. N. 5. IN FINE.

Sed in secunda supplicatione cum maximè esset controversum, contrarium decisum pro sceminis descendentibus, & confirmata vocationis sententia, & revisionis revocata, adhuc instante compatrono D. Iosepho Carolo Gonzalez, Granatensi Advocato. De quo verè cum Aurelio dices: Abundantia siquidem verba cum iudicissimo lepore defluebant, & cum finem faceret adhuc dicere querebatur monendo delictano impleat magis veri oratoris officium cum iam causi dici deseruisset officium.

An autem ascendentes possint excludi virtute facultatis, non obstante l. 27. Tauri, vidi etià dubitatū in maioratu instituto à D. Catherina Saorin, ad favorem nepris, quam vnicam hæredem habebat, & post cuius obitum alios transverales, vocavit excluso D. Didaco Rejon, Equite Calatravensi genero suo, & patre nepris, & contra eum decisum est, in iudicio tenuræ, & in iudicio proprietatis in hac Regali Chancelleria Granatensi iudicibus de quibus memini doctissimis Senatoribus Dominis Doct. D. Emanuele de Mola, & D. Di-

da-

haco de la Serna: vbi etiam edero-
versum est de viribus facultatis, ex
co, quod auia ad eam impetranda, in
nullam mentionem fecerit de patre
neptris, sed dumtaxat se vnicam nep-
tem habere ad cuius favorem vole-
bat instituere maioratum de omni-
bus bonis. Ex quibus dicebat Pater
D. Didacus Rejon, se non potuisse ex-
cludi a successione filiae, praetextu
maioratus ab auia instituti in testa-
mento virtute facultatis, quando nul-
la eius mentio facta est, & maioratus
tunc incepit vires habere post mor-
tem testatricis, delata successione le-
gitima neptri, iureque ei quaesito, tam-
quam legitimo filiae haeredi, pro qua
parte in scriptis plura adduxi, & in
primis D. Castillo, qui ad hoc videba-
tur expressus, lib. 5. controu. cap. 67. a
num. 46. vbi au maioratus in persona
neptris ab auo possit institui vivente
genero, in tuo casu dubitatum ait, &
non posse resolvi, & a num. 57. idem
sustinet, & si facultas Regia accedat,
& in specie singulari. Idem tenet Pe-
gas ad ordin. usitan. tom. 2. §. 39. cap. 4.
num. 94. & 169.

Præterea dicebam institutionem
maioratus factam in testamento post
mortem auia vires habere, quando
iam ipsa neptris vnica hæres auia, &
eius patri per eam ius quaesitum est
ad hæreditatem, iuxta ea, quæ latè
tradit idem Pegas dict. cap. 4. vbi te-
net non posse confirmari maioratum
post delatam hæreditatem, mortuo
fundatore, cum præiudicio legitimo-
rum hæredum, & dixi p. 2. cap. 2. num.
69. & vide num. 61. & seqq.

Et quamvis adhuc vivente auia pa-
ter non habeat ius ad bona, cui præ-
iudicium aliquod inferatur ex facul-
tate, tamen quando vires accipit ma-
ioratus, iam tunc à morte auia in bo-
nis filia habebat, non obstante, quod
facultas ipsa vitæ eius sit obrepta, nam
facultas nullum effectum producit,
antequam ea usus fuerit impetrans,
vt docent Mieres de maior. 1. p. 9. 20.
a num. 1. Ricc. 7. p. collect. 1069. D. Sal-
gado in labyr. 1. p. cap. 31. a num. 30. &
cap. 30 a num. 24. & cap. 37. & 2. p. cap.
9. num. 72. & cap. 10. num. 11. 12. 90. 94.
& 110.

Cum ergo iam ius ad rem saltem

quaesitum sit patri, quando maioratus
bonorum filia vires incepit habere,
sequitur noluisse Principem ei præ-
iudicare, vt in iure ad rem, docet Me-
noch. cons. 36. num. 42. Vol. 1. ex cap.
quamvis de rescript. in 6. & vide eum
num. 23. & 24.

Et cum maioratus facultate Regia
institutus reguletur sicut is, qui fon-
datur de legitima filij de eius consen-
su, nam facultas supplet consensum
filij, & de necessario, facit eum hære-
dem voluntarium, arg. l. 3. §. Qui fidei-
commissam; ibi: De necessario voluntaria-
rius hæres efficitur ff. de hæc. inst. acqui-
tar non posse virtute facultatis pa-
trem excludi, sicut ex consensu nep-
tris filia hære excludi non poterat, vt
probat ex egregia Paul. Cast. doct.
in l. fin. in præx. C. de bon. qua. liber. quem
sequitur Vazquez Menchaca de suc-
cess. creat. 2. p. §. 18. num. 96. Tello Fer-
nandez in l. 6. Taur. num. 55. Gutierrez
in cap. quamvis pactum de pact. in 6. princ.
a num. 14. Roxas de success. cap. 29. num.
51. Carlevar de iudicij tom. 2. tit. 3. disp.
25. a num. 20. vbi ait: Filiam non posse
affectui grauamini fideicommissi in præ-
iudicium matris, quo illam excluderet à
legitima ex bonis filia illi debita. Qua in
specie decisum refert in fine. Vide
etiam Matienço in repet. i. Papinian 8.
§. Sed nec impuberis, ff. de inoffic. testam.
num. 13. & 14. Leon de subst. pupil. num.
237. Feloaga enchirid. cap. 5. num. 3.
Quod intelligendum est, eueniente
casu successione parentis hoc est,
præ mortua filia: Sic enim, & filia,
quæ renunciauit, præ mortua, evanes-
cit, reñunciatio; ideoque nepotes ex
ea possunt impugnare, maioratum in-
stitutum de matris consensu, vt te-
nent D. Molin. lib. 2. cap. 3. num. 47. vbi
Addent. Dom. Castillo lib. 5. cap. 67.
num. 52.

Et docent ita generaliter loquen-
tes in successione honorum auia ad fa-
vorem nepotum præ mortui patris
renunciantis, Covariub. in cap. quam-
vis pactum 3. p. §. 3. num. 10. & §. 2. num.
4. Cytac. controuers. 284 Castillo cap.
128. a num. 14. tom. 6. Mieres de maior.
1. p. 9. 21. num. 82. & 4. p. 9. 19. num. 143.
Add. ad Mol. lib. 2. cap. 3. num. 7. ver.
Limitatur 1. Merlin. de legitima lib. 1.
tit. 2. §. 11. num. 8. & 9. Balthaf. Thom.
tract.

tract. de legitima 4. tit. 3. num. 18. & 19.
Thesaur. forens. lib. 2. quest. 90. num. 11.
Mangil. de imputat. quest. 64. D. Greg.
in l. 3. glos. 6. quest. 3. tit. 15. part. 6. vbi
de dote filia, ea præ mortua an nep-
tribus in legitimam imputetur, de quo
etiam vide Valasco de partit. cap. 12.
num. 52. & 62. Morquecho lib. 4. de
diuis. bon. cap. 13. num. 44. & prædicto-
rum ratio est, nam in maioratu ita de
consensu filij instituto, non solum pa-
ter est fundator, sed etiam filius qui
consentit, in suis, ff. de liber. & posth.
in hæredibus 9. §. Quod filius fam. ff. de
donat. l. censuatis, C. cod. conferunt, l. si
fundum, §. 1. ff. de pign. Bald. in l. si vt
proponis, C. de seru. pign. dat. Decian. cons.
60. nu. 14. lib. 1. Mangil. de enict. quest.
113. num. 3. Tiraq. in l. si vnquam verb.
donat. largitus quest. 21. num. 279. & in
connubial, glos. 3. verbo Contrahere, a
num. 142. & docent Castillo lib. 2. cap.
18. a num. 38. Noguero alleg. 19. num.
72. Pegas ad ord. tom. 2. §. 4. nu. 8. Add.
ad Molin. lib. 2. cap. 3. num. 7. & de ma-
ioratu de consensu filij instituto, vide
Pegas de maioratib. cap. 4. num. 76. &
374. & cap. 5. num. 123. vbi latè. Qua-
ratione cum bona ex quibus maiora-
tus de consensu filij instituitur videat-
ur in eum translata, rectè decisum
(vt affirmat Gregor. Lopez) in hoc
Cranatensi prætorio, debere filio in
legitimam imputari, ac si filius actua-
liter eam haberet, vt testatur in l. 3.
glos. 6. quest. 6. tit. 15. part. 6. Cum ergo
filius non posset in hoc casu patrem
excludere, nec etiã instituere maio-
ratum facultate Regia nulla facta eius
mentionem, vel suorum ascendentium,
ex D. Molin. lib. 2. cap. 1. num. 28. &
seqq. & cap. 9. num. 21. D. Castillo lib. 8.
de alim. cap. 36. §. 1. num. 54. Menoch.
consil. 19. num. 4. & cons. 108. num. 8. &
9. cum traditis à Thom. tit. 13. tract.
de legitima. cap. 6. num. 259. P. Molin.
de iustit. & iur. tom. 3. disp. 609. num. 3.
& disp. 174. conclus. 2. Mieres de maior.
1. part. quest. 63. per totam. Ergo nec
aus in præiudicium patris prætextu
facultatis, valet excludere parentes,
nam facultas nihil eis præiudicare in-
tendit argumento textus, qui in ar-
rogatione impuberis loquitur ref-
cripto principis facta, in l. non aliter
17. ff. de adops. l. 2. §. Impuberem §. ff. ad

retyl. libi: Quare, & si impubes arrogatus
sit, dicendum est, matrem ad bona eius ad-
mitti, quæ haberet si intestatus decessis-
set, l. non tantum 3. §. Si pater, ff. de bo-
nor. possess. contra rito.

Præterea adhuc, vt facultate Re-
gia posset auia maioratum instituere,
necessarium erat vt, quæ de iure ei
obstabant impedimenta, facultas au-
ferret, quia aliàs nihil operaretur; sed
cum de iure auia non posset substi-
tuere neptri, suos consanguineos, vel
extraneos in præiudicium patris, de
quo Gomez 1. Variar. cap. 4. num. 2. &
in l. 40. Taur. num. 1. D. Gregor. Lopez
in l. 5. tit. 5. p. 6. Frago de Regim. 3. p.
lib. 5. disp. 8. §. 6. num. 64. Fufar. de subst.
quest. 118. num. 27. & 187. & speciali-
ter videndi Rod. Suarez in l. quoniam
in prioribus limitat. 1. num. 14. Merlin.
de legitima lib. 3. tit. 2. quest. 14. num. 63.
Balthafar Thom. de legitim. tract. 4. tit.
17. cap. 24. num. 344. solum enim patri
permissum substituere filio quem in
potestate habet etiam excludendo
matrem substitutione pupillari, non
alia, l. Papinianus 8. §. Sed nec impube-
ris, ff. de inoffic. testam. l. præcibus, C. de
impuber. & alijs subst. Gomez 1. Variar.
cap. 3. num. 8. Molin. de iust. tract. 2. disp.
184. Gomez itidem 1. Var. cap. 6. num. 7.
Fufar. de subst. quest. 189. num. 5. & 6.
& de iure nostro Regio per disposi-
tionem legis 27. Tauri, hodie nõ pos-
sunt parentes aliquam substitutionem
filij facere in legitima, sed tantum in
tertio seruatâ forma legis, Pater Mo-
lin. de iust. tom. 1. disp. 183. concl. 1. ver.
Hac eadem ratione, Gutierrez præct.
lib. 3. quest. 51. Ayllon ad Gomez 1.
Variar. cap. 3. num. 22. D. Castillo lib. 5.
controuers. cap. 128. num. 13. Cevallos
comm. quest. 761. a num. 45. vbi Ace-
bedo in l. 11. num. 35. vbi Angul. glos. 6.
Avenida glos. 2. num. 13. tit. de las me-
joras, lib. 5. Recopilat. Ayora de partit. 2.
part. quest. 42. Mieres de maiorat. 1. p.
quest. 71. num. 5. ex quibus euidenter
sequitur non posse patrem excludi
virtute facultatis, quæ in hoc nihil
dispensat, cum nulla sit facta Principi
circa id, relatio, sed solum data, & pe-
tita in præiudicium neptris, & ad suam
legitimam gravandam, & cum facul-
tas strictè sit intelligenda, D. Molin.
lib. 2. cap. 4. num. 47. & seqq. D. Salga-
do

do 2 part. labyr. cap. 4. à num. 11. & cap. 9. à num. 3. & cap. 10. à num. 73. non potest ad incognita extendi, D. Castillo cap. 116. & imputer sibi auia cur non desideravit à Principe conditionem remitti, vt aliàs ait Conf. in l. 2. §. Tractari, ff ad Trebell.

Hæc & alia pro patre latè inuenies scripta in quadam allegatione, quam feci pro nobili Didaco Rejon, quibus non obstantibus contra eum decisum est. Ad validitatem enim facultatis, vel maioratus ex ea instituti requiritur tantum, quod Principi referatur impedimentum, quod prouenit immediatè ex institutione maioratus, illis qui tempore quo fit maioratus habent primum locum successio- nis in bonis impetrantis, nec aduentitij casus computandi sunt, ideoque pater, qui numquam in bonis auia, ius ad successioem habere poterat, conueniri non potest præiudicio ex ablata filia successione bonorum, que numquam habuit; nec obstant quæ pro eo adducta à nobis sunt, quibus facilè satisfacies, si dixeris cum Molina filium exclusum à Regia facultate tamquam extraneum omnino censendum, nec eidem in posterum posse competere aliquid ius ad bona parentis, ex quo virtute facultatis manet exclusus, nec amplius bona maioratus, legitima eius sint; idque siue in vltima voluntate, siue inter vivos virtute facultatis maioratus instituat, dum tamen vivente patre obtenta sit facultas, & de medio ius filiorum auferatur, vt ex Doctoribus supra allatis facilè deprehendi potest, maximè ex Molin. lib. 2. cap. 11. à num. 14. quæ omnia eo maximè vera sunt, quia facultas in amplissima forma data est auia ad instituendum maioratum in nepotem, & ea deficiente, vt possit instituere inter alios suos consanguineos, vel extraneos.

CAP. 13. N. 5. IN FINE.

Faria relatus num. 2. supra.

PARTIS II.

CAP. 1. N. 22. IN FINE.

Limitatur quinto in Monacho, vel Moniali, qui propter obedientia votum residere in loco maioratus non tenentur, vt decisum refert Pegas de maior. cap. 10. à num. 362. de quo vide eum, & vide dicta 7. p. cap. 5.

CAP. 2. N. 11. IN FINE.

Palac. Rub. in l. 19. Tauri, num. 13.

CAP. 2. N. 43. IN FINE ANTE NVM. 26.

Conducit Carrasco ad leg. Recop. cap. 11. num. 280. vbi quod præferatur creditor posterior ex causa refectionis.

CAP. 2. N. 56. IN FINE.

Vide D. Castillo cap. 67. lib. 5. Pegas ad ord. tom. 2. §. 39. cap. 4. num. 94. & 109.

CAP. 2. N. 70. POST VER- BVM filij.

Nam talis actus, nisi sequa approbatione filij.

CAP. 2. N. 71. IN FINE.

Et de maiorat. cap. 5. num. 126. & 133.

Ibidem NVM. 74.

Adde Rosa consult. iurid. 62. num. 13 & 14. Latro conf. 17. tom. 1. & de prælatione inter nominatas an maritata, non maritata præferatur. Vide Rosa sup. num. 8. Gutiérrez conf. 26. Maya consultation. 2. Mastrillo decis. 206. à num. 21. tom. 2. & an vidua possit concurrere. Idem Rosa num. 15.

CAP. 4. N. 37. POST VER- BVM gaudeat.

Vide Faria ad Covarr. lib. 4. Variar. cap.

cap. 1. num. 132. vbi contra sentit.

CAP. 4. N. 41. POST VER- BVM nascitur.

Novell. 78. cap. 4. vide Fragos. de Regim. 3. part. lib. 10. disp. 21. §. 2. num. 20. & 25. Vela de delict. cap. 36. num. 7.

CAP. 4. N. 58. IN FINE.

Vide Pegas de maior. cap. 20. num. 384.

CAP. 4. N. 106. IN FINE.

Alvarez Pegas de maior. cap. 9.

CAP. 5. N. 82. IN FINE.

Et vide dicta p. 1. cap. 6. num. 324. in posterioribus addit. & vide p. 4. cap. 6. num. 45.

CAP. 5. N. 93. IN FINE.

Pegas tract. de maiorat. cap. 7. à num. 188.

CAP. 6. N. 1. IN FINE.

Et quando mutus, vel surdus possit facere maioratum, vide Fragoso de Regim. 3. p. lib. 9. disp. 18. num. 7. & 8. Balthaf. Thom. tract. 9. tit. 6. num. 12. & 13. 14. & 34.

PARTIS III.

CAP. 1. N. 2. IN FINE.

An autem Eva peccaverit, & quare iudicium cum ea non ageretur, sed cum Adamo tantum, vide cap. serpens 47. de penitent. dist. 1. optimè Caramuel de probabilit. num. 169. epist. 4. & num. seqq. ex quo inferis ad maioratus materiam an vxor debeat citari in lite super maioratus bonis ab ea possessis, vel sufficiat agi cum marito, vt vidi decisam causam patrocinante amico doctissimo compatroño Ferdinando de Estrella, & añora Inquisitionis Granatensis Advocato. Viden- di Guzman de enict. q. 25. à num. 17.

Vela dissent. 5. à num. 61. & dissent. 9. à num. 1. Valeron de transact. tit. 4. q. 1. num. 71. Mendez in praxi lib. 1. cap. 3. à num. 9. Barbosa ad ord. lib. 3. tit. 47. Costa de scient. inspect. § 1. à nu. 9. Boff. de dore cap. 8. num. 109. Hermosill. in l. 32. gloss. 3. num. 52. tit. 5. p. 5. Gama dec. 182. l. 10. tit. 5. p. 3.

CAP. 1. N. 78. POST VER- BVM poterunt.

Et in nostro casu expressè sentit A. infr. 7. p. cap. 5. à num. 106.

CAP. 1. N. 118. POST VER- BVM Pegas.

Et A. laudato tom. 3. ad ord. Portug. lib. 1. tit. 24. §. 2. glos. 4. num. 13.

CAP. 1. N. 132. POST VER- BVM nobilis.

Hidalgo vocatur: qui ex patre, & matre.

CAP. 2. N. 4. IN FINE.

Et quæ dixi p. 1. cap. 2. num. 124.

CAP. 2. N. 17. POST Num. 14 & seqq.

Noviter A. laudat Sabelli in summ. verb. Primogenitus, num. 24.

CAP. 3. N. 6. IN FINE.

Itidem Pegas ad ord. tom. 3. lib. 1. tit. 24. §. 1. glos. 2. num. 6.

CAP. 3. N. 7. POST Num. 11.

Vide Pegas de maiorat. tom. 1. cap. 2. num. 46.

CAP. 3. N. 18. ANTE Num. 15.

Et conducit Faria Add ad Covarr. lib. 1. Variar. cap. 19. num. 79. vbi in conditione si Religiosus fiat, ait: sed si legatarius, vel hæres post diem legati cecidit, aut delatam successioem nup-

uas celebret; relictum irrevocabilitèr amittit, nec proderit si soluto matrimonio Religiosus fiat, Sanchez disp. 33. num. 17 de matrimon. lib. 6. Costain §. Si arbitratu, limit. 3. num. 23. Molin. &c.

**CAP. 3. N. 20. POST VER-
BVM Molin.**

Vide Molin. *de ritu nupt. lib. 3. cap. 29. post num. 88. vbi pulchra quæstio de hac materia.*

**CAP. 4. N. 3. POST VER-
BVM Pereyr.**

Pegas de maior. cap. 9. num. 710.

CAP. 4. N. 7. IN FINE.

Et pro A. decisum refert Pegas *de maior. cap. 15. num. 75.*

CAP. 4. N. 8. IN FINE.

Quibus adde noviter cum A. Pegas vbi supra *cap. 16. & 17. maxime à num. 77.*

**CAP. 4. N. 9. POST VER-
BVM Parlador.**

Sexquicentur q. 1. Horat. Barbat.

Ibidem NVM. 9. IN FINE.

Pegas de maiorat. cap. 17. à num. 77. & 82.

CAP. 4. N. 14. IN FINE.

Et noviter Pegas *de maiorat. cap. 18. num. 91.*

CAP. 4. N. 20. IN FINE.

Latè Pegas de maiorat. cap. 10. à num. 771.

CAP. 4. N. 22. IN FINE.

Et vide statim, quæ dicam *numer. seq.*

**CAP. 4. N. 23. POST
Num. 54. & seqq.**

Dixi p. 1. cap. 2. num. 13.

CAP. 4. N. 23. IN FINE.

Sed nihilominus à doctissimi Auctoris sententia non est recedendum, quia eadem ratio præferendi filiam ultimi possessoris, efficit, ut præferenda sit quælibet alia scemina ex linea eius effectiva, vel contentiva, quia deficiente agnatione, quarti debet successio regularis iuxta regulam ab A. propositam *part. 1. cap. 6. §. 19. vnde solum in posteriori casu substinenda est opinio contraria proposita ab A. num. 36. quam totis viribus noviter defendere conatus est, Pegas de maior. cap. 10. à num. 771. vbi omnia cumulat, & securè affirmat de A. Castillo, Capon. & Mieres, quod si illa viderent se retractarent, sed certe A. sententia securior, & magis firma mihi videtur in maioratibus Hispaniæ adhuc eius fundamentis, & decisionibus non obstantibus, quia debent intelligi, quando post masculos inveniuntur vocatæ sceminæ, tunc enim maioratus, dividitur in duas lineas, una quæ componitur, ex masculis prior, altera, quæ componitur ex sceminis posterior, & finita linea masculorum incipit linea sceminarum ab initio lineæ, quod necessario datur in prima scemina, quæ ob masculos exclusa fuit, & non debet incipere successio in medio lineæ, nec in fine lineæ, secundum voluntatem testatoris, Tiber. Decian. *conf. 21. num. 6. & 7. vol. 3. Craveta cons. 950. num. 2. & 3. vol. 5.**

Imò linea ultimi possessoris non est attendenda, quia linea prior vbi intravit successio, & suspensa fuit ob prælationem absolutam masculorum, (qua stante scemina non potuit tunc occupare successione) adhuc vivit, & permanet cum eadem prærogativa lineæ actualis primogeniti in quâ intravit successio; ideoque scemina ex ea, & eius linea præferenda est posteriori, & priori iure lineæ; quia observanda est prælatio inter sceminas, quæ observaretur si successio deferretur

eo tempore, quo exclusæ sunt, quia verè delata est, & ob masculos suspensa; & ideo concurret linea habitualis prior, cum habituali posteriori; ergo prior est præferenda facit bene doctrin. Peregrin. *de fideicommiss. art. 20. num. 5. & conferunt quæ Auctor hic refert num. 57. & fundamenta in contrarium allata à num. 38. quæ expendunt relati num. 37. quibus adde Gregor. in l. 3. glos. 2. q. 23. tit. 13. p. 3. Alvarado de coniect. lib. 2. cap. 3. §. 4. num. 26. Fichard. in addit. comm. opin. Villalobos verbo *Filia exclusa per statutum, num. 60. Milinger centur. 5. observ. 74. num. 8. & 9. Horom cons. 29. num. 6. 7. & 8. Menoch. cons. 105. num. 78. & seq.**

Quæ distinctio vera est, & ex ea una, & altera sententia componitur; nam in præsentì doctissimus A. solum proponit quæstionem in maiortu agnationis, nec meminit de sceminis post masculos admisis, licet distinctionem lineæ masculinæ, & scemininæ proponat num. 62. scio hanc distinctionem propositâ iudicio quatuor, & triginta doctissimorum viro- rum I. C. Hispanorû, qui pro Ducæ de Franca-Villa contra Ducem de Paftrana scripserunt in lise super Statu de Cifuentes anno 1610.

PARTIS IV.

CAP. 1. ANTE N. 20. post Oleam.

Afferit ergo Olea vocationem proximioris consanguinei, non posse intelligi, de filijs, secundum communem usum loquendi, proximus enim consanguineus vocatur, qui à latere venit, l. 2. tit. 15. p. 2. ibi: *El mas propinquo pariente, A. supra p. 1. cap. 6. §. 17. num. 252.* Sed hæc ratio non convincit, quia vocatio fundatoris, non solum respicit proximitatem respectu ultimi possessoris, sed etiam ipsius intuitu: ergo cum in simili vocatione attendatur maxime ad consanguinitatem fundatoris, vtrique iuxta communem usum loquendi, in vocatione proximioris potest comprehendi ip- sius ultimi possessoris filius; quod si vocetur consanguineus de alia linea

vtrique opinio Oleæ locum habebit; ex Castillo *cap. 178. num. 2. vers. Verum, & num. 17. in princip.*

**CAP. 3. N. 89. ANTE
Num. 27.**

Vbi Alvarado *de coniect. lib. 2. cap. 2. §. 1. num. 39. & 40. & in commen- dis D. Solorçan. lib. 2. cap. 15. à num. 1. & cap. 19. num. 46. & de quæstione circa collectas, quod pater, & filius pro vno reputatur, num. 27. & 45. vbi plures circa ea quæ dixi num. 87.*

CAP. 4. N. 14. IN FINE.

Postea tamen vidi legem Lusitaniæ, quæ nostram opinionem confir- mat, vide dicta p. 8. cap. 7. num. 8. & seqq.

**CAP. 4. N. 36. POST VER-
BVM videtur.**

Et in hoc casu loquitur Pegas *tom. 10. ad ord. Portug. cap. 27. à num. 23. & doctè probat, & decisum refert in suo casu.*

**CAP. 6. N. 12. IN FINE ANTE
NVM. 6.**

Et noviter Pegas *de maior. cap. 17. num. 98. postea visus.*

CAP. 6. N. 46. IN FINE.

Et dixi p. 2. cap. 5. à num. 79.

Num. 51. & 52.

Vide quæ dixi *part. 1. cap. 2. num. 762 & 77.*

PARTIS V.

CAP. 1. N. 8. IN FINE.

Num. 25.

Dixi p. 1. cap. 2. num. 13. & vide *lib. 3. cap. 4. num. 57.*

E CAP.

CAP. 2. N. 1. IN FINE.

Et eius verbis relatis Pegas de inclus. & exclusione, cap. 9. num. 131. ubi à num. 134. ad 191. fundamenta plura pro hac opinione refert, & à num. 192. contrariam opinionem defendere conatur pluribus nixus fundamentis, quæ certè dubiam efficiunt hanc quæstionem, adhuc tamen si benè consideres, cum limitationibus hic à me propositis à recepta Molinæ opinione non recedes.

CAP. 2. N. 7. IN FINE.

Pegas supra num. 149.

CAP. 2. N. 9. IN FINE.

Cap. 5. à num. 94.

CAP. 2. N. 11. POST VERBVM Micres.

Cap. 9. num. 35. Balthaf. Thom. de maiorat. tract.

CAP. 2. N. 12. IN FINE.

Pro D. Michaelè Balcarcel.

CAP. 2. N. 13. IN FINE.

Pegas dict. cap. 9. de maior. inclus. à num. 255. ubi latissimè.

CAP. 2. N. 14. IN FINE.

A. infra num. 74. & in hoc recidunt fundamenta, quæ pro non dum nato adducit, idem Pegas d. cap. 9. à num. 201. maximè 208. & seqq.

CAP. 2. N. 19. IN FINE.

Vide Pegas num. 203.

CAP. 2. N. 21. IN FINE.

Pegas supra num. 201.

CAP. 2. N. 23. IN FINE.

An autem in maioratu incompatibili à patre dimisso primogenitus po-

stea natus possit auocare successio- nem delatam patruo suo? Ad quam quæstionem supponendi sunt termini habiles, primogeni scilicet vocatio de qua non dubitetur, vide A. infr. 7. p. cap. 6. Si ergo vocationem habeat, nec tamen natus sit tempore quo pater vnura ex maioratibus incompatilibus dimisit an postea natus auocare possit successio- nem dubitari potest. D. Olea in posterior. add. ad tractat. de cess. iur. tit. 3. q. 4. in fine, absolute negat cum Castillo tom. 6. cap. 178. num. 13. nec comparari posse hanc speciem cum casu contraventionis, quia in eo intervenit factum possessoris, in hoc autem ipsius testatoris voluntas tantum, ideoque semel admissum non debere excludi tenet, quod an verum sit cogita.

CAP. 2. N. 25. IN FINE.

In limitatione II.

Et ad omnia vide Pegas dict. cap. 9. à num. 201.

CAP. 2. N. 34. POST

Num. 60.

Vide A. 3. p. cap. 3. à num. 48.

CAP. 2. N. 37. IN FINE.

Et cum Solorçan. cap. 17. num. 903 Pardo ad Molinam lib. 3. cap. 10. num. 45. noviter sustinet D. Olea tit. & quest. proposita in posterioribus additiones, num. 1. ubi A. impugnat suam tamen distinctionem, quam proponit hic num. 73. mutuatus est.

CAP. 2. N. 43. IN FINE.

Vide dicta num. 23. vers. An autem.

CAP. 2. N. 44. POST VERBVM D. Olea.

Et in hac specie loqui DD. ab A. auctos hic num. 62. observat idem in posterioribus add. ad hanc quæstionem, num. 4. cum Solorçano lib. 2. cap. 19. num. 37. Pegas à num. 94.

CAP.

CAP. 2. N. 55. IN FINE.

Vide etiam noviter Pegas dict. cap. 9. à num. 216.

CAP. 2. N. 56. POST Num. 69.

Probat ex Bald. Pegas dict. cap. 9. à num. 196.

CAP. 2. N. 60. POST Num. 73. & 74.

Et resolutionem sequitur Olea in poster. add. tit. 3. quest. 4. num. 2. vers. In qua.

CAP. 3. IN FINEM CAPITIS.

Dixi h. cap. à num. 71. in iudicio tenuræ Senatuum Regium solitum admittere tertium venientem ad iudicium, etiam transactis sex mensibus à lege præfinitis, dum tamen reintegra compareat, id est, ante conclusionem in causa: ex Molin. & aliorum doctrina, quos ibi retuli, & dubitavi an post conclusionem admitti posset, ut dubitatum est in tenuræ iudicio super Comitatu de Ribadavia: nunc vero post additione evulgaras audivi pluries in hoc casu (quod dubium apud me extitisse adhuc non diffiteor) in Senatu esse admissos causam conclusam, ex motivis opinionis latissimè Fulcitæ, noviter à Molina, & Guzman veritate iuris 36. per totam, ubi longo calamo nissus est hoc probare, cū nullo iure, nullaque DD. auctoritate contrarium sibi videatur constare.

Sed tamen ne videat, sine ratione dubitasse, proponam quid hac de re ex probatissimis Doctorum opinionibus deducatur, ut agnoscant lectores, an æquius sit contrariam sententiam ad praxim adducere.

In primis notissimum est, in iudicio tenuræ, tertium qui se opponit, ferè semper venire excludendo, nunquam coadiuvando iura vnus, vel alterius litigantis, hoc ideo quia in successio- nis maioratus controversia de vno successore queritur, nec potest inter duos dividi successio, ideoque licet

ex eadem causa plures ad successio- nem concurrant, veluti, si duo agnati- tium dicant maioratum, ex diversis tamen rationibus vnus alteri præfe- rendus contendit, vel ex prædilectio- ne, aut linea meliori, aut proximiori- tate gradus, vel ob aliam causam; quandoquidem licet vterque sit ag- natus, ex regulis tamen successio- nis, vnus præferri alteri desiderat, atque adeo ex rationibus subalternis suc- cessio solet controversari, ut nihil inter sit, quod in vna generali, & universali ratione conveniant; quod scilicet maioratus sit agnationis: igitur, cum tertius se liti opponat, & de se præfe- rendo agat, necessario venit exclusi- vè ad omnes, qui de successione liti- gant, in iudicio enim maioratus, ve- ra, & fundamentalis est regula, quod vnus inclusio est exclusio aliorum, idque sive de personis, sive de linea, sive de gradu loquamur verissimum est, ex A. infra 5. p. cap. 1. Pegas de in- clus. & exclus. cap. 8. à num. 8.

Quò supposito quæstio hæc resol- venda est, ex doctrina Dom. Præsidis Covarr. in pract. cap. 14. num. 4. ubi agit de tertio oppositore, qui se liti inter alios agitatæ opponit ad exclusionem vtriusque litigantis. In qua specie li- cet non cogatur causam in statu, quo reperitur, assumere, Cancer. Hermo- fill. Salgad. & alij apud Fariam, num. 17. hic tamen reiecta opinione Bald. & Alex. asseverat, tertium opposito- rem hoc casu non impedire liti pro- gressum, & definitionem, inter acto- rem, & reum, quoad ipsorum præiu- diciam, & commodum, nec impedi- re executionem sententiæ inter eos late, quod probat ex textu ad id ex- presso in l. si is à quo, ff. de rei vindicat. l. penult. ff. de pet. hered. & aliorum au- ctoritate, & tandem concludit hoc casu: Quod si tertius accesserit ad iudi- cium non equidem defensus actorem, vel reum, sed vel eorum alterum exclusu- rus ab actione, vel defensione cause licet admitti debeat ad allegandum, & pro- bandum, adhuc propter eius oppositionem nulla in parte suspendi debere progres- sum, & definitionem liti præsertim, ubi iam conclusum fuerit in causa, vel facta sit testium publicatio, & ita multoties in hoc Granatensi prætorio esse decisum af- fir-

firmat. Quam sententiam veriores sequuntur, Carleval de iudic. lib. 1. tit. 3. disp. 12. num. 18. Suarez de iur. adherendi, cap. 15. num. 32. D. Salgado statim referendus, & pluribus comprobatur noviter Faria d. loc. num. 18.

Ratio prædictorum est, quia quando oppositio tertij est exclusiva litigantium, est nova actio quæ ab eo in iudicium deducitur, ideoque novos terminos iudiciales requirit ex natura sua, quæ non debet retardare priorem, quæ iam transactis terminis suis conclusa, vel definita sit, ut expresse deducitur, ex dict. l. si is à quo, ff. de rei vindicatione, & l. non id circo, ff. de re iudic. Suarez ubi supra, & probatur latè D. Salgado de Regia protect. 4. part. cap. 8. num. 67. & melius de retent. Bull. 2. p. cap. 13. à num. 3. ubi comprobatur.

Nec de hoc quæri potest tertius oppositor cum in hoc nihil ei præiudicetur, si enim ante definitionem causæ se opponat, & iudicium prosequatur, & terminetur definitivè, cautio à victore præstatur de indemnitate, in casu quo tertius is victoriam reportaverit, dict. l. si is à quo, de rei vind. l. penult. ff. de petit. hered. l. 6. tit. 10. p. 3. ut optime ibi explicat D. Salgado dict. cap. 13. à num. 11. Cancer. lib. 3. variar. cap. 16. num. 75. Anton. Faber in rational. dict. l. si is à quo, Guzman d. verit. 36. num. 44. & si post rem iudicatam se opponat licet non præstetur cautio, ut docet Salgado num. 19. adhuc tamen ex integro ius suum illæsum manet cum rei iudicatæ inter alios actæ stare non teneatur, ut pluribus comprobatur Suarez de iur. ad herendi, cap. 16. num. 14. Covarr. præcedenti cap. 13. præct. ubi Faria; & per se est notum tertio nihil inter esse, rem esse pœnes vnum quam pœnes alium cum adversus possessorem suam actionem proponere possit, ut ex Marefco. & alijs considerat Salgado num. 17. Rota dec. 2. de rescript. Minisig. observ. 573. Vtricol. conel. verb. Appellatio, n. 616. & in hoc casu sicut ei res iudicata non nocet, ita nec potest sua oppositione executionem eius impedire, nam sicut progressum litis suspendere nequit si ante definitionem se opponat, ita si post definitionem comparcat executionem non impedit, D. Salgado

do num. 20. Sabelli in sensum. verb. Tertius oppositor, num. 2.

At autem reservatum maneat tertio oppositori, ius, non solum quo ad proprietatem, sed etiam quo ad possessionem dubitari potest, nam cum ex l. 12. tit. 7. lib. 5. Recopilat. transactis sex mensibus causa in proprietate remittatur ad Chancellariam, nec proficit amplius de possessione in Consilio Regali cognosci, ut ibi dicitur: *La remission se haga à las nuestras Audiencias tan solamente, en quanto à la propiedad, y no asimismo en quanto à la possession.* Et ibi: *Y que sobre lo assi sentenciado, no ayá ni pœda con otro pleyto, y juicio de possession.* & ex l. 9. dum alius in possessione extiterit per sex menses remissio ad Chancellariis fieri debet, ut dixi num. 68. nec dubium est cum, qui sententiam tenetæ protulit reportavit, constitui possessorem à tempore mortis ultimi possessoris; id enim in sententia declaratur D. Paz de tenent. cap. 8. num. 33. & cap. 11. num. 4. ergo amplius de possessione, nec in alijs inferioribus Tribunalibus potest cognosci, cum iudicium intentari debeat contra possessorem tenetæ, qui non solum rei iudicatæ exceptionem opponere potest contra eos, quibus cum victor extitit, sed & temporis præscriptionem contra ceteros, qui successione velint occupare, nec legitimo tempore comparuerunt in iudicio. Idque videtur tenere Pat. Molin. disp. 658. tract. 2. de iustit. & iure, num. 6. ubi agit de quæstione principali an tertius oppositor elapsis sex mensibus admitti possit, & relata Molinæ opinionione in annotationibus eam absolute rejicit, nec admittendum tertium excludentem: *Id enim (ait) in præiudicium litigantium cederet cum elapsis illis sex mensibus, non habeat hic ius ad causam tenetæ, & possessionis eius maioratus remedio summario de quo agimus, sed solum ad causam proprietatis via ordinaria.*

Quibus innuere videtur iudicium tenetæ absorvisse remedia possessoria, non solum contra litigantes, sed etiam contra tertium excludentem. Sed in contrarium verius videtur tertium posse remedia possessoria intentare, nec astringi ad causam proprietatis tantam prosequendam, cum enim

enim diximus rem iudicatam inter alios, ei non ob esse consequens est, declarationem factam in iudicio tenetæ, ei non præiudicare quo ad possessionem; de proprietate enim cum intentata non sit disceptatio non est cur, tertius de ea ubi possit, & velit agere non possit: ergo cum res iudicata de possessione, ei non noceat, de ea agere poterit, iudicio ordinario: nec obstat, quod transacti sint sex menses, alio existente in possessione vigore sententiæ tenetæ, nam responderetur, quod lapsus mensium non impedit, quin remedia possessoria possint proponi apud alios Iudices, ut dixi num. 73.

Nec quod alius sit in possessione virtute sententiæ obstat potest, quia sententia tenetæ declaratoria, qua translatam possessionem, ex l. 45. Tauri, à tempore mortis ultimi possessoris declaratur, non habet locum in præiudicium tertij, qui non litigavit: ergo solum excludi poterit tertius, si vigore tenetæ occupaverit possessionem, & eam per sex menses teneat actualiter. Idque expresse comprobatur ex Pat. Molin. ubi supra num. 7. ubi ait cum Molin. Gutierr. quod minori non competit reitutio contra lapsum sex mensium, quia saluum manet ius ei proponendi iudicium possessorium ordinarium, & proprietatis apud alios Iudices, quod si verum est, utique minor poterit iure suo uti, sive alij tenetæ iudicio contenderint, sive non: & melius Paz de Tenent. cap. 21. num. 8. ubi in fortioribus terminis docet contra eundem, P. Molin. disp. 637. num. 1. quod etiam si mortuo ultimo possessore alius, tanquam legitimus maioratus successor, possessionem occupaverit; adhuc transactis sex mensibus posse interdictum possessorium proponere apud tribuna inferiora, nec teneri iudicium proprietatis proponere in Regio Prætorio, & contrariam Molinæ doctrinam ab omni iurisprudencia alienam esse: *Nam, ait, quambis ex l. 6. decisione actio tenetæ per lapsum sex mensium præscribitur, ea sit cum attributis legis Martii, quo ad supremum Regium Senatuum, & remedio summario possessorio id volens proponere priusquam existat inter dictum tamen or-*

dinarium possessorium quo ad alia Tribunaalia, etiam inferiora, huic non inter dicitur; & si sex menses elapsi sunt, hoc enim semestre solum quoad Consilium Regium præstitutum fuit, ut ex verbis prædictæ legis Regiæ satis apparet, vide Guzman veritat. iur. 4. n. 20. ubi alij.

Sed adhuc cum ex dict. l. 9. quoties successor præcedens semeltri continuo possessionem bonorum retineat, alter cum eo de possessione contendere prohibeatur, dubium restat, quo in casu legis effectus locum habeat, nam Matienço, & Molina quos retuli cum eodem Paz num. 76. absolute defendunt semeltri elapso super esse solum iudicium proprietatis: ergo sive is successor possideat virtute sententiæ tenetæ, sive virtute decreti iudicis competentis, alter, cum de possessione ejicere non poterit, quod si de facto possidenti, exceptio non denegatur, multo minus deneganda est ei, qui de iure id est legitime vigore tenetæ sententiæ possessor sit. Quare de sententia doctissimi Paz me dubitare semper profiteor, ea tamen in nostro casu vera est, dum scilicet vere transacti sint sex menses, possessorem virtutæ rei iudicatæ in tenetæ iudicio, apud Regia Tribunaalia posse conveniri inter dicto possessorio ordinario, nec obstat ei, qui convenit rem iudicatam, nec astringi ad proponendum iudicium proprietatis, & in hac specie limitata sunt quæ dico num. 73.

Ex hac usque dictis vides tertium oppositorem, qui ad iudicium inter alios agitatam venit ad eos excludendos admitti non posse cum retardatione litis, & præiudicio priorum collitigantium, nec item illius iuri aliquomodo præiudicium inferri, cum id possit alio iudicio proponere quin obstat res iudicata inter alios acta, ut dictum est, & probatur etiam Guzman dict. ver. 36. num. 40. quod quidem speciali ratione in iudicio tenetæ observandum est ad exclusionem tertij oppositoris exclusivè venientis propter specialem naturam iudicij, in quo à lege Regia præfixus est terminus semeltris ad proponendam actionem quo elapso omnimodo via præcluditur ad tenetam

nec de ea amplius in consilio tractari poterit, qua ratione verum est de æquitate tantum admitti posse tertium excludentem, qui de suo iure docere poterit in termino probatorio, quod superfit ut scitè doctiff. Molina nos docuit: post conclusionem autem in causa nequaquam esse admittendum, ex eo suadetur, quod vix dari poterit casus in quo possit tertius excludens admitti, sine præiudicio litigantium, ut consideravit Pat. Molin. disp. 636. num. 6. nam opposito tertij, qui ad excludendum venit ex sua natura secum aliorum præiudicium trahit: ergo is nequaquam post conclusionem admittendus est, sicut enim acta eorum tertio præiudicare non possunt, utique nec eius oppositio in eorum præiudicium potest admitti; nam quod possit admitti in termino probatorio suadet æquitas, & ratio iuris, quæ quidem post conclusionem faciunt non admitti: in quolibet enim iudicio ordinario, quoties tertius compareret excludendo, licet regulariter non teneatur stare actis inter colligantes factis, cum eoque iudicium de novo inchoari debeat, ut dictum est, potest tamen iuri suo renunciare, & actis colligantium adherere, & prosequi cœptam litem, & eam assumere in statu, quo invenerit, quia habet electionem, ut de novo inchoetur lis, vel prosequatur instantia cœpta, & in hoc ultimo casu facit omnia acta sua, & sibi præiudicant, ac si cum ipso facta essent, ideoque assumit litem in statu quem invenit, & sententia in ea lata facit numerum quoad eum ac si à principio litem agitaret, ut doctè observat omnino videndus, D. Salgado 2. p. de retent. cap. 13. à num. 62. vbi latissimè comprobat ex Marefc. lib. 1. variar. cap. 21. num. 15 & 16. Alex. Ludovif. decis. 259. num. 4. vbi Oliver Beltram. & dec. 303. Marchesan. de commissar. 2. p. cap. 6. de commiss. quando tertius ad causam admittatur, §. vnic. à num. 37.

Et idem docet Suarez de iur. adhar. cap. 13. n. 21. & cap. 11. n. 5. & seqq. vbi ex Marçar. cons. 24. per tot. ait tertium à sententia appellentem non posse uti alia instàtia, & appellatione, quam ea quæ alteri colliganti comperat, nisi

licem agitari in priori instantia ignoraverit, tunc enim sententia prima ei non oberit, & tertia erit cum litigantibus quæ cum eo erit prima, vide Salg. vbi sup. n. 72. & 73.

Vnde ad hoc ut tertius excludens admitti possit ad litem inter alios agitatum necessario debet exuere personam excludentis, & induere personam coadiubantis, & in hoc casu omnia quæ in tertio coadiubante disposita sunt in eo locum obtinent, nec potest se iuvare concessis tertio excludenti: qua ratione cum tertius etià post contestatam litem exceptionem dilatoriam opponere possit, & regula nihil novari appellatione pendente, cum eo locum non habeat, & similiter alia comperant privilegia de quibus Suarez de iure adharendi, cap. 16. per totum, maxime à num. 22. his nec alijs similibus, quoties induit personam coadiubantis uti non poterit, cum enim eadem persona cum principali litigatore consideretur, & consors litis dicatur ideoque novum causæ statum non consequitur, & causa in ultima instàtia constituta, & in ea publicatione facta testes producere nequit, nisi sit minor, & intra tempus petende restitutionis compareat iuxta doctiff. Covarrub. cap. 14. in pract. num. 8. vbi ex Otalor. & Parlador. id intelligit noviter Faria, & Covarrub. sequitur Suarez de iure adhar. cap. 15. à num. 87.

Et licet aliàs in termino cõpetenti possit Iudicem recusare, cap. cum super, vbi DD. de offic. de leg. Suarez vbi supra, cap. 13. num. 20. tamen extra terminum à legibus Regijs constitutum recusare non poterit, sicut principalis litigator non posset, ut patet ex dictis solum ergo poterit causam instruere, l. Paulus, ff. de Procurat. l. instituta, ff. de inoffic. testam. Auth. nunc si heres, C. de litigios, Bald. in auth. hodie, num. 6. C. de appellat. & ex hac distinctione procedit tertium, qui venit excludendo nõ posse admitti in instantia appellationis, sed esse remittendum ad Iudicem ordinarium, cum novum sit iudicium, quod proponit, & nisi habeat privilegium casus Curie, ad Iudicem ordinarium remittendus est, quod expresse docet D. Salgado 2. p. de retent. dicit.

dict. cap. 14. num. 41. & probatur ex eo, quod tertius qui venit excludendo, non potest ad hæere appellationi interpositæ ab vno ex litigantibus cum instantiam non continuet, sed novam litem instituat, ut late ex differentia cõprobata inter excludentem, & coadiubantem cõprobanis concludit Suarez de Figueroa de iur. adharend. cap. 15. num. 34. cum enim tertius, aut possit à sententia appellare, aut causæ, & liti assistere, aut appellationem ab alio interpositam prosequi, aut alterius appellationi adherere, ex traditis à Sigism. Scaccia de appell. lib. 3. cap. 2. quest. 12. num. 69. & seq. Ponte cons. 6. & 7. neutro ex modis prædictis potest, vel debet tertius comparere, appellationem enim ab alio interpositam prosequi, Pegas resol. cap. 15. num. 72. vers. Adeo, vide Scaccia de appellat. q. 5. num. 71. Rota decis. 9. num. 1. & decis. 20. de sententia, & re iud. in antiq. vbi quod regulariter tertio appellare non licet, Vrcel. conclus. pract. verb. Appellatio, num. 606. cum seqq. inferiori instantiæ renunciando licet possit, cum sententia sibi non præiudicet iavtiliter appellabit: liti autem assistere, & appellationem ab alio interpositam prosequi, vel ei adherere tantum coadiubanti, non excludenti competit, probat late D. Salgado à num. 42. vbi sup. & num. 41. vbi concludit ita: At si compareat coram Iudice appellationis, & in alia instantia, cum eius causa sit diversa, & omnino separata imò contraria debet ad ordinarium eius causa remitti, ut hætenus late probabimus.

Hæc autem quæ in tertio excludente diximus procedere, ut possit assumere litem in statu, quo invenit, induereque personam coadiubantis ex facultate, & electione sibi concessa in casu tenuræ lite iam conclusa procedere non possunt, ex peculiari huius iudicij natura, cum enim comperatum sit ex decisione, l. 9. tit. 7. lib. 5. Recopil. Iudicium tenuræ inchoari debere intra sex menses à die mortis ultimi possessoris, ut ex dict. l. docent Molin. lib. 3. cap. 13. à num. 56. Paz de tenur. cap. 16. & seqq. Gutierrez lib. 2. pract. quest. 89. & seq. Noquerol alleg. 31. Pareja de instrum. edit. tit. 6. resol. 5.

à num. 59. Add. ad Molin. vbi sup. qui plures resolvunt quæstiones ad eam legem.

Sequitur elapsis sex mensibus aliud iudicium contra præfixum à lege terminum inchoari, non posse. Cum ergo tertius excludens de novo ad iudicium veniat ad excludendum unum, & alterum litigantem, necessario intra prædictos sex menses comparere tenetur alias ius suum amittet, nec amplius tentare intentare poterit, quia ius suum non prosequutus intra præfixum terminum, illud remittere intelligitur, ut in termino à iure statuto docent Bald. cons. 466. num. 2. vol. 1. Surd. cons. 97. num. 23. & cons. 52. num. 25. Roman. cons. 431. & contra temporis spirationem nullum remedium competit, nam sera est poenitentia, quæ post extinctam diligentiam venit, ut in l. chais, §. Intra tempora, ff. de fideicom. libert. Castillo in l. 72. n. 1. vers. 1. causa, Suarez de iur. adhar. cap. 7. num. 20. ne melioris conditionis sit, qui extra tempus advenerit, quam qui in tempore occurrat ad text. in l. 2. C. de annal. except. ibi: sed sit aliqua inter desides, & vigilantes differentia.

Nec obstat, quod licet non possit tertius comparere excludendo post conclusum in causa, ut ei novus terminus, vel dilatio nova concedatur poterit tamen adherere liti inter colligantes institutæ, & electione uti, quam supra a nobis proposita est, quam in specie cum non excludentis, sed coadiubantis iure utatur, nihil impedit eum admitti in quocumque casu, etiam post conclusum in causa.

Nam respondetur tertium excludentem hac facultate uti non posse semestri elapso in casu tenuræ licet alijs Iudicijs ea uti non impediatur ad idque adduco, text. in l. bonorum, ff. vitem rat. haber. vbi ait Cons. bonorum possessionem ab alio agnitam ratam haberi oportere, eo tempore, cum adhuc in ea causa sit, ut peti possit. Ex quo textu DD. notant, acta ab alio gesta non posse à tertio approbari, nisi ea rata habeat in termino à lege præfixo maxime in aliorum præiudicium, vide Bart. in d. l. & Cuiac. tract. 5. ad african. Morta in empor. iur. tit. de servitut. in præmiss. num. 45. Gomez 1. variar. cap. 1. num. 3. vbi

vbi Suarez à Ribera, num. 5. & cap. 11: num. 30. tom. 2. Variar. Ayllon dict. cap. 1. num. 8.

Vnde qui appellationi ab alio interpositæ adhærere vult, id intra tempus ad appellandum constitutum facere debet aliàs non admittitur, quia sicut appellatio intra tempora constituta debet interponi, ita adhæsiō, quæ ad eam accedit intra eadem tempora fieri debet, ex reg. l. fin. ff. pro soc. probant Gratian. forens. discept. cap. 573. num. 15. Moez in cap. 4. de elect. in 6. dum. 18. Acebed. in l. 1. tit. 18. num. 62. lib. 4. Recop. cum alijs quos refert Suarez de iur. ad hærendi, cap. 7. num. 23. & à num. 56. vbi in tertio pro suo inter esse adhærenti, qui antea pars formalis non erat, nec litigabat eam sententiam omnino veram esse profiteretur, ex Scacc. de appellat. lib. 3. cap. 2. q. 12. num. 69. cum inter collitigantes appellatio ab vno interposita omnibus communis fiat, ideoque extra terminum possunt adhærere, vt bene observat num. 59. quomodo intelligendus est Gutierrez de iuram. confirm. 1. part. cap. 49. num. 6. vbi in distincte loquitur, sed cum iudicio eam distinctionem, docet Mattheu de regim. cap. 12. §. 2. num. 10. Leo decis. Valent. 17. num. 12. & limitat etiam in collitigante, qui adhærere velit appellationi ab alio limitatè in vno capitulo interpositæ, Amato resol. lib. 1. cap. 9. num. 8. Selsè decis. 134. num. 8. Franchis decis. 254. num. 4. Fontanel. de pact. nuptial. claus. 1. num. 45. & dec. 413. à num. 12. Surd. & Hodierna in eius decis. 143. num. 1. Giurba decis. 30. qui idem in revisione docet Cyriac. controu. 183. Valasc. conf. 51. num. 24. Magonio decis. Luc. 9. num. 29. & dec. flor. 11. num. 9. & decis. 55. à num. 20. Menoch. de arbitr. cas. 18. n. 44. Christinæus decis. Belg. vol. 1. decis. 22. & 23. Sabelli in summ. verb. Appellatio, num. 19. & 18. vbi notat melius esse tertio novam causam de suo interesse instituere, quam à sententia inter alios lata appellare, ad tradita per add. ad Gregor. decis. 259. & decis. 85. & 86. apud Paul. Zach. Medic. leg. & vers. Appellans, late agit de effectu appellationis à tertio interpositæ, ex traditis à Cavalier. decis. 4. num. 2. Scaccia de

appell. quest. 27. limitat. 19. per eos. Paz Jordan lucubrat. vol. 3. lib. 14. tit. 26. nu. 345. & 842. & alijs Rotæ decis. vbi late, quod facit acta sua, & non potest dicere de nullitate, quia sententiam approbat tanquam ritè latam, licet non iuste latam, D. Salgado de Reg. 3. part. cap. 9. num. 221. vbi & in ratificatione appellationis idem docet intra terminum faciendam, & Suarez de iur. ad hærendi. cap. 9. num. 20. & 21. & num. 27. vbi absolute docet, quod quando appellatio litigantis non esset apud prædesse tertio ad victoriam, sine dubio esse teneri appellare, vel appellationi adhærere intra terminum, & num. 4. vbi quod tertius pro suo inter esse compærens coarctatur eisdem terminis, quibus reus principalis, & termini assignati reo, censentur assignati tertio, & præclusa via principali intelligitur præclusa alij incidenter, & in consequentiam venienti, & cap. 11. agit an à die scientiæ terminus ad appellandum currere incipiat, & non antea.

An autem sicut appellationi adhærere licet, ita & supplicationi ab alio interpositæ liceat, disputat idem Suarez, cap. 53. vbi tandem affirmativè concludit, num. 19. & pro hac sententia refert Caldas in l. si curatorem, fol. 372. num. 33. C. de in integr. rest. Giurba decis. 30. Sola ad decret. subaudiæ, glos. 14. num. 3. Gail. observ. 134. num. 5. lib. 1. Ioseph Ludovic. decis. 59. Ponte conf. 61. num. 57. Valasc. conf. 51. vbi de consuetudine Lusitanæ propter specialem supplicationis illius Regni naturam contrarium docet, & Pereyra de reuis. cap. 85. num. 9. & cap. 7. num. 2. vide Mattheu de Regim. cap. 12. §. 3. à num. 23. vbi late agit de differentia inter appellationem, & supplicationem, de quo etiam videndi Angel. & Salicet. in l. fin. §. penultim. C. de temp. appell. Franc. Marc. decis. 141. p. 2. Iason in l. si quis adversus, C. de precib. imperat. offer. Thusc. litt. s. concl. 904. num. 12. Imol. conf. 146. in capit. in causa Nannis, Uernia in cap. 1. §. His enim ad fin. si de inuestitur. inter Dominum, & Vassall. quest. oriat. & in cap. Imperialem, §. Præterea si inter duos, numer. 81. vers. sed pone, de prohib. feud. alien. Ant. Capic. decis. 28. nu. 11. Afflict. in consp.

Neap.

Neap. in prælud. quest. 10. num. 7. & dec. 231. num. 1. Roland. conf. 94. à num. 9. lib. 1. Scacc. de appell. quest. 19. rem. 3. num. 24. Rebuff. ad leg. Gall. tract. de supplicat. in præfat. num. 89. & 95. tom. 1. qui omnes assignant differentias inter appellationem, & supplicationem, & præter ibi enumeratas asserunt in cæteris æquiparati.

Contrariam tamen sententiam imò, quod non possit adhærere supplicationi ab alio interpositæ veriorum iudicio, ex decis. Mastrill. 45. n. 17. vbi testatur decisum cum alijs ex eo quod revisionis remedium vni concessum, non communicatur adversario, vt emendetur in eius favorem læsio si qua reperiatur in sententia sicut in appellatione quæ est communis utrique parti, iuxta text. in l. ampliorum, C. de appellat. & ratio eius est, quia revisionis remedium, non æquiparatur appellationi, sed gravaminis remedio per quod non emendatur sententia, nisi in favorem illius qui gravamen tempore debito interposuerit, tenet etiam Bald. in cap. vna sententia, num. 6. de appell. & quidem Cephalus, Anton. Sola, Ioseph Ludovic. & Ioann. Franc. Ponte, quorum auctoritate contrariam sustinuit, Giurba, id non probant, sed tamen ea sententia obtinere poterit inter collitigantes, sed in tertio nequaquam admittenda est, sed decisio Mastrilli omnino sequenda, quia tertius excludens non potest se iuvare supplicatione ab vno ex collitigantibus quos excludere venit; supplicatio enim sicut appellatione communicatur alij in communi, & eadem causa cum utrique eadem competit defensio, l. si quis separatim, §. Quod est rescriptum, l. 1. C. si vnus ex plur. cap. vna sententia 72. de appell. l. §. tit. 23. glos. 3. vers. Limita 3. part. 3. Tertius autem potius se opponit, quam approbat litigantium iura ideoque adhærere non potest, vt tradit Proposit. in cap. interposita, §. Ille denique, de appellat. Acebed. in l. 3. tit. 8. nu. 54 lib. 4. Recopil. Præterea tertius excludens non potest admitti in secunda instantia, quia cum novam proponat actionem apud ordinarium iudicem rei conventi ea est proponenda, in instantia enim appellationis, vel

supplicationis, (Domini Iudices habent iurisdictionem per devolutionem circa ea, quæ vertuntur in prima instantia, Bald. in l. per hanc, num. 10. C. de temp. appell. Castrensis conf. 290. in princ. vers. Circa primum, & num. 3.)

Ex quibus in secunda supplicatione verius dices tertium, non posse ei adhærere, imò nec collitigantem in capitulis separatis licet in conexis possit, vt dictum est ex prædictis, & vide Gregor. in l. 9. tit. 23. glos. 1. p. 3. Giurba observ. 88. num. 10. & dict. decis. 30. à num. 4. Surd. decis. 327. & 143. Kumar. de offic. Advoc. 1. p. quest. 9. num. 119. Cyriac. controu. 183. Cancer. 1. Variar. cap. 17. num. 65. Scacc. de appellat. q. 10. art. 2. quod autem intra terminum debeat adhærere Acebed. in l. 4. tit. 9. à num. 62. Grivel decis. 46. Barbol. in cap. 1. de elect. num. 61. lib. 6.

Imò, nec in tertio coadiuvante potest dari adhæsiō supplicationis secundæ, ex natura sua, nisi executoria inter collitigantes ei omnino præiudicet, supplicatio enim secunda de mil y quintas, cum sit remedium extraordinarium concedi non potest, quoties ordinarium remedium potest habere locum, nec etiam datur, nisi in lite quæ iudicium habeat apud Senatores Chancelleriæ, & revisionis, & revisionis sententia terminata, l. 7. tit. 20. lib. 4. Recopilat. ideoque si hæc non concurrant secunda supplicatio non conceditur, qua ratione in sententiæ revisionis cum novo addicamento quatenus id respicit dari non debet, quia potest ab ea supplicari à novo gravamine apud eisdem Senatores, Covarrub. in pract. cap. 25. num. 6. vbi Faria num. 26. D. Salgado 3. p. de reg. cap. 16. num. 30. Cancer. 2. Variar. cap. 12. num. 25. Gratian. discept. cap. 42. à n. 9. Fontanel. de pact. claus. 4. glos. 18. p. 4. à num. 116. D. Larrea decis. Granat. 39. num. 72. Noguerol alleg. 2. num. 26. & 27. idem Larrea decis. 77. Thesaur. decis. 122. vers. Tertio casu.

Idemque tertio, cui res iudicata non præiudicat, concedenda non est, nec quoties lis non sit in visionis, & revisionis gradu terminata, & ita decisum est in Supremo Consilio, vbi lis inter D. Ioannem Valle de Velasco, Ordinis Calatravenis, cum D. Petro

G de

de Villena, anno 1667. ad Chancellariam remissa fuit, quovsq; nova instantia revisionis sententia fuisset terminata. Et ita limitari debet doctrina quam generaliter defendit Suarez de iur. adherendi, cap. 54. Avendaño tract. de secunda supplicatione, num. 14. Paz in praxi 1. tom. 7. part. cap. 7. nic. de secunda supplicatione, ex num. 105. & num. 65. Rebuff. ad const. Reg. tom. 1. de supplicat. num. 95.

Ex haftenus dictis constat tertium etiam si velit adherere liti inter alios in tenuta agitatae non posse, nisi intra terminum principalibus concessum. Quod autem se iuvare instantia nequeat, eisdem rationibus potest convinci, cum tenuta instantia debeat inchoari intra dictos sex menses, & intra terminum à lege §. tit. 19. lib. 4. Recop. lis agitari, quibus se iuvare non potest cum iam sint transacti, & conclusa lite, nec quoad ipsos litigantes remanet ius proponendi de novo, nec praesentandi instrumenta conclusionem enim solemniter facta amplius litigantes ad disputationes facti non admittunt, ut per textum in l. nec causas 15. C. de appellat. docent plures relati à Matheu de regim. cap. 10. §. 5. num. 12. & 13. quia conclusione in causa renuntiatur omni probationi, & defensioni, glos. in cap. significaverunt, de testibus, Auth. de testibus, §. Quia vero, collat. 7. Pichard. in manu duct. p. 1. praecip. 12. §. 11. num. 1. quod etiam in tertio comparante resolvendum est, is enim iisdem terminis, quibus principalis, reus, astringitur, arctatur, Bald. in l. si eo tempore, C. de remiss. pign. in fin. Natta conf. 457. num. 1. Afflictis decis. 255. Suarez de iure adherend. cap. 9. num. 5. vbi quod praclusa via principali litigatori intelligitur praclusa alij incidenter, & in consequentiam venienti.

Vnde etiam in tertio, quam tumbis notorio iure comparanti, ex instrumentis ab eo praesentatis, idem resolvendum est, nam cum post conclusionem in causa admitti nequeant, parum interest notorium ius ab eo propositum, cum in nihilo ei praesudicetur, & salvum maneat, ut proponi possit in alio iudicio, & ius eius non potest notorius dici, nisi respectu iuris

vnivrsiusque litigantium, comparatione vnus cum altero, quae quidem male facta erit, nisi auditis partibus, nulla enim erit controversia, quae notoria non sit in iudicio, sine contradictione, & nulla, quae cum contradictione notoria sit, ut maxime in maioratum controversijs evenit, in quibus licet in facto plerumque non dubitetur, in iure tamen successione maxime controversatur inter colligantes.

Praeterea licet alias, in iudicio non admittantur exceptiones quae altiorum requirunt indaginem, quoties impediatur summaria naturae iudicij cognitio, l. ult. C. de compensationibus, & tamen possint admitti, si incontinenti de eis constare possit, l. is à quo, ff. de possessione legatorum, l. ille à quo, §. si de testamento, ff. ad Trebell. adhuc cum incontinenti id constare dicatur, quod intra terminum instantiae probatur, ut docet late Paz de Tenu. cap. 38. per totum, maxime num. 28. utique tertius etiam cum notorio iure post conclusionem veniens excludendus est cum non veniat in termino, licet in instantia quae adhuc usque ad pronuntiationem iudicis durare dicitur comparere dicatur, Guzman de iur. 36. num. 81. quia si is admitteretur, licet ipse novam dilationem non desideraret, ea tamen negari non posset ceteris litigantibus contra tertium, & ad impugnandum instrumentum ab eo deductum, Matheu de Regimine, cap. 10. §. 4. num. 110. ergo impossibile est, ut tertij interventu etiam si actis aliorum velit se ingerere, & adherere; lis tenuta non protrahatur.

Ex quibus iam vides, quae dubia, & incerta sit opinio, quae contra doctissimum Molinam proposuit Guzman, & quidem eius fundamenta, quam parum urgeant cuilibet, vel mediocriter in iure versato manifeste patebit, si attentè eum videat. In primis enim num. 7. vbi quaestionem proponit de contraria praxi testatur, & consultò in lite sibi occurrenti, quam refert à num. 84. omisit eventum, nec de resolutione meminit ex quo mihi persuado contra suam obtinuisse opinionem.

Præ-

Praeterea licet nullo iure, nec auctoritate contrariam sententiam fundari contendat, apperto caelo errat, quid enim aliud statutum à l. 9. non video, & quid doctiss. Molina. nos doceat, nam quambis lex de oppositoribus nihil dicat, cum tamen absolute statuat extra sex menses nullum posse admitti, necesse est, etiam tertium excludere, nam verbum: *Y pasado el dicho termino otro viniere al nuestro Consejo*, cum generale sit, omnes, qui post transactos sex menses compareant comprehendit, ex licum quarebatur, ff. de verbor. signific. l. si choros, de leg. 3.

Nec admitti potest excogitata mens, quam proponit Guzman, num. 11. vbi ex praedictis verbis legem intelligit, quando nullus intra sex menses in consilio comparuerit, quo casu transacto semestri iudicium tenuta excludit: ergo alio comparante intra terminum tertius non excluditur per legem.

Nam responderetur verba legis non admittere sensum praedictum, in favorem tertij, qui venit excludere, & post conclusionem in causa; quem iniquum est, iuvare, iure colligantium, qui intra semestre comparuerunt, ad eos, excludendos, arg. l. si cui 15. & penult. C. de non numer. pecun. & cum lex absolute excludat eum, qui post terminum comparuerit, necessarium est, & tertium excludi, etiam à iudicio inter alios excepto, nisi alio iure, is possit admitti, sed quoties venit excludendo, & post conclusum in causa nullo iure potest admitti: ergo excludendus est; & quidem in iudicio tenuta optima ratione, quia iudicium est extraordinarium, exorbitans à regulis iuris communis, ut fatetur Paz de Tenu. cap. 23. num. 28. & alibi, ideoque non potest admittere extensionem, sed in suo casu circumscribi, & restringi debet, ut docuit Solorzano tom. 2. de iur. Indiar. lib. 2. cap. 16. n. 62. vbi alij, quia quatenus iurisdictionem abdicat iudicibus ordinarijs, & dominis iudicibus Chancellariae, & astringit litigantes ad consilium recurrere odiosum reputatur: *Dum commedius sit causam perdere, quam aliquid per talia dispendia conquiescere*, ut Casiodori verbis Var. 6. Var. form. 22. & 9.

Var. epist. 10. vbi Brossæus notat Romanis Imperatoribus semper maxime Curiae fuisse ne litigantes in longinquis auditorijs consecrandis vexarentur sumptibus, & labore eoque refert Nouell. 17. §. si tibi; & Nouell. 23. §. illud; Iustiniani Imperatoris, & Nouell. Valentimani 10. tit. de Conf. & Martiani Nouell. 1. nemin. exhiben. & Maiorani Nouell. 14. de indulg. Relig. & vide Fornerium in dict. lib. 6. form. 22. vbi alia adducit Cancr. 3. v. Var. cap. 13. num. 128. Pegàs ad ord. lib. 2. tit. 26. §. 9. num. 60. tom. 9. cum ergo expresse à lege non admittatur tertius, venit ex ea excludendus in sua dispositione, & ipso Guzman, num. 21.

Praeterea male Guzman retorquet DD. veras opiniones in suum sensum nam ex eo quod Molina tertium admittat intra terminum probationum venientem, non ideo post comparantem vult, iudicare eum esse admittendum, ridiculum est enim de ea quaestione doctissimum Senatorem disputasse, si etiam post conclusionem causae opinaret tertium admitti posse. Christophorus de Paz in cap. 10. de tenuta, num. 14. & 17. quem pro sua opinione adducit, num. 34. in suo casu verissime resolvit tertium venientem intra sex menses, & filis inter alios sic conclusa, omnino esse admittendum ad quod plura adducit, quae quidem in iudicio ordinario docent interpretes, & ad suam speciem optime applicat, & in tertio post lapsum sex mensium comparanti ad exclusionem colligantium opponuntur omnino, & iuris regulis, & naturae iudicij tenuta, ut agnovit ipse Paz cap. 23. num. 35. vbi ingenuè fateri (ait) rigore praedictae legis 9. inspecto nullatenus tertium vicem actoris sustinentem praedictis sex mensibus elapsis admitti posse: ex aequitate tamen, ut Molina opinatur putare eius opinionem admittendam, & aliquando vidisse in Regio Senatu secundum eam iudicari.

Ex quibus vide an opinio Guzmanij, an Molinae potius sequenda. Nam ad alia quae is Doctor adducit non est necessaria solutio, ipsum vide verit. 4. & cogita an sententia ibi proposita componi possit cum ea, quam dict.

ve-

verit. 36. defendere ex cerebri conat
tus est.

CAP. 4. N. 18. ANTE
Num. 16.

Portoles de consort. & fideicommiss.
legal. cap. 1. a num. 20.

CAP. 4. N. 21. POST
Num. 22.

Sequitur Auctor in hac questione
ex suppositione, quod omnes simul
non debeant admitti, sed vidi dubita-
ri in quodam maioratu instituto à
Gaspere Ludovico de Ribera, qui in
simul quatuor sobrinos, vocavit, &
post omnium mortem voluit maiora-
tum manere ad favorem eorum des-
cendentium: an linea ultimo defun-
cti præferenda sit cæteris licet ex li-
nea primogeniti descendant, & affir-
mative videtur resolvendum, quia in-
ter collectivæ, & simul vocatos indu-
ctum fuit à testatore reciprocum fi-
deicommissum, & in eorum defectum
maioratus est institutus, & ita decif-
sum asserit, Pegas de maior. cap. 5. num.
153. ex l. Titia 87. §. scia, ff. de leg. 2. li-
codicillis 34. ff. de usufruct. leg. l. pater
35. de vulg. Bart. & alij ibi relati. Con-
trarium tamen verius iudico, & dum
aliud expresse non sit statutum regu-
læ maioratum observandæ sunt, &
præferenda est linea primogeniti li-
næ ultimi defuncti, ex proposita ra-
tione, quia is non facit lineam cum
ante eius mortem non sit institutus
maioratus: ergo non est aliqua ratio
præferendi eius lineam ex fideicom-
misso reciproco inducto à testatore.

CAP. 5. N. 4. POST VER-
BVM D. Paz.

Et quando secus vide infra p. 6.
cap. 2.

CAP. 5. N. 9. IN FINE.

Mattheu de Regimine, cap. 12. §. 1. a
num. 34.

CAP. 5. N. 39. POST VER-
BVM instantia.

Oralora de nobilit. 3. p. cap. 5. num. 6.
per tot. omnino videndus.

CAP. 5. N. 75. ANTE
Num. 52. & seq.

Cletzel de appellat. cap. 6. num. 70.
& 258.

CAP. 6. N. 32. IN FINE.

Ideoque in hoc casu etiam vivente
patre à filiis, vel ab ipso reperti po-
rest.

CAP. 6. N. 70. IN FINE.

Faria ubi Covarrub. lib. 3. cap. 17.
num. 5. ubi nostram tenet opinionem,
& plures refert.

CAP. 6. N. 72. POST VER-
BVM Fufar.

Faria ad Covarrub. ubi proximè,
num. 7. ubi in pari dolo ementis ven-
denti, quod scilicet præcium fisco
applicari, nec emptori restitui, & in
Lusitania Redemptioni Captivo-
rum.

CAP. 6. N. 158. POST VER-
BVM Lassarte.

Sequitur Lagunez de fruct. 2. parti
cap. 7. num. 33. & 34. Pereyra in Rep.
liter. num.

CAP. 6. N. 161. POST VER-
BVM Pio Quinto.

Anno 1535. Hist. Pontif. lib. 6. cap.
27. §. 1.

CAP. 6. N. 168. IN FINE.

Altius repetenda est questio; nam
post hic scripta, & typis mandata, vi-
deo de ea maxime controversi, &
certè miror doctissimos viros opi-
nionem meam cavillosis interpreta-
tionibus velle subter fugere, suppo-
nunt enim advocati munus me exer-
cuisse

cuiffe in sustinenda ea opinione pro
iure Comitum de Cifuentes, quod cer-
tè mihi gloriosum affirmarem, com-
tamen in consulto casu Excellentis-
simus Comes Advocati sui facundia
fit in nixus, nec ego ei, nec is mihi
fundamenta communicavit: male er-
go notatur opinio veritatis affectu
proposita, ac si scriptis meis calore
advocati eam in gererem, vti verio-
rem, quam non ita esse iudicarem; &
quidem ita me sentire, vt proposui
nunc affirmo, & dum alius meliora
ferat, ea fundamenta apud me fortio-
ra sunt, quam hæctenus à DD. pro
contraria adducta, ideoque non mo-
bent me plures noviter contrariam
sectantes, quorum omnium auctori-
tas eo maxime à proposito iudicio
me deviare; cū videam (reiecta mea
opinionem) contrarium iudicasse doc-
tissimum nostrum, Iudicem ordina-
rium Cruciatæ, D. D. Franciscum
Ruiz Noble, Iudicem expertum, &
in legali scientia inter huius sæculi
plurimos Granatenses I. C. celeberr-
mos, summum in iure locum tenen-
tem, nunc Archidiaconum Almæ Ma-
tris Ecclesiæ, & qui pro meritis altio-
ra non appetit, sed sequitur.

Adhuc tamen velim, vt fundamen-
ta contraria, lector, consideremus, &
opinionem veriorē tu seliges. In
primis, opponitur mihi tot doctissi-
morum vicorum Auctoritas, qui con-
trarium sentiunt, nam præter relatos
num. 58. qui Ignatium Lassarte sequi
sunt, post hæc scripta eam tenent
Franciscus Mostazo, Rector opidi de
Vallecas, tract. de caus. pjs, lib. 7. cap. 8.
num. 52. ubi sequitur Eicobarium, &
Mendum, quos refert, & de praxi te-
statur, & cap. 14. num. 63. iterum asse-
rit licet olim fuisse dubitatum hodie
tamen tertias regales subsidium per-
solvere D. Mathias Lagunez, qui fuit
in Suprema Curia Advocatus, & nūc
in Quitensi Auditorio Indiarum Sen-
nator, tract. de fruct. 2. p. cap. 7. num. 34.
in hanc eandem sententiam incli-
nat, motus rationibus quas adducit
Lassarte, Mendo, & Scobar.

Sed num. 32. absolute defendit,
tercias omnino esse liberatas, tamquam
bona temporalia, ab omni præstatio-
ne Ecclesiastica, nec villo modo per

Episcopum collectari posse, vt opti-
me tenet Soto de iust. lib. 1. c. 9. 4. art. 3.
vbi quod manus Episcopi ad has laicorum
decimas non extendatur, quia ad in-
star patrimonij temporalis habentur,
cuius respectu nullam potestatem ha-
ber Episcopus, & ita contra Episcopum
Lucentem iudicatū, refert Garcia de
expens. cap. 9. num. 99. Barb. & alij, qui
cum sequuntur quos ibi refert, & no-
viter Balmaseda de collect. quest. 127.
num. 10. & 11. vbi testatur de praxi
Chancellarix Pontificiæ in decernē-
do creto violentiæ contra Ecclesiasti-
cum has laicorum decimas onere
charitativi subsidij gravare intenderi-
tem, de qua etiam praxi testatur Gar-
cia supra.

Qua autem ratione contrarium
in subsidio à Pontifice imposto di-
cendum sit, ipse solum remissive opi-
nionem Lassarte, & aliorum refert,
qui certè disparitatis non dant ratio-
nem. Imo potius si inter subsidium
charitativum à Pontifice, vel ab Episcopo
impositum desideres, nulla invenies,
nam utrumque sive à summo Præsu-
le impositum, sive, ab Episcopis solum
comprehendit, bonorum Ecclesiasti-
corum redditus, & proventus, vt potè
onus reale ipsorum fructum, vel onus
Ecclesiasticis personis iniunctum res-
pectu reddituum quos ex bonis Ec-
clesiasticis percipiunt, vt docet plu-
ribus Lassarte hic citat. cap. 19. num. 35
ex Decio cons. 159. volum. 1. & Gigas
de pens. quest. 38. Mostazo dict. lib. 7.
cap. 14. num. 30. & 84. & 88. vbi Bar-
bas lib. 3. voc. 96. num. 71. & per text. in
cap. conquerent. 16. de offic. ord. potius
personale esse defendit, & quod so-
lum Ecclesiasticis imponatur, ex cap.
quia cognovimus 6. 10. quest. 3. docet
a num. 82. & quod ex bonis Ecclesiasti-
cis, probat ex tenore Bullarum à
num. 23. & inde dubitatum an ex
Cappellanijs ad nutum à mobilibus
deberetur, & resolutum deberi ab ijs
qui Cappellanijs ipsis ad nutum concedi
solitas, que redditus aut bona Ecclesiasti-
ca stabilia certa, & determinata possi-
dent, habuerint, ex tenore Bullæ Cle-
ment. X. 29. Maij 1675. & Pauli V.
anno 1614. D. Crespi obser. 91. 2. p.
a num. 63. & quod ex bonis patrimon-
ialibus Clerici non teneantur solve-
re

re subsidium ex Navarr. *cons. 10. alias 5. de censibus*, Sayro *decl. 10. de censib.* Torrecilla *de exam. de Obispos tract. 2. quest. 3. diff. 9. num. 36.* docet ipse Moltazo, *num. 84.* unde non video qua ratione in utroque subsidio non debeat observari idem ius, nisi dicas, in regali subsidio à Pontifice imposto ideo observari contrarium ob difficultatem prosequendæ litis; cum Bullæ istæ concedantur strictissima executione cum clausula non retardata solutione, ut notat Moltazo, *num. 62.* & in hac materia non detur recursus violentiæ ad Chancellarias, ut constat ex l. 8. tit. 10. lib. 1. *Recopilat. & in ordin. Chancell. Granat. lib. 1. rot. tit. 4. & tit. 2. §. 11.* & vide Oliva *de for. Ecclesiast. part. 1. quest. 15. num. 48.* Ferrnoliti. 2. *part. alleg. fiscal. 13. num. 54. 55. & 56.* Pegas *ad ord. Lusit. lib. 1. tit. 9. §. 12. glos. 14. num. 24. tom. 3. ad ord. D. Salg. de Reg. protect. 1. p. cap. 2. §. 5. à num. 30. ad 40.*

Ex quibus suspectus redditur Moltazo, qui solus de praxi testatur circa exactionem subsidij ex certijs à Rege in alium translatis, imo potius falsum omnino eius testimonium iudico, nã ut de praxi posset testificare præcisse necessarium erat, ut constaret de actibus positivis, vel tribus sententijs iudicatis in iudicijs contradictorijs, aliter enim ex simplici solutione voluntaria, sine contradictione, nec inducitur praxis, nec solutiones sunt aptæ ad actus ad eam inducendam, ut docent Covarrub. & alij apud Guzman *verit. iur. 36. num. 16.* & non video ita iudicatum: nam apud Lassarte qui ex prioribus hanc quæstionem resolvit in fine, *num. 37.* contrariam decisionem invenies licet ipse non approbet contra suam opinionem aliter iudicatum, ex qua decisione à contraria praxi affirmari posset, & Cevallos qui nostram sequitur sententiam commun. *9. 897. num. 646.* nihil de contraria praxi affirmat.

Præterea fundamenta opinionis prædictæ parum urgent in primis enim Lassarte ex eo suam astruit opinionem, quod cum subsidij impositio redditus, & fructus Ecclesiasticos, si- ve laicis, vel Clericis pertineant, nul-

lo personarum discrimine comprehendat, necessario tertias, qui ex decimis Ecclesiasticis detrahuntur comprehendere debet, quia, ut sunt bona Ecclesiastica, transire nequeunt, sine onere Ecclesiastico affecta, cum regulare sit ut una quæque res cum suo onere transeat, *l. neque stipendium, ff. de impens. in res dotales.*

Sed alijs omisis ipse agnoscit, quod cum subsidij impositio facta sit postquam tertias in alios sunt translatae, onus illud non potuit eas comprehendere, idque certissimum est, namque onus, quod res non habuit tempore concessionis, non potuit cum eo transferri secus est in tributis, oneribus, & pensionibus, quibus ea erat onerata cum ad laicum devenit, *cap. si tributum 11. quest. 1. cap. tributum 23. quest. 8. cap. 1. in fin. de cens. cap. nuper abbates, de decimis, Auth. item Prædium, ubi Barbof. plures refert, C. de sacros. Eccles. Alvarez Pegas ad ord. Lusit. tom. 9. lib. 2. tit. 33. in rub. num. 145.* & in hoc casu vera distinctio est, quod vel res habebat anexam aliquam gabelam, vel collectam, aut onus perpetuum, & invariabile, & licet transferatur in personam exemptam tenetur illam persolvere, si res solum erat obstricta ad gavelam, vel onus, obligatione in determinata, & variabili, & is in quem translata est non tenetur illam persolvere, & hanc distinctionem docent Moralistæ, quos vide apud Delbene *de comitijs dist. 28. sect. 1. num. 1.* ubi tamen quo ad Ecclesiasticas personas, ut onere reali invariabili non teneantur quo ad bona in eos translata caute veriore iudicat opinionem, Carol. de Grass. *de effect. Cleric. effect. 3. à num. 162.* Card. Albari. *de immunit. tractatum, tom. 13. p. 2.* Pelantius *de immunit. tract. 7.* Ioann. Beltrani *de Guevara in propugnacul. lib. Eccles. assert. 1. §. 6. num. 27.*

Illud etiam sine dubio procedit, quod licet bona transeant cum onere imposto, translata tamen novo imposto gravari non possunt, ut in specie docent Delbene ubi supra, Marta, Suarez, Gutierrez, Less. & alij ibi relati, *num. 4.* qui pro immunitate Ecclesiastica optime hanc opinionem defendunt, & contra Ioann. Driedon

de

de libert. Christian. lib. 2. cap. 3. Agid. Thom. tract. de collect. summar. 2. num. 36. Remigium *tract. de charitat. subsid. quest. 61. num. 57.* qui contra sentiunt iuste invehit Bene. *ibidem, & dubitat. 25. sect. 1. num. 1. in fine.*

Sed adhuc Lassarte conatus est satisfacere ex eo, quod licet tertias liberæ à subsidio concessæ fuerint, potuit tamen Summus Pontifex, eas subsidij tributo diminuerè, quod etiã alij huius sententiæ fautores probant, quia licet donatio tertiarum iam perfecta gravamen non recipiat, *ex l. perfecta don. C. de don. quæ sub mod. causa* tamen iusta urgente posse moderati à Principe imo, & revocari in dubium est, probat Mendo *de iur. Academ. lib. 1. quest. 37. num. 316.* Escobar *de Pontificio. & reg. iur. dict. cap. 22. à num. 37.* ubi in terminis adducit D. Thom. 2. 2. q. 87. art. 3. & alios *ex text. in cap. suggesturum 9. de decim. l. 5. tit. 20. part. 1.* ubi Gregor. l. 2. §. eod. tit. glos. *Tomen diximo.*

Sed miror doctissimos I. C. nõ animadvertere quæstionem propositam, non esse de potestate Pontificis, si enim subsidium solvi etiam ex certijs à laicis possessis statuisset, utique de potestate dubitaretur, & an posset minuere concessionis decimarum laicis factas ab antecessoribus, quæ plures sunt in his Regnis præter Regiam concessionem à Summis Pontificibus Proceribus Regni factæ ob expugnationem, & recuperationem à manibus infidelium aliquorum. statum ab ipsis factam de quibus, & plura sunt privilegia Apostolica, & meminit Rota apud Seraph. *decis. 702. part. 1. Puteum decis. 372. lib. 1. pro Duca de Alva, & 307. lib. 3. & ibidem decis. 237.* & apud Marta *digest. tom. 6. tit. de decimis, cap. 18. 30. 31. 48. 59. & 76.*

Sed de hac quæstione non disputatur in ea enim certè asserimus Summum Pontificem maiori sua suprema potestate, quam semper sibi reservatam habet posse revocare concessiones à se vel ab antecessoribus factas, licet expressè profiteatur, quod nunquam sit revocaturus, quoties postulat ratio boni communis spiritualis, ut optime contra Rebuffum, & Pe-

reyra de manu Reg. 1. part. cap. 6. docet Suarez *lib. 4. cap. 34. num. 37.* Tutch. *litt. L. conclus. 342.* & alij quos refert Delbene *dict. dubit. 27. sect. 13.* omnino vid, quæstio ergo in eo consistit an Summus Pontifex nova concessione subsidij, intelligatur velle tertias apud Laicos legitime possessas ante Lateranense Concilium, vel ex privilegijs Apostolicis eis pertinentes, iuxta tradita à Rota *decis. 241. part. 1.* apud Verrall. eo onere gravare licet non expresserit: In quo dubio, ut tamquam bona Ecclesiastica generali obligatione comprehendantur, non male DD. considerant, quod cum decimas percipiendi ius semper remaneat apud Ecclesiam, nec possit in laicos transferri, sed tantum facultas percipiendi, ut considerat Lagunez *dict. 2. part. cap. 7. num. 28. de fruct. post alios.* Utrique sub nomine bonorum Ecclesiasticorum possunt comprehendendi.

Sed adhuc in hac suppositione verum non est dicere tertias onere subsidij gravatas; nam privilegium Apostolicum noviter concessum non extenditur ad decimas in laicos translatas ex speciali concessione ex causa onerosa, vel ex contractu Principis, his enim non facile derogare solet, cum pactis, & conventionibus per ipsum initis, stare non repugnet: item quia conventiones generales ad ignorata trahi non solent, iuris autem ex speciali concessione competentis Papam habere notitiam non præsumitur. Item etiam in tertij præiudicium non potest induci scientia ad tertias includendas in onere subsidij, cum & in exemptione generali privilegium non extendatur ad decimas ante Concilium Lateranense in feudum concessas, vel spectantes ad Regem, aut alias speciali nota dignas personas, vel ex titulo oneroso eis acquisitas, ut probant duæ Rotæ decisiones quæ ad hæc observandæ sunt apud Seraphin *decis. 48. part. 1. & decis. 1293.* quas vide etiam apud Marta *digest. noviss. tom. 6. tit. exemptio, cap. 13. & 14.* cum ergo Magnates Regni tertias ex concessione Apostolica possideant, vel à Rege in eos legitime translatae sint ob similes contra infideles expeditiones, vel aliquo alio titulo

culo oneroso in utilitatem publicam contra infideles converso, quod omnino præsumendum est, & experientia patet. Proceres ex his causis decimas obtinere licet aliter de iusta possessione earum dubitent alij, & consideravit Lassarte ad questionem propositam: sequitur dum aliud non appareat subsidij onus ad eas non extendi.

Præterea circa prædictam distinctionem inter ius decimandi, & facultatem percipiendi, à DD. adductam considerandum est, ex ea maxime nostram opinionem comprobatis nam ius primarium decimarum, quod nascitur ex eo quia ministris rerum spiritualium à populo vicissim debeatur sustentatio, tamquam spirituale, fundatum titulo spirituali, cuius Laici sunt incapaces, *Can. revertimini* 16. *quæst.* 1. quod semper reservatum debet manere, est omnino distinctum, & separatum à secundo iure, & facultate percipiendi portionem decimarum, quæ (de tracta portione Ecclesiastica) Laicis conceditur ob benemerita in Ecclesiam collata: hæc enim facultas, siue ius secundarium percipiendi partes decimarum ex concessione Ecclesie, cum intelligatur semper reservata portio legitima ad Ecclesie sustentationem necessaria, iam abstrahitur omnino de Ecclesiastica potestate, ideoque iuste transfertur in Laicos, & alienabilis, & in commercio Laicorum existit, quia omnino ab ipsis decimis, & iure decimandi, ut quid temporale differt, probat latissime Lagunez *dict.* cap. 7. à num. 26. ergo quatenus sustentationem Clericorum, & Ministrorum Ecclesie respiciunt decimæ Ecclesiasticæ, quatenus detracta hac portione, sæculares reputantur omnino: ergo quatenus Ecclesiasticæ à Pontifice collectari, quatenus sæculares à Principe collectari poterunt, ut verè docet Lagunez, num. 30. & 31. & probari potest ex traditis à Ciardin. *lib.* 1. *controverf. cap.* 17. num. 80. & 107.

Vbi optimè distinguit inter dominium utile, & directum rerum Ecclesie, nam quoties vnum ab altero separatur uti in re data in emphiteusim ab Ecclesia, quo casu utile transfertur

in Laicum, directo manente pœnes Ecclesiam, emphiteuta potest à Principe collectari, quia dominium utile emphiteutæ Ecclesie est Laicale, nec est annexum directo dominio Ecclesie, & *lib.* 2. *controverf. cap.* 129. per tot. Vbi disputat latissime an collectari possit Ecclesie emphiteuta, & optimè docet non posse emphiteutam collectari à Principe Ecclesiastico, & Sæculari ne duplici onere prægraveretur contra *reg. text. in l. honores, ff. de numer. & honor.* ergo si emphiteuta Ecclesie potest collectari ab Ecclesia, non poterit à Laico, ut ipse arguit num. 28. & 36. cum ergo unusquisque Princeps Ecclesiasticus, & Sæcularis possit imponere collectas subditis suis, vnus in bonis Ecclesiasticis, alter in bonis sæcularibus, sequitur quod cum tertie sint separate à decimis, & sæculares reputentur manente iure decimarum pœnes Ecclesiam, poterit Princeps imponere subsidium in portione decimarum, quam ad se pertinet, ergo Ecclesiasticus in portione decimarum, quæ semper manet reservata, & sæcularis in tertijs in Laicos translatis, nec poterit e contra subsidium imponi, quia tertie Laicorum, & Sæculares sunt, & separate à iure decimarum; quibus consequens est, ut subsidij onus rectè deducatur ex portione decimarum, quam Princeps assignatam habet pro sustentatione Ecclesie, & Ministrorum, & non ex portione decimarum, quæ Laicis competit deducta ea portione, vel ex privilegijs Apostolicis, vel ex concessione Regia in eos translata: quibus satisfacies, novæ considerationi in hoc dubio à nobis proposito adductæ à quodam erudito Advocato Maturano, qui in hac causa contra Comitum de Cifuentes scripsit pro subsidio exactione ex tertijs regalibus, num. 61. vbi ita ait: *Y si se quisiera decir, que el privilegio para no pagar subsidio las tercias, y diezmos, que por donacion, y privilegio Apostolico pertenecen à su Magestad, es Real, y que como tal passa con la misma cosa à los donatarios: lo mismo pretendia pretender la Santa Iglesia, y que no se les repartiese subsidio à alguno de sus Prebendados, pues los diezmos del Reyno de Granada, como los de Indias, por donacion,*

cion, y privilegio Apostolico pertenecen à su Magestad, con la calidad de dar congrua à los Ministros, por concesiones de las Santidades de Alexandro VII. y Innocencio VIII. de que hazen mencion Purgio decis. 3. 9. lib. 3. D. Covarrub. pract. cap. 35. num. 2. vers. 3. Guierri. pract. lib. 1. quæst. 13. num. 4. Barbosa in l. Titia, num. 4. ff. solut. matrim. Rodrig. Suarez alleg. 28.

Non enim obstat prædicta consideratio, nam portio reservata Ministris Ecclesie semper manet in sua natura bonorum Ecclesiasticorum, ideoque rectè potest collectari, vel subsidij onere gravari, non enim quia aliqua immunitate, vel exemptione decimæ in Principem sint translatae liberantur tertie ab eo onere, sed quia in Principem translatae manent Laicales, nec subiectæ eo oneri, ideoque sine eo, ad cæteros Laicos à Principe transeunt. Vnde non bene adducitur regula, *Paulus, alius per Procuratorem, ff. de acquir. hæredit. l. licitatio, §. Fiscus, ff. de publican. & vectigal.* quam adduxit ex Peregrin. Surd. & alijs Pareja de instrument. edit. tit. 5. *resol.* 3. à num. 45. D. Larrea alleg. 7. num. 1. & allegat. 57. à num. 13. D. Valenc. *conf.* 151. num. 52. D. Olea tit. 6. *quæst.* 3. à num. 3. quia tunc mutatione personæ mutatur qualitas rei, quando est in hærens rei, ratione personæ, ut observat Marinus *resol. lib.* 1. *cap.* 47. num. 12. ex Bart. in *dict. l. Paulus, num.* 3. & *consil.* 180. lib. 1. quem sequuntur Ioann. Andraas, Abb. Socin. & alij ab eo relati.

Ideoquæ si ratione privilegij Principis ex tertijs non solveretur subsidium, velique translatione in extraneum facta exigi possent, sed non ideo libertæ sunt ex persona Principis, sed ex natura sua, ut dictum est, quam propriam naturam bonorum Laicalium non amittere, etiam si per Regem donatariū in alios personas sæculares transferantur, quia semel Regi donatæ, vel acquisitæ, Regalisque sui patrimonij effectæ, & suæ iurisdictionis, licet postea alijs concedantur Regalium naturam non amittunt, ut pluribus relatis resolvit Cevallos de cognitione violent. *quæst.* 15. Lagunez *dict.* cap. 7. num. 74. quod extendes, etiam ad tertias in personas Ecclesiasticas

trāslatas à Principe adhuc enim non possunt naturam Ecclesiasticorum reassumere si persona Ecclesiastica concedantur, quia uti bona patrimonialia personæ, naturam laicorum bonorum conserbant, secus si perpetuo alienentur à Principe in Ecclesiam, ut optime, & eleganter docet Lagunez *supra num.* 78. & 80. & ita componendi DD. qui sine distinctione contrarium defendunt, ut uti ex Cabedo, Ramirez, Gratian. Covarrub. & alijs noviter docent D. Larrea alleg. *ff.* 27. D. Sofores. *de iur. Indiar. tom.* 2. *lib.* 3. *cap.* 1. à num. 41. Antunez de donar. *Reg. lib.* 3. *cap.* 1. num. 54 & ita intelligenda *lex* 57. tit. 6. p. 1. & *l.* 6. tit. 1. *lib.* 4. *Recopilat.* vide etiam Anton. Fabric. *de Benef. lib.* 1. tit. 5. num. 23. & 29. vbi distinguit inter decimas in feudum concessas, Ecclesie redonatas, & quando eidem Ecclesie, vel alteri redonantur. Vnde semper vera est opinio cum iudicio proposita à Lagunez *supra num.* 57. circa cognitionem in causis decimarum, quam agitat à num. 44. nam omnia controversia de petitorio, & possessorio iuris decimandi; rectè sentit cognitionem causarum, quæ super istis decimis sæcularibus moveri contigerit ad Regia Tribunalia privative pertinere, Covarrub. *pract. cap.* 35. num. 2. Paz in *prax.* 2. *præf.* tom. 2. num. 24. Castillo in *l.* 6. *Taur.* & in *l.* 13. Lassarte de decim. *cap.* 19. num. 30. Leo *decis.* Valent. *lib.* 1. *decis.* 3. num. 14. 19. & 23. Cevallos *comm. quæst.* 822. à num. 68. Bobadilla *lib.* 3. *Polit. cap.* 18. num. 146. Antunez vbi *supra num.* 53. Alvarez Pegas ad ord. *Lusit. tom.* 3. *lib.* 1. tit. 9. §. 12. num. 655. Crespi *obs.* 91. num. 43.

Quæ omnia pro vera resolutione prædictæ quæstionis consideranda sunt, ut Lector agnoscas cui potius standum sit.

PARTIS VI.

CAP. 2. N. 1. IN FINE.

Et hic convenit quæstio agitata à Paz de Tenuta *cap.* 21. per totum, vbi an possessorio intentato apud Iudicem ordinarium, liceat iuxta sex mē-

ses in Consilio Regio tenentiam proponere? & lite iam contestata apud Iudicem ordinarium, seram esse poenitentiam videtur, quia quaesitum ius vtrique parti per contestationem, in iudicijs enim quali contrahitur, & per eam transiit iudicium ad contractum quo ad eius prosecutionem in ordinatione, & diffinitione causae, ex vulg. l. 3. §. Idem scribit, ff. de p. culio, & ita probatur ex A. hic num. 18. cuius opinionem sequitur Salcedo in theatro honor. glos. 17. num. 34. re discussa, & in simili privilegiatus, qui casum Curiae habet lite contestata mutare iudicium non potest optimè Carrasco tract. de cas. cur. num. 64. quidquid de hoc dubitet Novar. 2. part. prax. var. fori. quæst. 27. num. 4. contra rectam opinionem Covarr. cap. 7. pract. num. 5. vers. Tertius, Acebed. in l. 8. tit. 3. lib. 4. num. 5. vbi refert decisum, & de praxi pro Covarr. testatur Monterross. relatus à Carrasco, & sequuntur plures alij relati à Faria dict. cap. 7. num. 42. & cap. 6. pract. num. 23. Gratian discipulat. tom. 3. cap. 566. num. 86. & 87. vbi an restituatur minor. & affirmat D. Castillo lib. 3. cap. 25. à num. 42. Faria supra dict. cap. 7. & num. 42. contrarium tenet D. Paz dict. cap. 22. à num. 6. sed ex improbabili fundamento ex hic relatis cum A. num. 18 supra citato, & in alio casu iterum firmat, cap. 42. à num. 6. quam sententiam acerbam, & iuris dispositioni contrariam fatetur D. Salcedo in theatro glos. 19. num. 5. vbi Molinam Theologum tractat. 2. de iustit. & iur. disp. 638. num. 8. quem & Paz adducit, reprobare videtur, sed tamen eorum opinionem, non tam ex iuris dispositione, quam ex Supremi Consilij auctoritate sustinendam arbitratur, num. 9. & in eo decisum in litibus ab eo relatis testatur, quæ sententia in casu ab eo relato, num. 12. indubitabilis est, nam iudicium ex l. diffamari, C. de ingen. mar. num. cœptum in vita vltimi possessoris non potest impedire tenentiam iudicium superveniens per mortem eius, vt optimè fundat in hac specie videndus Paz dict. cap. 22. & idem dicendum, si electo iudicio proprietatis, vnus ex litigantibus, eo relicto, velit intra terminum, tenentiam in supremo

iudicio proponere, ex mente eiusdem Salcedo, glos. 17. supr. relata, num. 34. & Paz dict. cap. 42. vbi etiam ait, tunc proprietatis iudicium suspendi debere quovisque finiatur causa tenentiae, & postea proseguendum, & cœptam litem in eodem statu in quo erat, eodem litigantes assumere teneri, vide à num. 16. ad finem.

Sed iudicio possessorio apud ordinarium cœpto, & lite contestata posse eo derelicto tenentiam proponi, certè mihi durum videtur, & dubito an in simili specie Supremus Senatus decisio aliqua inveniri possit, cuius auctoritate Paz opinio, & si iuri opposita possit iuvare.

CAP. 2. N. 4. IN FINE.

Et vide Salcedo in theatro glos. 17. à num. 25.

CAP. 4. N. 67. POST VERBVM defendere.

Christinæus vol. 2. decis. 101. n. 6. Capella Tolos. decis. 277.

CAP. 4. N. 67. IN FINE.

Marta vet. 93. num. 27.

CAP. 4. N. 68. POST VERBVM resolues.

Ex l. nemo. C. de offic. assess. cap. postremo, de appellat. Christin. ad leg. Municip. tit. 1. art. 39. & in quadam causa criminali vbi reus ad mortem naturalem erat damnatus vltima sententia iudicium criminalium Auditorij Granatensis obtentum est, & ex hac causa impedita fuit executio sententiæ capitalis anno 1688. ex decreto speciali ipsorum iudicium criminalium: vbi inspectis actis processus apparuit D. D. Petrum Queipo, nunc meritisimum Senatorem, dum Advocati Fiscalis causas ageret, contra ipsum reum Augustinum de la Plata, accusationem intulisse, & postea in sententia vitionis cum alijs Senatoribus eam causam iudicasse, vnde sententia erat nulla, ex supra proximè propositis, num. 64. & 65.

Et

Et post Nouill. 158.

Sed adhuc tunc dubitatum in ea causa an prædicta nullitate non obstante exequi deberet sententia, & si nullitas notoriè constaret ex actis, iuxta l. 4. tit. 17. lib. 4. Recopilat. l. 11. eodem; de quibus latè Torreblanca de Magia lib. 3. cap. 30. & de iur. spirituali iterum disquirat, de nullitatibus quæ oponi possunt contra sententiam de reuista, lib. 15. cap. 12. Carrasco in tract. add. an habeat locum restitutio contra sententiam de reuista, Pareja de vniu. instr. edit. tit. 6. resolut. 6. à num. 30. & videbatur affirmativè resolvendum ex prædictis legibus Regni, quibus reijciuntur nullitates contra sententiam revisionis quantumvis notoriæ sint, ideoque eis non obstantibus sententia exequenda, l. 3. eod. tit. ibi: Sea luego la tal sententia executada, no embargante qualquier excepcion, y oposicion de qualquier natura que sea, que la parte contra quien fue dada opusiere, dixere, o alegare en qualquier manera, y fecha la dicha execucion, que de a salvo todo su derecho a la parte, & c.

Sed adhuc optimè contrarium decretum est à Prætoribus causarum criminalium, & suspensa executio vltimi iudicij, vt de meritis prædictæ nullitatis cognosceretur, nisi reus se in Ecclesiam confugisset; hoc ideo, quia licet in iudicijs civilibus, & vbi executio potest retractari, nullitas opposita contra rem iudicatam, eius executionem regulariter non suspendat dict. l. 3. tit. 17. lib. 4. de quo Matheu de Regim. cap. 12. §. 5. à num. 23. cum seqq.

Tamen in actu irretractabili, nullitas suspendit executionem sententiæ, docet Carrasco in dict. tract. de restit. contra sentent. num. 51. vbi Garcia de nobil. glos. 6. §. 2. num. 23. & facit illud Casiodori 7. variar. epist. 1. Cunctator esse debet, qui iudicat de salute: alia sententia potest corrigi: de vita tranjectum non patitur immutari. Et hac ratione sententia criminalis, quæ vicio nullitatis subiaceat, si poenam contineat irretractabilem, etiam in nullitate quæ requirat altiore indaginem exequi non debet, Boss. tractat. crim. tit. de nullitat. aduers. sent. num. 4.

Iul. Clar. §. fin. quæst. 94. num. 10. Bayard. num. 56. Nello de Bannit. 4. part. 1. temp. quæst. 5. Chartar. de execut. sentent. cap. fin. num. 209. & seqq. & in Prefatione num. 94. Franchis decis. Neap. 139. vbi Amendol. vbi quod exceptio nullitatis impedit executionem sententiæ irremediabilem, & quid in causis civilibus irretractabilibus, vide Ricc. in add. ad Franch. vbi supra, qui refert Anri. alleg. 69. Vivium decis. 495. num. 3. Mascarell. in prax. sac. cons. lib. 2. p. 1. glos. nullitatis; num. 50. & glos. sententia, num. 171. Præterea idem docet Matheu de Regim. cap. 8. §. 9. num. 82. & seqq. qui iuxta foros Valentiae loquitur, Sabelli in sum. na. divers. tract. lib. 4. verb. Damnati, n. 8. vbi de damnatis ad mortem, & si innocentes appareant suspendi debere executionem, de quo eleganter videndus Lagun. de fruct. 1. part. cap. 21. num. 141. ad l. 4. tit. 30. part. 7. vers. Pero si, vbi Gregor. glos. 7. Gomez 3. variar. cap. 13. num. 9. vbi Ayllon num. 34. Pareja de instrum. edit. tom. 2. tit. 6. resolut. 3. à num. 69. & alij ab eo relati, qui docent quod si constat de innocentia rei ex notorietate facti, non esse necesse iudicem rescribere Principi, vt executio suspendatur immutata per legem partitæ, leg. 1. §. si quis vltro, ff. de quæst. Paz in prax. 5. part. tom. 1. cap. 3. §. 10. num. 6. & 7. Curia Philip. tom. 1. part. 3. §. 15. num. 9. Pichard. in prax. part. 3. §. 3. num. 27. Marienço in Dialog. R. lar. 3. part. cap. 49. Bobadilla in Politic. lib. 2. cap. 16. num. 14.

Et quod nullitas sententiæ criminalis, non solum à condemnatis carceratis, sed etiam à contumacibus per Procuratorem, opponi possit differrique executionem docet Sabelli lib. 12. verb. Nullitas, n. 31. ex Franchis decis. 232. & 688. vide Mascarell. dec. 161. à n. 17. & lib. 2. verb. Bannitus, n. 29. & vide Clar. & Bayard. vbi supra, qui contumacem admittendum aiunt etiam post annum ad dicendum de nullitate sententiæ, vide Matheu de Regim. cap. 8. §. 7. num. 36. & 40. vbi de praxi, Castellæ, & quod etiam si post annum compareat audiendus est, non solum quo ad poenam corporalem, sed etiam pecuniariam data nullitate ex actis, Curia Philip. 3. part. §. 28. numer. 3.

Auen-

Aucendaño, & alij à Mattheu relati,
num. 33.

Hæc cum ita sint, & prædicti DD. loquantur in casu quo ab statuto reijciantur omnes exceptiones aduersus executionem triam cõformium sententiarum, non video cur Carrasco in dict. tract. de restitut. contra sentent. reuist. num. 101. sub obscure innoat, l. 4. tit. 17. lib. 4. etiam in causa criminali seruandam: ideoque sæcurius, & maiori iudicio tenenda est opinio, quam ait in praxi seruari D. Amaya in l. vnic. C. de sent. aduers. fisc. num. 37. vbi expresse tenet prædictam legem non habere locum in iudicijs causarum criminalium, vulgo *Alcaldes de Corte*, & certè lex de eorum sententijs non loquitur, & in id ad est consilij decretum in impressis 104. & de his factis,

CAP. 4. N. 70. POST
Num. 32.

Bart. in l. eos, C. de appellat. num. 6.

CAP. 4. N. 72. IN FINE.

Raudens. decis. Pissan. 1. num. 104. & apud nos decisum vidi in litè inter D. Didacum de Ventumilla, & D. Iosepham de Robles anno 1688.

CAP. 4. N. 78. POST VER-
BVM indicando.

Myfinger. centur. 1. obseruat. 42.
Cletzel. de appell. cap. 4. num. 44.

CAP. 4. N. 79. IN FINE.

Ex l. vnic. C. de sentent. præf. Prætor. l. à Consulibus, l. cum iam 35. C. de appellat. l. 17. ff. de min. l. vnic. §. His, ff. de offic. Præf. Prætor.

CAP. 4. N. 80. IN FINE.

Et an Iudex in prima instantia possit esse in causa appellationis de consensu partium, vide Tonduto de præu par. 2. cap. 2. num. 31. vbi affirmatiuè resolvit.

CAP. 4. N. 88. IN FINE.

L. 12. tit. 12. lib. 5. Recopil.

PART VII.

CAP. 2. N. 85. IN FINE.

Lusitaniæ Provinciæ, quæ à Luso Hispano, vt alij volunt, vel Græco, vt ex Varrone, & Plinio affirmat Fr. Annius in Berosi commentar. de reb. assir. cap. 18. Rege Assir. nomen accepit, vt ibi docet Annius ita: Rursus apud Hispanos Lusus successit Hispanus, & non euentus Græcus, vt in 4. nat. hist. Plinius indicat Varronem sequutus; ab eo Lusitaniæ, nunc Portugallia dicta cultaque fuit, vt nomen ipsum accusat. Et idem Annius de Regibus Hispaniæ agens in libello de temporibus præf. Lulum illum Hispanum fuisse filium Sicalei, qui regnare coepit anno ante V. C. 461. ante humanam salutem 1516. & qui primus, Rex creatus, multas ex amicis Italiæ Colonias in Lusitaniam duxit; nomen, & originem gentibus Lusitanis dedit.

Huius ergo Provinciæ dominium cum noviter à patre quaesitum Alphonsus à Barbaris iure gentium caperet, ac haberet, eam dotis nomine, & Comitibus titulo in Henricum Lotharingæ Ducem à Franciæ stirpe Regia natum, dum se Theresiæ Alphonsi filix matrimonio iunxit, translulisse omnes affirmant: ex iure consultis meminit Marta 1. part. de iurisd. cap. 26. à num. 96. vers. Regnum Portugallie esse membrum Regni Castellæ ab antiquissimo tempore sic ostenditur, D. Camill. Borrell. de Præf. Reg. Cathol. cap. 46. num. 215. vbi, & de Algarbiorum origine D. Valenquel. Velazquez cons. 201. num. 9. & seq. & memorat Iacob. Maynord. de Tir. Reg. Hispaniæ sol. 12. vbi Portugall. & Algarbijs, de quibus ita: Quibus quoque Portugallie Regibus idem Castellæ Reges Algarbijs Comitatum, qui postea Regni titulum accepit, loco dotis concesserunt, eius tamen Regni titulum parum mihi comperta de causa sibi ipsis etiam reseruat, Castillo in Histor. Gothor. lib. 4. discurs. 3. col. 2. Roderic. à Silva in Genealog. Regum His-

pania Catalogo, fol. 51.

Quod autem sub Homagio, & recognitione Reges Hispaniæ in Henricum, & successores Provinciam Lusitaniam, & Algarbiorum transtulerint, nemo qui paulisper Comitibus dignitatem originaliter noverit, negare audebit, præterquam quod de vassallagio plures testantur, & ex novioribus Castillo in Histor. Gothor. vbi supr. ibi: Al qual Don Henrique dió el Rey Don Alphonso à Portugal con titulo de Conde, y omenage, que por ello le hizo de ser su vassallo, Pat. Caramuel in Philipp. proemio, fol. 10. & lib. 1. quæst. 1. fol. 98. ibi: La condicion y gravamen del feudo fue, que los Reyes de Portugal fuesen vassallos de los de Castilla, Marian. lib. 10. cap. 1. in fin. Y lo socorriessen con treientos cauallos contra Moros, Marian. vbi supra, Garibai lib. 34. cap. 4. in fin. & postea lib. 2. quæst. 1. art. 1. vers. Lo tercero: Este feudo, y vassallage lo reconocieron el Rey Don Alphonso de Portugal à favor del Rey D. Fernando de Leon, su yerno, que le tuvo preso, y dió libertad, y el Reyno, con la obligacion del feudo, Garibai lib. 34. cap. 13. §. Algunos, & eod. lib. 2. num. 25. fol. 122. Y despues el Infante Don Alonso, despues Rey el Quinto de este nombre en Portugal, porque el Rey de Castilla le dió feudo à favor contra su yerno Don Sancho Capello reuallido el feudo, Garibai cap. 19. vers. Aunque, vbi supra.

Adde ex I. C. Garcia de Nobil. gloss. 48 §. 3. num. 69. Maltrill. de Magistrat. lib. 4. cap. 7. num. 3. D. Solorgan. tom. 1. de iur. Indiar. lib. 1. cap. 6. in fin. & in Politica lib. 1. cap. 3. Antunez de Don. Reg. lib. 1. cap. 6. n. 32.

Quibus convenit ipsa Principis concessio sub Comitibus titulo Lusitaniam transferens, quæ ex sui natura investituram cum Homagio, & subiectione supponit, cap. 1. Quis dicatur Dux, March. Com. &c. Marta de iurisd. dict. 2. part. cap. 53. num. 15. & 16. & 1. part. cap. 26. num. 84. vbi ex l. cum servum, C. de servis fugiuis ex inscriptio- ne ad Comitibus Hispaniarum alio probat.

CAP. 2. N. 96. POST
Num. 106. & seqq.

Tractat Auctor, an ex præscriptionis iure se tueri possit, & iustineri acquisitio omnimoda Regni Lusitaniæ, & Algarbiorum contra Reges Castellæ, & in primis docet, omnia mala fide, non posse admitti præscriptionem, ea enim suprema regalia, quæ à se Rex abdicare nequit, nec concedere potest, præscribi non possunt, quod latissimè docet Ripol. de Regal. cap. 43. per tot. vbi docet, & distinguit quæ inter suprema, maiora, infima, & minora regalia, & sub eadem distinctione idem tractat Dominic. Antunez de Don. Reg. 2. p. cap. 9. vbi de supremis regalibus ex Goveano in Acclamat. Reg. Lusitan. 3. part. §. 2. à numer. 6. suppresso nomine idè resolvit, & part. 3. cap. 45. de Regalibus minoribus agit late, & ibidem cap. 1. à n. 56. D. Petr. Frasso de Regio Patron. cap. 2. num. 38. Fermosin. 2. part. alleg. 44. fiscal. per tot. vbi de tributorum præscriptione ad textum in l. 1. tit. 18. lib. 9. Recopil. & alleg. 25. vbi de præscriptione inter privatos, Giurba de success. feud. §. 2. glos. 13. num. 80. Petr. Barbof. in l. 6. num. 87. C. de præscript. 30. vel 40. annor.

Sed his, quæ latissimam tribuunt disputandi materiam, omisis, proprius Auctoris sententia probari potest; quia dominium vniuersale totius Hispaniæ residet apud Regem nostrum, vtpotè dominium vniuersale illius Hispaniæ, nec quidem per donationem factam Henrico Lotharingæ Comiti illi præiudicium illatum est, solum enim translatum est dominium subalternum, quod est distinctum ab illo vniuersali totius; sed dominium vniuersale non potest præscribi in præiudicium illud habentis, ab eo qui dominium habet subalternum; ergo Lusitaniam, & Algarbiorum regna in præiudicium Regni Castellæ præscribi non potuerunt. Hanc propositionem eleganter probat apertissime ad rem Marta de iurisd. 1. p. cap. 20. à num. 16. in primis enim docet duos posse dominium habere, alterum in vniuerso, alterum in particulari, l. 3. in princ. ff. de rei vindicat.

K Bart.

Bart & Salicet. ibidem relati, & num. 17. ibi: *Exemplum est.* Probat exemplo Neapolis, in qua (supponit) dominium uniuersale habet Ecclesia, sub alternum habet Rex Neapolis, infimum in singulari habent privati, ibi: *Sed Ecclesia habet directum dominium in uniuersali, Rex autem habet directum dominium in singularibus rebus. Item hoc directum inferiori modo, puta quoad Barones, & suos subfendatarios, nam, & Rex habet directum directo in singularibus, Baro uero directum respectu subfendatarum, sed inferiori.* Luc. de Penna in l. 2. de omn. agr. dissert. lib. 11. Adde ad idem Mieres de maior. 3. part. quæst. 9. num. 48.

Quod autem dominium uniuersalissimum non possit prescribi docet num. 20 & Innoc. Abbat. & Imol. & num. 23 ait: *Quamuis igitur facta esset concessio de Regnis, & Statibus cum quibusvis clausulis prægnantibus, nunquam intelligitur concessum hoc ius superioritatis, ut probat Chacheram. decis. 163. ut interpretetur concessio, tam, & tanto minus prescriptio: & num. 25. ibi: Sed in dominio de quo agimus pars quotitativa erit Regnum, quia uniuersaliter acquiritur, & non potest aliquo tempore desinere esse pars sui generis, videlicet Imperij: sicut igitur homo nunquam desinit esse animal, ita Regnum, ut species, nunquam desinit esse Imperium, id est, illius pars quotitativa, ut Auctor istius rationis est Bald. in cap. 1. in princ. num. 2. in fin. de pac. iuram. firm. & ad hoc est text. in l. rectè diximus, ff. de verbor. significatione probat quod licet Franchi non subdantur Imperatori, sunt tamen pars Imperij, impossibile enim est partem quotitativam, quæ est species, aliam habere naturam, quam totius uniuersalis.*

Præscripserint igitur (prosequitur ad rem) quomodolibet Princeps, & Reges, fateri oportet, prescribere non potuisse, quin partes speciales sint de natura sui generis uniuersalis, ad quod in casu legitime vacantie coniungi debeant, & hoc est quod Ioann. Ignæus ex Gallis DD. subtilissimus in repetit. §. Non alios, num. 655. ff. ad Syllan. fundabat prescriptionem supra mille annos non habere vim tituli, in his quæ prescribi non possunt sic intelligendo, l. hoc iure, §. Ductus aquæ, ff. de acq. quotid. & est in cap. super

quibusdam, §. Præterea, de verbor. signific. cum similit. Rom. in l. 1. §. Denique, ff. de acqu. p. iura accend. Quare cum Hispaniarum Rex respectu Lusitanæ, & Algarbiorum Regis habeat illud dominium uniuersale totius, quod prescribi non potest in casu legitime vacantie Regni, quæ per mortem Henrici Cardinalis obvenit, dominium iure quodam postliminij fingitur retro ad ipsum translatum, ac si nunquam fuisset ab Hispania separatum, & ad hoc sunt termini textus in l. hereditaria, §. Pater, ff. de castr. pecul. l. proponebatur, ff. eod. & facit, l. seruus, §. fin. ff. de acq. rer. domin. ita ratiocinatur elegantissime Marca ubi sup. num. 31.

His etiam bellissimis conuenit Reges Lusitanæ non posse se in Regnis ijs, & Algarbiorum prescriptione inuariis cum eura certissimum sit apud omnes, ea de manu Regis Hispaniarum recepisse sub onere feudi, & vassallagij, quæ concessio ex natura sua fuit facta reservato dominio directo, ut latissimè est probatum, non potest prescriptio operari, & vim suam extendere ad id quod non est possessum à Lusitanis tamquam proprium, & affectu domini, l. neque 8. C. de usufruct. l. acquiruntur 10 §. fin. ff. de acq. rer. dom. l. cum notiss. 7 §. fin. C. de prescript. 30. vel 40. ann. l. 2. C. eod. l. 1. C. commun. de usufruct. l. 1. C. quib. ex caus. cess. long. temp. prescri. Ad prescriptionem enim non solum iusta possessio requiritur, sed etiam ut credat rem suam esse illam, quam possidet, l. si seruus 22. ff. de noxal. act. in §. 1. l. qui à quolibet 27. ff. de contrahend. empt. l. 7. §. 4. & seqq. ff. pro emptor. D. Valentia illust. tract. 2. cap. 11. num. 15. D. Oroz. de apicib. iur. lib. 4. cap. 5. num. 15. Ideoque emphyteuta locator, & similes, rem licet apud se detinent, eam nullo tempore prescribent contra dominium, nisi possessionem domini aliquo actu intervertant D. Oroz. ubi supra num. 16. Petr. Barbof. in l. 2. C. de prescript. 30. vel 40. ann. num. 66. Ripol. cap. 43. num. 141.

Ideoque vassallus contra dominum non potest prescribere feudum, id est, dominium directum domino reservatum, Petr. Barbof. ubi supra num. 106. licet enim per mille annos pos-

sideat, possessio intelligitur continuata in eadem causa, & qualitate, qua incepit, l. 1. C. quib. ex caus. cess. long. temp. prescrip. l. cum nemo, C. de acq. possess. l. non solum, §. Quod vulgo, ff. de usufructu, Barbof. ubi supra. n. 103. & num. 91.

Et cum constat de initio tituli omnia sequentia censentur continuata ratione eiusdem tituli, l. 1. C. de impon. lucratiu. descript. lib. 10. & ubi constat de vero titulo, nunquam ex tempore presumitur variatus, Bald. in cap. fin. num. 1. ad med. de feud. dato insicem legis commissio notab. Menoch. lib. 3. prescript. 108. num. 10. Cavalean. dec. 45. num. 86. 2. part. Menoch. cons. 291. d. num. 10. Gama decis. 297. num. 4. videndus: quod procedit etiam si titulus de quo constat sit inutilis, nam adhuc informat, & qualificat possessionem sequentem, Ruin. cons. 75. num. 4. ad fin. & cons. 156. num. 16. lib. 1. & etiam titulus operatur, ut possessio eorum, quæ in titulo non continentur, vitiosa sit, & non præbeat prescribendi causam, Abbas cons. 19. ad finem, lib. 2. Baldus de prescriptio. l. p. 3. p. princip. q. 10. num. 26. Petr. Barbof. in l. competit 6. C. de prescript. 30. & 40. annor. num. 144. Antonez de don. Reg. 3. part. cap. 45. num. 20. ubi ita intelligit Lusitanæ Legem Ord. lib. 2. tit. 45. §. 55. & §. 56: quod loquatur in donatarijs, qui abutuntur iuribus, & iurisdictionibus sibi à Rege concessis, & ultra concessa in donatione cum velint uti, & sint in mala fide, prescribere non possunt, ex l. quemadmodum 7. C. de agricol. & censit. lib. 11. cap. dudum 31. d. decim. D. Molina lib. 2. cap. 6. num. 67. & 68. D. Lara de vit. hom. cap. 31. num. 86. D. Crespi obseru. 63. num. 25. & iterum repetit num. 23. in fin. ibi: *Et ordinationem dicit lib. 2. tit. 45. parrafo 55. & 56. procedere in donatarijs excedentibus contenta in ordinationibus, quibus nulla possessio suffragatur, ut bene declarat ord. lib. 2. tit. 27. parrafo 3. Quæ postquam proposuit casum in donatarijs, qui iuxta forale poterant exigere certa tributa, & alia diuersa percipere, ita statuit, ibi: *Los parecia que nam se podia dixer, que prescreueram, puis sempre contra os taes estava à má fe prouada pelo foral que alli hauiã, no qual**

nunca semelante causa se declarou que pagassem, &c. assim das semelhantes causas se nam deuia pagar sem embargo de posse alguma, que contra isso se pudesse allegar; quæ uero Hispania sonant: *Los parecio que no se podia dixer, que prescreueram, puis sempre contra los tales estava la mala fe probada por la carta que tenian, en la qual nunca semelante cosa se declarou que pagassen, y assi semelantes cosas no se deuia pagar sin embargo de posesion alguna que contra ello se pudiesse alegar; quæ omnia ad l. 1. tit. 10. lib. 5. Recopil. obseruanda sunt, ex ijsque dicendum, Lusitanæ, & Algarbiorum regna prescribi de quaquam posse, cum contans, & uerissimum sit, ea in dotem sub feudo esse concessa, & extra concessionem non posse prescribi. Quod autem feudalis rei prescriptio contra dominum impeditur, quod & supra dictum est latius, agit Koenthal. de Feudis cap. 6. conclus. 82. a num. 1. & cap. 9. membrum 2. conclus. 97. num. 27. quibus in locis plures præfirmatiua referri, & reiecto Casaneo, idem docet Petr. Barbof. in l. 2. numer. 106. C. de prescrip. 30. vel 40. annor. & num. 88. ubi idem in emphyteuta docet, etiam si colonus desierit per 30. annos pensionem soluere, adhuc enim proprietatem prescribere non poterit, ex pluribus relatis ibi, neque enim ex prescriptione circa solutionem pensionis inferitur bene ad prescriptionem dominij, l. cum notissimi, parrafo fin. C. de prescrip. 30. vel 40. annor. Bart. Ruin. Castr. & alij ibidem relati, & nu. 97. verbi: *Hoc enim.* Ideoque licet prescriptio omagij concedatur, non inde ad dominium directum potest contra Regem Hispaniæ argui, per supra proxima dicta, & docet etiam Rosenth. ubi supra, ad quem uide Doctiff. Alvarez Pegas ad ord. Lusitan. lib. 2. tit. 27. parrafo 3. num. 7. & 8. tom. 9. ubi quod ex titulo inducitur mala fides, quæ immemorialem longissimam etiam excludit.*

CAP. 4. N. 29. IN FINE.

Tenet Barbof. vot. 126. num. 231.

Et hæc omnia maximè comprobantur, ex textu in *l. Mater* 19. ff. de *insuffic. testam.* illis verbis: *Cum & hic, qui sciunt, ius secum eligentes, id quod putant sibi competere, non amittant.* De cuius interpretatione ad rem præsentem in casu incompatibilitatis, desidero ut videas Sebastianum de Ortega, Maioris Collegij Salmanticensis Archiepiscopi toga in signum cuius doctrinam ex intimis iuris civilis penetralibus laude dignissimam, & si nec patria charus, nec amicitia coniunctus, ut scilicet unum, & alterum recorder, tibi non adstringatur profiteri non dubitabis, in *comm. ad labronem lib. 5. PEYTHANON* ad leg. *fn. ff. de acceptil. sect. vnic.* à num. 36. maximè num. 39. & 40. vbi hanc legem in proposito componit cum *l. 60. ff. de acq. hered. l. 3. ff. quæ in fraudem Patroni, l. Clodius Clodianus, ff. illo tit. & per subtiliter distinguit in actibus incompatilibus posterioris electione prioris ius amitti, & non è contra.*

CAP. 5. N. 92. IN FINE.

Et renuntiatio irrevocabilis per viam maioratus ad ipsum renunciantem revertitur ante alios consanguineos, & in bonis succedit, eoque deficiente, cæteri consanguinei in institutione comprehensi, ut observat Alvarez Pegas de *success. maior. cap. 5. num. 123.* Cabed. *decis. 96. num. 7. p. 1.* & alij quos ipse refert, & decisum testatur.

CAP. 5. N. 125. POST
Num. 106. & seq.

Vide dicta part. 2. cap. 1. à num. 77. vbi latè.

CAP. 6. N. 3. ANTE
NVM. 7.

Lagunez de *fruct. 1. part. cap. 30. parrafo 3.* vbi latissimè.

PART. VIII.

CAP. 3. N. 6. IN FINE.

Pegas de *maior. cap. 7. num. 244.*

CAP. 3. N. 9. IN FINE.

Et vide Pegas de *inclus. & exclus. cap. 5. num. 184. & cap. 10. num. 182. & cap. 20. num. 343. 361. & 368. & cap. 3. n. 4.* vbi Auctorem refert cum Luca de *linea legal. art. 9. n. 42.*

CAP. 3. N. 15. ANTE Fr agos.

Vide Pegas de *maioratus inclus. & exclus. cap. 7. num. 245.*

CAP. 3. N. 15. POST VER:
BVM tenet.

Et num. 15. vbi fundamenta huius sententiæ refert, & idera tenuerunt, Menchaca *lib. 1. controu. cap. 12. num. 12.* D. Castillo *lib. 2. cap. 18. à num. 63.* Mieres de *maior. 1. part. quest. 23. à num. 88. & num. 114.* & quoties vxor absolute consentit marito disponendi facultatem de omnibus bonis, videtur non posse subsistere cum priuatur facultate testandi, & in alterius arbitrium conferat voluntatem suam,

CAP. 3. N. 19. IN FINE.

Et vide Bobadilla *lib. 3. cap. 8. num. 291.* Latro *cons. 23. num. 75. lib. 1.* Carpan, de *vit. & milit. quest. à num. 29.*

CAP. 6. N. 26. IN FINE.

Giurba in *consuet. Mess. cap. 10. glos. 6. num. 3.*

CAP. 6. N. 30. IN FINE.

His quæ in præsentem dicta sunt dubia redditur resolutio quæstionis, quæ adhuc pendet in Senatu hoc Granatensi, de Dimidia parte bonorum Francisci Martinez de Ereo inter hæredes eius, & Iosepham de Prado vxorem vicinos Villæ de *Alburquerque.*

Sui

Suponitur in factò, observari in dicta Villa consuetudinem Regni Lusitani, dividendi bona inter coniuges, nisi aliter expressa conventionè pactum sit, ut expressè cavetur in legibus ordin. Lusit. lib. 4. tit. 46. in princip. vbi dicitur Hispanè: *Todos los casamientos hechos en nuestros Reynos, y Señorios, se entienda ser hechos por carta de mitad, salvo quando entre las partes otra cosa fuere acordada,* quibus inducitur omnimoda bonorum omnium inter coniuges communicatio ipso iure à die contracti matrimonij, dummodo aliter pactum non sit de matrimonio contrahendo per dotem, & arrhas, ut vocant, in quo non immeritatur, id enim latius tractant Interpretes Lusitani, & videre licet Barbosa, in ord. supr. vbi alios affert Alvar. Valasc. de *partic. cap. 5. & 6.* vbi etiam meminit consuetudinis Bayliatus de *Alburquerque,* cum Tello Fernandez in *leg. Tauri,* ibi citato.

Igitur prædicta consuetudine stantem inter Iosepham, & Franciscum de matrimonio contrahendo ageretur, is sibi cautius, quam par erat, providendo sollicitè egit, ut mulier in publico testaretur instrumento se velle matrimonium contrahere iuxta Legionensis Regni consuetudinem, hoc est ad forum Castellæ per dotem, & arrhas, & in eodem instrumento Franciscus se obligavit, ad dotis, quam recepisset, restitutionem: & post modum inter eos matrimonium contractum est: nec multo post dissoluto matrimonio, cum maritus decedens amplissima bona in patrimonio relinqueret: de viribus pacti contingit dubitari, ad idque plures magni nominis Consulti iuris periti, & eum ad nos pervenisset, consultatio, inter D. Bernardum de Castro, D. Thomam Ximenez de Castilla, & D. Ferdinandum de Estrella, quibus & ego accessi, variè de quæstione disceptatum, & tandem prævaluisse resolutionem Bernardi, qui necum, irritam esse pactionem resolvit, vides, licet enim instituta iuxta votum, in visionis instantia nunc sententiam reportavimus.

Dubium autem in eo consistit an mulier, quæ erat minor posset pacisci de contrahendo matrimonio con-

tra consuetudinem domicili: Com-
patronus Bernardus totus fuit in ponderando calliditatem viri, qui ita sollicitus fuit in pacto, ut minorem sine tutore, sine consanguineis, intempestivè circumveniret, non enim apparebat ante pactum, eam cautelam prævidisse, sed subito ad id minorem aucupasse.

Ego autem ex iuris principijs resolutionem semper verissimam iudicavi, in super habitis, nec reiectis prædictis considerationibus, & ut pateat veriusque partis fundamenta proponam.

Pro hæredibus facit in primis id pactum, esse iuri consonum, quo matrimonium contrahere volentes agunt de contrahendo, iuxta consuetudinem alicuius Provinciæ, ut probatur ex *l. 24. tit. 11. part. 4.* & in terminis statuariæ societatis docent, Roder. Suarez *tit. de las ganancias, leg. 1. num. 24.* Garcia de *coniug. ac quest. num. 147.* Matienço in *l. 9. glos. 1. num. 1. tit. 9. lib. 5. Recopilat. Pater Sanchez de matrim. lib. 6. disput. 5. num. 1.* Pater Molina de *iustit. & iur. tract. 2. disp. 435. num. 1.* & 422. per totam Giurba in *consuet. Mess. san. cap. 1. glos. 8. num. 8.* & *glos. 7. num. 55.* & *decis. 11. num. 3.* & 12. Olea *tit. 4. quest. 8. num. 17. de cess. iur. & expresse ait.* Giurba, quod licet matrimonium censeatur contractum iuxta consuetudinem loci, hæc tamen iuris præsumptio non procedit, si alter coniugum protestetur ab initio matrimonij statuariæ hac societate nolle uti, Muta Panormit. *consuet. 44. num. 84.* cum in maritali eorum contractu dictum fuerit, quod in casu restituendæ dotis, quis quam sua consequatur bona, vel certi loci statuta in restitutione servanda esse, ex Dec. *cons. 402.* edisserit Torniol. *cons. 49. num. 4.* & 5. Pereyra *decis. 59. num. 4.* & 5. *vers. sed profecto.*

Et in Castella indubium est vxorem posse renunciare lucris acquirendis, ut pluribus docet Giurba supra, & optimè D. Olea de *cess. tit. 2. q. 3. num. 22.* & apud Lusitanos constat ex verbis ordin. suprà relatæ, ibi: *salvo quando entre las partes otra cosa fuere acordada, y contratada, porque entonces se guardará lo que entre ellos fuere contratado.* L. Nec

Nec obstat quod mulier fuerit minor 25. annorum tempore nuptiarum, & consequenter non potuerit contractum, renuntiationem, aut pactum celebrare in sui præiudicium, sine iuramento, vel aliqua solemnitate iuris.

Quia respondetur minorem ad matrimonium, & actus ab eo dependentes, & conexos pro maiori reputari, cap. ex parte de restit. spoliator.

Et sicut in Castellæ Regnis contrahens matrimonium incidit in societatem legalem inductam inter coniuges, quin minor ætas obstat ad eam, ut docet Valasco de partibus cap. 6. circa fin. num. 21. ita similiter mulier in nostro casu cum contractum tamquam matrimonij actui conexum efficere potuit: eo maximè quia tempore contractus D. Iosepha nullum curatorem habebat, quando enim minor curatore caret, ipso iure valide contrahit, Ciarlin. controu. 232. num. 38. Cancer. lib. 2. cap. 1. num. 265. Caldas in princip. l. si curatorem habens, C. de in integr. rest. optimè Retes lib. 7. opusc. cap. 4. §. 3. n. 42. Præterea, quia nuptias contrahere iuxta consuetudinem, vel iuxta leges, & foros Castellæ, est facultativum, nec enim mulier, ius aliquod acquisitum habet, quod amittat de suo: ergo valide contrahit, nec potest ad id quod non habebat restitui, ut docent in simili Cancer. variar. vbi supra, num. 128. & seq. vbi loquitur in donatione facta minori, an ab eo possit repudiari, ante acceptationem, & affirmativè resolvit minorem non restitui in tali renuntiatione, quia ante acceptationem nullum ius habebat, sed meram quandam facultatem ad eam acquirendam, & ideo in nihilo præiudicatur, nec aliquam solemnitatem requirit similis actus repudiationis, ut potè cum minor solum destinat acquirere, non vero aliquid de suo amittat, Franchis decis. 101. Gama decis. 118. & ex doctrina Bart. in l. unica, ff. de condit. ex lege num. 4. vbi declarat differentiam inter ius, & facultatem. Idem tenet Narbona de etat. anno 25. quest. 13. num. 10. & ferè per rotam, vbi tantum beneficio restitutionis minori succurrendum ait, ex l. non omnia 44. ff. de min. vbi conceditur restitutio

minori omittenti emolumentum, quod acquirere poterat, & idem dixit Cancer. num. 135.

In idem est elegans Fontan. doctrina de pact. nupt. glōf. 8. part. 12. à n. 50. vbi disputat an valeat renuntiatione à muliere facta, vel pactum de non petendo quartam debitam, ex Auth. Præterea, C. unde vir, & vxor, & refert pro, & contra decisiones Senatus Cathalonie, & resolvit valere ex Cancer. 3. variar. cap. 15. num. 331. Gratian. cap. 120. num. 87. vers. alia, Surdo de aliment. rit. 1. quest. 44. num. 43. Molina de pact. nupt. lib. 3. quest. 62. Robert. rer. iud. lib. 4. cap. 1. Mantie. de tacit. & amb. lib. 12. tit. 32. à num. 1. Faber. in C. de pact. lib. 5. tit. 9. diffi. 7. & num. 58. eleganter rationem reddit, quia renuntiatione facta ante matrimonium cum nec te, nec spe aliquod ius mulieri competeat, obiatur pœnitentia inchoatio acquisitionis, ita ut spes oriri etiam amplius nequeat cum, & illa impediri fuerit per pactum, ideo conquiri mulier nunquam poterit de illo pacto cum fuerit de re., nec spe ad eam pertinenti. Sic ex Hieron. Gabriel conf. 6. à num. 3. lib. 2. Gratian. cap. 132. num. 23. Ripa observat. 8. num. 6. vbi quod provisio facta ab vxore ante nuptias impedit legis provisionem nasci, & num. 61. & seq. reprobat decisionem Senatus, vbi decisum mulierem minorem, non obstantem simili renuntiatione præmissa absolutione iuramenti posse quartam petere ad quod adducit Gabriel conf. 6. num. 3. & 7. vers. Postremò, Gaspar Thesaur. quest. forens. 34. num. 37. lib. 1. Rota decis. 174. à num. 42. apud Statyl. Pacif. de Saluiano inter dicto, Ripa dicta observat. 8. Puteus conf. ultim. lib. 1. Sforziæ Oddi à num. 53. cum sequentibus.

Facit, & elegans consideratio, ex rextu in l. Gaius fecus 23. ff. de manumif. cum alijs ab Olea relatis de cess. iur. tit. 2. quest. 2. num. 11. nam sicut in traditione rei meæ possum libere adijcere quodlibet pactum, vel conditionem, quæ legem contractui det, etiam si aliàs non valeret, & pactum quodlibet pars est pretij, l. 79. ff. de contrah. empt. ne alioquin decipiatur, qui non aliter, quam sub pacto esset contra-

ctu-

Eturor, argum. l. si id quod 53. §. Ea lege, ff. de donat. l. si quis aliam, ff. de solut. l. cum eiusdem 34. ff. de edil. edict. l. 6. C. de pact. inter empt. cum alijs Olea vbi supra. Ita similiter debet sustineri id pactum à muliere factum ne decipiatur maritus, qui cum ea velit sub ea conditione matrimonium contrahere, aliter non contracturus.

Nec obstat minoritas ex eadem consideratione cum ante traditionem pactum appositum est, argum. l. 1. §. fin. ff. de reb. eorum, cum l. seq. l. cum dos filie, ff. de pact. conuenis, ibi: Quamquam initio dotis danda legem, quam velit, etiam citra personam mulieris, is qui dat dicere possit, si verò post datam passci velit vtriusque persona in passciscendo necessaria est. Ex quo textu præterea inferatur solius mariti personam efficere posse ut non contrahatur matrimonium iuxta consuetudinem initio contractus, sola eiusque voluntas sufficit, quin sit expectanda mulieris: ergo siue ea minor, siue invita sit, vel ignorans nihil obstat.

Pro hac opinione stant duæ Senatus Lusitani decisiones de quibus refertur, Alvarez Pegas ad ord. tom. 7. lib. 1. tit. 87. §. 19. glōf. 21. num. 12. vbi ita refert decisum non obstantibus allegationibus doli sponi, & quod mulier erat minor, & non esse necessarium decretum Iudicis.

Sed pro contraria parte plura fundamenta vrgent. In primis enim negari non potest, quod matrimonij contractus celebratus in loco vbi ad eam consuetudo mediatis bonorum, ad hoc ut contrahatur per dotem, & arrhas, requirit præcisè vtriusque coniugis voluntatem individuam, ut in vnum consentiant, & paciscantur ita celebrari, nec sufficit vnus, vel alterius voluntas, ut expresse probatur, ex l. 24. tit. 11. part. 4. & Ord. Portug. lib. 4. tit. 46. ibi: Saluo quando entre las partes otra cosa estuviere acordada, y contratada. Cum enim de alterius præiudicio agitur vnus contrahentis voluntas contraria nihil officit, ideoque in actibus qui duorum voluntate pendunt, vnus protestatio alteri non præiudicat dixi supra 7. part. cap. 4. num. 10. & 11. Ideoque mutuum requiri contentum ad dissolutionem con-

iugalis legalis societatis, probat latius ipse Giurba in consuet. Nassan. cap. 1. glōf. 8. à numer. 1. & numer. 44. vbi verius hoc esse profitetur.

Ad renuntiationem tamen licet vnus sufficiat voluntas, intellige illius qui renunciat in alterius favorem, an requiratur acceptatio ad irrevocabilitatem nunc omitto: ergo consensus in actu requisitus vxoris, quæ renunciauit saltem necessestarius est: cum ergo hic deficiat ea pactio sustineri non potest.

Quod deficiat probatur enixe, quia mulier erat minor 14. annorum, quæ non habet plenum intellectum, ideoque contrahere non potest, arg. l. si curatorem, C. de in integr. rest. & licet stipulari posse minorem videatur probari, ex l. puberes 101. l. ultima, §. Pupillus, vers. Quod autem, ff. de verbor. obligat. Iul. Paul sent. lib. 5. tit. 1. in prin. à cip. vbi ratio differentie, cur ceteros contractus perficere, stipulatione excepta prohibeatur, de qua difficultate, vide Duar. Cuiac. Donel. in dict. l. 101. Cuiac. lib. 19. obseru. cap. 33. Donel. comm. lib. 12. cap. 22. Robert. lib. 1. animaduers. cap. 12. Boer. disp. clas. 2. disp. 1. thes. 25. & disp. 14. thes. 9. litt. A. & disp. 15. thes. 10. vbi bene ait, nec stipulari posse, alias ceteros contractus facere stipulando non prohiberetur.

Quidquid sit siue curatorem minor habeat, siue sine eo contrahat restitutione iubatur, l. 3. C. de in integr. restitutione, ideoque vel vno ordinario, vel extraordinario remedio succurri debet minori, ex contractu ab eo gesto in minori ætate læso, Gomez 2. var. cap. 14. num. 1. vbi Ayllon, num. 2. plures refert, & ex doctrina Scacc. de comertijs, §. 1. quest. 1. sub num. 508. vbi quod licet contractus non sit damnosus, tamen est nullus volente minore, & videndus est Pater Sanchez lib. 6. de matrimonio disp. 38. num. 4. & 11. vbi doctè comprehendit.

Hoc supposito necessario fateri nos oportet conventionem, vel pactum à muliere minore factum, vel inutile fore, vel contra id restitutionis auxilio iubandam.

Nec obstat, quod in contractu matrimonij non habeat minor pubes re-

sti =

stitutionem, vt docent Gomez *diſt.* cap. 14. numer. 2. verſ. *Vnum tamen eſt*, Gratian. *diſceptation.* cap. 367. num. 11. Cevallos *queſt.* 831. alij apud Ayllon ad Gomez ſupra, quia non ideo tamen in matrimonij acceſſionibus denegatur reſtitutio, vt in conſtitutione dotis probat Ayllon *diſt.* num. 2. Giurba *gloſ.* 5. cap. 1. num. 57. & 58. in *conſ. Meſſ.* & videndus eſt Anton. Perez in *C. de iur. dot.* num. 10. & *C. de in integr. reſtit.* num. 4. *C. ſi aduerſus dotem*, num. 1. & 2. & in minore dotem recipiente, Surdo *decif.* 278. vbi diſputat eleganter Hodierna, & ait minorem poſſe obligari ad dotis reſtitutionem, quia obligatio de reſtituendo dotem eſt neceſſaria, ex quo etiam illa ceſſante de iure, ipſius bona erunt tacite obligata pro dotis reſtitutione, quam recepit *gloſ.* in *l. fin.* verb. *Teneri*, *C. de legit. tut.* Surd. *de aliment. tit.* 7. *queſt.* 14. num. 43. Cevallos *queſt. comm.* 132. ita Hodierna num. 13. & num. 20. declarat, quando Statutum dotem conſtitueret, non requiri ſolemnitates, quia dos conſtituitur præter voluntatem, ab ipſa lege Cavalcan. *de tutor.* num. 156.

Ex quo dubia redditur ſententia, quam defendit Caldas in *l. ſi curatorem*, verbo *ſua facilitate*, à num. 6. *C. de in integr. reſtit.* vbi quod minor contrahens matrimonium, non communicat bona ſua ex conſuetudine Regni, ſine decreto, & ſolemnitatibus, ſequitur Giurba in *conſuet. Meſſan.* cap. 1. *gloſ.* 5. à num. 56. vbi Gratian. cap. 27. *diſceptat.* num. 49. Mantica *de tacit.* & *ambig. lib.* 12. *tit.* 20. à num. 29. Federicus de Solis *de lucrò dot. queſt.* 14. Lancellet. Gallia *conſ.* 50. num. 65. & ſeqq. reprobatur Seguram in *tract. de bon. lucr.* fol. 138. col. 3. Palac. Rub. in *rub. de don.* §. 50. poſt num. 35. Pegas ad *ord.* tom. 7. lib. 1. *tit.* 87. §. 19. n. 8.

Ratio apud eum eſt, quia licet hæc ſocietas legalis ſit quali à lege, vel conſuetudine inducta, adhuc tamen ex partium conventionem pendet, & quatenus dominij translationem cõtinet, & decreto, & ſolemnitatibus eget ad validitatem, ex quo deducit coniugem, qui ad ſecunda vota tranſiſt non ideo, luera non amittere quia à lege deferantur, ſed quia ex caula

onerofa acquiſiuit, ita num. 8. verſ. *Nec mobere*, & conſequenter ex eadem ratione legatum à coniuge relictum non compenſari cum debito coniugali, Gomez *variar.* 1. *tit. de legat. ante numer.* 28. Covarrub. 2. *part. de ſponſal.* cap. 7. §. 1. ante num. 9. vide Giurba in *conſuet. Meſſ.* cap. 1. *gloſ.* 5. num. 33. vbi ratio elegans, & an tacita hypotheca à lege inducta contrahatur, in bonis minorum dubitat. num. 6. in *fine*, vbi *Gloſ.* in *l. item quia. ff. de pact.* vbi DD. & in *l. certi iuris. C. locati*, vide Neguſant. *de pignor. part.* 2. *memb.* 4. num. 73. & 154. Gratian. cap. 68. num. 5. & 367. num. 7. & 583. num. 3. Merlin. & alij apud Sabell. verb. *Hypoteca*, num. 12. itidem Gratian. cap. 27. *diſcept.*

Quod ſocietas à minore contrahi non poſſit, nec expreſſe, nec tacite, vt in *conductionibus. ff. pro ſocio*, Giurba *diſt. gloſ.* 5. num. 56.

An autem donatio artharum à minore fieri poſſit, vide Thom. Sanchez *lib.* 6. *de matrim. diſp.* 38. num. 41. vbi Suarez, Gomez, Matienço, Barboſa, & alij.

Ex quibus vides differentiam inter capacitatem minoris ad matrimonium, & quod ea ad ceteros actus non extendatur, vt bene notat Giurba in *conſuet. diſt. gloſ.* 5. num. 69. vbi ait verum eſſe minorem in matrimonio contrahendo haberi pro maiora, cap. *fin. de iur. lib.* 6. *l. ait Prætor. ff. de minor. in princ.*

Sed id reſpectu matrimonij procedere, ſed in dote legitimam perſonam non habet licet ſit matrimonij ſequella, Bald. in *l. 1. C. ſi aduerſ. dotem*, num. 3. Federic. de Sol. *de lucrò dot.* 9. 14. num. 7. Mantica *de tacit. lib.* 12. *tit.* 20. num. 36. Ideo ne propter ætatis imbecillitatem minoribus fraus inferatur aliud in iure ſpecificè ſtatutum eſt, *l. magis puto*, §. *Ne paſſim*, *ff. de reb. cor.* nec vir ſi uxorem duxerit deſinit eſſe minor Suarez *tit. de los pleytos*, num. 38. nec à curatoris poteſtate eſt liberatus Cancr. 3. *variar. cap. 1. de obligat. num.* 228. & ſeq. Peguera *decif.* 134. num. 1. itidem Giurba *dec.* 109. p. 1.

Videndi Acebed. in *l. 8. tit. 1. lib. 5. Recopilat.* à num. 47. & ad *legem fin. tit. 1. lib. 3. Recopilat.* doctiſſ. Retes *lib.* 7. *opuſc.* cap. 4. §. 3. & apud Luſitanos ex *ord.*

ord. lib. 1. *tit.* 87. §. 19. cautum eſt minorem virum, vel ſœminã, ſine curatore matrimonium contrahentem, non poſſe ſua bona adminiſtrare, ſed ei non traduntur vſque ad ætatem 25. annorum, niſi auctoritate ludicis. vel reſcripto principis, vel cum ſœminã ſibi in divitijs æquali contraxerit, & idem diſponitur, licet curatoris accedat conſenſus: interveniente vero ludice, idem cautum eſt, quod lege *fin.* apud nos ſtatutum.

Videndus Gratianus *diſceptat. for.* cap. 367. per totum maxime num. 9. vbi hæc comprobat *tom.* 2. & *tom.* 3. cap. 583. n. 3. & 4.

Nunc ad rem dicendum eſt, quod quambis mulieri hoc caſu non competat aliquod ius dicendi nullum ſimile pactum excluſivum conſuetudinis, vt probatum eſt, tamen reſtitutionis beneficio iubanda: nam licet minor, qui iuxta conſuetudinem contrahit matrimonium, & in ſocietatem vel communionem incidit reſtitutionem non haberet, tamen qui contra præterve ſtatuariam ſocietatem matrimonium contrahit reſtituendus eſt, ratio differentie eſt, quia contrahendo matrimonium iuxta ius commune non poteſt videri circumſcriptus minor, iuxta *reg. textus in l. vltima. C. de in integr. reſtitutione*, *l. 1. §. pen. ff. de ſidei. ſſ.* *l. 1. §. pen. ff. de minor.* quæ ratio ceſſat quando matrimonium contrahit minor contra conſuetudinem, vel cum extraneis conditionibus ſe non conformantibus cum diſpoſitione ſtatuarum, vel legali.

Nec obſtat, quod minor quæ renuntiauit nil de ſuo amittat, cum non dum quæſitam virtute conſuetudinis habeat partem mediætatæ ante matrimonium contractum, ideo læſus dici non poteſt, quia de ſuo nihil amiſiſit, ſed non acquiſiuit, *argum. textu in l. profectitia*, verſ. *ſi pater*, *ff. de iur. dot. l. patrem* 19. *ff. quæ in fraudem*, cum alijs quæ obſervat Olea *tit.* 2. *queſt.* 3. de renuntiatione vſufructus bonorum filij à patre facta cum alijs ſuprà relatis, num. 6. 7. & 8.

Cum ergo læſio requiratur ad reſtitutionem minori concedendam, vt pluribus docent Caldas in *l. ſi curatorem*, verbo *ſua facilitate*, à num. 1. Ay-

llon ad Gomez *diſt.* cap. 14. numer. 6. verſ. *Minorem ſe eſſe*, ſequitur in hoc caſu minorem reſtitui non poſſe, vt probat ad rem Gratian. *decif.* 17. à numer. 22. vbi quod in quærendis non eſt læſio conſiderabilis, & ideo renuntiatione minoris, vel ceſſio iuris quærendi non dicitur continere donationem, nec requirit aliquam ſolemnitatem, ſequitur Sabell. verbo *Læſio*, n. 5. verſ. *Item læſio*.

Nam reſponderetur primo læſionem dupliciter conſiderari, ratione damni paſſi, vel ratione lucri amiſſi, & utroque caſu minorem reſtitui non eſt dubium, ex *text. in l. non omnia 45. ff. de minor. ibi: Vel ab alijs circumventi; vel ſua facilitate decepti, aut quod habuerunt amiſſerunt, aut quod acquirere emolumentum poterunt amiſſerunt*, *l. 7. §. 8. ff. eodem*, Caldas in *l. ſi curatorem*, verſ. *Vel aduerſarij dolo*, num. 4. *C. de in integr. reſtit.* Sanchez *de matrim. lib.* 6. *diſp.* 38. num. 12. vbi ex Sarmiento eleganter ait: *Quod vbi cumque minor facit actum ex quo nulla ſibi vtilitas ſequi poteſt, at damnum poteſt ſequi dicitur læſus, & reſtitutionis beneficio vti poteſt*; Sarmiento *lib.* 3. *ſelect. cap.* 13. num. 2. Minoremque ob lucrum amiſſum poſſe reſtitui, docent Bocer. *claf.* 6. *diſp.* 10. *theſ.* 36. & 46. probat ex *tor. tit. C. ſi vt omiſſ. hæred.* *l. 7. §. Hodie*, *ff. de minor. l. cum quidam* 17. §. *ſi pupillo. ff. de vſucap.* Larrea *decif.* 70. per *tor.* Narbona anno 25. *queſt.* 13. num. 10. Ciarliti. *controverſ. lib.* 2. *cap.* 166. *circa finem*; Conſta *de re integra*, *diſtinct.* 73. num. 1. & 2. vbi diſtinguit, quod quando minor reſtituitur ad lucrum re integra debet reſtitui: ad damnum licet res non ſit integra reſtituitur.

Et an rem facit optimus *textus in l. denique 3. §. ſi quid 7. ff. de minor.* vbi ita: *ſi quid minori fuerit filio familias legatum poſt mortem patris, & fideicommiſſum relictum; & captus eſt, forte dum conſenſit patri paſciſcenti, ne legatum peteretur poteſt dici, in integrum reſtituendum: quoniam ipſius inter eſt propter ſpem legati, quod ei poſt mortem patris competit*.

Vbi vides minorem reſtitui ad ſpem futuræ perceptionis, quæ licet ab alio pacto deterior conſtitui poſſit ex *l. pactum 46. ff. de pact.* à minore non

potest; quia minor facit id quod iure communi cuique facere libet, sed non facit quod prudens pater familias, & maior faceret, aut facere deberet, ideoque læsus dicitur, & tamquam læsus restituitur, *l. minor si in id. 48. §. vlt. ff. de minor. pactum enim fit gratis liberaliter, & animo donandi, & consequenter perdendi donare namque est perdere, l. filius famil. 7. ff. de donation.*

Vnde cum in hac specie minor favore mariti pacta sit de matrimonio, sine lucro consuetudinario, contrahendo nullo dato, vel accepto, ut plerumque fieri solet, & maxime in locis ubi similis consuetudo viget: non video cur sustinenda sit ea pactio.

Quibus veriore hanc sententiam iudicabis maxime auctoritate doctissimorum Senatorum, qui in visionis instantia iudicant, & licet doctissimus Dom. Preses dubium proponeret, an prædicta consuetudo Baiiatus de Alburquerque, dum contra Hispaniæ statuta loquitur possit sustineri post dispositionem legis Generalis de inducta societate inter coniuges, adhuc ad hanc dubitandi rationem satisfacit, *l. 24. tit. 11. part. 4. ibi: Esto mismo seria, maguer ellos no pudiesen pleyto entre sí: ca la costumbre de aque lla tierra donde fixieron el casamiento, de no valer, & quod per legem generalem non videatur derogari consuetudo specialis, Auth. nauigia, C. de furt. per quem notat Bald. conf. 349. num. 3. vol. 5. Alexand. conf. 196. num. 13. vol. 2. Tusch. litt. C. conclus. 814. num. 5. Salazar de usu, & consuetud. cap. 14. n. 15. & videnda est l. 1. Taur. ibi: Mandamos, que se guarden las leyes, los fueros, assi del fuero de las leyes, como las de los fueros municipales, que cada Ciudad, V. n. o Lugar tuuiere; & l. 6. Tauri, in fin.*

CAP. 9. N. 4. IN FINE.

Pegas de maiorat. cap. 7. num. 239. & forens. cap. 1. n. 207. in nouiss. impress.

CAP. 10. POST N. 38. IN FINE.

Circa Regnum Portugalliæ idem

dubitatum an sit cum Hispano incompatibile? Quod licet aliqui ex Lusitanis affirmantur, verius tamen est non esse incompatibile, cum iisdem ferè legibus regatur, ac Regnum Castellæ, cuiusdemque pars sit, nec dubitetur Reges nostros in eo posse succedere, vide quæ dixi p. 7. cap. 2. à num. 86. & 97. ideo quando Ioannes Rex Castellæ, matrimonium contraxit cum Beatricæ filia vnica Regis Ferdinandi Lusitani, pacta matrimonialia inita fuere, vt si Rex Ferdinandus, sine filijs decederet, filia ad successionem admitteretur, & id comitijs generalibus probatum est, & iuramento firmatum, licet post modum falso Maiestatis lætæ prætextu ipsa filia fuerit exclusa, vide P. Caramuel in *Logica moralis prodromo*, num. 470. & lib. 1. *Respueta al manifesto de Portugal, in Ferdinando Primo*, & lib. 2. pag. 94. quod licet conentur improbare Lusitanis, & contendant, pacta inita fuisse in contrarium, & Infantissimam exclusam à successione tempore nuptiarum Ioannis Regis, & in tractatu matrimonij cum Henrico & Ferdinando, filijs Ioannis Regis Castellæ, ex *Chronico antiq. Ferdin. Reg. cap. 111. 142. & 146.* Hoc tamen falsò supponunt, nec probant: liquet enim in matrimonij Principum Castellæ, cum Lusitanis, nunquam contraria pacta inita.

Nec obstat, aliud exemplum, quo Lusitani vtuntur, quando scilicet Emanuel Rex contraxit matrimonium cū Elisabetha Catholicorum Regū Ferdinandi, & Elisabethæ filia, quæ non successit in Castellæ Regnis, per mortem Principis D. Ioannis, ex eo, quod dispositum, & stabilitum fuit ne Regna Hispaniæ cum Lusitano iungerentur; quod & in testamento, quod, in bellam Africanam profecturus, condidit Rex Sebastianus, & in procinctu rogavit, die Iunij 13. anno 1578. idem dispositum; ne scilicet suum Portugalliæ Regnum Castellæ iungeretur: id enim contra naturam, & originem Regni Lusitani, ab ipso non iure statutum; neque est eadem ratio prohibitionis, quamvis enim accedere possit Lusitania Regnis Castellæ, tamquam pars ipsius, è contra tamen, Castella Lusitaniæ per viam accessionis vniri non

potest, ita enim principalis pars accessionis vice cederet Maiestatem, quod est absurdum ad text. in leg. 23. §. 3. ff. de rei vindic. l. 9. §. 2. ff. de rer. iud. l. 26. §. 1. eod. §. 26. & 34. instituta eodem, quod cessat in contrario casu, quippe Regnum Portugalliæ ad suum caput accederet, & quælibet res facile ad suam naturam revertitur, Senec. de tranquil. cap. 11. Reverti vnde veneris, quid graue est: text. in l. si vnus 27. §. Patris. ff. de pact. Ideoque si Regnum Lusitanæ Castellæ Regnis iungeretur (vt apud sapientissimum Philipum II. evenit) vtique insignia Castellæ, & legionis præponenda esse nemo vnquã dubitavit, nec enim memoria, delecti, origo obumbrari Regum Gothicæ gentis, Regia Maiestas permittere deberet, vt in tot, & tantis principibus, quæ accedere, vides semper obseruatum, Imo cum apud inuictissimum Regem nostrum, & Imperatorè Carolum V. vtraque Imperatoria, & Regia Hispana Maiestas aliquando resideret, ne præiudicium aliquod Regiæ maiestati inferret ex vnione, vel aliqua oriretur confusio, id Regio Diplomate declaravit, ex text. in ord. Granat. Chancellaria lib. 4. tit. 4. §. 11. ibi: *Que nuestra intencion, y voluntad es, que la libertad, y exencion que los dichos Reynos de España, y Reyes de ellos han tenido, y tienen, de que han gozado, y gozan de no reconocer superior, les sea a ora, y de aqui adelante guardada, y obseruada, &c. I que por preferir, y anteponer en los titulos de nuestras Dignidades el del Imperio, no seamos, ni somos visto perjudicar à los dichos Reynos de España, &c.*

Cuius meminit noster vnio enim plurium Regnorum, quando sic sine præiudicio vtriusque, æque principaliter facta videtur, vt & vtrumque suis legibus, nec vnus legibus alterius astrigatur, vide quos late cumulaui ad p. 1. cap. 7. à n. 117. & n. 27. vbi quod plures dignitates apud vnũ existentes, non mutant naturam suam & p. 1. cap. 9. n. 14. vbi quod iurisdicctio Secularis apud Ecclesiasticum residens, qualitatem suam non mutat, & plerumque obseruat, post hæc visu s D. Michael Cortiada decis. 9. à num. 5 ad 1. late probat Ecclesiasticum apud quem residet secularis iurisdicctio nõ

posse eam exercere per Ministros Ecclesiasticos.

Sic igitur Imperator dum apud eum resideat Regia Hispana Maiestas, non potest in Hispaniæ Regnis, Imperatoris potestatem exercere, vt expressè inuictissimus Carolus constitutum reliquit, nec immerito cum Hispaniæ Regnũ nullo vnquam tempore subiectum sit Imperio, sed imò liberum, & exemptum omnes agnoscant de quo latissimè vide Valdes de Dign. Reg. cap. 18. Villalobos in *am. in. in proemio*, Borrell de *Præst. Reg. Cathol. cap. 47. 48. & 53.* Ramirez de leg. Reg. §. 21. à num. 19. Cenedo *cal. lect. 64. n. 3. ad decretum*, Suelves *conf. 42. num. 1. lib. 2.* Barbosa in *cap. per venerabilem, qui fil. sint legis, num. 24.* & in *Can. Adrian. 63. dist. num. 8. & 9.* & in *add. num. 1.* Fermosin. in *cap. nouit, quæ est. 6. à num. 2. de iudic. Larrea alleg. fisc. 12. num. 10.* Leo *decis. Valent. 12. lib. 1. & decis. 208. num. 13. lib. 2.* Hermosilla in *prolog. part. 5. glos. 6. à num. 40.* Mattheu de *Regim. cap. 1. §. 2. à num. 4.* Cortiad. *decis. 7. num. 78. lib. 1.* & notabiliter rationem deduces ex Oldrad. *conf. 69.* & quæ congestis Salcedo in *Theatr. Honor. glos. 4. num. 34. & 35.*

Et hæc omnia comprobantur ex quodam rescripto speciali Imperatoris Caroli V. de quo meminit Iosephus Pellicer Historiographus Regius in quodam memoriali pro Nobili Familie de los Verdugos, vbi notavi privilegium datum Petro Verdugo, qui propter seruitia, eques de auratus vulgo *de la espuela dorada* ab Imperatore dum Bononiæ esset anno 1530. fuit ad scriptus, & cum in dubium revocaretur, an in Hispania simili honore vti posset, Imperator decrevit, vtique non posse quin prius iuxta Hispaniæ foros, de Nobilitate investiti constaret, & quovisq; de ea apparuit, gratiam, & privilegium suspendit: cum autem diligentia petentis, testibus ad scitis de Nobilitate apparuisset, privilegium quod Imperator concessit, Regia dignitate ampliavit, & confirmavit, vt expressè dicitur in Regio diplomate relato à Pellicer in proemio, ibi: *Por quanto por parte de vos Pedro Verdugo, continue de*

de nuestra Casa, vecino de la Villa de Carmona, nos ha sido hecha relacion, que estando Yo el Rey, en la Ciudad de Bolonia el dia de mi Coronacion, vos oye armado Cauallero, como Emperador, segun yo lo podia mandar ver por vna fec firmada de Borgoña, nuestro Rey de Armas, de que ante algunos del nuestro Consejo, que conmigo residen, hizisteis presentacion, e nos suplicasteis, e pedisteis por merced mandassemos, que por virtud de la dicha Caualleria, fuesse des auido, e tenido por Cauallero armado en los nuestros Reynos, e Señorios de Castilla, donde vos erades natural, sobre lo qual porque aquella (como dicho es) fue despachada por Nos, como Emperador, vista vuestra suposicion, despues para saber si en vuestra persona con-

currer las calidades que deben auer, y tener aquellos que Nos, como Reyes, y Señores de los dichos Reynos debemos armar Caualleros, Yo el dicho Rey, como Rey, y señor de ellos, mandè hazer cierta informacion por vna mi Cedula, que sobre ello mandè dar, &c. Et videndus est, Doct̃or Lanuza tom. 1. histor. Aragon lib. 2. cap. 6. circa medium, vbi etiã notat ex prædictis dubitatum de forma decretorum tempore Caroli V. an Imperatoris an Regis titulis præponendus foret, & sic resolutum vt vnus alteri non præferretur ita: *Don Carlos por la Diuina gracia, Emperador; y el mismo D. Carlos por la misma gracia, Rey, &c.*

FINIS.

