PORTOLE

Tractatus de

Consortibus

upna
Universidad Pública de Navarra
Nafarroako Unibertsitate Publikoa

Palau 233614

Costo 10 R.s en

10 de Junio de 1778.

Es de Marcos Snues

Es de M.s. Huesca

TRACTATVS DE CONSORTIBVS EIVSDEM REI

& fideicommiſſo legali.

AVCTORE HIERONYMO PORtoles Barbaſtrenſi I. V. D. Et in Academia Cæſaraguſtana, Pontifitij iuris interprete.

ILLVSTRISSIMO, AC REVERENDISSIMO D. D. Cardinali á Granuela dicatus.

del Lic.do D.n Pedro Martinez de Oneca

Anno, 1619.

Cum indice in calce libri adiecto.

POMPEIOPOLI.

Cum licencia. In Officina Nicolai de Aſsiayn Typographi Regni Nauarræ.

APROBACION.

HAuiendo reconocido, y cotejado con comiſsiõ de V. Mageſtad el libro intitulado, Portoles de conſortibus, impreſſo por Nicolas de Aſsiayn, con eſtas erratas concuerda con ſu original. En Pamplona à veynte y ſeys de Hebrero, de mil y ſeyſcientos y diez y nueue años.

El Licenciado Monrreal.

ERRATAS.

PAgina, 6. coluna, 2. ibi, tibi, c. 2. diximus, duximus, p. 8. c. 2. ergo, ego. p 9. c. 1. fratur, frater, p. 13. c. 1. iudicatur, indicatur, p. 14. c. 2. patentum, parentum, p. 15. c. 1. ex, eſt. p. 21. c. 1. videbant, videbatur, c. 2. res, quos, p. 43. c. 1. iſpa, ipſa, idem, bono, bona, p. 44. c. 1. indicenter, incidenter, p. 71. c. 1. ex menſis, eximens, p. 107. c. 2 inutile, inutili, p. 121. c. 1. portius, potius, p. 140. c. 2. continuatui, continuatur, p. 165. c. 1. patere, petere, p. 200. c. 1. nota, mota, p. 212. c. 1. corte, certe, p. 219. c. 1. diuiſione, diuiſionem, p. 221. c. 2. citate, tacite, p. 234. c. 2. propoſite, propoſita, p. 250. c. 2. minimi, minime, p. 253. c. 1. quo dita, quod ita, p. 255. c. 1. ver, vel, p. 263. c. 2, facilium, facilius, p. 265. c. 1. bono, bona, p. 267. c. 1. maritur. maritus, p. 281. c. 1. filius. filios, p. 282. c. 1. verba filijs, filijs verba, p. 290. c. 2. ſpecta, perfecta, p. 298. c. 1. pater. parte, p. 303. c. 1. hod, hoc, p. 324. c. 2. viduitaui, viduitati, p. 365. c. 1. paraem, partem.

5 LICEN-

LICENCIA, Y TASSA.

YO Pedro Barbo Secretario del Real Cõſejo, por ſu Mageſtad, en eſte ſu Reyno de Nauarra, doy fê, que por los Señores del dicho Conſejo ſe remitiò el libro impreſſo por Nicolas de Aſſiayn, vezino deſta Ciudad de Pamplona, intitulado Tractatus de Conſortibus, & fideicommiſſo legali: compueſto por el Doctor Hieronymo Portoles Plebano de Badenas, al Licẽciado Pedro de Monrreal, para que lo vieſſe ſi eſtaua conforme al original; el qual hizo relacion que eſtaua conforme á el, y viſta aquella le dieron licencia al dicho Nicolas de Aſſiayn, para que pudieſſe vender cada pliego del dicho libro en papel, á quatro marauedis, y le mandaron q̃ no exceda de la dicha Taſſa, y la ponga en cada volumen, à vna con las erratâs que huuiere: como todo ello conſta y parece, por los autos que quedan en mi poder, á los quales en lo neceſſario me refiero. En cuya certificacion firmê en Pamplona á 5. de Março del año de mil y ſeyſcientos y diez y nueue.

Pedro Barbo
Secretario.

Illuſtriſsimo, ac Reuerendiſsimo

D. D. Antonio Peronoto à Granuela, ſacroſanctæ Romanæ Eccleſiæ Cardinali ampliſsimo, & Philippi Hiſpaniarum Regis Catholici potentiſsimi Italiæ Supremo Conſilio Præſidi meritiſsimo, Hieronimus Portoles, I.V.D. perpetuam fœlicitatem exoptat.

MVLTÆ ME CAVSÆ, EÆQVE GRAuiſsimæ impulerunt Cardinalis Princeps ampliſsimè, vt noſtras haſce locubrationes tibi potius quã alteri dedicarem. Quippè ſi erant offerendæ cui deberem plurimum, tam præclara tua non in me modo annis ſuperioribus quo tempore Romæ interfui, verum etiã & in dominos meos Petrum Lunel Epiſcopum Cayetanum virum religione, & doctrina inſignem, & Antonium Lunel Abbatem Sancti Pancratij meritiſsimum, auunculos meos beneficia extiterunt, vt non dicam ad referendas cuiuſq; noſtrum nomine, verum nec ab habendas quidem gratias parem me eſſe ſentiam. Si viro auctoritate graui, & rerum pręclarè geſtarum laude clariſsimo. Quem te grauiorẽ putem? Qui ex Illuſtri familia natus ſemper ſtuduiſti, ne plus ſplendoris â maioribus tuis hereditario iure accepiſſe, quam poſteris reliquiſſe videreris. Nam te ob ſingularem animi tui prudentiam, rerum glorioſè actarum dignitatem, altiſsimæ virtutis gloriam, & incredibilem ſapiẽtiam, non modo Flandriæ, & Germaniæ populi, verum etiam Italia, & Hiſpania ſummè colunt, atq; mirantur. Quod etiam Philippus Rex noſter Hiſpaniarum inuictiſsimus; vir magni in diligendis hominibus iuditij comprobauit, qui te ab exteris prouincijs in Hiſpaniam ſuam honorificè reuocauit, & ſupremo Italiæ conſilio præfecit, & ad eam dignitatem euexit, vt tibi ſuorum conſiliorum participi præcipuarum, ac ſummarum rerum deciſionem ſoli commiſſerit. Accipe igitur Princeps ampliſsimè has noſtras vigilias: quæ celſitudini tuæ eò animo offeruntur, atq; dicantur, vt meæ, prædictorumq; auunculorum meorum in tuam amplitudinem obſeruantiæ perpetuum præbeant teſtimoniũ: vt què eæ ipſæ lucubrationes tanto nominis tui ſplendore munitæ apud omnes plus fidei, & auctoritatis habeant. Vale.

Præfa-

upna

Præfatio ad Lectorem.

CVM quindecim ab hinc annis Lector ſtudioſe in ſupremis huius regni tribunalibus aduocati officio fungerer, inter alias cauſas, quas defendendas ſuſcepi, plurimæ mihi occurrerunt, in quibus de Conſortio forali huius regni, quod veluti quoddam tacitum legale fideicommiſſum eſt, cum aduocatis contrarijs mihi diſputandum, & decertandum fuit. Quod vt aduocatũ decebat, qua fidelitate, dexteritate, cura & vigilãtia potui adimpleui. In quibus equidem cauſis patrocinandis plurimum laboris impendi, Inſudandum enim anxiè in illis fuit, quoniam nullus ex noſtris, neq; ex ſcriptoribus exteris circa huius cõſortij materiã hactenus quicquã ædidit, & ideo opus extitit, vt proprio ingenio abſq; duce omnia, quæ circa dictas cauſas dicenda erant, excogitarẽ, inuenirẽ, & probarem. Quod vbi mediocriter præſtitiſſe exiſtimaui, quicquid in prædictis cauſis elaborauerã, in quendã libellũ in modũ tractatus cõpoſitum cumulaui, vt ſi quid de cetero mihi in ipſa conſortium materia patrocinandum, vel conſulendo occurreret, quod mea induſtria reſoluerã, facilè inuenirẽ. Quo quidem tempore nihil a me tã alienũ erat, quã vt de illo tractatu vnquam edendo cogitarem. Veruntamen poſtea elapſis annis fere ſeptem ab eo tempore quo aduocationis offitium de reliqui, & meliorem vitam inſtitui, & ſacros ordines ſuſcepi, & in curia Romana ad quã a me contuli quoddam beneficium Plebeniam loci de Badenas nuncupatum obtinui, quoniam ab eo tempore in eadem Plebania reſidens, etiã expleto offitio meo plurimũ otij nactus fui, animo cõcepi, vt ſucceſsiuis horis prædictũ tractatũ, quem mihi priuatim cõfecerã reuiderem, limarem, pulirem, & euulgarẽ. Nã cum mecũ huius regni antiquitatem, ac nobilitatem

tacitus

tacitus cogitarem,ac prudẽtiſsimas leges, quibus gubernatur, quæ aliorum regnorum ſtatutis facilè anteponi poſſunt conſiderarem,ac prætereamultitudinem doctiſsimorum , & magni nominis virorum , ſed precipuè iuriſperitorum, qui retroactis temporibus in hoc regno viguerunt,& nunc quoq; florent cõtemplarer,non potui nõ maximè dolere,neminẽ vnquam eorũ ſtudium, induſtriamq; ſuam in huiuſmodi noſtris legibus , vel aliqua eorum parte illuſtrandis , & interpretandis impendiſſe. Nã licet priſtini noſtri Aragonenſes excuſatione digni videãtur ,quod olim bellis aſſueti,cum iugum hoſtile excutere curarent,quod generoſe,& inclitè fecerũt,magis militaribus exercitijs , quam rebus meditandis dediti fuerint, ſanè eorum ſucceſſores poſtea quam à multis retro temporibus diuturnã pacẽ conſequi cæperunt , nulla excuſatione digni videntur , cur ad inueſtigandos,& declarandos foros noſtros, qui compendium totius iuſtitiæ , & æquitatis ſunt, animum non apulerint , præſertim cum omnes vicinæ gentes,& exteræ quoq; nationes in ſuis ſtatutis interpretandis , & exponendis ſemper inuigilauerint,& ſolertes fuerint. Quamobren ego dulcis patriæ amore, & iuris ſcientiæ ſupplendæ , ac locupletandæ deſiderio motus, ac cupiens alios doctiores viros ad prædictos foros noſtros enucleandos , & illuſtrandos ſaltim meo exemplo prouocare, hunc libellum,qui propriam , & peculiarem eorundem fororũ materiam continet euulgare conſtitui , vt ſaltim tanquam catulus,qui maiores canes ſuo latratu incitare ſolet , alios eruditiores viros,quorum magna copia in hoc regno floret , ad alia exactiora ædenda commoueam. Satis enim à me actum eſſe putabo , ſi alijs , vt hanc ipſam materiam perfectius reſoluant, & ea in quibus defecerim ſupleant , vel vt alia quæcumq; per quæ fori noſtri exornentur edant, anſam præbuero.

Vale.

INDEX

INDEX CAPITVM, QVÆ IN hoc Tractatu continentur.

1. *Qui conſortes ſint, & inter quos conſortium non adſit, fol. 3.*

2. *An conſortium odioſum, vel fauorabile dicatur, fol. 34.*

3. *Ad conſortium inducendum an oporteat bona ex ſucceſsione ab inteſtato obtinuiße, an verò ex teſtamento habuiſſe ſuficiat, fol. 46.*

4. *Quid dicendũ eſt quãdo ex ſucceſsione mediata bona habita ſunt, f. 50.*

5. *An oporteat bona titulo vniuerſali habuiße, fol. 55.*

6. *An inter donatarios conſortium adſit, fol. 71.*

7. *An inter fratres qui aliundè quam ex ſucceſsione paterna bona obtinent, conſortium adſit, fol. 80.*

8. *An neceßarium ſit bona pro indiuiſo poſsideri, fol. 84.*

9. *Cõſors ante diuiſionẽ ſuã portionem in extraneum vendere nequit, f. 91.*

10. *Nec illam obligare poteſt, fol. 97.*

11. *Nec illam, etiam in cauſam dotis donare poteſt. fol. 100.*

12. *Nec illam alienare valet, fol. 112.*

13. *Nec de illa in vltima voluntate diſponere poteſt. fol. 114.*

14. *Si conſorte ante diuiſione decedat, portio conſortis ſupeſtitibus accreſcit, fol. 118,*

15. *Portio conſortis præmortui accreſcit ſuperſtitibus abſque vllo onere, fol. 127.*

16. *Magna differentia eſt, an ſucceſsio in rebus liberis, an vero in conſortio ſuppoſitis defferatur, fol. 136.*

17. *In ſucceſsione rerum conſortialium plus accreſcit ei, qui plus portionis habet, fol. 146,*

18. *Subſtitutus prefertur cõſorti, f. 148*

19. *An donator ſimul cum alijs fratribus donatario ſuccedat, fol. 150.*

20. *An conſors ſtatim alienatione factaillam reuocare poſsit, fol. 156.*

21. *An filij conſortis alienantis viuo patre alienationem reuocare poſsint fol. 164.*

22. *An conſors met qui alienauit, alienationem a ſe factam retractare valeat, fol. 169.*

23. *An hæres conſortis qui alienauit, alienationẽ retractare poſsit, f. 181.*

24. *An emptor rei indiuiſæ emptionem ipſam impugnare poſsit, fol. 193.*

25. *An conſors venditor, ſi res ipſa euincatur de euictione teneatur, f. 201*

26. *An emptor rei indiuiſæ, qui in ipſa re plura melioramenta fecit, illa à conſortibus conſequi valeat, f. 204.*

27. *An conſors qui vendicare pretẽdit bona ab alio conſorte alienata, probare teneatur, ipſa bona ad fratrem ex ſucceſsione paterna proueniſſe, an vero illud allegare ſufficiat, fol. 213.*

28. *An fori alienationem rei indiuiſæ pro-*

prohibentes, extra hoc regnum, porrigantur, fol.216.

29. *An conſors extraneo cedere valeatius quod habet ad reuocandam alienationem ab alio conſorte celebratam, fol.217.*

30. *An cuilibet ex conſortibus ius vendicandi alienata inſolidum competat, fol.219.*

31. *Num Fori alienationem rei indiuiſæ prohibentes clericos comprehendant, fol. 223.*

32. *An in reuocatione rei emphiteoticariæ conſortialis alienatæ dominus directus conſortibus præferatur, fol. 225.*

33. *An vnus ex pluribus conſortibus portionem ſuam rei emphiteoticariæ alienans, aliorum partes in commiſſum cadere faciat, fol.228.*

34. *An frater donatarius ſimulcum alijs fratribus inſtitutis ad portionẽ vnius ex inſtitutis vacantem admittatur, fol.233.*

35. *An inter illegitimos conſortium ad ſit, fol. 237.*

36. *An bona conſortio ſuppoſita ratione delicti obligata remaneant, fol. 246.*

37. *An ob delictum vnius ex conſortibus aliorum conſortium portiones confiſcari poſſint, fol. 258.*

38. *An vnus ex conſortibus actualiter poſſidens, contra cæteros conſortes, qui actualiter non poſſident, in iuditio apprehenſionis obtinere debeat, an vero omnes pariter admittantur, fol. 268.*

39. *An conſors in proprium filium ante diuiſionem portionem ſuam alienare poſſit, fol.271.*

40. *An pater conſors de re indiuiſa in filium ſuum inter viuos diſponere poſſit, fol. 276.*

41. *An pater conſors in vnum filium diſponere poſſit, an vero in omnes ordinare teneatur, fol. 287.*

42. *An conſors in alterum conſortem antè diuiſionem portionem ſuam alienare poſſit, fol .294.*

43. *An conſors portionem, quam à conſorte emit ante diuiſionem alienare poſſit, fol. 301.*

44. *An conſors credens rem totam eſſe ſuam ipſam alienare poſſit, fol. 311.*

45. *Bona indiuiſibilia antè diuiſionem alienari poſſunt, fol. 314.*

46. *Maritus in rebus conſortio ſuppoſitis num poſſit viduitatem vxori relinquere, fol. 322.*

53. *Conſortiũ diffinimento ſoluitur, fol. 380.*

TRACTA-

TRACTATVS.

DE CONSORTIBVS EIVSDEM REI, ET fideicommiſſo legali.

AVCTORE HIERONYMO Portoles Plebano de Badenas. I. V. D.

SVMMARIVM.

1 TRACTATVS hic de conſortibus valde vtilis eſt.

2 Diuiſus tractatus clarior redditur, & diuiſio operis tria operatur.

3 Cōſortes in iure multis modis dicūtur.

4 Conſortes á ſocijs bonorum differunt & num. 5.

7 Conſortes in hoc regno dicuntur filij, vel nepotes, ad quos ab auis, patre, vel matre bona pro indiuiſo pertinent.

Dictionis Aut, natura eſt, alternatiuè poni.

8 Conſortes ſunt fratres, ad quos à pro auis bona pro indiuiſo pertinent.

9 Parentum apellatione, auus, & omnes vtriuſq; ſexus aſcendētes continentur.

10 Cōſortes ſunt, ſiue ſint fratres ſoli, ſiue ſorores ſole, ſiue ſorores, & fratres ſimul, ad quos bona prædicta pertinent.

11 Nulla differentia ad cōſortium inducēdum reperitur, nū filij maſculi, an feminæ ſint qui pro indiuiſo ſucceſſerint.

12 Inter fratres, etiam ex diuerſo matrimonio natos conſortium exiſtit.

13 Fratris appellatione continentur, qui ex ex vtroq: parente, vel altero propagantur.

14 Filij diuerſi matrimonij ita patri ſuccedūt, ac ſi ex eodem procreati eſſent.

15 Forus nullus com. diuid. videtur innuere, ad cōſortium neceſſarium fore, fratres ex eodē patre, & matre natos eſſe.

18 Argumentum á contrario ſenſu ſummi non poteſt, quando abſonus intellectus reſultaret.

19 Dictio, ſi, non ſtat cōditionaliter & pro forma, quando abſonus reſultaret intellectus.

20 Dictio, & quādoq; alternatiuè pro, vel, ſummitur, & huius rei plura exempla ſubijciunt.

21 Si legetur doctoribus iuris ciuilis, & medicinę, ſufficit ad legatū conſequendū, ſi in vna tantum ex prædictis ſcientijs doctor exiſtat.

22 Intellectus fori nullus com. diuid. explanatur.

23 Inter eos dūtaxat fratres, qui bonis ſeu portione bonorum coniuncti ſunt, conſortium adeſt.

24 Inter fratres, qui diuiſionem fecerunt,

ſed bona ſtatim reum erunt, conſortiū permanet.

25 Diuiſio quæ per momentus durauit, perinde habetur, ac ſi facta non fuiſſet.

26 Cōſortes, qui portiones ſuas ſtatim reunierunt, cenſentur numquam a communione receſsiſſe.

28 Conſortes ſunt fratres, & filij fratris prædefuncti, quandŏ huiuſmodi filij patri ſuo in conſortio exiſtenti, ſucceſſerunt, & num.33.

29 Filius patri ſuccedens, cū omnibus qualitatibus, quibus pater dum viueret exiſtebat, ſuccedit.

30 Subrogatus in alicuius locum, cum eiſdem qualitatibus ſubintrat, quibus ille exiſtebat.

31 Succedens alicui, cū eodem iure ei ſuccedit, quo erat ille, cui ſucceſsit.

32 Monaſterium ſuccedens cōſorti, nequit illam portionem extra alios conſortes alienare.

34 Verba etiam minima, nō fruſtra, ſed ad aliquid operādum in ſtatuto poſsita creduntur.

35 Intellectus obſer. item ſicut, de cōſortibus enodatur.

36 Inter fratres, & pronepotes conſortiū exiſtere poteſt.

37 Inter duos conſobrinos, ſeu patrueles conſortium adeſſe poteſt.

38 Conſortium inter ſolos fratres exiſtit.

39 Conſobrini, fratres dici proprie nequeunt.

40 Conſortium inter fratres, & eorū locū repreſentantes exiſtit, & continuatur.

42 Inter fratres, & eos qui cum illis per repreſentationē aſcendentibus ſuis ſuccedunt, conſortium adeſt.

43 Inter patruos, & filios fratris prędefuncti auo ſuccedentes, cōſortium exiſtit.

44 Nepotes ex filio premortuo, ſimul cum ipſius aui filijs, per repreſentationē ſuccedunt.

45 Nepotes ampliari prerogatiua, quā filij gaudere non debent.

46 Si filio, qui in propinquiori gradu exiſtit, prohibitio alienationis rei indiuiſę in iungitur, multo fortius nepoti, qui remotiori gradu eſt, eadem alienatio prohibita eſſe cenſetur.

47 Inter fratres, & deſcēdētes ex fratre premortuo conſortium exiſtere poteſt.

48 Deſcendētes ex filio præmortuo, ſimul cum patruis magnis per repræſentationem ſuccedunt.

49 Ioannes Faber & nōnulli alij affirmāt, repreſentationem vltra pronepotē, etiā in ſucceſsione aſcendentium non concedi.

50 Sed eorum opinio refellitur, & cōtraria communis oſtenditur.

51 Inter conſobrinos auo ab inteſtato ſuccedentes conſortium exiſtit.

52 Patrueles, vel cōſobrini, etiā ſi ſoli ſint nec cum patruis concurrant, auo per repræſentationem ſuccedunt.

53 Patrueles in ſtirpes, non in capita ſuccedunt.

54 Succedere in ſtirpes, idē eſt quod per repreſentationem ſuccedere.

55 Repreſentatio non admittitur, vbi pater ſi viueret, ſuccedere non poſſet.

56 Nō poteſt plus iuris eſſe in cauſato, quā in influente potentia cauſæ.

57 Repreſentatio non niſi in rebus titulo hæreditario dellatis, conceditur.

58 An conſortiū adſit inter fratres patruo ab inteſtato ſuccedentes? & n.59. & 60.

61 Verior opinio eſt, inter prędictos conſortium exiſtere.

62 Obſeruantia item ſicut de conſortibus inducitur, ſed illa inductio refellitur, num.63.

64. Inter

64 Inter fratres ex ſucceſsione conſanguineorũ bona obtinẽtes, conſortiũ adeſt. Patrui, & nepotes conſanguinei ſunt. Ibidem.

65 Dictio, vel, aliquãdo declaratiue pro id eſt ſumitur.

66 Regulariter tamen alternatiue capitur.

67 Obſeruantia item de conſuetudine de conſortibus exponitur.

68 Licet homo, ſtatutũ quod ius cõmune corrigit extẽdere nequeat, id tamẽ lex ſeu ſtatutũ extendere poteſt, & hęc extenſio vt lex ſeruanda eſt.

69 Inter fratres fratri ſuccedentes, cõſortium exiſtit. Fratres inter ſe conſanguinei dicũtur.

70 Parẽtũ appellatione fratres cõtinentur.

71 Inter fratres, fratri patrueli, vel conſobrino ſuccedentes, conſortium adeſt. Frater patruellis, ſeu conſobrinus conſanguineus eſt. ibidem.

72 Frater patruellis parentum appellatione continentur.

74 Conſortium inter nullas alias perſonas quam hic enumeratas, exiſtere poteſt.

75 Inter eos, qui nec fratres ſunt, nec in fratrum locum ſucceſſerunt, conſortiũ exiſtere nequit. Inter filiam, & nepotem ex ea collegatarios, conſortium non adeſt, idque ita deciſſum eſt. ibidem.

76 Si vnus ex fratribus aliũ fratrẽ, & filios alterius fratris, prædefuncti ſimul hęredes inſtituat, inter huiuſmodi inſtitutos nullum conſortium exiſtit. Licet de iure communi, filius fratris prędefuncti, in ſucceſsione patrui, perſonã patris repræſentet. Ibidem.

77 In hoc tamen regno contrarium ſtatutum eſt.

78 Quãdo teſtator filiũ ſuũ, & nepotẽ ex ſorore adhuc viua hæredes reliquit, vel quãdo filiũ propriũ, & nepotẽ ex fratre præmortuo hæredes inſtituit, inter hos inſtitutos conſortium non adeſt. Repræſentatio nõ cõceditur, quãdo pater, quẽ filius repreſentare prætẽdit, adhuc viuit, ſed repreſentatio tunc domũ protepit, quãdo pater mortus eſt, ibidẽ.

79 Si teſtator filiũ, & nepotẽ fratres ſimul inſtituat, inter eoſdem inſtitutos nullũ conſortium ſubeſt.

80 Repreſentatio in ſucceſsione in duobus tantũ caſibus hic expreſsis admittitur.

Caput I.

1 NEMO eſt omnium qui iuri incũbunt, ſi in praxi, & forenſibus negotijs, vel modice verſatus ſit, qui probe non agnoſcat, & fateatur ingenue materiam præſentis tractatus cõſortiũ in hoc regno in iudicijs, & foro aſsiduo agi, paſsimque ventilari atq; ideo eius cognitionẽ, & intelligẽtiã ſumme vtilẽ, & neceſſariam fore: Quamobrẽ illa tanquã valde frequens, vtilis & quotidiana diligenter attingẽda, & reſoluenda erit, vt iuriſconſultus admonet in l. legaui ff. de lib. legat. & aduertit Bennenu in tract. de ſpõſio. in prin. Quod vt cõmodius præſtemus, recte nos facturos exiſtimamus, ſi ante

te omnia veterum, ac recẽtiorum iuriſconſultorum more ſequuti, hunc tractatum, quod dilucidius intelligi ab omnibus poſsit, in ca-
2 pita diuidamus. Diuiſus etenim, & diſtinctus tractatus clarior ſit, & commodius intelligi poteſt, vt tex. indicat in c. ſuper literis de reſ crip. & in l. 1. in prin. iun. gloſ. ff. de dol. excep. & in §. ſed non vſq; inſti. de legat. & docet Iaſ. conſ. 24. col. 2. vol. 1. & Aym. in tract. de antiq. tẽp. ſtatim in princip. in operis partitione, & Benuen. in trac. de mercat. in præfatione, & Io. Rojas in Aepit. ſucceſ. c. 1. n. 1. & 2. Diuiſio namq; operis, vt nos Cicero in rheorica docet, illuſtrẽ, & preſpicuam orationẽ reddit, ac præterea animũ legentis incitat, mentẽ audientis præparat, & memoriã artificioſe reformat, vt glo. refert in prohẽ. inſti. in §. igitur in verb. eaſdem. Quam ſingularem eam ſequutus Iaſſ. reputat in Rub. inſt. de actio. n. 38. & idẽ Iaſſ. in rub. ff. de legi tiuum. 22. & Nobilis de Curte in tract. de nobil. 2. par. in prin. n. 9. & eandem glo. ſequuntur & laudant Aymon. Benuenu. & Rojas in locis ſuperius citatis, vbi etiã alios pleroſque auctores adducunt, qui eandem amplexi ſunt.

Tractatum igitur hunc in 7. partes diuidendum duximus, in quarum prima pro non nulla introductione, & euidentiori dicendorum intellectu, aliqua præfationis loco præmittem⁹ quod in hoc 1. c. á n. 3. vſq; ad n. 6. efficiemus. Secundo loco, qui in hoc regno conſortes ſint, & inter quos etiã conſortium non adſit, oſtẽdemus quod in eodẽ c. 1. n. 6. vſq; ad finẽ c. præſtabimus. Tertio. Quæ ad conſortium inducendum neceſſaria ſint, diſſeremus & de his à c. 3. vſq; ad 9. tractabimus.

Quarto loco conſortij effectus ſubijciemus, illos que à c. 9. vſq; ad 17. declarabimus.

Quinto pleraq; dubia quæ in hac materia, ſed præſertim circa conſortij effectus exoriri poſſunt, proponemus idq; à c. 17. vſq; ad 39. late proſequemur.

Sexto loco caſaſus, in quibus conſors ante diuiſionem bona conſortio ſuppoſita alienare poteſt, enarrabimus: illos que à c. 39. vſque ad 52. exponemus.

Septimo, & vltimo loco caſus, & modos per quos conſortium ſoluitur, ſeu extinguitur, adducemus eoſdem que caſus à c. 52. vſque ad finem tractatus proſequemur.

3 3 AD primum igitur ſ. ad ea quæ præfationis loco dicenda ſeſe offerunt, deueniendo, ſciendum eſt. Conſortes in iure, multis varijs que modis accipi poſſe: prout declarat Phil. Decius in c. cum M.

nu. 1.

nu.1.& 2. & ibi quoq; Aldroban. in additionibus,ac etiam Rip.nu. 9.& 52.de conſt.& Bal.in l.dudum nu.1.&ibi quoq; Sali.nu.1. C. de contrah.emp.& lateGozad.omnino videndus conſ.79. nu.1.2.3. & 4. Qui omnes aſſerunt, verbum huiuſmodi conſortes, in iure tribus modis capi.nam quãdoq; pro participibus in fortunij, & fælicitatis ſummitur, & hac ratione maritus,& vxor conſortes dicuntur,in l.ſi cum dotem §.ſi maritus ff.ſol.matri.& l.fi. C.de nupt.ſecũdo idem verbũ pro his,qui de eadẽ parentella,& domo ſunt,accipitur:& tertio pro his, qui communionem,& participationem dominij in eadem re habent capitur & hoc vltimo modo in propoſito noſtro ſummendum eſt, ſtatuta namque prohibentia rem extra conſortem alienari, de eo tantum conſorte intelligenda ſunt,qui dominij participationem,& communionem habet,non autẽ de eo qui aliter conſors ſit, vt docet Bal. in d.l.dudũ in fin.C. de cõtrah. emp. quem refert Fel.in Rub.de tregua & pace n.11.ver.complices,& Iaſſ. in l.2.nu.2.C. qui admitti. Regulariter enim conſors proprie dicitur qui dominij communionẽ,& participationem habet: vt Iaſſ.aſſerit. conſ.185.n.2.col.4.verſ.5.vol.2. & Gregor.Lopez. in l. 55.tit.5.par. 5. in verb. Communalmente, & Ruyn.conſ.27.n.12.vol.4.& Alex. conſ.40.numer.3.vol.2.& Gozad. conſ.79.nu.2.& Soci.Iun.conſ.20. num.4.vol.1.

4 Admonendi etiã ſumus,conſortes iſtos, qui participationem, & communionem dominij habent, de quibus in hoc tractatu agendũ eſt,a ſocijs bonorũ valde differre: ſi quidem conſortium iſtud forale,non partium conuentione procedit,ſed à lege ipſa ſit,vbi res data, legata ve pluribus eſt, vel vbi plures eandem rem ex ſucceſsione ab inteſtato alicuius obtinuerint,vt declarat tex.in l.2. ff.com. diuid.& in l.hæredes §. non tantũ ff.fam.hercis,& in l.1.C.qui teſta. facer.poſsint,& ibi Paul. Caſtren. n.1.hoc docet,& idẽ quoq; tradũt Florian.in l.1.n.1.ff.com. diuid. & Aretin.in l. ex duobus nu.10.ff.de duob.reis,& ſentit Deci.in c.cum M.n.2.de conſtit.& idẽ Dec. in l. 1.n.8. C.qui teſtam.facer.poſ. vbi plures eiuſdẽ ſententiæ auctores recenſet:& id ipſum aſſerit Chaſſan.in conſu. Burg. rub. 7. §. 5. in ver. Meilleur.n.38.fol.967.& Rebuf.omnino vidẽdus in l. latæ culpæ l.223.verſ.ſocietas, & rerũ cõmunio ff.de verb.ſignif.fol.985.& hanc ſententiã vti verã amplectitur Odofr.in l.vni.n.17.C. de venditione rerum fiſcal. cum priuato

communi.lib.10.& Alex. cõſ.40. nu.3. & 4.vol.2. Secus autem in ſocietate bonorum eſt, quoniam illa non à lege ipſa fit, ſed potius a partium conuentione procedit, vt eſt tex.in l. ſocietatẽ ff. pro ſocio. & nominatim hanc differentiam inter conſortium, & ſocietatem bonorum adducit Rebuf. in d.l.latæ culpæ, quam etiam viſſus eſt ſentire Ripa.in d.c.cum M. n. 9.de conſtit.& Decius in l.1.num. 8.C.qui teſta. facer. poſ. & Alex. conſ.40.nume.3. & 4.vol.2.vbi ex hoc affirmat, ſtatutum loquens de ſocijs non eſſe intelligendum de conſortibus,cum ſocij proprie ſint,qui voluntarie bonorum cõmunionem contraxerunt, conſortes autem dicãtur illi,qui communionem,nõn ſponte, & precedente eorum conuentione,ſed potius virtute legis in communionem inciderunt, & ideo affirmat, non bene inferri, ſocium bonorum conſortem eſſe, cum inter ipſos prædicta differẽtia reperiatur. Ex quibus percipies in terminis noſtris inter conſortes, & ſocios bonorũ longam differentiam eſſe,quod ibi ex alijs quæ inferius per diſcurſum huius tractatus occurent,clarius aparebit.

6 His igitur præfatis ad proprias noſtri tractatus quæſtiones deueniendo, imprimis videndum erit, qui in hoc regno conſortes eſſe dicantur: In qua re vt clare,& dilucide procedamus, neceſſarium diximus non nullas concluſiones cum ſuis ampliationibus, & limitationibus ſubijcere, quibus expeditis erũt explicata omnia quæ ad hanc primam quæſtionem pertinere poterunt.

7 Prima igitur concluſio ſit,cõſortes in hoc regno dici,& eſſe filios vel nepotes, ad quos ab auis ſuis, patre, vel matre bona immobilia pro indiuiſo pertinent, nam donec iſti,eorundem bonorum diuiſionem inter ſe fecerint, ita quod vnuſquiſq; diuiſe,clare, certitudinaliter,&determinate partẽ ſuam ad oculum demonſtrabilem cognoſcat,cõſortes eſſe dicũtur: vt ita probatur in foro 1.& 2.com.diui. fol.59. vbi Ioannes de Patos antiquus foriſta id aperte aſſeuerat,& id ipſum etiã affirmat noſter Molina in reper.in verb. Alienare fol. 15. col.3. & in verb. Auolorium, fol.46.col.1.

Diximus autẽ,aut de patre,aut de matre per dictionem (aut) alternatiuam, vt ſignificaremus ad conſortium inducendum ſufficere, ſi bona ipſa vel a ſolo patre, vel a ſola matre poſſeſſa fuerint, ſi poſtea ad filios pro indiuiſo peruenerint: dictio enim aut,in d. foro 1.com. diuidund. adiecta,id aperte

aperte ſignificat, cum illius dictionis natura ſit, alternatiue poni, & ad eius veritatem ſufficere, alteram partem verificari: vt probat tex.in l. vbi autem non aparet §. illud aut illud, & tex.in l.qui ſtipulatus fuerit: illud aut illud, & tex. in l.eum qui certarum §. vl. ff. de verb. oblig. & in l. ſi hæredi plures ff.de cond. & demonſt. & in l. ſi is qui ducenta §. vtrum de reb. dub. vbi plura Socin. adducit, & Iaſ.in l.eum qui ita §. qui ſibi aut filio nu.2.ff.de verb.oblig.& idem Iaſſ.in l.cum quidam num.1.C.de verb. ſig. & Dec. in l. generaliter num.2.C.de inſtit. & Fel. in c.interceteras num.29. & ibi Dec.nu. 9.de reſcrip.& Euer.in ſua centuria loco 49. à natura alternatiuorũ & Benuen. in tract. de adiect. 4.par.in prin.numer.5. fol.246. & Borgni. Caual. in tract. de vſufruct mulier.relict.numer.48.fol. 201.& Mandoſ.in glo.facul.auditor.Camer. Apoſt. in §.Ac etiam in verb.aut fol.260.col.1.atq;ideo ex vi dictionis (aut) alternatiuæ in dicto foro apoſitæ, ſecure dicendum eſt, ad conſortium inducendum ſufficere, ſi bona ipſa, vel à ſolo patre, vel à ſola matre poſſeſſa fuerint. id que ita in caſu ſatis ſimili ponderata dictione (aut) decidũt Montal.in l.13.tit.10.glo. 2.lib.3.fori, & Antoni. Gomez in l.70.tauri nume.3.& ibi Ciſontan. col.8.in fi. & ibi quoque Ferdin. Arias nume.49.& Io.Lupi in l.74. tau.nu.8.& in l.75.tau.nume. 1.& Matien.lib.5. nouæ recop. tit.11.l. 7.glo.1.nu.50.fol.352.

8 Ampliatur primo ſuperior cõcluſio, vt prædicti conſortes ſint, non ſolum quando bona adeos ab auis, patre, vel matre, ſed etiã quando à proauis, vel alijs aſcendentibus, ſeu maioribus pro indiuiſo pertinẽt: ſiquidem etiam hoc caſu inter eos cõſortiũ adeſt, quod probatur quoniã conſortiũ inter fratres exiſtit, quãdo bona immobilia ex ſucceſsione parẽtũ pro indiuiſo obtinent vt decidit tex. in

9 obſ.Item de conſuetudine de cõſort.ſed certiſsimum eſt, proauum & omnes vtriſq; ſexus aſcendentes, appellatione parentum contineri, vt eſt tex. in l.1. in prin.& in l. iuriſconſultus §. parentes ff. de grad.affini. & in l. quiq; § parentes ff. de iniuſ. voc. & melios tex. in l.appellatione parentis que eſt l.51.& id late affirmant ibidẽ DD. ſed maxime Rebuf. in prin. fol. 369. & iterum in verſ.amplia fol. 371.ff.de verb.ſig.ac etiã id ipſum late probat plures adducens Tiraq.de ret.lig.§.1.glo.8.num.1. & Boher.conſ.17.num.17.& Alex.in l.2.nu.2. & ibidem Iaſſ. in §. pretorait nu.2.& 8.ff.de iniuſ. vocan.

& idem Alex.conſ.221.n.3. vol.6. & Ang. conſ.268.num.2. & Aym. conſ.160.nu.3.& Silua.conſ. 15.n. 24. ergo conſequens erit, inter prædictos fratres ex ſucceſsione proauorum, & aliorum aſcendentium bona pro indiuiſo poſsidentes conſortium exiſtere.

10 Ampliatur ſecũdo vt procedat, ſiue ſoli fratres maſculi, ſiue ſolæ ſorores, ſiue fratres & ſorores ſimul, in prædictis bonis indiuiſis ſucceſſerint, quoniam adhuc inter eos conſortiũ exiſtit: vt ita aperte decidit for. 1. com. diuid. in illis verbis. ad filios vel filias: & iterum in illis verbis, aliquis filius, vel filia, atq; iterum, ibi cum dicit, cum vero fratres aut ſorores, ex quibus verbis hãc ampliationem expreſsim deducit Ioannes de Patos ibidem, & idem Patos in for. 2.eo.tit. Idq; ita etiã deciſſum fuit in curia Iuſt. Arag. in proceſſu Don Galcerandi de Caſtro ſuper apprehenſione in articulo proprietatis die 18.Maij 1573.

11 Nullã enim exiſtimarũt fori noſtri quo ad inducendum conſortium faciendam eſſe differentiam num illi, qui pro indiuiſo in bonis paternis, vel aſcendentium, ſucceſſerint, maſculi vel femine ſint, cum par eorum conditio exiſtat, & omnes ſublata ſexus differentia æqualiter parentibus ſuccedant: vt tex. probat in l. maximum vitium, & ibi quoq; aduertunt Bar. Bal. Paul. & Iaſſ. C.de lib. pret. & hoc ipſum affirmãt alij DD. quos Tiraquell. refert in tract. de ret. lig.§.1.glo.9.nu.179.& 238.& Anchar.regien.q.66.nume. 17.vol.2. & copioſſe Rolan.conſ.82.nume. 3.vol.2.& conſ.90.num. 3. & 4.& conſ.96.num.2.vol.4.& Ioan.Rojas in epit.ſucceſ.c.3.n. 18. fol.26. & Corn.conſ.269.nume.3. vol.4. & Io.de Ferrar.in for.libel.prohæred.ab inteſt.in verb.nullis ſuperſtitibus.numer.6.& ibi ſæpe DD.

12 Tertio ampliatur, vt procedat ſiue fratres huiuſmodi; ex eodẽ vel ex diuerſo matrimonio procreati fuerint, nam adhuc inter eos conſortium adeſt, ſi patri ſuo, vel aſcendentibus pro indiuiſo ſucceſſerunt. Pone Titium ex primo matrimonio duos filios habuiſſe, & ex ſecundo alios duos ſuſcepiſſe, illos que omnes fratres, vel ex teſtamento, vel ab inteſtato in bonis Titij patris eorum pro indiuiſo ſucceſsiſſe: ſane inter predictos quatuor fratres, licet ex diuerſo matrimonio natos cõſortium ſuberit: vt in ſpecie ita cenſuit Ioan. de Patos in for.2.§.cum vero com. diuid. affirmans hanc aſſertionem in eo foro aperte probari, ſed plane quomodo hoc ex eo foro deduci valeat, ergo vix percipio, il-

lud

lud tamen fateor hanc Io. de Patos ſententiam veram eſſe,tametſi in eo non probetur:Quoniã conſidero, quod certum eſt, conſortium ſemper inter fratres exiſtere, quando parentibus pro indiuiſo ſucceſſerunt, vt tex. aperte decidit in for.1. com. diuid. & in obſ.Item de conſuetudine de cõſort. Sed fratres, qui ex diuerſo matrimonio nati ſunt, vere, & proprie fratres exiſtunt: vt probat tex.in l. iuriſconſultus §. fratur quq; ff. de grad. affi.vbi appellatione fratris continetur,qui ex vtroque parente, vel altero procreantur,idque etiam probat tex. in auth.itaque C. com. de ſucceſ. per quæ iura hanc ſententiam docet Bartol.in l.cum quidã §.quod dicitur num.1.ff.de acq.hæred.& Paul.Caſtr.in auth. vnde ſi parens num.2.& in l.ſi fratres nume.2.C. de inof.teſta. & idem Paul.conſil. 118.n.1.vol.2. & hoc ipſum voluit Ludo.Roman.conſ.411.num.6.& Petrus de Ferrar. in form. libel. pro hæred.ab inteſt. in verb. nullis ſuperſtitibus nu.7.& 8.& Bald. cõſ.218.vol.2.& Tiraq.de retract. lig.§.11.glo.1.nu.14. & Rip. reſp. 82.nu.1.& Alba.conſ.81.num.26. Ergo inter iſtos,etiam ex diuerſo matrimonio natos, ſi parentibus pro indiuiſo ſucceſſerint conſortium aderit.

14 Preterea conſidero quod cauſa ex qua conſortium inter fratres inducitur,nulla alia eſt,quã quod ipſi parentibus pro indiuiſo ſucceſſerũt:vt probat for.1.& 2.com. diui.& obſ.item de conſuetudine de conſort.ſed hæc cauſa ita in filijs diuerſi matrimonij,ac in filijs eiuſdem matrimonij militat,quoniam filij diuerſi matrimonij parenti ſuo ita ſuccedunt,ac ſi ex eodem matrimonio nati eſſent, nec matrimonij diuerſitas reſpectu bonorum patris attẽditur,ſed hęreditas patris omnibus filijs etiã ex diuerſo matrimonio natis, equaliter defertur: vt tex. eleganter probat in §. nec illud, & ibi Angel. hoc expreſſe docet in auth.de nuptijs, & id ipſum probat tex.in §.fi.eo. tit. & hanc ſententiã veluti receptã tradit Bal.conſ. 316.nu.1.vol.2. & conſ.492.nu.1. vol.2. & idem in l. cum alijs nu.1. & ibi Sali.n.1.C.de ſecun. nuptijs & Sali.in l.hac edictali.nu.3. & in auth.nunc autem §.talem num.2. & 3.C.eo.tit.de ſecun.nup. & hoc ipſum voluit Neapod. in conſuet. ſi qua mulier. in verb. ſuccedant nu. 5.fol.260. & iterum in eadem conſ.in verb.vtrinque fol.207. & hoc quoq; tradit Bartol.in l.recõ. iuncti nu.62.& ibi Iaſſ.nu.248. & ibi etiam Rip.n.214.ff.de leg.3.& Guillel. Bened. in c. Raynuntius

in verb.& vxorem in prin.nu.113. & 114.de teſtam.in 1.par.& Deci. conſ.304.nu.2. & Aym. conſ.43. num.1.& Couar.in epit.de ſponſal.2.par.c.8.§.2.num.28.verſi.verum fol.290. & idem Couarru. in pract.c.38.numer.2. & hoc ipſum opinatur Pariſ. conſ. 59.nu.7.vol. 3.& Anton. Gomez tho. 1. c. 10. numer.31. verſ.ſed in hoc, & hanc ſententiam nouiſsimè elegánter probauit dominus Ioannes Ribas vir egregie doctus, & in iure noſtro numquam ſatis pro dignitate laudatus,in ſuo erudito conſilio pro admodum illuſtri don Bernardino de Mendoça tipis cuſo num.54.ergo inter filios ex diuerſo matrimonio natos conſortium aderit ; quotiens parentibus ſuis pro indiuiſo ſucceſſerunt ; nã prout parentibus pariter pro indiuiſo ſucceſſerunt,ita pariter vinculum conſortij ſubierunt. Nec hoc caſu ratio differentie aſsignari poteſt, cur potius inter filios eiuſdem matrimonij, quam inter filios diuerſi coniugij conſortium inducatur, quando pariter omnes parenti ſucceſſerunt : ergo idem conſortium inter fratres diuerſi matrimonij inductum eſſe dicendum eſt.

15 Et quanquã aduerſus hanc reſolutioné,& predictam Io.de Patos ſentẽtiã,quis obijcere poſſet verba for.2.com.diuid.ibi dũ ait.Nullus filiorũ ſi plures ſint vnius patris,& matris,quæ quidẽ verba ſignificare aperte videntur, quod ad conſortium inter fratres inducendum neceſſarium eſt, eoſdem fratres ex eiſdẽ met patre, & matre natos fuiſſe,& ita non ſufficere ex diuerſo matrimonio propagatos extitiſſe : verba enim illa
16 *(Si plures ſint vnius patris, & matris.)* aperte a contrario ſenſu indicare videntur,quod vbi filij non erunt eiuſdem patris, & matris, quod tunc conſortium inter ip-
17 ſos non inducitur : vt in ſimili caſu ponderata ea dictione, ſi conſuluit Rolan. conſ. 80. numer. 40. volumin.primo.& Socin. conſ.30. numer.32. verſ.octauo volumine primo,& hoc ipſum voluit in caſu ſimili.Bartol.omnino videndus in le.prima,nume.quarto,ff.de condit. & demonſt. & Iaſſ.in le. prima,numero.68.& 69.ff. de offitio eius.

Tamen hoc non obſtante ſuperior reſolutio,& prædicta Ioannes de Patos opinio ſequenda eſt, tum propter auctoritatem Ioannes de Patos quę in hoc regno non leuis reputari debet, tum etiam quod rationibus ſupra adductis confirmari poteſt.

18 Neque obſtat argumentum á contrario ſenſu ex predicto foro de

deſumptum: quoniam illud numquam ſumendum eſt, quando ex eo abſonus intellectus reſultaret: vti docet Iaſ.in l.1.num. 53. & ibi Curt.Iun.num.86.dicens ita communiter teneri ff.de offitio eius, & hoc ipſum voluit Euer.in ſua thopi.legal.in loco à contrario ſenſu nume.6.& 7.& Soarez.in commu. opin.in verb.argumentum a contrario ſenſu. Sed ſi in dicto foro argumentum a contrario ſenſu deſumeretur, abſonus intellectus reſultaret, quia per illud omnes rationes, quas ſupra numer.12.13. & 14. in fauorem opinionis Ioan. de Patos adduximus, tollerentur, ſicque abſonus intellectus reſultaret, ergo illud argumentum ex eo foro ſumi non poterit. Neque obſtat, quod de dictione, ſi, in dicto foro adiecta ſupra retulimus.

19 Quoniam reſpondetur, quod licet ea ſit natura dictionis, ſi, vt ex ea validum à contrario ſenſu argumentum deſummi poſsit, tamen quod hoc fallit quando ex huiuſmodi argumento abſonum quid reſultaret, tunc ſiquidem ea dictio ſuam prædictam naturam amittit, neque ex illa argumentum à contrario ſenſu deſumendum erit: vt ita probat text.in l. ſecunda, C.de condi. inſert. & in l.fina. C.de liber. & eorum liber. & in l. inter ſtipulantem §. ſacram ff. de verbor.obligat. ex quibus iuribus hanc ſententiam docet Bartol. in dicta l. prima, numero quarto, ff. de condi. & demonſtra. & Iaſſo. in l.prima. numer. 68. & 69. ff. de offitio.eius, & Couarru. libr. ſecundo, var.cap.quarto, numer.tertio, verſi. nam dictio ſi. Sed abſonus intellectus reſultaret ſi argumentum à contrario ſenſu indicto foro ſumeretur, vt de ſuper oſtendimus: ergo illud à dicta dictione ſi, ſummendum nullo modo erit, ex quibus euidenter patet, quod prædicta obiectio diluta manet, & quod ſupra dicta Ioannis de Patos ſententia firma permanet.

20 Quod ſi prædicta ſolutio forte tibi non omnino ſatisfacit, poteris, & alio modo predictam obiectionem diluere affirmãdo, quod dictio, & in predicto foro adiecta ibi ſi plures ſint vnius patris, & matris non copulatiuè in eo foro, prout obiectio prædicta præſupponit, ſed potius diſiunctiue pro, vel ſumitur: ſicut & alias ſæpe dicta dictio in prædicto ſenſu ſcilicet diſiunctiue capi ſolet, vt probat tex. in l.ſæpe, & ibi Cepol. numer. 4. & 15. & Reb. verſ. nam cum dicitur fol.376.ff.de verb.ſignif.late tradunt, & hoc ipſum affrmat Panormi.in cap.2.nume.ſexto, & ibi Ripa. numero. 49. de reſcript. &

Alex.

Alex.conſ.20.nu.8.vol.3.& conſ. 110.nu.14.& ibi late Molin. eod. vol.3.& idem Alex. conſ.25.num. 15.vol.7.& Iaſ.in l.1. num.2. verſ. Quarto notabiliter ff. de iuſti. & iure, & idem voluit Mandoſ. in glo. facultatum auditoris Cameræ Apoſtol.§.nos qui, in verb.Ee,in fi.fol.96. col. 2. & Plotus in tract. de in litem iuran.§.6.num.33. cuius rei exemplum manifeſtum reperitur in c. 2. de vita & honeſt. cleri.vbi tex.in hæc verba ait.clerici arma portantes, & vſurarij excommunicentur; vbi clare patet dictionem prædictam, & non copulatiue, ſed alternatiue capi. vti ex eo tex.Panor. ibidem num. 10.& Cepol.in d.l.ſæpe numer.4. aduertunt, ex hoc aſſerentes in eo tex.ad ferendam excommunicationem nō requiri,ſcilicet quod clerici,& arma portent, & ſimul vſurarij ſint, ſed alterum eorum ſufficere, vel quod arma portent, vel quod vſurarij exiſtant. Eſt pre terea, & aliud huius rei exemplū, quando teſtator ſic diceret.

21 Cuilibet ex doctoribus iuris ciuilis,& medicinæ centum lego; nam hoc caſu dictio,& non copulatiue,ſed alternatiue ſumitur, ita quod ad legatum conſequendum ſufficit, ſi vel in iure ciuili, vel in medicina doctor exiſtat, neq; requiritur quod in vtraq; facultate doctor ſit:vti in ſpecie Bal. aſſerit in l.1.in prin.numer.5.verſ.& ideo legatum factum doctoribus,& ibi etiam Iaſ.nume.2. verſ.octauo limita ff.de iuſt. & iure: & hoc ipſum cenſuit Alex.conſ.20.numer. 8.& conſ.101.nu. 8.vol. 3. & conſ. 217.num.9,vol.6.& conſ.25,nume. 15.vol.7. & Plot. in tract. de in li-

22 tem iurand.§. 6. numer. 33. In eo itaq;foro dictio, & non copulatiuè,ſed diſiuntiuè ſumitur, prout ita ſæpe accipit ſolet,ita quod ſenſus illius fori eſt,quod nullus filiorum ſi plures ſint,vel vnius patris vel vnius matris, qui parenti genitori eorū pro indiuiſo ſucceſſerunt,ſuam partem antè diuiſionē in extraneum alienare poteſt, & ſic forus ille in plurali non requirit ad inducendum inter filios cōſortium,neceſſarium eſſe; eoſdem filios ex vnis & eiſdem met parentibus natos fuiſſe, cum dictio, & ibi copulatiue non ſumatur, ſed imo in ſingulari ſufficere innuit,ſi vel ex vno patre, vel vna matre procreati fuerunt; dummodo reſpectu eius in cuius bonis pro indiuiſo ſucceſſerūt,filij ſint:ex quibus patet prædictam Ioannis de Patos opinionem ex dicto foro impugnari non poſſe, ſed immo potius illam in eo comprobari.

Ex qua ſolutione infertur quod ſi Titius filium proprium, & pri-

priuignũ equalibus partibus pro indiuiſo heredes inſtituat, quod inter huiuſmodi inſtitutos nullum conſortiũ aderit; quia licet iſti interſe fratres vterini ſint, tamen quia reſpectu Titij teſtatoris in cuius bonis ſucceſſerunt filij dici ambo nequeunt, quod propterea inter ipſos conſortium iuxta prædicta non ſuberit.

Secundo inferri poteſt, quod vbi Sempronius maritus, qui ex primo matrimonio filium procreauerat, & Seya vxor quæ etiam ex primis nuptijs filiũ ſimiliter ſubſtulerat, ſimul teſtamentum condiderint, & dixerint, quod filios ſuos in bonis ſuis reſpectiuè heredes inſtituebant, quod inter hos inſtitutos nullum conſortium datur, tum quod iſti inſtituti non ſunt filij reſpectu vtriuſque teſtatoris, tum etiam quia nõ ſunt in eodem patrimonio coniuncti, quod neceſſarium eſt, vt conſortium inter fratres etiam germanos iudicatur, vt 23 infra oſtendemus.

Tertio ex eadem ſolutione inferri poteſt, quod ſi Titius maritus, qui ex primo matrimonio filium ſuſceperat, & Seya mulier, quę iã ex primis nuptijs filium ſimiliter procreauerat, matrimonium contraxerint, & ex eo matrimonio plures filios habuerint, & poſtea prædicti coniuges ſimul teſtamentum confecerint, in quo quilibet eorum filios ſuos in bonis ſuis pro equalibus partibus heredes reliquerit; quod licet inter filium Titij ex primo matrimonio natum, & filium Seiæ ex primo coniugio ſimiliter procreatum nullum conſortium adſit; quia illi in eodem patrimonio coniuncti non ſunt, nec illi ſimiliter filij reſpectu vtriuſque teſtatoris dici poſſunt; Tamen quod in bonis Titij mariti inter omnes filios communes, ex ſecundo matrimonio ſuſceptos, & filium primogenitum ipſius Titij ex primo matrimonio natum, conſortium ſuberit: & quod ſimiliter in bonis Seiæ vxoris inter omnes filios communes ex ſecundo matrimonio natos, & filium primogenitum ipſius vxoris, conſortium aderit; ex quo iſti in eodem patrimonio coniuncti ſunt, & ex quo filij eiuſdem in cuius bonis ſucceſſerunt, exiſtunt.

Sed vt ad ampliationes vnde digreſſi ſumus redeamus, prædicta principalis concluſio extendi quarto loco poterit, vt procedat, etiam quando pater ſex filios habens, tribus ex illis bona Cæſarauguſtæ exiſtentia legauerit, & alijs tribus bona Oſcæ ſita reliquerit, quia nihilominus inter ipſos tres fratres, qui in eodem patrimonio Cæſarauguſtæ ſito ſibi a patre relicto

licto coniuncti ſunt, conſortium aderit, licet inter omnes ſex illud non ſubſit: vt ita decidit forus primus & forus ſecundos communi diuid. ibi cum dicit. Cum vero fratres, vel ſorores habuerint diuiſas hereditates, & forte euenerit, quod duo & duo, vel tres & tres aut etiam plures conſortes, ſunt ſimul in ſorte hereditatis diuiſæ, & euenerit quod aliquis eorum, antequam cognoſcat partem ſuã diuiſe & determinate obierit, alij fratres, qui non ſunt in ſorte cum illo, nullo modo poſſunt petere partem nec conſequi in parte defuncti, niſi ille vel illi cum quibus erat in ſorte: ex quibus verbis hãc ſententiam probat Io. de Patos, & Pertuſa in allegatis for. 1. & 2. comu. diuid. & illam ſequitur noſter Molin. in reper. in verb. Diuiſio fol. 97. col. 2. & in verb. frater, qui non eſt in ſorte fol. 162. col. 3. & in verb. ſucceſsio fol. 308. col. 4. & id ipſum tamquam indubitatũ tradidit Bages in obſ. itẽ ſi fratres 2. de cõſo. dequo & nos quoq; infra c. 16. nu. 17. latius tractabimus.

24 Quinto præfata concluſio ampliatur, vt procedat etiam quando fratres prædicti, diuiſionem inter ſe fecerunt, ſed tamen ſtatim portiones ſuas reunierunt, ſeu ad comunionem, prout antea erant, illico reduxerunt: nam hoc caſu, quia inter hos ita reunientes, ſeu ad communionem reducentes, ſubeſt antiqua, & originaria patentum, & aſcendentium pro indiuiſo ſucceſsionis cauſa; nec noua ſcilicet diuiſionis attenditur, cum non durauerit, & perinde haberi debeat, ac ſi facta non fuiſſet, inter ipſos conſortium permanet: vt in ſimili caſu reſoluit Paul. Caſtren. in l. 1. numer. 3. C. de pac. inter empto. & vend. & in l. ſi ab emptione nume. 9. ff. de pact. & apoſite Molineus in conſu. pariſi. tit. 1. §. 22. num. 13. & Alex. in l. ſi a me nume. 3. ff. ad l. falci. & Tiraq. de ret. lig. §. 19. glo. 2. num. 4. & 5. & in §. 32. glo. 1. nu. 87. & idem Tiraq. de ret. conuent. §. 1. glo. 7. nu. 4. & 19.

25 Nã cum diuiſio, quæ per momentum durauit, perinde habeatur, ac ſi facta non fuiſſet, quia non dicitur factum, quod non durat factũ: vt tex. probat in l. ſi pro parte §. verſum ff. de in rem verſo, & tex. & glo. in c. 3. de verb. ſignifi. & hoc plura adducens firmat Hipol. in l. fi. nume. 155. vſq; ad 163. ff. de iuriſ. om. iud. & in l. qui falſum nu. 40. cum ſeq. ff. ad l. Cornel. de falſis, & Roman. conſ. 510. num. 24. & Iaſ. in l. filius familias §. diui in 2. lect. numer. 75. ff. de leg. 1. & Alex. in l. ſtatuliber nume. 4. ff. ad l. falcid. & idem voluit Rebuf. in praxi bene. in regul. de publi reſig. glo. 13. nu.

8. &

.8.& fuſe Piſcina alios congerens in ſua diſputatione de ſtatu. exclud.femin.prop. maſcul.nu.141. vſq; ad 145. & late quoq; Menoc. in tract.de recup.poſ. remed. 13. numero.90.& 91.ſane mirum non eſt ſi inter prædictos conſortium permanet.

26 Ex conſortes,qui diuiſionem executioni perpetuo non mandarunt ſed bona ſtatim reunierũt, & prout antea erant ad communionem reduxerunt,iuris preſumptione a cõmunione nũquam recedere voluiſſe putantur, nec ab illa receſſiſſe cenſentur: prout in ſpecie aſſerit Roman.conſ.205. nume.3.& conſ.418.num.1:vbi Horatius Mãdoſ. in additionibus plures alios eandem ſententiam ſequentes recenſet, quam etiam ſequutus fuit Iaſon.in l.1.numer.20.C.qui teſta. facer.poſ.& Pariſ.in addit ad Bartol.in l.ſi maior in litera D. comu. diuid.C.& idem voluerunt addentes ad Angel. ibidem nu. 1.& hoc ipſum cenſuit Aymon conſ.73.nu. 13. & Alber. Brun. in tract. de refect.num.74.& Chaſ.rub.9. §.12. in verb.ne ſe peruent reunir.num. 2.verſ limitatur,& verſ.Sed quero,& Grabi.lib.1.cõcluſ.tit.de preſump.concl.1.nu.29.& id circo ex predictis conſtat, quodinter prefatos ſtatim portiones ſuas reuniẽtes conſortium permanet.

27 Hactenus ex pluribus oſtendimus:inter fratres parentibus pro indiuiſo ſuccedentes, conſortium exiſtere : veruntamen quia etiam inter alios,quam fratres conſortiũ ſubeſſe poteſt,idcirco conueniens & neceſſarium erit, aliam concluſionem ſubijcere,per quam qui illi ſint,liquido declaremus.

28 SECVNDA igitur concluſio ſit, non ſolum fratres inter ſe conſortes eſſe;ſed etiam filios fratris predefuncti cum patruis conſortes exiſtere,quando ſcilicet ipſi filij fratris predefuncti,patri ſuo qui quidem pater dum viueret, cum ſuis fratribus,eiſdemque patruis in conſortio exiſtebat,ſucceſſerunt:& vt hæc concluſio clarior fiat, eius exemplum ſubnectemus.Pone Titium tres filios obtinuiſſe, & eos heredes pro indiuiſo reliquiſſe:& ſic ipſos tres fratres interſe conſortes extitiſſe, & deinde vnum ex dictis tribus fratribus conſortibus filiũ procreaſſe, & poſtea ſuperſtitibus illo filio, & duobus fratribus conſortibus obijſſe, ſane hoc caſu filius iſte,qui patri ſuo in cõſortio cum fratribus exiſtenti ſucceſſit, cum eiſdẽ patris ſui fratribus,patruiſq; ſuis in conſortio exiſtit, quia patri cum prerogatiua, & qualitate conſortij ſucceſſit:vt ita hæc opinio deſumitur,& aperte probatur

in obſ.ſed pone de conſortib.quã ibi ad hoc ſummè Pertuſa, & Bages notant, & hanc ſententiam, vt veriſsimam ſequitur idem Pertuſ.in obſ.item ſicut eo.tit. de cõſort.
29 Cuius rei ratio ea aſsignari poteſt, quod vbicumq; filius patri ſuccedit, ſemper cum eodem iure, & qualitate,ac etiam prærogatiua ei ſuccedit, in quibus pater dum viueret, exiſtebat: vt ex pluribus probat Alex.conſ.53.nu. 11.vol.4.& Tiraq.in tract. de primog.q.40.nume.19. cum ſeq.maxime nu.26.& 29.& iterum nume. 49.100.& 119. & Io. le. Cirier.in eodem tract.de primog. lib.2.q.4. art.7.nume.7.& Corne.conſ.286. numer.3.vol.4.& Burſat. conſ.67. num.9.& 10.& numer.24.& 25. & conſ.71.nu.1.vol.1.& Paul.Caſtr. conſ.421.num.2.vol.1.&Io.Rojas in epit.ſucceſ.cap.32.num.16. vbi apoſite nonnulla huc valde pertinentia adducit, & idẽ cenſuit Ludo.Molin. de primog. lib.3. cap. 6.num.49.& Siluan.conſ.18.num. 2.& 3.Sed pater in conſortio cum ſuis fratribus, eiſdemque patruis dum viueret exiſtebat; ergo in eo dem conſortio eius filius eidem ſuccedens exiſtet: vt nominatim hanc rationem adducens ita profitetur Pertuſa in allegata obſ. ſed pone, & in obſ. item ſicut de conſor.

30 Non enim nouum eſt, ſed potius quotidie fit ſuccedẽtem alicui,ſeu in eius locum ſubrogatum,&cum eodem onere, & eiſdem, priuilegijs,& qualitatibus ſub intrare,in quibus erat ille in cuius locum ſubrogatus fuit: vt textus probat & ibi quoq; Bartol. firmat in l.de cernimus de aquæductu lib. xj. C. & tex.in l.comperimus vbi etiam Bartol. de proximis ſacro. ſcrin. lib.12.C.& tex.in l. traditio ff. de acq. rerum dom. & in l. minor §. pen. & ibi Bald. ff. de procur. & tex.in cap.ex literis de pignor. & tradit Bartol.in l.filius nume.1.ff. de legation.& late Nichol.Moron. in tract. de fide treug. & pace q. 75.numer.7.& Gomeſ.in §.fuerat numer.5.8. & 13.inſtit.de actio. & apoſite,Siluan.conſ.18.numer.2.& 3.& Alex.conſ. 193. numer.3.vol. 2.& conſ.53.nu. 11.vol. 4. & conſ. 56.numer.4.vol.5.& Iaſ.in l.quædam §.nihil nume.1.ff. de edend. vbi nonnulla huc admodum ſpectantia adfert, & Chaſ.rubr.4.§.2. in verb. & acqueſtz numer. 7. fol. 539.& rub.7. §. 8. in verb. ſon iſſus.& late Tiraq. in tract. de primog.q.40.num. 44. & ſeq. & nu. 49.& 55.& ante hos ſatis ad propoſitum noſtrum accedens in pulchro caſu regis Aragoniæ idem tradiderat ſpecul.in tit.de feud.§. quoniam nu.44.par.4.

Quam-

31 Quamobrem cũ filius hoc caſu, patri ſuo in conſortio cũ fratribus exiſtenti, ſuccedat, ſane cõſentaneum erit, ipſum filium, eidem patri cum qualitate quoq; & prærogatiua conſortij ſuccedere, & per conſequens in idem conſortium ſub intrare in quo pater dum viueret, exiſtebat: vti in ſimili caſu Paul. Caſtren. docet in l. quædam §. nihil num. 3. & ibi quoq; Iaſſ. num. 1. ff. de edend. & Tiraq. in tract. de primog. q. 40. num. 85. & Mandoſ. in tract. de monitorijs q 24. num. 4. & idem Mand. in reg. cancel. 18. q. 11. num.
32 5. & 6. vol. 1. Quod etiam fere in terminis noſtris cenſuerunt Soci. conſ. 45. numer. 2. vol. 3. & Tiraq. in tract. de ret. lig. §. 1. glo. 13. nu. 10. qui conſtanter affirmãt, quod ſi extat ſtatutum, quod bona extra conſortem alienari non poſſint, & contingat vnum ex tribus fratribus conſortibus moneſterium ingredi, quo caſu tertia pars illorum bonorum indiuiſorum ad monaſterium pertinet, & in illud tranſit; & deinde eueniat, quod prefatum monaſterium illam tertiam partem ad ſe pertinentem in extraneum alienare velit quod eam extra conſortes alios alienare non poterit: Quoniam huiuſmodi tertia pars conſortis, qui monaſteriũ ingreſſus fuit, in prædictum monaſterium cum eodem iure, onere, prærogatiua, & qualitate, ac alienandi prohibitione tranſiuit, quibus penes illum fratrem, qui monaſterium ingreſſus fuit exiſtebat, & quod ideo prefatum monaſterium eam portionem extra conſortem alienare non poterit, ſicut & frater ille monachus ſi religionem profeſſus non fuiſſet, eandem portionem extra conſortes ipſos alienare nõ potuiſſet: Ex quibus cõſtat quod veriſsimum eſt, quod filius patri conſorti ſuccedens, cum qualitate conſortij eidem ſuccedit.

33 Sed antequam hinc ad alia progrediamur, aduertere libet, quod licet ſupra numer. 28 poſt Bag. & Pertuſ. dixerimus, prædictã aſſertionem, & ſecundam concluſionem in obſ. item pone de conſor. aperte probari: tamen quod, nec Bages, nec Pertuſa explicant, quo modo illa ſententia ex prædicta obſ. deſumi poſsit, & quod ſupra dictæ obſ. ad eam aſſertionẽ probãdam inductio, nõ facilis eſt, & quod propterea cõueniẽs erit, vt qualiter ex ſupradicta obſ. prædicta ſentẽtia colligi valeat, oſtendamus. Quod facilè fiet, ſi aduertam' in dicta obſ. filiam patri ſuo in cõſortio cum eius fratre exiſtenti ſucceſsiſſe, & ſi preterea conſideremus, in eadem obſ. illa verba,

(*quæ diuiſit iam cum auunculo*) cum aliquo iuris miſterio adiecta fuiſſe: prout in dubio verba cum mi-
34 ſterio iuris, & non ad referendam facti contingentiam in ſtatuto appoſita fuiſſe exiſtimari debent: vt docet Iacob. de ſancto Georgio in l. vni. num. 10. & ibi Iaſ. num. 23. C. quand. non pet. part. & idem Iaſ. in l. ſerui electione. § cum fundus nu. 26. ff. de leg. & Olaſ. dec. 141. num. 4. Sed prædicta verba ad nullum aliud iuris miſterium denotandum adijci potuerunt, quam ad ſignificandum, quod ad diſſoluendum conſortiũ quod inter patruum ſeu auunculum, & filiam quæ patri conſorti ſucceſſerat, continuatum fuerat, diuiſio neceſſaria extitit, & facta fuit: ergo ex illis verbis prædicta obſ. clare innuit, quod filia patri conſorti ſuccedens, cum eodem iure, onere, & conſortij qualitate eidem patri ſuccedit.

35 Quæ quidẽ opinio apertiſsime etiam comprobatur in obſ. item ſicut de conſor. prout Pertuſa. ibidem clariſsime profitetur, conſtãter affirmans hanc ipſam ſecundam cõcluſionem in eadẽ illa obſ. manifeſte probari, ſi eius intellectus recte percipiatur. Sed quoniã Pertuſa ſatis non aperit, quo modo hoc ibidẽ probetur, & quia eiuſdem obſ. verba obſcura ſunt, & illius intellectus admodum difficilis reputatur, idcirco vt ipſius ſenſus clare deinceps percipi ab omnibus poſsit: & vt oſtendamus prędictã ſententiam ibidẽ probari, neceſſariũ eſſe duximus, eiuſdẽ obſ. verba ad literã ſubijcere, quæ huiuſmodi ſunt. Itẽ ſicut quando fratres habent hereditatem indiuiſam, vnus eorum nõ poteſt alienare partem ſuam alteri: ita ſimiliter eſt in nepotibus, ſi mortuo fratre patris eorũ, nepotes poſsidẽt dictas hereditates in diuiſas: quia non poſſunt per fratres ſuperſtites alienari, nec per eos donec diuiſæ fuerint. hactenus illius obſ. verba ſunt Caſus igitur, & proprius illius obſ. intellectus iuditio noſtro eſt, vt dicamus ibidem præſuponi: auũ ſuperſtitibus quatuor filijs, qui poſtea conſortes extiterũt, ab inteſtato deceſsiſſe, & dein de vnum ex prędictis quatuor filijs, pluribus à ſe relictis filijs, & ſic nepotibus obijſſe: qui quidem nepotes in patris ſui locum cum omnibus qualitatibus ſuccedendo, & eius perſonam repreſentando, in conſortio quoq; in quo pater eorum exiſtebat, ſucceſſerunt; & cum patruis conſortes effecti fuerunt: ac ibidem preſuponi, deinde vnũ ex dictis patrius cõſortibus, ſine filijs mortuum fuiſ-

ſe,

ſe, ſuperſtitibus eidem illis duobus fratribus conſortibus, ac etiã ſuperuiuentibus eidem prædictis nepotibus ex fratre pre mortuo: & in eadem obſ.dubitatem fuiſſe, an nepotes huiuſmodi ex ftatre premortuo, qui patri ſuo conſorti cum fratribus ſuis exiſtenti, ſucceſſerunt, in conſortio quoq; ſucceſſerint, ita vt tanquam conſortes, ad ſucceſsionem vnius ex prędictis patruis conſortibus ſine filijs defuncti, ſimul cum eorũ patruis, defuncti que fratribus ſuper ſtitibus admittantur, & an quoq; tanquam conſortes hereditatem predictam a patruo delatam ante diuiſionem alienare prohibeantur: & ibidem reſponderi, & decidi quod exquo inter predictos conſortium exiſtit, quod predicti nepotes, tanquam conſortes, ad prefaram patrui hereditatem ſimul cum defuncti fratribus, eiſdemq; patruis admitti debent, & quod, neq; fratres ſuperſtites, neque ipſi nepotes illam hereditatem ante diuiſionem alienare poſſunt. Ex quo intellectu, ſic vt premittitur declarato, aperte cõſtat filium qui patri ſuo in conſortio exiſtenti ſucceſsit, cum qua litate quoq; conſortij eidem ſucceſsiſſe, & in ipſum conſortium ſub intraſſe. Ex quibus omnibus hæc ſententia & concluſio noſtra ſecunda in regia audientia in proceſſu Petri Sanchez vaguer ſuper apreh. die vigeſimo primo Maij 1560. & iterum in eadem audientia in proceſſu Iſabellis Garces ſuper apreh. in articulo proprietatis anno 1570. tam per eruditiſsimos ac grauiſsimos eiuſdem Regiæ Audientiæ conſiliarios, quam per vtriuſq; partis aduocatos, tanquam conſtans, & veriſsima recepta fuit, illamq; nos ex predictis in conſulendo & iudicando ſequendam fore abſq; dubio exiſtimamus.

36 Ex qua concluſione, & eius ratione ſupra non otioſe adducta nonnulla vtilia, & admodum ſcitu digna inferri poſſunt. Quorum primum ſit, quod non ſolum inter fratres, & nepotes ex fratre premortuo, ſed etiam inter fratres, & pronepotes ex eodem fratre præmortuo conſortiũ ſubeſſe poteſt, ſi pronepotes ipſi in locum patris ſui conſortis, ſucceſſerunt. Sed vt hoc clare intelligatur, exemplum ſubnectere neceſſarium erit: pone igitur patrem ab inteſtato ſuperſtitibus tribus filij deceſsiſſe, & poſtea vnum prædictorum filiorum, relicto filio Martino obijſſe, ac de inde de ipſum Martinum relicto filio Hieronymo, ac etiam ſuperſtitibus predictis patruis magnis mortuum eſſe: ſane hoc

hoc caſu attenta ratione in ſuperiori concluſione adducta, inter iſtos patruos magnos, & Hieronymum pronepotem, conſortium inductum, ſeu continuatum erit: quoniam in hac ſpecie Hieronymus pronepos, in patris conſortis locum ſuccedendo, cum qualitate quoq; & prærogatiua conſortij ſuccedit, in qua pater dum viueret, exiſtebat: vt nominatim ad hanc hipoteſim iſtam rationẽ adducens ita affirmat Pertuſa in obſ. item ſicut de conſort.

37 SECVNDO ex eadem concluſione, & eius ratione inferri poteſt, quod inter duos fratres conſobrinos, ſiue patrueles conſortium conſiſtere poteſt, ſi ipſi patrueles parentibus ſuis in conſortio exiſtentibus ab inteſtato ſucceſſerunt. Sed quia hoc abſq; exẽplo nõ facile percipi poterit, ideo huius illationis exemplũ ſubijcere oportebit. Pone igitur patrem ab inteſtato ſuperſtitibus duobus filijs Titio, & Sẽpronio, qui inter ſe conſortes extiterũt deceſsiſſe, ac deinde quenlibet ipſorum filiorũ, vni cũ filium ſimiliter procreaſſe, (*quidem filij interſe conſobrini, ſeu patrueles exiſtunt*): ac pone titium vnum ex prædictis fratribus conſortibus poſtea, ſuperſtitibus ſibi Hieronymo eius filio, & Sempronio fratre, ac etiam ſuperuiuente Martino eiuſdem Sempronij fratris filio ab inteſtato obijſſe, & hoc caſu Hieronymum filium ipſius Titij, eidem Titio patri, qui in conſortio cum Sempronio eius fratre exiſtebat, ab inteſtato ſucceſsiſſe, & per conſequens Hieronymum ipſum in conſortium cum patruo Sempronio ſubintraſſe; ac de inde pone, Sempronium patruum præfatum ſic vt premittur cum Hieronymo nepote in conſortio exiſtentem, ſuperſtite dicto Hieronymo nepote conſorte, ac etiam ſuperuiuente Martino eiuſdem Sempronij filio. præfati que Hieronymi conſobrino ab inteſtato mortuum eſſe, & eidem Sempronio patri, præfatum Martinum eius filium ſuceſsiſſe. Sane hoc caſu inter præfatos Hieronymum, & Martinum fratres conſobrinos, ſeu patrueles conſortium exiſtit, & continuatur: Quia cum ipſi parentibus ſuis in conſortio exiſtentibus ſucceſſerint, plane conſequens erit, & eiſdem cum qualitate conſortij ſuceſsiſſe, in qua ipſi parentes dum viuerent exiſtebant. vt ita nominatim cenſuit Salanoua in ſuis obſ. in tit. de rebus German. in obſ. item ſi quando, & id ipſum exiſtimauit Iacob. Hoſpit. in ſuis obſ. in tit. famil. hercis. in obſ. itẽ ſicut. Quod

etiam

etiam verum eſſe affirmat Pertuſa in obſ. item ſicut de conſort.aſſerens hanc ſententiam ex for. pro homicidio in fi. de homicid. deſummi poſſe. Ex quibus hæc noſtra illatio, tanquam conſtans, & vera, recepta fuit per vtriuſq; partis aduocatos, in regia audientia in proceſſu Iſabellis Garces ſuper apreh. in articulo proprietatis anno 1570.

38 Sed aduerſus hanc illationem, quilibet doctus obijcere poſſet, id quod alias in regia audientia in proceſſu Petri Sanchez Vaguer ſuper apreh. die 21. Iunij 1560. ex concordi omnium voto decretum fuit, videlicet, quod diſpoſitio for. 1. & 2. com. diui. & diſpoſitio obſ. 1. & obſ. item ſi fratres, & obſ. item de conſuetudine de confort. quæ conſortium inter fratres inducit, & alienationem rei indiuiſæ eis prohibet, cũ exorbitans, & odioſa ſit, & contra iuris regulas introducta fuerit, in ſolo eo caſu in quo loquitur, ſcilicet inter fratres obſeruari debet, & quod propterea inter vlterioris gradus conſanguineos procedere, vel ad eos extendi nõ poteſt. Ex qua deciſsione aſſerendum videbant, quod male nos in prefata illatione aſſeruimus, cõſortium inter fratres patrueles, ſeu conſobrinos cõſiſtere poſſe, cum omnibus pateat fratrem patruelem: ſeu conſobrinum verè & propiè fratrem non eſſe, cum ille

39 propriè & verè frater dici poſsit qui frater carnalis, & in primo cõſanguinitatis gradu eſt, nõ qui frater patruelis exiſtit, maxime ſi in diſpoſitione ſtatutorũ verſemur: vt in ſpecie aſſerunt Bal. & Ang. in l. 1. ff. de inofi. teſtam. & Alex. conſ. 97. num. 2. & ibi Molin. vol. 2. & idem Alex. conſ. 204. num. 16. eo. vol. 2. & id ipſum late probat Roma conſ. 16. nu. 2. & conſ. 411. nu. 4. & 5. & Paul. Caſtren. in l. fratris nu. 2. C. de inof. teſta. & Corne. conſ. 170. nu. 10. & 11. vol. 2. & conſ. 169. nu. 4. vol. 4. & hanc opinionem amplectuntur pleriq. res recenſet Tiraq. in l. boues §. hoc ſermone in 1. regula nu. 82. & 83. ff. de verb. ſignif. & Rebufus in concord. titu. forma mand. apoſtol. in verb. fratri: verſ. vidi dubitari. fol. 559. & hoc ipſum voluit Silua. plures congerens conſ. 18. nu. 16. in prin. & in verſ. vltimo & Dec. conſ. 679. num. 5. & Laurent. Chirchoui. in com. opinio. cent. 4. conclu. 53. vbi ita communiter teneri teſtatur, & idem quoque affirmat Burſa. cõſ. 67. n. 2. vo. 1. & Portius cõſ. 183. n. 28. vol. 1. & Rolan. conſ. 55. n. 18. vol. 1. Ex quibus videri poterat, quod prędicta illatio vera non eſt.

 Cete-

40 Ceterum ſi prefatę illationis ratio penitus attendatur, pręcedens obiectio facile diluetur. Obiectio ſiquidem predicta, quod ſcilicet conſortium inter fratres tantum locum habet, regulariter vera eſt. Tamen ea fallit, quando filius in locum patris conſortis ſucceſsit, quoniam tūc in iſtū ſucceſſorem, etiam ſi frater non ſit, dummodo filius, vel nepos conſortis premortui exiſtat, conſortium continuabitur: vt ex obſ. item pone. & ob. item ſicut. de conſort. ſatis conſtat, & ex his quæ ſupra num. 28. & 29. latius diximus liquido aparet: hoc etenim caſu ratio ſucceſſionis & ſubrogationis cum omnibus qualitatibus, vt ibidem oſtendimus facit, vt inter ipſos fratres patrueles, tanquam parentes ſuos cum omnibus qualitatibus repreſentantes, conſortium continuetur. Quoniam fingitur hoc caſu inter ipſos fratres conſortiū perdurare, licet ipſi mortui ſint, quia per repreſentationem, quam illorum filij de ipſorum perſona faciunt, adhuc illi viuere cenſentur, atque ideo in conſortio permanere iudicantur, & ſic prædicto caſu conſortium inter nullas, alias perſonas, quam inter fratres ipſos conſiſtere exiſtimatur: vt in ſimili caſu ex pluribus probat Tiraq. in trac. de primo. q. 40. n. 31. cum plu. ſeq. maxime n. 34. & 49. & idē Tiraq. in l. ſi vnquam in prin. l. n. 15. 16. & 18. C. de reuo. donat. & Ceſſar. Lamber. in trac. de iure patro. 2. q. prin. 2. par. primi lib. nu. 10 fol. 130. & Aym. cōſ. 176. nu. 4. verſ. 4. dico. Quocirca predicta obiectio non obſtat, & noſtra illatio firmat permanet.

41 IN precedenti concluſione & duabus illationibus ex ea deſumptis loculenter oſtendimus conſortium, inter patruos, & nepotes ex fratre premortuo, & inter duos fratres conſobrinos, ſiue patrueles poſſe conſiſtere: quando ſcilicet patri conſorti exiſtenti ſucceſſerunt idq; ex vi ſucceſsionis, & ſubrogationis cum omnibus qualitatibus, & perrogatiuis, in quibus pater dum viueret exiſtebat, fieri demonſtrauimus. Cęterum quia ſunt & alij, inter quos non ex vi ſucceſsionis, & ſubrogationis cum qualitatibus quibus predeceſſor exiſtebat, ſed potius ex vi ſucceſsionis per repreſentationem conſortiū exiſtere poteſt, interquos caſus lōga differentia eſt, vt Chaſa. aduertit. in conſu. Burg. ru. 7. §. 10. in verb. entoutes n. 6. ad fi. verſ. & ideo dicit Iaſon fol. 1015. idcirco conueniens erit, vt tertiam concluſionem ſubijciamus, per quam & nō nullas illationes ex ea deſumpptas,

ptas, qui iſti ſint, liquido declaremus.

42 Tertia igitur concluſio ſic, quod inter fratres & eos, qui ſimul cum ipſis fratribus, aſcendentibus ſuis per repreſentationem ſucceſſerunt, conſortium exiſtit: vt ita affirmat Pertuſa in obſ. item ſicut de conſort. Sed quia hæc concluſio aliquantulum obſcura eſt, nec facile percipi poteſt, niſi per exépla declaretur, idcirco, vt perſpicua reddatur, illius exempla in ſequentibus illationibus ſubijcíétur.

43 Ex qua concluſione plurima memoratu digna inferri poſſunt. Quorum primum erit. Inter patruos, & nepotes ex filio premortuo auo a principio ſuccedentes, conſortium exiſtere. Pone auum tres filios, & ex altero filio pre mortuo plures nepotes habuiſſe, & huiuſmodi auum ſuperſtitibus ſibi dictis eius filijs, & nepotibus deceſsiſſe: ſane quoniam hoc caſu, nepotes huiuſmodi, patris ſui præmortui perſonam repreſentando, auo ſimul cum patruis ſuccedunt, & ſicut pater eorum ſi viueret, cum ſuis fratribus, eiſdemque patruis in conſortio exiſteret, ita quoque cum eiſdem patruis, prædicti nepotes patris ſui perſonam repreſentantes in conſortio erunt: vt ita nominatim affirmat Pertuſa in obſ. item ſicut & in obſ. item ſi fratres la. 2. de conſortibus.

44 Con onum enim rationi eſt, quod ſicut hoc caſu nepotes iſti in patris ſui locum ſub intrant, & eius perſonam repreſentant, & ita auo tanquam patris eorum perſonam repreſentantes, ſimul cum patruis, ſuccedunt, vt expreſsim deciſſum extat in obſ. item ſi pater de teſtam. & tradit Molina noſter in verb. filius fol. 140. col. 4. & in verb. ſucceſsio. 5. fol. 308. col. 3. & hoc idem de iure comuni procedere tex. docet in §. cum filius inſt. de hered. quæ ab inteſtato defer. quo aperte deciditur, nepote ex filio premortuo, auo ſimul cum patruis per repreſentationem perſonæ ipſorum patris ſuccedere, ſicut pater eorum ſi viueret ſucceſsiſſet, & id ipſum expreſſe ibidem profitetur Faber, & Angel. nu. 1. & 8. & ibi quoque Caius in additio. ad ipſum Angel. numer. 11. qui hanc eſſe communem DD. opinionem teſtatur, quam etiam amplectitur Pariſ. conſil. 37. nu n. 41. & 42. volum. 2. & Guillel. Bened. in capit. raynuntius in verb. & vxorem dec. 5. numer. 53. 54. & plu. ſeq. de teſtamen. fol. 98. & Alexand. conſil. 26. num. 9. & ſeq. volum. 3. & Dec. con. 1. n. 1.

& cõſ.79.n.1.& eandẽ. ſequuntur pleriq; quos Tiraq.recẽſet.in trac. de primog.q.40.nu.19.& 20.cũ 3. ſeq.& Couar.in pract.ca.38. nu.4. verſ.nã ſtatuto,& Ioa.Rojas in epit.ſucceſ.c.5.nu.17.fol.47.& c.6. n.2.fol.55.& eam late probat Matien.lib.5.nouæ recopilationis tit. 7.l.5.glo.5.n.2.4.5.&.6.fol.172.& tit.8.l.1.glo.4.n.13.fol.203.& Ludo.Molina de primog. hiſp.lib.3. c.7.n.20.fol.60.& Beninten. dec. 88.& Cephal.conſ.16. volum.1.& Marz.in epito. fideicom. q.18.ita quoq; conſentaneũ eſt,quod nepotes ipſi patrẽ ſuum quod ad cõſortiũ repreſentẽt,& quod quemadmodum eorum pater,ſi viueret,& auo ſimul cum eius fratribus, eiſdemq; patruis ſucceſsiſſet, cũ eiſdẽ fratribus ſuis in conſortio exiſteret,ita etiam quod nepotes predicti, patris ſui perſonã repreſentando in eodem cõſortio exiſtãt.

45 Non enim melioris conditionis debent eſſe nepotes,neq;ampliori prerogatiua gaudere, quam eorum pater ſi viueret: vt pulchre tex. docet in l. ſi viua matre quæ eſt l.3. §. in nepotibus in fi. & ibi ad hoc illum tex.notant.Bal. Sali. Paul.Corne.& Pinel,nu.16.& 17. C.de bonis mater. ex quo.tex.prædicti.DD.nonnullos iuris articulos huic,quem tractamus ſatis ſimiles decidunt,& hoc quoq; probat tex.in l. maximum ibi, & hoc non ſolum,& ibidem ad hoc eum tex.aduertit Bal n.2.verſ.preterea C.de liber.preteri.& hanc ſententiã in caſibus huic ſimilibus docẽt Bal.in l.venia n.5.C. de in iuſ. vocã.& Paul.Caſt. in l.qui exceptionẽ,n.5.ff. de cond.indeb. & Alex. conſ.53.n.8.& 24.vol.4.& cõſ.56. nu.4. & ibi Molin.vol 5.& Corn. conſ. 116.num.5.vol.2.& Laur.de Palat. in tract. de ſucceſ. maſcul. excluſ.femi.in 2.par.prin.n. 29. & Io. Lecirier. in tract. de primog. lib.2.q.2.art.7.nu.14.& Tiraq. in eodem tra.de primog.q.12.n.7.& 8 & q.40.nu.40.& 110.& 218.& idem Tiraq.in tract.de ret.lig.§.1 gloſ.9.n.49.& nouiſsime hoc ipſum opinatur eruditus Ioa. Rojas in epit.ſucceſ.c.3.n.33.Sed eorum pater ſi viueret & auo ſucceſsiſſet in conſortio cum fratribus eſſet, neq; ante diuiſsionem ſuam portionẽ alienare poſſet,ergo in eodẽ conſortio eius filij erunt,neq; ampliori licentia alienandi ante diuiſionẽ,quam eorũ pater ſi viueret,

46 guadere poſſunt: Nã ſi filio qui in propinquiori gradu exiſtit,alienatio hæc ante diuiſsionem interdicta eſt, multo ſane fortius filio filij,& ſic nepoti prohibita eſſe cẽſebitur: vt in ſimili caſu aſſerit. Bal.in l.venia. n.5.&.ibi,Alex. nu. 6.& dec. num. 7. C.de in iuſ.vocan.

can. & Bal. in l. maximum vitium nu 2. verſ. preterea C. de lib. pret. & Aym. conſ. 98. nume. 2. & Alex. cōſ. 38. num. 2. 3. & 4. vol. 6. & Goz. con. 89 nume. 5. & 9. & Pinel. in l. 3. nu. 16. & 17. C. de Bonis mater. Ex quibus ſatis vrgenter probari videtur veriſsimum eſſe, id quod ſupra ex Pertuſa aſſeruimus, ſcilicet nepotes auo per repreſentationē ſuccedentes, cum patruis ſuis in conſortio exiſtere: quæ quidem aſſertio ex predictis in regia audientia in proceſſu Petri Sanchez Vaguer, ſuper apre. die 21. Maij. 1560. vt veriſsima recepta fuit, vt ex motiuis dicti proceſſus liquido aparet: & hoc ipſum iterum in eadem regia audientia in proceſſu Iſabellis Garces ſuper apreh. in articulo proprietatis anno 1570. per peritiſsimos regios conſiliarios aprobatum fuit.

47 SECVNDO ex eadem concluſione inferri poteſt, non tantum inter filios, & nepotes ex filio premortuo, ſed etiam inter filios, & pronepotes, & alios deſcendentes ex ipſo filio premortuo conſortium poſſe conſiſtere, quando ſcilicet pronepotes, & deſcendentes huiuſmodi, pro auo per repreſentationem ſimul cum patruis magnis ſucceſſerunt. Cui' rei, vt clarius percipi poſsit exemplum ſubijcimus. Pone igitur Titium pro auum, tres filios habuiſſe, & vnum illorum relictis ex ſe pronepotibus, ſeu alijs deſcendētibus ante ipſum Titium patrem ſuum, mortuum fuiſſe: ſane hoc caſu inter patruos magnos, & illos pronepotes, ſeu alios deſcendentes ex filio premortuo pro auo ſuccedentes, conſortium exiſtit; vt hoc verum eſſe ex his quæ ſu-

48 pra à n. 42. vſq. ad 47. tradidimus, palam deduci poteſt. Hoc namq. caſu pronepotes iſti per parentū ſuorum repreſentationem pro auo ſimul cum patruis magnis ſuccedunt, vt textus expreſſe docet. in §. cum filius. inſt. de hered. quæ ab inteſt. deferunt. & ibi id ipſum profitentur faber nu. 5. & Ang. n. 1. & Couar. in pract. c. 38. nu. 5. vbi plures eiuſdem opinionis auctores recenſet: & hoc ipſum plurib' relatis firmat Rojas in epit. ſucceſ. c. 5. nu. 18. 19. & 20. & latius Ludo. Molin. de primog. hiſpan. lib. 3. c. 7. n. 6. fol. 55. quos etiā ſequuntur plures alij quos proxime recenſebim'. atq. ideo coñs eſt eoſdem pronepotes, vel alios deſcendentes in eo conſortio exiſtere, in quo eorum patre ſi viueret, ex-

49 titiſſet: Et quanquam illatio prædicta in quantum preſupponit, deſcendentes ex filio premortuó, etiam vltra pronepo-

tes, ſimul cum patruis magnis per repreſentationem ſuccedere, aliquibus dubitabilis videatur : ex eo quod Ioan. Faber in §. cum filius numer.5. & ibi quoq; Ang. numer. 1. inſtit. de hered.quæ ab inteſt. deferunt. quos ſequuntur Sigiſmund. Iofred. in parafraſib. feudal. tit.de natura ſucceſ. feud. fol. 51. & Ioan. Lecirier in tracta. de primoge.lib.2. q.2.artic. 7. nu. 11. & 12. affirmant ſucceſsionem per repreſentationem inter deſcendentes vltra pronepotes nequaquam concedi ; & ideo deſcendentem vltra pronepotem nō poſſe ſimul filijs ipſius aſcendentis, ſuccedere.

50 Tamen ipſorum opinio palam falſa eſt,& contrarium, quod imo quando agitur de ſuccedendo aſcendentibus per repreſentationē, ſemper abſq; reſtrictione gradus, & perſonæ, etiam vltra pronepotes repreſentatio procedit,& admittetur, verius, & receptius eſt: ſiquidem hæc opinio manifeſte probatur in §.fin.inſt.de here.que abinteſt. defer. ibi portionem nepotum, vel neptum, vel deinceps, & probatur etiam in alijs iuribus quæ Couar. adducit in pract.cap.38.num.5. vbi ex pluribus aſſerit hanc opinionem contra Ioann. Fabrum & alios ſupra relatos veriorem eſſe,& hanc etiā tenet idem Ioan. Faber ſibi contrarius in §. ceterum num. 3. inſt. de leg.agnat.ſucceſ.& Sali.in Auth. poſt fratres 1. nu.4. C. de leg. hered.& Eguin.Baro.in §.cum filius inſt.de hered.quæ ab inſt.deferun.& erudite illā probat Anto. Gomez,lib.1.reſol.cap.1.nu.15.& Ioan.Rojas in epit.ſucceſ.c. 5.nu. 18.19.& 20.vbi latiſsime pluribus teſtibus & DD. auctoritatibus hanc opinionem veriorem, & receptiorem eſſe oſtendit, quod etiā profitetur idem. Rojas eodem tract. c.32.nu.17.22.& 23.& Chaſan.in conſu.Burg.Rub.7.§.10. in prin. in verb. en toutes, nu.4.fol. 1014.& ſeq. & iterum in quodam conſilio ibidem inſerto ſub. n. 30. 31.& 32.fol.1021 & Bened. in cap. Raynuntius in verb. & vxorem, dec.5.numer.64. de teſta. & hanc ipſam opinionem ex pluribus probat Ludo. Molin.de primog. hiſp. lib.3. c.7. numer.6.fol.55.& Gregor.Lopez in l.3.tit.13. part.6. in verb. Ningun pariente, & late eandem ſequitur aſſerens ita communiter teneri Matien.lib.5. nouę recopilationis tit. 7. l. 5.glo.3. nu.5.fol. 171. & iterum tit. 8. l. 1. glo.4.num.14.fol.203.& 204. vbi aliquos preter hic allegatos, qui eandem ſententiam tenuerūt adducit, quos breuitatis cauſa non recēſemus, & hāc ipſam opinionē nouiſ-

nouiſsime ſequutus fuit eruditiſſimus vir dominus Ioan. Ribas in ſuo eleganti conſ.pro don Bernardino de Mendoça numer.62. Ex quibus aperte conſtat,in ſucceſſione aſcendentium, repreſentationem etiam vltra pronepotem admittendam fore, & prędictam noſtram illationem de iure procedere poſſe.

51 TERTIO ex prædicta concluſione deduci poteſt,inter plures fratres patrueles, ſeu conſobrinos auo ab inteſtato ſuccedentes conſortium exiſtere. Pone Titium auum duos filios Martinum, & Caium procreaſſe, & quemlibet ipſorum, filium similiter habuiſſe: & deinde Martinum & Caium ante Titium eorum patrem, ſuperſtitibus etiam dictis eorum filijs deceſsiſſe, ac demum Titium auum ſuperuiuentibus eidem prefatis nepotibus ſuis; eiſdem que fratribus patruelibus, ſeu conſobrinis obijſſe: ſane hoc caſu inter iſtos fratres patrueles, ſiue conſobrinos, quia auo per repreſentationem ſuccedunt, conſortium erit, ſicut idem conſortium inter eorum patres, ſi viuerent, & auo

52 ſucceſsiſſent, exiſteret. Receptum ſiquidem in iure eſt, patrueles, vel conſobrinos, etiam ſi ſoli ſint, nec cum patruis concurrant, ſi mortuis eorum parentibus auo ſuccedant, eidem auo per repreſentationem ſuorum parentum in ſtirpes, & non in capita ſuccedere: pro vt ita expreſſe aſſerit Bened. in c. raynuntius in verb.& vxorem dec.5. nu. 69.de teſtam. affirmans hanc eſſe communem DD. opinionem, Quam etiam tenent pleriq. quos Areti.recenſet.in §.cum filius nu. 8.inſti. de hered. quæ ab inteſt. defer. vbi quoque Caius in additionibus ad eundem Ang.num. 13. hanc ipſam opinionem ſequutus, dicit ita communiter teneri: & illam etiam ſequitur Guid. Pape dec. 134. & Bertran. conſ.97.nume.3.vol.2.& eam optime probat Ioannes Rojas in epit.ſuceſ.c.6. nume.2. fol. 55. & Ripa in l.in quartam num. 200.ff. ad l.falcid. & Alex.conſ.55.nume. 4.& ibi Moli.vol.4.& Ludo.Molina de primog. hiſp. lib.3.c.7.nu. 21. & illam ſequuntur nonnulli quos reſcenſet Ioannes Lecirier in tractatu de primoge.libro 2.quæſt.4.arti. 7.num.15 verſi. Secunda opinio. Quanquam contrarium aſſerunt aliqui, quos Alexan.recenſet conſil. 63. nume. 1.volum.2.tamen præcedens communior eſt, vt ex prędictis con-

53 ſtat: Quam etiam vltra prędictos amplectuntur prope infiniti,dum aſſe-

aſſerũt fratres patrueles, vel conſobrinos, etiam ſi cum patruis nõ concurrant ſed ſoli ſuccedant, in ſtirpes, & non in capita ſuccedere, quorum latiſsime meminit Tiraq. de retr. lig. §. 11. glo. 12. nu. 5. vbi plures citat, qui hanc eſſe comunem DD. opinionem profitentur, quam etiam ſequuntur alij quorum meminit Couar. in epit. ſuceſ. nu. 8. & hoc ipſum voluit Paul. Caſtren. in l. 1. §. fi. num. 4. ff. ſi pars hered. pet. & Ludoui. Moli. de primog. hiſpan. lib. 3. ca. 7. nu. 21. fol. 60. & Io. Rojas in epito. ſucceſ. c. 6. n. 2. & c. 32. num. 16. 17. & 22. vbi aſſerit, ita comuniter teneri, prout etiam hanc eandem opinionem ſequutus idipſum plures referendo teſtatur Matien. li. 5. nonæ recopilationis tit. 8. l. 5. glo. 1. nu. 14. & 15. fol. 212. preſupo

54 ſito prius quod idem eſt dicere, ſuccedere in ſtirpes, ac ſuccedere per repreſentationem: vt Areti. declarat in §. cum filius num. 2. de hered. quæ ab inteſt. deferunt. & Sali. in auth. ceſſante nu. 2. de legit. hered. & Alex. conſ. 55. numer. 4. vol. 4. & Ripa in l. in quartam nu. 200. ff. ad l. falcid. & Couar. in prac. c. 38. nu. 5. verſ. Quod ſi vlteriores. Exquibus aperte conſtat, verum eſſe, & communiter teneri, id quod ſupra aſſeruimus, ſcilicet patrueles, etiam ſi ſoli ſint, nec cũ patruis concurrant, ſi mortuis eorum parentibus auo ſuccedãt, eidem per repreſentationem ſuorum parentum ſuccedere: & ex conſequenti, eoſdem patrueles, in eo conſortio interſe exiſtere, in quo eorum parentes exiſterent, ſi auo ſucceſsiſſent.

55 Aduertendum tamen eſt quod predicta tertia concluſio, & præfatæ tres illationes ex illa deductæ, intelligendę ſunt, vt ſolum procedant, quando patres iſtorum, ſiue nepotum, ſiue fratrum patruelium, vel conſobrinorum, ſi viuerent auo ſuccedere potuiſſent, ſecus autem eſſe, vbi patres eorum ſuccedere auo nõ valuiſſent: puta ſi ſpurij, vel aliter ſucceſsionis incapaces exiſterent. Quoniã hoc caſu inter fratres, & predictos nepotes, ex fratre ſpurio premortuo natos, auo ex teſtamento ſuccedentes, vel inter fratres patrueles, qui ex filijs illegitimis aui procreati fuerint, conſortiũ eſſe non poterit. Solum enim in eo caſu repſentatio filio cõceditur, quo eius pater ſi viueret, ſuccedere poſſet, nõ autẽ vbi pater ſpuri⁹, vel alias ſucceſsionis incapax eſſet: put in ſpecie ita teſtãt Ludo. Mo. de primo. hiſ. li. 3. c. 7. n. 1. 2. & 4. fol. 54. & Gre. lopez in l. 3. tit. 3. part. 6. in verbo mugeres col. 6. verſ. lex. etiam, & Acoſta in q. patrui, & nepotis

pagi.

56 pag. 69. ad finem. Non enim poteſt plus iuris eſſe in cauſato, quã in influente potentia cauſæ: prout Bal. ait in l. 1. ff. de ſenatorib. cuius dictum referunt, & ſequuntur pleriq; quos recenſet Ludo. Molin. de primog. hiſp. lib. 3. c. 5. nu. 45. fol. 36. & idem voluit Paul. Caſtren. conſ. 421. nu. 4. vol. 1. & Moline. in conſu. Pariſ. tit. 1. §. 16. nu. 1. & dec. in l. illam num. 13. C. de collatio. & hoc idem cenſuit Bal. in l. maximum vitium nu. 2. verſ. non obſtat. C. de lib. preteri. & Alex. conſ. 53. num. 5. vol. 4. & Pinel. in l. 3. nu. 19. C. de bon. mater. affirmantes quod exiſtẽte ſtatuto quod ſtante maſculo, femine, non ſuccedant, quod filius feminæ excluſæ, excluſus quoq; cenſetur; quia filius illius feminæ excluſæ, a qua ius in eũ filiũ diriuatur, eodẽ iure quo mater illa cenſentur, & quod ideo excluditur: quod etiam in eodem ſtatuto loquentes cenſuerunt Bal. in l. venia. nu. 5. & Alex. num. 6. & Iaſſ. nume. 6. & dec. num. 7. C. de in ius vocan. vbi nominatim de hac repreſentatione loquuntur. Quo circa filius eius qui conſors eſſe non poterat, conſors per repreſentationem eſſe nequibit.

57 Preterea aduertendum eſt; prefatam tertiam concluſionem, non niſi in rebus titulo hereditario delatis procedere poſſe: quoniam receptum eſt, repreſentationem tunc demũ admitti, quando bona titulo hereditario deferuntur, nõ autem ſi in eis alio titulo ſuccedatur; prout declarat Angel. exemplum adducens in §. cum filius n. 5. inſt. de hered. quæ ab inteſt. deferun. & hoc idem voluit pulchre Bened. in ca. raynuntius in verb. & vxorem dec. 5. num. 59. de teſta. & Bart. in auth. poſt fratres 1. num. 1. C. de legi. hered. & Bald. in l. liberti. num. 18. C. de oper. liber. & Dec. conſ. 1. num. 5. & con. 79. num. 1. & Tiraq. in tract. de primog. q. 40. num. 152. & Iaſſ. in l. ſi auiæ. num. 5 & ibi addit. C. de ſuceſ. edict. & Ludo. Molin. de primog. hiſp. lib. 3. c. 6. nu. 40. fol. 52. & Chaſan. rub. 7. §. 10. in prin. num. 52. fol. 1027. & Acoſta. in q. de patruo & nepot. fol. 34. num. 2. ſeq. & Matien. lib. 5. nouæ recopilationis tit. 7. l. 5. glo. 5. num. 2. fol. 172.

58 Inter caſus & perſonas inter quas conſortiũ exiſtit, ille nũc reſoluendus ſe offert, vtrum ſcilicet inter fratres patruo ſuo, vel auunculo ab inteſtato; vel ex teſtamento pro indiuiſo ſuccedentes conſortium adſit. In quo articulo duæ contrarie opiniones reperiũtur, prior eſt aliquorum aſſerentium, non adeſſe: idq; ex ſequentibus

tibus aſtruere moliuntur.

59 Et primo conſiderando, quod for. 1. & 2. com. diuid. qui originaliter declarant inter quos conſortium in hoc regno inducatur, aperte ſignificant, inter ſolos fratres, qui auo, patri, vel matri pro indiuiſo ſucceſſerint, conſortium exiſtere: quia cum diſpoſitio dictorum fororum in predictis tantum caſibus loquatur, & eos caſus ſolos includat, ex hoc videtur ceteros caſus excludere, arg. l. cum pretor ff. de iudit. & ca. non ne de preſump. cum alijs a nobis infra cap. 36. nu. 13. late recenſitis. Nam ſi voluiſſent predicti fori alium caſum ſcilicet quando bona ex ſucceſsione fratrum, vel aliorum collateralium, vel tranſuerſalium, ad fratres pro indiuiſo pertinent, comprehendere: id ſane exprimere ſciuiſſent, quod cum nõ fecerint, eum caſum excludere voluiſſe dicẽdum erit, vt in ſimili imperator aſſerit in l. vni. §. pro 2. C. de cadu. tol. & ibi DD. aduertunt: & tex. docet in c. ad audientiam de decim. cum ſimilibus per Alex. citatis conſ. 53. num. 17. vol. 4. & Siluan. conſ. 31. n. 2. & Tiraq. de red. leg. §. 1. glo. 9. nu. 39. & Pariſ. conſ. 49. nu. 24. & 25. vol. 3.

60 Præterea, & hanc partem admodum iubat, ſi conſideremus: ipſorum fororum diſpoſitionem, conſortium inter fratres inducentem, & bonorum alienationem ante diuiſionem prohibentem, iuris regulis, & ſanctionibus ex diametro aduerſari, atq; ideo eandẽ diſpoſitionem odioſam cẽſeri, & vltra caſus, in quibus expreſsim loquitur, trahi no poſſe: prout late infra cap. 2. loculenter demonſtrabimus. Sed ipſorum fororum diſpoſitio, vt prædiximus in bonis habitis a fratribus, vel collateralibus non loquitur: ergo ad eum caſum extendenda non eſt; ſed dumtaxat in caſu in quo loquitur, ſcilicet, quando bona ipſa ab auis, patre, vel matre ad filios pro indiuiſo pertinent, procedere poteſt.

61 Ceterum contrariam opinionẽ, quod imo inter fratres, patruo, vel auũculo, vel alijs collateralib⁹ pro indiuiſo ſuccedentes, cõſortiũ exiſtat, pleriq; ex primarijs aduocatis huius regni, in facti cõtingẽtia tanquam veriorẽ & magis foralẽ, & ex verbis obſeruantiarum de promptam ſequuti fuerunt.

62 Quam imprimis aſtruebant, ex deci. obſ. item ſicut de conſort. in qua quidẽ obſ. Hanc quam tractamus quæſtionem expreſſe decidi affirmabant, quam ſic inducebant, ibi expreſſe præſuponitur, quod ſicut, quando ex tribus fratribus, vnus ſuperſtitibus allis moritur

ritur, inter duos ſuperſtites cōſortiū exiſtit, nec ipſi fratres poſſunt eā hæreditatem ex ſucceſsione fratris premortui habitā, ante diuiſionem alienare; ita ſane nepotes ex fratre prædefuncto: qui patruo ſimul cū alijs patruis, eiſdem que premortui fratribus ſucceſſerunt, quia cōſortes exiſtūt, illā alienare nō poſſunt, itaquod, nec ipſi fratres, nec prædicti nepotes hæreditatem huiuſmodi, ante diuiſionem alienare poterunt; ibi namq; aparet, nepotes ex fratre premortuo, patruo ſucceſsiſſe, & deciditur ibi, quod prædicti nepotes, qui patruo ſucceſſerunt conſortes ſunt, & quod illā hęreditatem ante diuiſionem alienare nō poſſunt: vnde ibi eſt caſus expreſſus, in quo hæc queſtio deciditur: hæc
63 illorū inductio erat. Sed certe inductio huiuſmodi, & prædictus ad eā obſ. intellectus, illi minime quadrat: nā ibidē nō agitur de portione libera patrui premortui, nepotibus delata, ſed potius tractatur de hęreditate patrui iā à principio cōſortio ſuppoſita, & fratribus ipſius defuncti, & nepotibus ex fratre premortuo, tāquā cōſortialis delata: vt oſtendimus ſupra n.35. dū de illius obſ. intellectu ageremus. Quod etiā vel ex hoc ſolo cōſtare poteſt, quod ibi aparet, nepotes ex fratre premortuo ad hæreditatem patrui ſimul cū ipſi defūcti fratribus admitti, quod minime fierit, ſi, hęreditas patrui libera, & nō cōſortio ſuppoſita extitiſſet: ſi quidē in hoc regno receptū eſt, in hęreditate libera fratris premortui, ſolos fratres ſuperſtites, excluſis penitus nepotibus ex fratre premortuo admittēdos fore: vt clare deciſſum fuit in obſ. item ſi pater de teſta. vnde ex quo in prædicta obſ. itē ſicut đ cōſort. apparet, ad hæreditatem patrui, filios fratris predefuncti, ſimul cū alijs patruis, eiuſdem que defuncti fratribus admiſſos fuiſſe: ſane cōſtat aperte, ibidē nō de hęreditate libera, ſed de cōſortio ſuppoſita tractari, atq. ideo eam obſ. quæſtionem noſtram non decidere.

64 Præterea aduocati predicti aliud, & ſecundum ad ſuam opinionem aſtruendam ſumebant fundamentum ex verbis, vt illi aſſerebant ad propoſitum claris, in obſ. item de conſuetudine regni de conſort. fol. 12. in qua quidem obſ. aperte ſtatuitur, inter fratres poſsidentes pro indiuiſo bona paterna, vel alias prouenientia ex ſucceſsione parentum, vel conſanguineorum conſortium exiſtere: ſed nemini dubium eſt, patruum nepoti concōſanguineū eſſe: vt firmat Paul. Caſtren. conſ. 421. n. 1. vol. 1. & late pro-

probat Corne.conſ.167.numer.1. vol.2.vbi ad hoc citat tex.qui bene id probat in l. conſtitutione C.de legit.tutor.& id ipſum aſſerit Rebuf. in l. vulgari quæ eſt l. 163.infi.ver.inter agnotos fol.772. ff. de verb. ſignif. & illud idem ſentire videntur nonnulli alij quos Tiraq.refert in tract.de ret. lig.§.1.glo.9.num.4.& 5. ergo inter fratres bona ex ſucceſsione patrui, & ſic conſanguinei pro indiuiſo obtinentes conſortium exiſtit.

65 Neq.ſane ſatisfaceret,ſiquis reſponderet, eam obſ.in illis verbis ex ſucceſsione parentum,vel conſanguineorum huic parti non ſuffragari,ex eo quod illa dictio,vel ibidem poſsita, non alternatiue, ſed potius declaratiue,pro ideſt, ibidem ſumitur prout ſæpe alias ita ſumi ſolet: vt Cepol.Alciat.& Rebuf. declarant in l.ſæpe ff. de verb.ſigni.& Oſaſ.dec. 89. nu. 4. & Curt.iun.conſ.145.num. 12. & bello.conſ. 57.num. 7. & pulchre. Bartol.in l.vbi pactum nume.1.C. de tranſact.& late Mādoſ.in glo. facul.§.ac etiam in verb. vel, fol. 311.col.2.

66 Quoniam imo potius illa dictio regulariter non expoſsitiue, & declaratiue, ſed potius alternatiue ſumitur,& ſui natura inter diuerſa non idem ſignificātia collocatur. vt probatur in rub. ff. de acq.vel amitten.poſ.& in l.qui autem §.1 ff.quæ in fraud. cred. ibi qui repudiauit hæreditatem, vel honorariam, vel teſtamentariam, & in l.ſi hæredi.plures ff.de cōdi. inſtin.per quæ iura ita tradit Rebuf.in l.37.in fi. verſ.notate ff. de verb.ſig.fol. 286. & iterum latius idem Reb.in l. 130. verſ. accedit eo.tit.fol.679. & Bartol.in l.ſupra iter §.offitium in fi.ff.de aqua plu.arcen.& Zab.in cle. 2.num 8. de ætat.& qual.& Bal.Conſ.378. num.9.vol.5. & Cepol. conſ. 71. nu.7.in criminalibus, & late hoc affirmat Rebuf in l. vni.glo.1.nu. 3.fol.385.& in glo.in verb. proferantur num.3. fol. 455. C. de ſenten. quæ pro eo quod intereſt prefer,&optime id ipſum pprobauit Roman.conſ.83.num.2.&Mādoſ.in regul.cancel.1.q.10.nu. 10 vol.1.fol.17.&idem Mādoſ.in glo. facul. audit. Camer. Apoſtol. §. & talem in verb. vel.fol.333.col.1. & grat.conſ.104.num.8.vol.1.atq. ideo in predicta obſ. illa dictio, vel,non expoſsitiue, ſed potius alternatiue ponitur,& inter diuerſa non idem ſignificantia,collocaturi: ita vt ſenſus illius obſ. ſit, quod inter fratres conſortiū exiſtit,ſiue quādo bona paterna pro indiuiſo poſsident, ſiue quando ex ſucceſsione aliorum conſangui-

guineorum illa obtinet, neq; enim dictio vel in ea obſ. inter verbum parentum, & verbũ conſanguineorum poſita, tanquam inter diuerſa adiecta, alium ſenſum admittere poteſt; prout in ſimilibus terminis cõſiderat Curti Iun. videndus conſ. 5. nu. 4. & quaſi in terminis noſtris erudite hoc probat Andreas Aniñon. in ſuo tract. de ſucceſ. ab inteſt. c. 2. fol. 18. verſ. item non obſtat. Alioquin ſi verba dicte obſ. non ita intelligerentur, nec ſufficere ad cõſortium inter fratres inducendũ, ex ſucceſsione aliorum vltra parentes conſanguineorum bona pro indiuiſo obtinuiſſe, ſequeretur plane verbum conſanguineorum in ea obſ. adiectum, ſuperflue poni; quod tamen minime dicendum eſt, cum iura paſsim clament, ſemper eam interpretationem ſequendam eſſe, per quã verbiũ quantumcumq; minimum ſuperfluæ non ponatur, ſed potius aliquid operetur: vt hoc nominatim plures docent, quos ſupra nu. 34. recenſuimus. Ex quibus vltima hæc opinio verior, & magis foralis, & ex obſeruantiarum verbis deſumpta, ſequenda videtur.

68 ET eam tenendo, non obſtant illa, que pro contraria parte ſupra num. 59. & 60. adduximus dum aſſerebamus, non licere diſpoſitionem fori. 1. & 2. de conſort. tanquam odioſam, & contra ius commune introductam, vltra caſum in quo expreſsim loquitur extendere. Quoniam hoc verum eſt, & procedit in extenſione ab homine facienda, fatemur ſiquidem homini non licere diſpoſitionem odioſam extendere, ceterum legi, ſeu ſtatuto, id non licere negamus. Statutuum nanq; vtiq; poteſt diſpoſitionem ab alio ſtatuto inductam, etiam quantumcunq; odioſam ad alium caſum extendere, quæ quidem ſtatuti extenſio proculdubio ſeruanda eſt; prout nominatim ita declarat Bartol. in l. ſi cõſtante in prin. num. 30. & 42. & 44. & ibi quoq; Iaſ. num. 84. & ibidem etiam late Ripa. nu. 84. ff. ſol. matri. & Paul. Caſtren. in l. ſi mora. nu. 3. eo tit. ff. ſol. matri. & Iaſ. in l. 1. §. per ſeruum nume. 3. ff. de acq. poſ. & idem Iaſ. in Auth. quas actiones nu. 21. verſ. teneas C. de ſacr. ſanct. eccleſ. & Salon de pace in l. 1. tauri. nu. 40. & Ripa. in l. fi. num. 139. C. de reuo. donat. & Bartol. in l. non dubium nu. 8. C. de legib. & Tiraq. de ret. leg. §. 1. glo. 7. nu. 29. Sed in propoſito noſtro extenſio diſpoſitionis fori 1. & 2. com. diuid. non fit ab homine, ſed potius ab altero ſtatuto, ſcilicet ab obſ. Item de conſuetudine de conſort. fit, quæ vult conſor-

ſortium inter fratres exiſtere quādo bona ex ſucceſsione parentum vel conſanguineorum pro indiuiſo obtinent, & ſic dicta obſ. diſpoſitionem dictorum ſororum quæ in bonis habitis ab auo, patre, vel matre tantum loquebatur, extendit: ergo hæc extenſio, tanquam a lege ipſa facta, recte fieri potuit, & obſeruanda erit: Atq; ideo neceſſario fatendũ eſt, quod attenta obſeruantiarum diſpoſitione, hodie inter fratres bona ex ſucceſſione patrui vel aliorum conſanguineorum pro indiuiſo obtinentes, conſortium exiſtit.

69 Ex hac reſolutione, ſi illam veram eſſe exiſtimes, manifeſte deprehendere poteris, inter fratres, fratri præ mortuo pro indiuiſo ſuccedentes, conſortium exiſtere. Quoniam apud omnes conſtat, fratres inter ſe conſanguineos eſſe & hæreditatem a fratre, fratri delatam, ex ſucceſsione conſanguinei obuenire: vt patet ex auth. ceſſante, & auth. poſt fratres, & ibi hoc aduertũt glo. Sal. & Corn. C. de leg. hered. & idem docet gloſ. in auth. itaq; C. com. de ſucceſ. & hoc ipſum tradit Azon. in ſumma inſtit. de gradib. affini. n. 14 & Curt. Iunior. conſ. 176. n. 2. vbi hanc eſſe com. DD. opinionē profitetur, quam etiam ſequitur Ang. in prin. inſti. de legiti. agna. ſucceſ. nu. 1. & Neapod. in cōſu. ſed ſi moriēti: n. 280. de ſucceſ. ab inteſt. fol 155. & Corn. cōſ. 269. num. 3. 4. & 5 vol. 4. & conſ. 286. num. 4. & 5. eo. vol. 4. & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 9. nu. 4. & 5. ergo inter fratres bona pro indiuiſo ex ſucceſsione fratris obtinentes, conſortiũ ſuberit.

70 Quæ quidem illatio, etiam ex alio ſubſiſtere videtur, quoniam in ſæpe allegata obſ. item de conſuetudine de conſort. expreſſe decidi tur, inter fratres bona pro indiuiſo ex ſucceſsione parentum: obtinentes cōſortium adeſſe ſed certum eſt, parentum appellatione ex vulgari vſu fratrem contineri, prout aſſerit Panor. in c. fraternitatem nu. 1. de ſepul. & Paul. Caſt. conſ. 241. n. 1. vol. 1. & Rebuf. in l. Appellatione parentes, verſ. hodie, & verſ. expredictis ff. de verb. ſignifi. fol. 372. & Aymon. cōſ. 80. n. 12. ergo inter fratres bona pro indiuiſo ex ſucceſsione fratris obtinētes, conſortium aderit.

71 Rurſus ex eadem reſolutione eiſdem rationibus, quas in precedēti illatione adduximus, inferre quoq; poteris, conſortium inter fratres exiſtere, quando ex ſucceſſione fratris patruelis, vel conſobrini pro indiuiſo bona obtinent. Quoniam nullus eſt, qui ignoret, fratrem patruelem conſanguineum eſſe: vt docet Neapod. in

in conſu. ſi morienti num. 282. de ſucceſ. ab inteſt. & iterum in conſu. Quod autem in prin. eo. tit. & Paul. Caſtren. in l. cum quidam nu. 9. ff. de acq. hered. & Corne. cōſ. 269. nu. 3. in fi. vol. 4. & Tiraq. de ret. lig. §. 11. glo. 1. nu. 6. fol. 391. & hoc late Siluan. probat conſ. 18. nu. 16. & idem quoq; cenſuit
72 grat. conſ. 38. nu. 2. vol. 1. Et ſimiliter etiam, omnes ſciunt, ex vulgari loquendi vſu appellatione parentum, fratrem patruelem, & cōſobrinum comprehendi: vt profitetur Paul. Caſtren. conſ. 421. num. 1. vol. 1. & Socin. conſ. 9. nu. 5. vol. 3. & Iaſ. in l. in ius vocari §. pretor ait nu. 1. ff. de in ius vocan. & Rebuf. omnino. videndus in l. appellatione parentis verſ. hodie ff. de verb. ſig. fol. 372. ergo inter fratres ex ſucceſsione patruelis bona pro indiuiſo obtinentes cōſortium aderit.

73 Hactenus per plures concluſiones loculenter, & diſtincte inter quos in hoc regno conſortium adſit, explicuimus. Super eſt nunc vt vltimo loco, aliam concluſionē negatiuam ſubijciamus, per quā, liquido demōſtremus interquos, licet conſanguinei ſint, & conſanguineis pro indiuiſo ſucceſſerint, conſortium hoc forale non exiſtat.

74 Vltima igitur concluſio ſit, quod conſortium in hoc regno inter perſonas deſuper nominatas tantum, & non inter alias exiſtere poteſt. Perſonæ autem deſuper nominatæ, & inter quas tātum conſortium adeſſe poteſt, ſunt. Primo fratres interſe, quando auo, parentibus, vel aſcendentibus alijs pro indiuiſo ſucceſſerunt: vt ſupra num. 7. docuimus. Secundo ſunt fratres, & filij fratris predefuncti, qui patri ſuo in conſortio exiſtenti ſucceſſerunt. vt ſupra nu. 28. vſq; ad 36. late probauimus. Tertio fratres, & pronepotes ex fratre præmortuo, qui patri conſorti ſucceſſerunt: vt ſupra nu. 36. oſtendimus. Quarto fratres patrueles inter ſe, quando parentibus in conſortio exiſtentibus ſucceſſerunt: vt ſupra num. 37. aſſeruimus. Quinto patrui, & nepotes, qui auo a principio per repreſentationē ſucceſſerūt: vt ſupra nu. 43. vſq. ad 47. declarauim' Sexto patrui magni, & pronepotes, & alij deſcēdētes, qui auo per repreſentationē ſucceſſerunt: vt ſupra n. 47. vſq. ad 51. deduximus. Septimo fratres patrueles, ſeu cōſobrini, qui auo per repreſentationem ſucceſſerunt: vt ſupra num. 51 vſq. ad 54. demonſtrauimus. Octauo fratres, qui alteri fratri, vel patruo, vel fratri patruelli, vel alijs conſanguineis pro indiuiſo ſuc

ſucceſſerunt: pro vt ſupra a num. 62. vſq; ad 73. late reſoluimus. In-
75 ter alias autem perſonas, præter ſupra numeratas, quæ nec fratres ſint, nec in locum fratrum, ſeu parentum ſuorum ſuccedere per repreſentationem potuerint, conſortium hoc forale non exiſtet, licet perſonæ ipſæ conſanguineæ inuicē ſint, & cōſanguineis quoq; pro indiuiſo ſucceſſerint: prout ita nominatim deciſſum fuit in regia audientia in proceſſu Petri Sanchez Baguer ſuper apreh. die 21. Iunij 1560. Cuius quidem proceſſus caſus erat, quod auus filiæ ſuæ, & nepoti ex eadem filia prædium legauerat, & dubitabatur an inter filiam, & nepotem collegatarium conſortium eo caſu exiſteret, & omnium conſiliariorum voto decretum fuit, inter prefatos filiam, & nepotem, conſortium, non adeſſe, ex quo illi, neq; fratres erant, neq; eorum perſonas repreſentare poterant, quod tamen neceſſarium eſt, vt inter aliquos conſortium exiſtat, vt ex motiuis dicti proceſſus aparet.

76 Ex qua reſolutione plane deducere poteris, quod ſi vnᵘˢ ex fratribus, alium fratrem, & filios alterius fratris prædefuncti ſimul heredes inſtituat: quod inter huiuſmodi inſtitutos nullum conſortium exiſtit. Quoniam ij, neque fratres ſunt, neq; eorum perſonas repreſentare poſſunt. Nam licet de iure communi filius fratris prædefuncti, in ſucceſsione patrui perſonam patris ſui repreſentet, atq; ideo ſimul cum alijs patruis, eiſdemq; defuncti fratribus concurrat, & admittatur: vt plures DD. profitentur quos late recenſet Alex. conſ. 26. num. 9. & 13. & ibi Moli. vol. 3. & Ludo. Moli. de primog. hiſp. lib. 3. c. 7. nume. 21. & Tiraq. de ret. lig. §. 11. glo. 12. num. 5. & Matien. lib. 5. nouæ recop. tit. 8. l. 5. glo. 1. nu. 16. fol. 212. & Io. Rojas in epit. ſucceſ. c. 6. nu. 2. & c. 32. num. 16. 17. & 23. & Co-
77 uar. in epito. ſucceſ. num. 8. Tamen in hoc regno contrarium ſtatutum fuit, nā filius fratris defuncti, in ſucceſsione patrui, ſimul cum alijs patruis non admittitur, nec patris ſui perſonam repreſentat, ſed ab huiuſmodi ſucceſsione, ſtātibus patruis excluditur: prout manifeſte conſtat ex obſ. item ſi pater de teſtamen. quod etiam expreſſe profitetur Moli. in repert. in verb. filius fol. 140. col. 4. & in verb. ſucceſsio fol. 308. col. 3. & idem etiam in gallia fieri de generali illius gentis conſuetudine, licet de iure ſecus ſit, teſtatur Molineus, ad Alexan. conſi. 55. nume. 4. vol. 4. qui cum no-

noſtra obſeruantia concordat: ergo cum in hoc regno filius fratris, in predicta ſpecie perſonam patris ſui repreſentare nequeat, manifeſtum eſſe poterit, inter predictum fratrem & filium alterius fratris prædefuncti, nullũ conſortium exiſtere poſſe: cum illud ſub eſſe non poſsit, niſi inter fratres, vel eorum perſonas repreſentan tes, vt de ſuper oſtendimus.

78 Ex eadem reſolutione deducere quoq; poteris, nullum conſortium inter ſtatim relatos adeſſe ſcilicet inter filium teſtatoris, & nepotem ex ſorore adhuc viua ab ipſo teſtatore pro indiuiſo heredes inſtitutos. Item inter filium proprium teſtatoris, & nepotẽ ex fratre premortuo heredes relictos. Nam ex quo predictis caſibus ſupradicti, neq; fratres ſunt, neq; eorũ perſonas repreſentare poſſunt: vti ex his quæ aſſerunt, Io. Faber. Aret. & alij in §. cũ filius inſt. de hered. quæ ab inteſtat. ac etiam ex Chaſ. rub. 7. §. 10. in ver. en toutes nu. 6. & 7. & 31. & Dec. conſ. 217. n. 2. deduci poteſt: quia receptiſsimũ eſt, quod per repreſentationem filius ſuccedere non poteſt, quando eius pater, quẽ repreſentare pretendit, adhuc viuit ſed repreſentatio quoad ſucceſsionẽ, tũc demũ filio cõceditur, quando eius pater mortuus eſt: prout Sali. ait in auth. poſt fratres num. 1 per illũ tex. in verbo iam deceſſerit C. de legi. hered. idq. ex facto cõſultus optime exiſtimauit Dec. conſ. 1. n. 8. ad mediũ ver. Quinto alia ratione, & idẽ Decius conſ. 87 n. 3. verſ. 3. efficiter, & pulchre id ipſum profitentur ipſe Dec. conſ. 412. n. 4. & Pariſ. conſ. 37. n. 68. vo. 2. quare certum erit, inter ſupra ſcriptos nullum conſortium ſubeſ-

79 ſe poſſe. Vltimo inferri ex eadem reſolutione poteſt; quod ſi Titius teſtator fratrem Sempronium habuerit, & idem Sempronius, filiũ, & nepotẽ ex altero filio pręmortuo obtinuerit, & Titius teſtator filium, & nepotem pręd ictos fratris ſui, heredes relinquat, quod inter eoſdem filium, & nepotem fratris premortui inſtitutos, nullũ conſortium exiſtit: quoniam prædicti, nec fratres ſunt, nec Titio teſtatori per repreſentationem ſuccedere poterat. Quinimo hoc caſu ab inteſtato ſolus filiꝰ fratris, excluſo nepote ex altero filio fratris ſuccedere debuiſſet, prout Dec. ex facto, conſultus decidit conſ. 1. nu. 1. in fi. & nu. 2. & conſ. 217. nu. 2. & conſ. 679. num. 3.

80 Solum enim in duobus caſibus ſucceſsio per repreſentationem conceditur, quorum primus eſt, quando de hęreditate aui, ſeu aſcendentium agitur, ſecundus, quoniam

niam de hereditate pratruì tractatur, vltra hos autem caſus, & ſic quando de ſuceſsione collateralium, ſeu tranſuerſalium controuertitur, ſucceſsio per repreſentationem nequaquam conceditur ſed qui proximiori gradu exiſtit, alios remotiores excludit, ipſeq; ſolus ſuccedit; prout affirmant Bartol. Baldus. Sal. & Corn. in auth. poſt fratres per illum tex. C. de legit. hered. Quod etiam amplectuntur pleriq; quos recēſet, Dec. conſil.primo,numero 2. & conſil.217.num.2.& Pariſ.conſ. 37.numero primo vſq; ad octauo volum.2.vbi nonnullos alios huius ſententiæ auctores refert quorum etiam meminit Couar. in pract. capit.38. numero quarto, verſic. ſic ſane,& iterum verſ. huic opinioni.& iterum etiam nu. 5. verſ. decimo,& num.10.verſ.tertio, & verſ.ſed & vbi: & hoc ipſum aſſerit Chaſan. in conſu. Burg. tit 7. §.10.en verb.en toutes, num.44. fol.1024.& Aretin.in §.cum filius nu. 1. inſt.de hered. quæ ab inteſt. deferant. & Alexand. conſ. 44. num.18.& 19. volum. 5. & idem voluit: Iaſ.in l.is poteſt n.35. ff.de acq.hered.& Ludo.Molin.de primog.hiſp.lib.3.c.7.n.10.fol. 57.& Molineus ad Alex.conſ.5.n.7.vol. 3.& late,& omnium predictorum optime Io.Rojas in tract.de suceſ. ab inteſt.c.6.n.21.& c.32. n. 22. & Benint. dec.51. Quo circa inter ſupra ſcriptos conſortium non exiſtere manifeſtum erit.

SVMMARIVM.

1 An fori alienationem rei indiuiſæ prohibentes, odioſi ſint, & reſtringi debeant; an vero ſint fauorabiles, & ampliari poſsint.

2 Conſortium inductū fuit, vt bona vnita inter fratres conſeruentur.

3 Statutū per quod bona vnita in familia conſeruantur, faborabile eſt.

4 Primogenia, quia per illa, bona vnita in familia conſeruantur, faborabilia cēſentur.

5 Conſortium principaliter in fauorem conſortis inductum fuit.

6 Statutū, an fauorabile, vel odioſum ſit, ex principali ſtatuentium intentione dependet.

7 Conſortium ex quo principaliter in fauorem conſortis emanauit, fauorabile cēſeri debebit, prout Alex.& Bolog. affirmant.

8 Sed cōtrarium, quod imo conſortium odioſum ſit, & reſtringi debeat, verius eſt. Statuta conſortium inducentia, & alienationem rei indiuiſæ prohibentia iuri communi repugnant.

9 Statutum iuri communi contrarium odioſum eſt, & vltra caſum in quo loquitur trahi non debet.

10 Idque in terminis cōſortij ita decidit Io.de Patos & pleriq; alij, qui hic recenſentur.

11 Deciſio regiæ Audientiæ in preſenti quæſtione refertur.

12 Minime verū eſt, quod ſupra dictū fuit conſortiū ideo inductū à foris noſtris eſſe vt bona vnita in familia inter fra

tres.

tres cõſeruentur, ſed alia ratione id factum eſſe oſtenditur.

13 Fideicõmiſſa,& primogenia perquę nõ perpetuo,ſed ad tempus bona vnita in familia remanēt,nõ faborabilia,ſed potius odioſa reputantur.

Per conſortiū non perpetuo ſed ad tēpus bona vnita in familia conſeruantur.

14 Non ſemper ſtatutum per quod bona in familia vnita conſeruantur,fauorabile cenſetur,ſed ita demum ſi in alterius detrimentum non redundat.

15 Cõſortiū quia homini ingenuo liberā rerū ſuarū adminiſtrationem tollit, nõ fauorabile,ſed potius odioſum dicitur.

16 Quod dictum eſt,ſtatutum ex principali ſtatuentium intentione,vel odioſum,vel faborabile iudicari; procedere poteſt, quando ſtatuentes aliquid, quod iuri communi non aduerſetur, dicernunt ſecus tamen erit vbi aliquid iuri contrarium ſtatuunt & nu. 17.

18 Nonnulla hic adducuntur,quibus probatur non recte inferri aliquid in fauorem alicuius inductum fuiſſe, ergo illud fauorabile eſſe.

Caput. II.

1 VT TRACTATVS hic ordine debito procedat, neceſſarium erit ſecundo loco diſcutere; num fori predicti conſortium inducentes,& alienationem rei indiuiſæ extra cõſortes prohibentes, odioſi ſint,& reſtringi debeant,nec vltra caſum in quo expreſsim loquuntur trahi poſsint; An vero faborabiles ſint, & ampliari oporteat.

2 IN qua re prima fronte dicendū videbatur,faborabiles eſſe, & ampliari debere: Quoniam prohibitio iſta de nõ alienando rem indiuiſam extra conſortem, quam prędicti fori induxerunt, non ob aliam cauſam inducta fuit, quam vt bona vnita,& ſine diminutione in familia inter fratres conſeruentur: vt in ſimilibus conſortij terminis conſiderat Anchar conſi. 371.num.1.& Paul. Caſtren. conſ 1.num.2.vol.2.& Rolan. conſi. 28. num.33.& 34.vol.2.& Dec.conſ. 619.nume.2.& Soci.Iun.conſ.20. nu.39.vol.1. Sed diſpoſitio ſtatu-
3 ti per quam bona vnita, & ſine diminutione in familia remanent, fauorabilis eſt,& ampliari debet: prout Dec.aſſerit in l.venia num. 5.C.de in iuſ. vocand.& idem affirmant alij, quos Franciſ. Piſci. congerit in ſuo tract. de ſtatu. excludfemi.prop. Maſ.numer.1. & ſeq.& Io.Rojas in ępi. ſucceſ.c.3. n.19.& Molin.in conſue. Pari.tit. 1.§.16.n.4.fol.285.&id ipſum voluit Ludo. Molin. de primoge. hiſp.lib.1.cap.18.num.1.& quarto ergo prædicta fororum diſpoſitio

conſortium inducens, & alienatio nem rei indiuiſæ prohibens, quia per eam, bona vnita ſine diminutione in familia conſeruantur, fauorabilis cenſenda erit, & ampliari debebit.

4 Præterea ſicut fideicommiſſa, & primogenia à teſtatore relicta quia per illa bona vnita, & ſine diminutione in familia conſeruãtur, fauorabilia cenſentur: vt aſſerit Curt. Iuni. Conſil. 22. numer. 15. & pariſ. conſ. 63. nume. 27. vol. 2. & Capi. Dec. 108. nume. 15. & id ipſum affirmant plerique moderni quos refert Marz. in Epit. fideicõm. q. 1. verſ. non omitto, & verſ. ſit igitur concluſio & idem opinatur Burſat. conſ. 76. num. 28. vol. 1. & Ioan Rojas in Epit. ſucceſſ. c. 3. num. 20. & 21. & Couar. lib. 3. variar. reſolut. c. 5. nume. 5. & Ludo. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 1. c. 4. num. 28. & ipſe Ludoui. Molin. eodem lib. 1. c. 18. nume. 1. & 4. & Didac. Burgos de pace in ſuis quæſtionibus ciuilibus. q. 2. num. 36. ita etiam & conſortiũ, quia per illud bona vnita, & ſine diminutione in familia conſeruantur, fauorabile eſſe cenſebitur.

5 Tertio hæc eadem opinio comprobari videtur, ex eo quod conſortium principaliter in fauorem conſortis inductum fuit: vt probat text. in obſ. ſed pone de conſort. & docet Molin. in repert. in verb. Alienare. fol. 15. colum. 3. ad finem. & verb. frater. fol. 163. col. 3. poſt princ. & hoc ipſum fere in terminis noſtris cenſuit Bolog. conſilio 25. numero. 7.

6 Sed ſtatutum, quod principaliter in fauorem alicuius inductum fuit, fauorabile dicitur, & non odioſum, licet incidenter in alterius odium redundet, vt probat text. in l. qui exceptionem in princip. & ibi eum text. ad hoc aduertunt Bartol. num. 2. Bald. in 1. notat Paul. Caſtr. numero 3. & Iaſ. numero 1. ff. de cond. indeb. & hoc ipſum docet Cuman. conſ. 2. numero 4. & Goz. conſil. 5. nume. 6. & Pariſ. conſ. 83. num. 4. vol. 3. & Rip. in l. filius familias. §. diui. num. 107. verſic. aliter. ff. de leg. 1. & Molin. in conſuetudi. Pariſienſ. tit. 1. §. 8. gloſ. 3. q. fi. num. 30. & Tiraq. de ret. lig. §. 30. glo. 1. num. 5. & Ludo. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 1. c. 18. numer. 2. & 3. & Menoch. in tract. de recup. poſſ. remed. 1. numero 28. ergo conſortium, tanquam principaliter in fauorem conſortis inductum, fauorabile cenſeri debebit, & vt tale extẽdi poterit:
7 vti hac ratione fære in ipſis conſortij terminis cenſuit Alex. conſilio 197. numero 2. vol. 7. & Bolog.

log.conſil.25. numer. 6. & Pariſi.
conſilio 83. numer. 4. & 6. & 39.
& 41. volum. 3.
8 Cæterum prædictis non ob-
ſtantibus, contrarium quod imo
prædicti fori conſortium inter
fratres inducentes, & eis aliena-
tionem rei indiuiſæ prohibentes,
odioſi ſunt, & reſtringi debent,
verius & receptius eſt. Quod a-
perte oſtenditur, ex eo quod re-
ceptiſsimum vbique eſt, quod
prædicti fori conſortium inducē-
tes, & alienationem rei indiuiſæ
prohibentes à regulis iuris com-
munis deuiant, eiſque ex diame-
tro repugnant, prout nos late
infra c.9.nu.9.oſtendemus.
9 Sed ſtatuta, quæ iuri communi re
pugnat, odioſa ſunt, nec extra ca-
ſus in quibus expreſsim loquun-
tur, trahi poſſunt: vt docet Bar-
tol. in l. ceſar. num. 21. ff. de publi.
& vect. & Alex. conſil. 40. numer.
1. volumi. 2. & Corn. conſ. 29. nu-
mero 4. & conſ. 89. numer. 6. &
7. vol. 3. & hoc ipſum voluit Ti-
raq. qui plures idem tenentes re-
cenſet in tractat. de ret. lig. in præ
fat. num. 62. & in l. ſi vnquam in
verb. libertis. numer. 23. C. de re-
uoc. don. & Aym. de antiq. tem.
4. part. num. 103. & 110. & in rub.
ff. de leg. 1. num. 1. num. 191. & Ro-
jas in Epit. ſucceſſ. c. 30. numer. 6.
& 7. & Anchar. regi. quæſt. 56.
numero 8. 10. & 11. vol. 2. & Sa-
lon de pace in l. 1. Tauri numero.
36. & 37. & Franciſ. Piſcin. in ſua
diſput. de ſtat. exclu. fœmi. pro-
10 pter maſcul. numero 4. & 5. ergo
hæc noſtra fororum ſtatuta con-
ſortium inducentia, & alienatio-
nem rei indiuiſæ prohibentia, o-
dioſa ſunt, & vt talia extra caſus
in quibus expreſsim loquuntur
extendi non potuerunt: vt hac ra-
tione in ſpecie ita reſoluit Ioan.
de Patos in for. 1. com. diuid. &
id ipſum in terminis iuris com-
munis cenſuerunt Angel. in l. du-
dum numero 1. Sal. nume. 4. Paul.
Caſtr. numero. 1. C. de contract.
empt. & idem. Ang. in l. 1. numer.
1. C. com. diuid. & Anchar. conſi.
160. numero 2. & Romanus con-
ſilio. 107. numero 1. & per totum,
& conſilio 484. nume. 1. & Paul.
Caſtr. conſil. 74. numer. 3. vol. 2. &
conſilio 249. numero 1. & 3. eod.
vol. 2. & Corne. conſilio 29. num.
1. cum plu. ſeq. & conſi. 89. numer.
6. & 7. vol. 3. Qui omnes con-
ſtanter affirmant, quod ſtatuta,
quæ prohibent bona extra con-
ſortem, vicinum, vel conſangui-
neum alienari, quia contra diſpo-
ſitionem iuris communis ſunt,
& odioſa exiſtunt, extra ca-
ſum in quo expreſsim loquun-
tur, extendi non poſſunt:
Quod etiam veriſsimum eſſe

 opi-

opinatur Alex.conſ.173.ante num. 1.& iterum nu.9. vol. 6. vbi affirmat huiuſmodi ſtatutum eſſe graue, iniurioſum, & contra iuris regulas æditum, & proinde ad ſimiles caſus non eſſe extendendum: & id ipſum cenſuit Socin. conſ. 272.nu.6.& 7.vol.2.& conſ. 150. numer.2.vol.3.& Ruyn.videndus conſ.27.nu.3.vol.4.& Deci.conſ. 222.nu.1. & conſ.300.n.7. & conſ. 619.nu.2. & Pariſ.conſ. 82.à nu.4. vol.3.& Tiraq. in prefat. ad tract. de ret.lig.nu.60.61.63.& 67.& Socin.iun.conſ.20.n.8.& 9. vol.1. & Rolan.con.63.num.6.7.& 8.vol.1. & id ipſum fere in terminis noſtris amplectitur eruditiſsimus Gregor. Lopez in l. 55. tit.5.par.
11 5.in verb.vender: & id ipſum in ſpecie noſtra ita deciſum fuit in hoc regno, in regia audientia in proceſſu Petri Sanchez Vaguer ſuper apprehenſione die 21. Iunij 1560. vbi ex concordi omnium conſiliariorum voto decretum extitit, ſupradictam fororum noſtrorum diſpoſitioné, quia iuri communi repugnat, & ingenuo homini liberam rerum ſuarum adminiſtrationem tollit, & proinde non fauorabilis, ſed odioſa reputatur, ſtrictim intelligendam fore, neque extra caſus in quibus expreſsim loquitur extendi poſſe: Ex quibus omnibus hanc opinionem, & veriorem, & receptiorem eſſe, & in conſulendo, & iudicando ſequendam fore ſemper exiſtimauimus.

12 Neq; obſtant illa, quæ deſuper contra hanc rosolutionem adduximus: Quoniam ad primum, quo dicebamus, foros noſtros, non ob aliam cauſam conſortium inter fratres induxiſſe, quam, vt bona vnita, & ſine diminutione inter fratres, & in familia cóſeruentur: reſpondetur, id verum non eſſe, neq; ea ratione, ſed alia longe diuerſa prædictorum fororum conditores, ad id ſtatuendum motos fuiſſe, pro vt nos latius infra cap.9. oſtendemus. Præterea & aliter reſponderi poteſt, aſſerendo, quod licet fateremur, ſupradictos fororum conditores ratione ſuperius relatà, ad conſortium inter fratres inducendum impulſos fuiſſe, vt ſcilicet bona vnita inter fratres conſeruarentur; tamen quod propterea neceſſario minimè ſequeretur, eoſdem foros fauorabiles cenſendos eſſe.

13 Quoniam id quod dicitur, primogenia, & alias quaſcunq; diſpoſitiones, per quas bona in familia ſine diminutione conſeruantur, fauorabiles eſſe, & ampliari debere; intelligitur, ſi per eaſdem diſpo-

diſpoſitiones bona ipſa perpetuo in familia conſeruantur; non autem ſi non perpetuo, ſed ad tempus in familia retinentur, & alienari prohibentur, quoniam tunc huiuſmodi primogenia, & ſimiles diſpoſitiones non fauorabiles, ſed odioſæ cenſentur: vt ita reſoluit Marzar.in epit. fideicommiſ. quæſt. 1. ver. non omitto, & Aym. in rub. ff. de lig. 1. numero 130.& Siluan. conſil. 64. numero 19.25.& 28.& Roland. conſil. 43. numero 45. volum. quarto, & Franciſ. Piſcin.in ſua diſput. numer.49.& ſeq.& Ludouic. Moli. in tracta.de primog. hiſp. lib. primo capit.quarto numero decimo. Sed per conſortium bona iſpa inter fratres non perpetuo, ſed ad tempus vnita conſeruantur, vt cuilibet patere poteſt, quia poſt factam diuiſsionem alienari poſſunt: ergo conſortium non fauorabile,ſed potius odioſum cenſeri debebit.

14 Rurſus reſpõderi poteſt, quod id quod in primo argumento pro parte contraria adducto aſſerebamus,ſcilicet ſtatutum per quod bono vnita ſine diminutione in familia conſeruantur, fauorabile eſſe, & extendi poſſe: Dumtaxat verum eſt, quando ex huiuſmodi ſtatuto, alterius detrimentum non redundat, ſecus vero eſſe, quando ex eo alteri damnum, vel incommodum aliquod reſultat, quia quatenus tertij detrimentũ inde emergit,huiuſmodi ſtatutum non fauorabile, ſed potius odioſum cenſendum eſt, & ideo vltra caſum in quo loquitur extendi non poterit: vt ex pluribus hoc erudite probat Gomeſ. in §. penales numero 35. inſt. de actio. & Curtius Iunior conſil. quinto numero ſeptimo,& conſ. 7. num. ſecundo,& Socin.Iun. conſil. primo numero 76.volum.primo, & hoc ipſum tradit Laurent. de Palat. in tract. de ſucceſ. maſcul. excluſ.femi.§.ceterum nume. 22. & Molin. in conſu. Pariſ. titulo. primo, §.octauo,gloſ.3. num.30. & hanc opinionem eruditiſsimè, & textibus, & rationibus, & pleriſq; DD. auctoritatibus comprobauit Menoch. omnino vidẽdus in tract.de recup.poſ.remed. 1.num.34.& 36. & poſt eum, illam ſequuti fuerunt Ludou. Molin.in tract.de primog.hiſp.lib.1.capit. 18.num.5.fol.142. & Franc. Sarm. lib.1 ſelect.interp.cap. 12.numer. tertio qui ita communiter teneri teſtantur.

15 Sed in propoſito noſtro,ex huiuſmodi ſtatuto conſortium inter fratres inducenti, alienationem rei indiuiſæ prohibenti, dammum tertij ſcilicet conſortis reſultat, quia ei homini ingenuo libera

libera rerum ſuarum adminiſtratio, & diſpoſitio tollitur, quod non modicum damnum, & incommodum iudicatur: vt ait Cabret. in rubri. ff. de leg. 1. numero 130. & alibi ſepe DD. ergo hoc noſtrum ſtatutum, conſortium inter fratres inducens tanquam rerum ſuarum adminiſtrationem libero homini prohibens, non fauorabile, ſed odioſum cenſendum eſt, & vt tale reſtringi debet: vt fære interminis noſtris ita voluerunt Corne. conſil. 29. numero primo cum plu. ſeq. & conſ. 89. numero ſexto, & ſeptimo volum. tertio, & Paul. Caſtren. in l. qui exceptionem numero quarto, & quinto, & ibi Iaſon. numero primo, ff. de condit. in deb. & Didacus Burgos de pace in quæſ. ſua ciuili. ſecundo, numero vigeſimo nono, & trigeſimo quarto, folio 40.

16 Non etiam obeſt, id quod ſupra numero quinto, & ſexto retulimus, ſcilicet quod ſtatuta in fauorem alicuius principaliter inducta fauorabilia cenſentur, & quod extendi poſſunt, licet indicenter in alterius odium conuertantur: quoniam ea ſententia, procedere poteſt, quando ſtatuta huiuſmodi, aliquid ſtatuunt, quod iuri communi non repugnat, ſecus vero eſt, quando aliquid decernunt, quod iuri communi aduerſatur, quoniam tunc, illa ſtatuta, etiam ſi principaliter in fauorem alicuius emanarint, nihilominus tanquam iuri communi contraria, ſtricte interpretanda ſunt, vti in ſpecie ita hæc contraria diluit, Tiræquel. in tracta. de ret. leg. in præfatio. numero, 67. vbi præter morem ſuum nullum doctorem in huius ſolutionis confirmationem adcucit, cum tamen Corne. citare potuerit conſ. 89. numero ſexto, & ſeptimo, volu. tertio, vbi pulchre, & latè eadem contraria eodem modo quo Tiraq. diſſoluit. & eamdem ſolutionem erudite probauit Franciſ. Sarmi. libr. primo, ſelect. interp. capit. 12. numero quinto, verſic. denique, vbi tamen ſolius Tiraquel. meminit, & Corneum ſicut & Tiraquel. pretermiſsit.

17 Quæ quidem diſſolutio euidēti ratione comprobari poteſt, conſiderando quod intentio ſtatuentium nunquam efficere poterit, vt quod ſuapte natura odioſum eſt, id fauorabili cenſendum ſit, quoniā huiuſmodi naturales qualitates à ſtatuentibus immutari non poſſunt, quin vellint nolint immotæ permaneant, adhereantque tenaciſsime. Quid enim ſi fauore alicuius aliquid ſtatuant, quod ſtatuere non debebant nun-

nunquid ceteris id fauorabile cenſendam erit? minime certe. Quanobrem ſtatuentes, quod de iure communi, & ratione naturali odioſum eſt, ſua illa principali intentione fauorabile efficere nullatenus poterunt, vt Tiraq. ait in dicto tract. de ret. leg. in præfat. num. 67. Quod vſq; adeo verum eſt, quod procedit, etiam ſi ſtatuentes in ſuo ſtatuto affirment, ſe illud ob publicam vtilitatem, & fauorem cõdidiſſe: quoniam adhuc ſi aliquid, quod iuri communi repugnat, ſtatuunt, huiuſmodi ſtatutum non faborabile, ſed odioſum cenſendum erit nec aliquo pacto extendi poterit. Quoniam regula eſt, ſtatutum, quod ius commune magna deliberatione editum tollit, & corrigit, ſtrictiſsime interpretari debere, & odioſum cenſeri, vt ſupra numer. 9. oſtendimus. Nec refert quod ſtatuentes in prohemio de fauore publico mentionem fecerint, quoniam id eo pertinet, vt ea res, quæ de ſe mala eſt, & deordinationem maximam in ſe continet, ex circunſtantijs enuntiatis deffendi, nõ vt extendi poſsit l. quod vero ff. de legib. vt in ſpecie ita reſoluit Franciſ. Sarmi. lib. 1. ſelect. cap. 12. num. 5. verſ. deni-
18 que. Ex predictis itaq. liquido conſtat, quod verum non eſt, quod ſupra pro contraria parte dicebamus, quod ſtatuta in fauorem alicuius edita fauorabilia ſunt: nam vltra eos quos ſupra citauimus, illam aſſertionem fere interminis noſtris reprobat Cor. conſ. 89. num. 6. vol. 3. vbi inquit, quod licet ſtatutum bona extra conſortem alienari prohibens, fauore conſortium inductum ſit, & proinde fauorabile dici poſſe videatur, tamen quod re vera non fauorabile, ſed potius odioſum cenſeri debet, quia ex quo contra diſpoſitionem iuris communis alteri, cõſorti liberam rerum ſuarum adminiſtrationem tollit, quod de iure communi odioſum reputatur, quod propterea huiuſmodi ſtatutum, non fauorabile, ſed odioſum cenſetur, et quod ideo extra caſum in quo loquitur, trahi non poterit. Nec obeſt inquit, quod dici ſolet, ſtatutum in alicuius fauorem æditum, fauorabile cenſeri, nam hoc palam ex pluribus refelli poteſt, & primo ex eo quod licet Gabella principaliter in fauorem reipublicæ, vt in ipſam rempublicam pecunia deueniat, ex qua neceſsitatibus occurrentibus ſubueniri poſsit, introducta fuerit, tamen nihilominus Gabella ipſa, non fauorabilis ſed odioſa, & reſtringenda exiſtimatur, vt ait Areti. conſ. 92. nu.

2. &

2.& 3. & Corn. conſ.199.num.17. & 18.vol.1.& Boſſ.in pract.tit.de vectig. num. 10. preterea inquit quod ſicut reſcriptum ab beneficia,quod in fauorem impetrantis emanauit, non fauorabile, ſed odioſumreputatur: vt probat tex. in c. quamuis & ibi DD.hoc profitentur,de preben.l.ib6. &quod ſicut delegationes, quæ ad inſtantiam partis fiunt, & ad eius ſuplicationem emanarunt, licet ei fauorabiles ſint tamen quia iuri ordinariorũ derogãt, vt ſimpliciter odioſæ reputantur, & vt tales reſtringuntur: vt docet Corn. d. conſ.89.num.6.vol.3.quod ita, & ſtatutum in alicuius fauorem editum, ſi iuri communi deroget, non fauorabile,ſed odioſum cenſendum eſt:vt ipſe Corne.ibidem probat.

SVMMARIVM.

1 AN ad conſortiũ inducendum oporteat,fratres ex ſucceſsione ab inteſtato bona pro indiuiſo obtinuiſſe,an vero,ex ſucceſsione teſtamentaria illa habuiſſe ſufficiat.

2 Vbicunq; ſucceſsionis mentio ſimpliciter fit, ſuceſsio ab inteſtato tantum comprehenditur, neq. ſucceſsio teſtamentaria continetur.

3 Sed contrarium,quod imo vtraq; ſuceſſio comprehendatur, verius eſſe oſtenditur,& num.4.

4 Verbum ſucceſsio generaliter prolatum,generaliter intelligendum eſt, & vtranq:ſucceſsionem complectitur.

5 Verbum pertinet,latum eſt,& omnem titulum comprehendit.

6 Tex.in l.3.§ de illo ff.pro Soci. declaratur,& nu.7.8.9.& ſeq.

8 Succeſsionis iuſtę ſeu legitimę appellatione,ſucceſsio ab inteſtato tantũ,non autẽ teſtamẽtaria cõtinetur,n.9.& 10.

11 Si in terminis tex.in l. 3. §. de illo ff. pro Socin.conuentio ſine dictione illa iuſta inita eſſet, & vtraque ſucceſsio comprehenſa fuiſſet.

Caput. III.

1 PRO PERFECta huius conſortij,de quoagimus cognitione, conueniens, ac neceſſarium nobis viſum eſt,hoc loco diſcutere:an ad conſortium inducendum oporteat, fratres ipſos ex ſucceſsione ab inteſtato tantum, bona pro indiuiſſo obtinuiſſe: An vero ſufficiat,quod eadem bona, vel ab inteſtato, vel ex teſtamento obtinuerint.

2 In qua re prima fronte aſſerendum videbatur, neceſſarium eſſe, ex ſucceſsione ab inteſtato tantum, non autem ex teſtamento eadem

eadem bona ad illos pertinuiſſe: quoniam tex. in obſ. item de conſuetudine de conſort. ad conſortium inter fratres inducendum neceſſario requirit, fratres ipſos bona pro indiuiſo ex ſucceſsione parentum, vel conſanguineorum habuiſſe, & predicta obſ. verbo ſucceſsione indefinitè pro lato vtitur: ſed receptum eſt, quod vbi in ſtatuto, huiuſmodi verbum ſucceſsione, generaliter prolatum adijcitur, ſucceſsio tantum ab inteſtato continetur, neque illa quæ ex teſtamento defertur comprehenditur: vt probat tex. in l. 3. §. de illo ff. pro Socin. & tex. in rub. iuncto nigro C. commun. de ſucceſ. ex quibus iuribus hanc ſententiam docet Socin. conſil. 30. numer. 32. volum. 1. & Albertus Brun. in tract. de ſtat. exclu. femi. artic. 8. queſ. 8. in fi. & Chaſan. in conſu. Burg. rub. 7. §. 10. in verb. en toutes, fol. 1034. & rub 9 §. 17. numer. 8. 9. & 17. fol. 1280. & 1282. & Pariſ. conſil. 20. numer. 9. volum. primo, ergo in prædicta obſ. tantum ſucceſsio ab inteſtato, & non teſtamentaria comprehenditur, & ex conſequenti ex ſucceſsione teſtamentaria conſortium inter fratres non inducitur.

3 Ceterum contraria opinio, quod imo ſufficiat, ſi vel ab inteſtato, vel ex teſtamento bona illa pro indiuiſo obtineant, verior, & receptior eſt.

4 Quoniam probabilior & frequentior eſt aliorum ſententia, qui exiſtimant, quod verbum ſucceſsio in ſtatuto, vel alia qualibet diſpoſitione ſimpliciter, & generaliter adiectum, vtramque ſucceſsionem, tam ab inteſtato, quam teſtamentariam complectitur: vti docet Salin. in authent. preterea numer. quinto, & ibi Alex. numer. ſexto, & Dec. numer. nono. C. vnd. vit. & vxor, & hoc ipſum ex pluribus docet Socin. ſibi contrarius in rubri. ff. de liber & poſth. a numer. octauo, vſque ad decimum tertium, & idem Socin. conſil. 108. numer. primo & conſil. 150. numero trigeſimo ſecundo, volum. primo & conſil. 275. numero decimo tercio volu. ſecundo, & Chaſan. rub. ſeptima, §. primo, numero ſeptimo, folio 893. & iterum eodem §. primo in verb. ſucceder, in prin. fol. 908. & hoc ipſum opinatur Rebuf. in l. nihil. verſ. ſucceſsio ff. de verbo ſignificat. & Phil. porti. conſil. 81. numer. 1. & 2. & Burſat. conſ. 12. nu. 22. vol. 1. & hoc idem pluribus relatis amplectitur Rolan. conſ. 72 num. 59. vſque ad finem conſ. volu. 1. Quamobrem cum in tex. obſ. item de conſuetudine de conſor. ver-

verbum ſucceſsio ſimpliciter, & generaliter adiectum fuerit, ſane generaliter & ſimpliciter, vt vtrãque ſucceſsionẽ complectatur intelligendum erit, & ex conſequenti conſortium inter fratres ipſos induci, quando bona ex ſucceſsione teſtamentaria obtinent, neceſſario reſoluendum eſt, prout in ſimili caſu hoc ita decidit Paul. Caſtren. conſil. 441. nume. 5. verſ. ad hoc reſpondeo. volum. 1. & Curti. Senior conſ. 37. numer. 11. & 12. & Socin. dicto conſ. 108. num. 1. & conſ. 150. numer. 32. vol. 1. & Ceſar. Lambert. in tract. de iure patro. 2. q. prin. 2. part. 1. lib. num. 4. & 5.

5 Secundo hæc noſtra reſolutio, quod ſcilicet ſufficit fratres ipſos ex ſucceſsione teſtamentaria bona pro indiuiſo obtinuiſſe, euidẽter vera eſſe oſtenditur, ſi conſideremus, quod verba fori 1. com. diuid. ibi dum ait omnes hereditates, quæ de patre, aut de matre ad filios, vel filias pertinent, hanc aſſertionem clare probant: quoniam de natura verbi pertinent, ibi adiectum, quod latiſsimum eſt omnis titulus, ſiue ſucceſsionis ex teſtamento, ſiue ab inteſtato comprehenditur: vt docet Phil. Dec. conſ. 286. numer. 7. verſ. vltimo & Aretin. conſ. 6. num. 9. & Iaſ. in §. item ſeruiana numer. 88. inſtit. de actio. & Rebuf. in l. verbum pertinet ff. de verb. ſig. fol. 821. & Rolan. conſ. 51. numer. 20. vol. 1. & Mandoſ. in praxi commiſ. in 3. forma in verb. pertinentia fol. 27. colum. 3. & 4. ergo ex hoc ſolo conſtare poteſt, quod ex diſpoſitione dicti fori inter ipſos fratres ex ſuceſsione teſtamentaria bona pro indiuiſo obtinentes, conſortium aderit: prout expredictis in ſpecie ita deciſum fuit in regia audientia in proceſſu Petri Sanchez Vaguer ſuper aprehenſione anno 1560.

6 Neq; huic reſolutioni obſunt ea quæ contra illam deſuper adduximus, nam ad tex. in l. 3. §. de illo ff. pro Soc. quem Soci. & Brune. inducunt, reſponderi imprimis poſſet, quod in eo tex. de verbo ſucceſsionis nihil penitus tractatur, vt cuilibet intuenti patere poteſt, & quod ideo male a prefactis doctoribus ad propoſitum citatur. Veruntamem quoniam tex. ille apleriq; DD. in eum ſenſum refertur, quod ibi de hoc verbo ſucceſsio agitur, vt conſtat ex Bened. in c. raynuntius in verb. & vxorem in prin. numer. 74 de teſt. 1. par. fol. 48. & Iaſ. in l. vni. num. 3. & 8. & ibi Dec. in 1. lect. num. 1. & in 2. lect. num. 6. C. quand. non pet. par. & Pinel. in l. 2. num. 7. & 9. C. de bon. marter, & Rebuf. in l.

lege

8 lege obuenire, verſ. ſecũdo infertur. ff. de verb. ſignif. fol. 680. qui omnes auctoritate illius tex. affirmãt, appellatione legitime ſucceſsionis eam proprie intelligi, quæ ab inteſtato, non quæ ex teſtamento defertur: Idcirco ne tãtorum doctorum intellectum temere reieciſſe videamur, neceſſarium erit, & ſecundam ſolutionem ad illũ tex. excogitare.

9 Quare ſecũda ad eum tex. ſolutio ſit quod ideo ibi appellatione ſucceſsionis, ſola ſucceſsio ab inteſtato, non autem teſtamentaria continetur, quoniam in ibi, non ſimpliciter, & generaliter, ſeu indifinite de ſucceſsione mentio fit, ſed de ea ſucceſsione, quę iuſta & legitima alteruti ex contrahentibus obuenerit, conuentio inita fuit, vt ibidẽ clariſsime patet, quare mirum non eſt, ſi ibidem appellatione ſucceſsionis iuſtæ ſeu legitimæ, ſola ſucceſsio ab inteſtato continetur, quia verbum il-
10 lud qualificatiuum, iuſta, vel legitima de ſui propria natura ſucceſsionem tantum ab inteſtato comprehendit, & ſucceſsionem teſtamentariam excludit: vt probat tex. in l. quidam ff. ſiquis omiſſo teſta. & in l. 1. ff. de ſuis & legi. hęred. & in l. is autem ff. de iure patro. & tex. in §. ceterum in fi. ibi ad iura legitimæ ſucceſsionis ab inteſtato vocari, inſt. de legi. agnat. ſucceſ. & tex. in l. lege obuenire l. 130. & ibi hoc docet Reb. in prin. vſq. ad ver. & breui reſoluendo ff. de verb. ſignifi. & id ipſum docuit Bartol. in d. l. 3. §. de illo ff. pro Soc. & Dec. in d. l. vni. in 1. lect. n. 1. & in 2. lect. n. 6. & 13. C. quand. non pet. par. & idem Dec. conſ. 309. nu. 5. verſ. 2. principaliter: & hanc aſſertionem probauit Alciat. lib. 4. parad. c. 7. n. 1. & 2. & Pinel. aſſerens ita communiter teneri in l. 2. n. 7. verſ. quo genericè C. de bon. mater.

11 Secus autẽ fuiſſet, ſi in caſu dicti §. de illo conuentio ſimpliciter, generaliter, & indefinite de ſucceſſione quæ alteruti obueniret, inita extitiſſet, quoniã tunc ex quo verbũ illud qualificatiuum, & reſtrictiuum iuſta, ſeu legitima appoſitum nõ fuiſſet, prędictum verbum ſucceſsio, vtranq; ſucceſsionem, & legitimam & teſtamentariã comprehendiſſet: vt ita erudite reſpõdet Pine. omnino videndus in l. 2. nu. 7 verſ. ad Paulum C. de bon. mater.

Nec obeſt auctoritas eorum, quos ſupra num. 2. pro contraria parte retulimus: Quoniam pleriq; contrarium cenſuerunt, vt conſtat ex his quos ſupra numer. 3. citauimus, quorum opinio communis eſt: vt ex his quos ibidem

E citaui

citauimus.aparet : Ex quibus patet, quod illa , quæ huic opinioni obſtare videbantur , diluta ſunt, & quod ſecure hæc reſolutio nr̃a; in iudicando & cõſulendo procedit, & ab omnib⁹ amplecti debet.

SVMMARIVM.

1 An ad conſortium inducendum oporteat, fratres ex ſucceſsione immediata bona obtinuiſſe, an vero illa ex ſucceſſione mediata habuiſſe ſufficiat, & n. 10.

3 Succeſsionis appellatione, ſola immediata continetur. & n. 4.

5 Res patrimoniales in extraneum alienata, patrimonialis eſſe deſinit, etiã ſi ad vnũ de familia poſtea reuerſa fuerit

7 Additione hęreditatis, bona teſtatoris, patrimoniũ heredis efficiũtur, & in illis ipſi heredi, nõ autẽ teſtator ſucceditur

8 Extante ſtatuto, quod proximiores ex illa parte vnde bona deſcendunt ab inteſtato ſuccedant, vocati cenſentur proximiores illius, â quo immediate bona proueniunt.

9 Idque ita in hoc regno deciſſum fuit.

11 Inter fratres, qui virtute fideicommiſſi à patre relicti, bona pro indiuiſo poſſident, conſortium adeſt, licet immediate bona ipſa de manu grauati obtinuerint.

12 Per fideicommiſſum teſtatore, non autem grauato ſucceditur.

Caput. IIII.

1 INTER ALIA, quæ ad cõſortiũ inducendũ neceſſaria ſunt, reſoluẽdum ſe ſe offert, nun ad illud inducendũ neceſſario exigatur, quòd fratres ex ſucceſsione immediata bona pro indiuiſo obtinuerint, an vero ſufficiat, ſi ex ſucceſsione mediata bona ipſa adepti fuerint. In qua re, vt dilucide ab omnibus intelligi poſsit, exẽplũ ſubijcere neceſſariũ eſt. Pone igitur Sẽproniũ tres filios procreaſſe, & in ſuo teſtamento neminẽ eorum, ſed Titiũ extraneũ hęredem reliquiſſe, & deinde Titium ipſum prędictos tres filios Sempronij in omnibus bonis ſuis heredes vniuerſales pro ęqualibus partibus inſtituiſſe ſic: bona, quæ Sẽpronij quondam patris eorum fuerunt, eiſdem pro indiuiſo reliquiſſe; & dubitari, an inter prædictos tres inſtitutos, qui in bonis, quæ olim Sempronij patris eorũ fuerunt, pro indiuiſo ſucceſſerunt, cõſortiũ ſubſit.

2 In qua re breuiter reſoluendum eſt, predicto caſu inter prefatos fratres nullũ conſortiũ exiſtere: Quoniam ad hoc vt conſortium inter fratres ſubſit, neceſſarium eſt, eoſdem ex ſucceſsione paterna

paterna bona pro indiuiſo obti-
3 nuiſſe, vt probat tex. in obſ. itẽ de cõſuetudine de cõſor. Sed appellatione ſucceſsionis, ſola ſucceſsio immediata continetur, neq; mediata cõprehẽditur. vt docet Corne. omnino videndus cõſ. 305. nu. 4. 5. & 6. vol. 2. & Anchar. conſ. 50. n. 2. & conſ. 315. nu. 2. & 3. & Paul. Caſt. conſ. 29. n. 5. & conſ. 109. nu. 3. vol. 1. & cõſ. 108. n. 2. vol. 2. & Alex. conſ. 24. nu. 4. vol. 1. & Alciat.
4 conſ. 609. nu. 3. & 4. ergo appellatione ſucceſsionis in dicta obſ. itẽ de conſort. ſola immediata ſucceſſio continetur, etquæ mediatè defertur excluditur, & ex cõſequẽti, ex ſucceſsione mediata parentum, vel conſanguineorum inter fratres conſortium nõ inducitur: vt fere in terminis noſtris ita decidit Socin. Iun. conſ. 20. nu. 1. 12. & 23. vol. 1. & Chaſan. rub. 10. §. 1. in
5 verb. dont meut in ſi fol. 1320.

SECVNDO hæc eadẽ reſolutio comprobari poteſt, ex eo quod ſicut regulariter mutatione perſonæ mutatur qualitas rei, & ſicut res quæ antea patrimonialis erat, ſi ſemel in extraneũ alienata fuerit, & in eũ licite deuenerit, licet res ipſa poſtea ad aliquẽ de familia reuertantur, iã deinceps res patrimonialis minime dicitur, quia ad hoc vt res patrimonialis dici poſsit, neceſſariũ eſt, vt eadẽ res immediate a parentibus, vel alijs aſcendentibus, in deſcendentes peruenerit, & deriuata fuerit, neq; ſufficit quod ipſa res antiquitus, & primordialiter patrimonialis eſſet, ſi immediate ab extraneo nunc in aliquẽ de familia deuenerit: vt tradit Anton. Gomez in l. 73. tau. n. 24. & ibi Io. Lup. n. 5. & ibi Didac. Caſtil. in verb. nueue dias, & idẽ Io. Lupi. in l. 75. tau. in fine, & Ciſontan. in l. 70. tau. verſ. 47. dubitatur & Matien. lib. 5. nouæ recop. tit. 11. l. 7. glo. 8. n. 4. fol. 370. & hoc ipſum voluit Decius
6 conſ. 88. & Socin. Iun. conſ. 20. nu. 25. vol. 1. ita etiam ad hoc, vt fratres bona pro indiuiſo ex ſucceſſione parentum obtinuiſſe dicantur, non ſufficiet, quod bona quæ olim, & primordialiter ſuorum parentum fuerunt obtineãt; quia mutatione perſonæ hæredis extranei, bona ipſa de patrimonio ſuorum parentum eſſe deſierũt, & ipſius heredis extranei patrimoniũ
7 effecta fuerunt, & iã non in bonis parentum, ſed in bonis illius heredis extranei, fratres iſtos inſtitutos ſucceſiſſe, dicendum erit; vt in ſimili caſu cõſulendo docet Alex. conſ. 38. n. 11. vol. 6. & Anchar. conſ. 50. nu. 2. & idem voluit Iaſſ. in l. 1. §. veteres. nu. 14. ff. de acq. poſ. & in rub. ff. de acq. hered. nu. 5. & in l. ſiquis filium §. in omni

E 2 num.

nume. 20. eo tit. & idem Iaſ. conſ. 84. num. 8. volum. primo, & Dec. in l. qui ſe patris num. 16. C. vnde liber. & idem Dec. conſ. 63. num. 3. verſ. prędictis, & conſ. 655. numer. 34. & Rip. in l. filius familias, §. diui. nu. 56. ff. de legi. 1. & Pariſ. conſ. 85. nu. 3. & 39. vol. 2. & conſ. 59. n. 10. vol. 3. & Socin. Iun. cõſ. 20 nu. 23. vol. 1. & Io. Rojas. in epito. ſucceſ. c. 23. nu. 63. & hanc opinionem amplectitur Rolan. conſ. 99. nu. 1. vol. 1. vbi ita communiter teneri teſtatur, & eam quoq. ſi probauit Menoch. con. 81. num. 24. vo.
8 1. & illam etiam nouiſsime ſequutus fuit eruditiſsimus dominus Ioan Ribas in ſuo eleganti conſ. pro don Bernardino de Mendoça nu. 2. & Rolan. conſ. 43. numer. 40. vol. 4.

Tertio hoc ipſum ſuaderi poteſt, ex eo quod ſicut receptum eſt, quod extante ſtatuto, quod ab inteſtato ſuccedant conſanguinei ex illa parte vnde bona deſcẽdunt, ſi contingat Titium in ſuo teſtamento, Sempronium extraneum heredem inſtituere, & deinde eueniat, ipſum Sempronium ab inteſtato decedere, & dubitetur an in bonis, quæ olim, & primordialiter Titij teſtatoris fuerunt, quæ ipſe Titius, Sempronio 9
heredi reliquit, proximiores conſanguinei ipſius Titij teſtatoris, a quo primordialiter emanarunt, ſuccedere debeant: an vero proximiores ex parte ipſius Sempronij heredis, a quo bona immediate deſcendunt, profluũt, & diriuãtur admittẽdi ſint, ſemper reſolui cõſueuti, proximiores cõſanguineos ipſius Sẽpronij heredis, non autẽ Titij teſtatoris admittendos fore: Quoniã ex quo bona ipſa ex titio in Semproniũ heredem tranſlata ſunt, Titij teſtatoris bona eſſe deſierunt, & Sempronij heredis patrimoniũ effecta fuerunt, & bona ipſa nõ a Titio teſtatore, a quo antiquitus emanatũt, ſed potius ex ſucceſsione & patrimonio. Sẽpronij heredis, à quo vltimo, & immediate proueniunt, deſcendere dicuntur, ſane rationi conſentaneum eſt, cõſanguineos ipſius Sẽpronij heredis, excluſis alijs omnibus admittendos eſſe: vti in ſpecie, ita decidit Chaſ. conſ. 23. n. 41. & idem Chaſan. rub. 10. §. 1. in verb. dout meut il heritage. fol. 1320. & Aymon publi. in conſuet. Albern. tit. de ſucceſsionis, qui eſt tit. 12. art. 4. fol. 46. & Camil. Salerni. in addit. ad Neapod. in conſuet. ſiquis in litera B. poſt. nume. 161. de ſucceſ. ab in teſtat. fol. 119. & hoc ipſum in caſibus ſimilibus cenſuerunt Alex. conſ. 198. numero ſexto, & 7. & ibi Molin. vol. ſexto. Paul. Caſtren. in l. quod

ſciti

ſcitis §.primo, numero ſecundo, & tertio, C.de bon. quę liber,& Roman.conſ.40.numero ſexto & Afflict.dec.127. numero 2. & Alciat.conſ.609.numero 4.& id ipſum in hoc regno ita deciſſum fuit in regia audientia in proceſſu Iſabellis de Santa Fe,ſuper apreh.
10 die octauo Martij, 1572. ita quoque in propoſito noſtro dicendum eſt,quod ex quo in caſu propoſito, bona paterna dictorum trium fratrum in extraneum tranſlata fuerunt, quod eo ipſo eorum patris eſſe deſierunt, & quod hęredis extranei patrimonium effecta extiterunt,& quod ideo ipſa bona non ex ſucceſsione paterna, ſed potius ex ſucceſsione illius hęredis extranei ad ipſos fratres pertinuerunt, & quod propterea in eiſdem bonis inter ſupradictos fratres nullum conſortium adeſſe poterit: Quoniam illud nunquam ſubeſt, quando fratres ipſi aliunde, quam ex ſucceſſione paterna bona pro indiuiſo obtinent: vt infra capit. ſeptimo oſtendemus.

11 Hæc autem reſolutio limitanda eſt, vt non procedat quando fratres virtute fideicommiſsi a patre, vel ab aſcendentibus in ipſorum fauorem relicti,bona pro indiuiſo obtinent, quoniam tunc, licet immediate bona ipſa a fideicommiſſario in fratres ipſos peruenerint, tamen quia virtute fideicomiſsi, bona ipſa non a fideicomiſſario, ſed a teſtatore prouenire, & emanare cenſentur, & quia tunc ipſi vinculanti, fratres ipſi ſuccedere immediate dici poſſunt, conſortiũ inter ipſos fratres fideicomiſſarios aderit.vt in ſimili caſu Alex.cenſuit conſ.30 num.5. vol.1.& Dec.conſ.1.nu. 1. & 4.& conſ. 79. num. 1.& Pariſ. conſ.24. num.58.& conſ.37.num.40. vol.2. & Aymon.conſ.144.nu. 1. & Molin.in conſu.Pariſ.tit.1. §.22.nu.83. ad fin.& num.84.

12 Repceptũ enim in iure noſtro eſt,quod per fideicommiſſum primo teſtatori ſucceditur, & quod ab eodem teſtatore, & non a grauato bona illa ad fideicomiſſariũ profluunt & deriuantur, & quod ab ipſo teſtatore immediate emanare cenſentur: vti hoc probat tex. in l.coheredi. §.cum filiæ, & ibi eum tex.ad hoc aduertit Paul. Caſtr.nu. 11.ff. de vul.Cuius tex. autoritate hanc ſententiam docet Corn. in l. 1. num.10. C. de cond. inſert.& Dec. in leg. generaliter, num. 6. C. de inſtitution.& Socin. in l.ſi cognatis num.33.& 34.ff.de reb.dub.& hoc ipſum voluit Guil. Bened.in c.raynuntius in verb. & vxorem in prin. num. 114. de teſt. prima part. fol.52.& Pariſ.conſ.3.

numero ſeptimo, volum. primo, & Socin. conſ. 114. num. tertio, volu. tertio, & Gozad. conſil. 48. nume. 20. & Alciat. conſ. 610. numer. quarto, & conſil. 774. in prin. & Tiraquel. de ret. lig. §. 11. gloſ. 1. numer. 20. & Couar. in pract. c. 38. numer. tertio, verſic. id circo, & numer. quarto, verſ. ſecundo: & id ipſun afirmat Roland. conſ. 70. numer. 72. in fi. volum. tertio, & Pinel in leg. 1. part. 3. num. 65. ad medium, & numer. 82. verſ. infertur, tertio C. de bon. mater, & Salom de pace in prohem. ll. Tau. n. 101. col. 2. fol. 7. & Ludo. Molin. in tract. de primog. Hiſp. lib. 2. c. 4. nu. 5. & 6. fol. 225. & 226. & noſter Molin. in reper. in verb. Apprehēſio ſuper foro cobdiciando fol. 28. col. 1. Quamobrē ſecuri affirmari poteſt, conſortiū inter fratres exiſtere, quando virtute fideicōmiſsi a patre, vel ab aſcendendibus in ipſorum fauorem relicti, bona pro indiuiſo obtinent, quoniam tunc bona ipſo ex ſucceſsione parētum ad eos perueniſſe, negari nequibit.

SVMMARIVM.

1 An ad conſortium inducendum neceſſarium ſit, fratres titulo vniuerſali bona obtinuiſſe; an vero ſufficiat titulo ſingulari ſucceſsiſſe.

2 Ioan. de Patos affirmat, inter fratres legatarios conſortium non ſubeſſe.

3 Verbum hæreditas, ſucceſsionem vniuerſalem denotat; ſed contra quia pro prædio ſumitur. num. 21.

5 Statutorum verba ſecundum iuris diſpoſitionem intelligi debent.

6 Succeſsionis appellatione, proprie ſucceſsio vniuerſalis continetur. & nu. 9. ſed contrarium tenent relati. num. 8.

10 Statutorum verba proprie intelligi debent.

11 Statuta iuris correctoria, etiā ex identitate rationis extendi nequeunt.

12 Statuta intelligenda ſunt, vt quam minus fieri poſsit, ius commune corrigant.

13 Vbi eadem ratio militat, ibi eadem eſſe debet iuris diſpoſitio, & numero 14. & 15.

14 Ratio cōſortij inductiua, ita in ſucceſſione ſingulari, ac in vniuerſali militat vt hic oſtenditur.

16 Verba ſtatutorum generaliter prolata, ſunt generaliter intelligenda; etiam ſi ius commune corrigatur nu. 18. & 33.

17 Statutum de ſucceſsione generaliter loquens, generaliter, vt vtramq; comprehendat intelligendum erit.

19 Verbum pertinet latum eſt, & omnem titulum comprehendit.

20 Conſortium inter fratres legatarios exiſtere, peritiſsimi quidam viri hic relati cenſuerunt quorum opinioni auctor libenter ſubſcribit.

21 Verbum hæreditas, in hoc regno pro prædio vel fundo ſumitur.

22 Succeſsionis appell. etiam ſingularis ſucceſsio comprehenditur.

23 Legatarios ſucceſſor dicitur.

24 Quando eadē ratio in ſingulari ſucceſſione, quæ in vniuerſali militat, tunc ſine dubio ſucceſsionis appellatione, etiā ſingularis ſucceſsio continetur.

25. Quando

25 Quando eade ratio in verbis improprie ſumptis, ita ac in illis, quæ proprie ſumuntur militat, verba etiam ſtatutorum, improprie ſumi poterunt.
26 Statuta iuriscorrectoria ex paritate rationis ad eum caſum extenduntur, qui ſublata verbi ſignificatione in ſtatuti verbis comprehenditur.
27 Succeſsio ſingularis, ſaltim improprie & ſublata verbi ſucceſsionis ſignificatione continetur.
28 Vt ſtatutum correctorium extendi poſit, rationem expreſſam habere debet.
30 Qui aſſerit ſtatuto vnicam rationem tantum aſsignari poſſe, id probare tenetur, alias ſtatutum extendere non poterit.

Caput. V.

1 VT ea quæ ad conſortium inducendum neceſſaria ſunt, proſequamur. Quæſtio illa celebris, ac ſatis fræquens in hac parte re[illegible]uenda erit: vtrum ſcilicet ad conſortium inducendum, requiratur, fratres ex ſucceſsione titulo vniuerſali ab inteſtato, vel ex teſtamẽto omnia bona paterna pro indiuiſo obtinuiſſe; an vero ſufficiat, in re quadam particulari titulo legati à parentibus relicta, indiuiſim ſucceſsiſſe.

2 In qua re Ioã. de Patos in foro nullus, commun. diuid. exiſtimauit, inter fratres legatarios, & ſingulares ſucceſſores, nullum cõſortium exiſtere, ſed duntaxat inter ſucceſſores vniuerſales, illud ſubeſſe poſſe. Ad quam opinionem aſſerendam ex eo præcipue mouetur, quod for. 1. com. diuid. qui primo & originaliter inter fratres conſortium inducit, per verba ſucceſsionẽ vniuerſalẽ non autẽ ſingularẽ denotantia loquitur: verba enim illi⁹ fori hęc ſunt: omnes hereditates, quæ de auis, aut de patre, aut de matre ad filios

3 vel filias pertinẽt. Quę quidẽ verba hereditates, ſui natura, nõ rem aliquã titulo ſingulari legati relictã, ſed potius bona omnia titulo vniuerſalis ſucceſsionis delata ſignificãt: vt tex. aperte probat, in l. hæreditas, ibiq; hoc aduertũt glo. Albeti. Deci. & Cagnolus. ff. de reg. iur. & id ipſum probat tex. in l. nihil aliud eſt hæreditas, & ibi eum ad hoc Cępola, Alcia. & Rebuf. expẽdunt. ff. de ver. ſignif. Qui omnes aſſerunt, verbũ hæreditatẽ, ſolã ſucceſsionẽ, quæ titulo vniuerſali deffertur, nõ autẽ quæ titulo ſingulari obuenerit, denotare: quod etiã in ſpecie voluit Bal. in

 l. liberti.

l.liberti.n.3.C. de oper. libert. & Alex.l.quædã §. nihil.n.3.ff.de ædẽdo.& Corn.cõſ. 286.n.7.vol. 1. &idẽCorn.cõſ.104.n.24.vol.2. & Rip.reſpõſo.183.n.16.& Ancarra. regi. q. 33. n.3. vol. 1. & Roland. plures recenſens in conſ. 53. num. 13.vol.3.igitur verbum hæreditates in prædicto foro adiectum,ſolam ſucceſsionem vniuerſalem de notat:neque ſucceſsionem titulo legati, vel alio ſingulari delatam admittit vt in ſimili caſu ponderato eo verbo hæreditates, Alex. Ancarran. Regi.Rip. & Roland. ſupra relati erudite reſoluunt. Sic que ex prædictis fit,vt Patos exiſtimat,illum forum primum,com. diuid.attenta natura dictionis hæreditates,qua vtitur, quæ ſingularem ſucceſsionem non admittit, aperte decidere, inter fratres legatarios, & ita ſingulares ſucceſſores, conſortium non exiſtere.

4 SECVNDO vltra ipſum Ioan. de Patos pro eadem opinione, & ſequentia fundamenta adduci poterunt: nempe quod conſortium inter fratres duntaxat exiſtit, quando bona ex ſucceſsione parentum pro indiuiſo obtinent: vt text.in obſ. Item de conſuetudine de conſortibus aperte decidit:ſed verbum ſucceſſio, quo prædicta obſeru. vtitur ſolum ſucceſsionem vniuerſalem, non autem ſingularem comprehendit,igitur inter fratres duntaxat vniuerſales ſucceſſores, non autem inter legatarios conſortium aderit. Quod autem verbum ſucceſsio in dicta obſeruantia adiectum,ſolam ſucceſsionem vniuerſalem, non autem ſingularem titulo legati delatam comprehendat,patet:Quoniam recep
5 tum eſt,verba ſtatutorum ſecundum iuris diſpoſitionem intelligi debere:pro vt Iaſ. poſt alios antiquos probat in l. omnes populi, numero, 62. & 63 .de iuſtitia & iure.& Panor. in c. cauſam.num. ſexto.de reſcript.& Socinus conſil.35.numer.5.vol.4.& idem aſſerit Deci.conſil.447.nu.11.&Cur. Iun.conſ.7. nu.8.& Chaſſan.conſ. 32.num.8. ad fin. & idem Chaſſa. rubr.9.§.17.n.13.fol. 1280.& Pariſ.conſ.59.num.21.vol. 3. Rolan. conſ.72.nu.56.& 57. vol.1.& Rebuff.l.bonorum.l. 49. verſic. 2.ff. de verb.ſignif.fol. 362. quod etiã affirmant pleriq;alij quorum meminit Borgn. Caual. in tract. de tutor.nu.98. fol.55. & Simoncellus in tract.de decretis lib.1.tit.2.
6 num.26.fol. 52. ſed de iure cõmuni ſucceſsionis appellatione, ſola ſucceſsio vniuerſalis continetur, neq; illa quæ titulo ſingulari legati deffertur, comprehenditur: vt

vt text. aperte probat in l. quædã §. nihil & ibi eum ad hoc expendunt Bal. in princ. & Ang. nume. 2 & Paul. Caſtr. n. 5. & Alex. nu. 1. & 2. & Iaſſ. n. 2. ff. de ædendo: & idem etiam pulchre Bal. aſſerit in d. l. quædam. §. is auté. numer. 1. & per tot. ff. de æden. & Areti. in l. Põponius. §. quæſitum. num. 13. & ibi quoq; Iaſſ. n. 11. de acqui. poſſ. & Pariſſ. con. 16. nu. 15. vol. 1. & Ale. conſ. 193. vol. 2. n. 1. & idem quoq; cenſuit Felin. in c. quia. g. nu. 5. de iudicijs, & Socin. conſ. 257. num. 5. verſic. aliquando vol. 2. & cóſ. 102. vol. 3. & Neapod. in conſue. 1. in verbo ſucceſſorib. nu. 24. de iure dotium. fol. 234. & add. ad Panormit. in c. in præſentia. n. 7. de probat. & Rip. in l. dabimus. §. ſi quis. nu. 1. & 2. ff. de priuil. credit. & in l. 1. §. ſi hæres. nu. 8. ff. ad Trebel. & id ipſum voluerũt per multi quorum meminit Roland. conſ. 96. n. 7. vol. 1. & conſ. 53. à num. 9. vſq; ad 15. vol. 3. & idem Rolandus conſ. 3. n. 22. & 23. vol. 4. & Burſat. conſ. 12. n. 22. vol. 1. & Porti⁹ qui erudite loquitur. conſ. 48. n. 19. & conſi. 81. n. 2. Quam opinionem tenuerunt etiam alij plures, quos refert (ſed non ſequitur) Pinel. in l. 2. n. 12. verſic. dum autem leges. C. de bon. mat. Igitur ſub verbo ſucceſſione, quo prædicta obſeruantia vtitur, ſolum ſucceſsio vniuerſalis non autem ſingularis titulo legati delata continebitur; ſicq; inter fratres legatarios, & ita titulo ſingulari ſuccedentes, conſortium non exiſtet.

8 NEQVE obſt. ſi dicatur plurimos non leuis auctoritatis doctores aſſeueraſſe, dictum verbum ſucceſsio indiſtincte prolatum, vtramq; ſucceſsionem, & vniuerſalem & ſingularem complecti; in quorum numero ſunt Specul. in tit. de teſtam. in prin. nume. 32. in 4. part. & Neapod. in cóſ. 1. verbo ſucceſſorib. n. 24. de iure doti. folio 234. & Bal. in l. liberti. numero 30. C. de oper. libert. & Guido de ciſ. 458. & Paul. Caſtren. conſ. 441. numero ſexto, vol. 2. & Soc. conſ. 150. numer. 32. & conſ. 157. num. 5. verſ. præterea vol. 1. & conſ. 102. numer. 6. vol. 3. & Alex. conſ. 111. numer. 11. vol. 7. & Corn. conſ. 6. num. 9. vol. 2. & conſ. 255. num. 2. & vol. 3. & Curt. in addi. ad Paul. Caſtr. in l. quædam. §. nihil. numer. 6. de ædendo. ff. & Baldus in tract. præſcrip. 2. part. 3. p. prin. q. 12. num. 2. & Benedict. in c. raynuntius. in verb. in eodem teſtamento. nu. 260. de teſtam. 1. p. fol. 207. & Pariſi. conſ. 23. nu. 190. vol. 1. & appoſite Rebuff. in. l. hæredis verſ. amplia etiam ff. de ver. ſignif. fol. 798. & Anchar. Regi. q. 13. n. 9, vol. 1. & Burſat. conſ. 17.

n.31.vol.1.& Portius conſ.81.nu. 2.& 3.vol.1. & idem acute probarunt Berous in c. potuit. nu.124. de loca.& Pinel.in l.2.num.13. C. de bon.mat.& id ipſum ante præ dictos, docuit Federic. de Sen. a nemine prædictorũ relatus,conſi. 225.vbi pulchrè in propoſito loquitur; ſed ipſum Federi. ad caſum noſtrum refert Zabarel. in rubr.de iure patron.num.4.q.8.& Panor.in c.cùm ſeculum.nu. 6.de iure patr. & Cæſar de Lambert. de iure patro.in 16.art.2. q. prin-2.p.primi libri.n.2.& nu. 11.verſ. ſimiliter non obſtat fol. 137. qui omnes aſſerunt, verbum ſucceſſio indiſtinctè prolatum,vtramq. ſucceſsionem,& vniuerſalem, & ſingularem comprehendere:idq; ipſi probant autoritate tex. in l. fluminum.§.adijcitur. ff. de dam. infect. ibi ſucceſſores ſunt, non ſolum, qui in vniuerſa bona ſucceſſerunt,ſed etiam qui in rei dominium ſucceſſerunt:citant quoque ad idem tex. in l. ait prætor. 2.cum duabus. ll.ſeq. ff.de iur.iuran. & in l. fin.de excep. rei vendi. & in l.1.§. illud. ff. quorum legatorum, ibi in locum ſucceſſiſſe accipimus, ſiue per vniuerſitatem, ſiue in rem ſit ſucceſſum. Ex quibus iuribus ſupradicti dd. præfatam ſententiam confirmant: & quod in ſuperiori argumento diximus,labefactare nitũtur.

9 Sed reſpõderi poterit,predictã eorum ſententiam (ſi vera eſt & de iure procedit (locum habere tantum poſſe,attẽta larga, & impropria verbi ſucceſsionis ſignificatione,& ſecus omnino iudicandum fore, vbi verba non large, & improprie,ſed diſtricte & proprie accipi oporteat ; quoniam tunc illud verbum, ſolummodo ſucceſsionem vniuerſalem comprehendit,quia illa proprie & vere ſucceſsio eſt: neque illam quæ titulo legati deffertur admittit; cum improprie ſucceſsio fit: prout Bal. docet in l.liberti,liberteque.num.25.& 26. C. de oper.libert. & in l. quædam. §.is autem n.1.ad fin. ff.de ædendo, & idem Bal.conſ.452.nu.3. vol. 1.& conſ. 455.vol.3.& Salic:in l.2.nu.31.C. de iure emph.& additio ad Guid. deciſ.458.& Soci.conſ.139.num.9 ad fin.vol.1.&cõſ.102.num.5.vol. 3.& Alex.conſ.44.nume. 2.verſic. poteſt etiam vol.1. & Pariſ.conſ. 46.nu.10.vol. 4. & Portius conſ. 81.n.2.& Roland.conſ.53.num.13 & 14. vol.3. Sed cum in propoſito noſtro verbum ſucceſsio, in prædicta obſer.adiectum,proprie
10 accipi oporteat. Quoniam verba in noſtris obſeruantijs, & alijs ſtatutis adiecta;proprie accipi debent, vt Bart. docet in l.omnes

popu-

populi,nu.57.in 6.q.princ. & ibi. Crot. n. 168. ff. de iuſtit. & iur.& Bar. in l. non dubium. n. 10.C.de legibus : & Salic. in l.2. n. 5.C.de noxal. quod maximè in ſtatuto iuris correctorio procedit, vt aſſerit Socin.in l. poſsideri. n. 9. de acquir. poſ. & in rubr.ff.ſol.matr. n. 8. & Alex. conſ. 26.n.5.vol.2.& Iaſ.§.omnium nu. 18.de action.& Dec.conſ.275.n. 8. & Pariſ. conſ. 22. n. 16. vol. 2. & firmant plures moderni, quorum meminit Roland.conſ.63.n.19.cum ſeq. vol. 1. & conſ.72.nu.17.vol.1.& conſ. 62. num.13. vol. 3. Sane verbum ſucceſsio (in prædicta obſeru. adiectum) ſolam vniuerſalem ſucceſsionem comprehendet.

11 Tertio eidem opinioni ſuffragatur, quod dicta obſeru. Item de conſuetudine de conſortibus, inter fratres vinculum legale cõſortij inducens, & rei indiuiſæ, alienationem prohibens, proculdubio iuris communis correctoria exiſtit, & exorbitans eſt, vt nos ſupra quæſ. 2. latius oſtendimus. Sed ſtatuta exorbitantia, & iuris communis correctiora, etiã ex paritate vel maiotitate rationis, ad alium caſum, quam in ſtatuto expreſſum, trahi non poſſunt, vt Alex. affirmat conſil. 54. numer. 9. volum.ſeptimo, vbi aliquibus relatis hanc eſſe communem dd. opinionem aſſeuerat, quam ſequuntur pleriq; quos Molin.ibidem in addit. recenſet: & id ipſum idem Alex.ſequutus fuit in l.ſi conſtante in prin. numero quinto. & ibi addentes. ff. ſolut. matri. & Dec. in cap. tranſlato in 1.lect.num.36.& in 2. lect. numer. 27.de conſt.& Salon de pace plurimos comulans in l.prima, Tauri nume. 36.quam ſententiam etiam late probauit Aymon. in tract. de antiquit. temp. 4.part. princ. nu. 75. & 76. in 11. limit. fol. 146. & illam vt receptam amplectitur Ioan. Gratian Hiſpan. reg. 111. in pri. fol. 48. vbi plures eiuſdem opinionis dd. adducit, & illam ſequitur Oſaſ. deciſ. 21. numer. 13.& deciſ.67.numer.primo. Ergo diſpoſitio dictæ obſ.quæ proprie de ſucceſsione vniuerſaliter tantum loquitur, vt in ſuperioribus oſtendimus, extra caſum prædictum, & ſic ad ſucceſsionem ſingularem trahi non poterit: licet eadem vel maior ratio in ſingulari ſucceſsione, quę vniuerſali militaret.

12 QVARTO accedit, quod verba ſtatutorum quantumcumque generalia, non quidem generaliter, ſed potius reſtricte intelligi debent; quatenus ius commune minus corrigant: etiam ſi ſic ea reſtricte intelligendo, nihil opera-

operarentur: vt ex pluribus probat Socin. conſil. 38. numer. ſexto, volum. primo, & idem Socin. in lege prima. num. quarto, ff. de leg. 1. & Curtius Iunior conſil. 1. n. 3. & idem aſſerit Deci. conſil. 444. numer. 15. & Gozadi conſil. 88. numer. 8. & late Oſaſ. deciſ. pedem. 56. numer. 13. & 14. & deciſ. 169. à numer. 2. vſq; ad 15. & Menoch. conſ. quinto. numer. tertio, volum. primo, & Molin. in repert. verbo forus, folio 156 colum. 3. ad finen. Sed ſi verba dictę obſeruantiæ ad ſolam ſucceſsionem vniuerſalem, quæ propriè ſucceſsio eſt, reſtringeremus; minor iuris communis correctio reſultaret: ergo ipſius obſeruan. verba quantumcunq; generalia, & indefinita ſint, ad ſolam ſucceſsionem vniuerſalem reſtringenda erunt, ſicq; inter ſolos ſucceſſores vniuerſales conſortium adeſſe poterit.

13 Sed prædictis minime obſtantibus nonnulli exiſtimant, etiam inter fratres legatarios rem a patre pro indiuiſo legatam poſsidentes conſortium exiſtere; Quæ opinio ex ſequentibus fulciri poteſt.

14 Et primo ex eo quod vbicunq; militat eadem ratio, ibi debet eſſe eadem iuris diſpoſitio: vt probat tex. in lege illud ff. ad leg. Aquil. & trad. gloſ. verbo pari in fi. in §. cum autem, quam ibi ſequuntur & laudant Fab. numero ſecundo, & Ang. numer. quinto, inſti. quibus mod. ius patr. poteſt. ſolu. & id ipſum aſſerit Rolan. conſil. 72. numer. 19. & 40. volum. 1. & Silban. conſ. 31. numer. 13. & Anchar. reg. q. 8. num. 5. volum. primo, & Rip. reſp. 195. numer. 3. & Aymon. plura adducens, conſil. 183. numer. tertio, & conſ. 227. num. quinto, & Ludo. Moli. de Hiſpan. primog. lib. 3. c. fi. num. 30. fol. 110. & hoc ipſum tradit noſter Moli. in reper. in verbo forus, fol. 156. col. 1. & id ipſum voluerunt pleriq; quos infra q. 41. nu. 23. & 24. adducemus. Quod etiã in ſpetie noſtra in ſucceſsione loquens affirmauit Alex. conſ. 15. numer. ſeptimo in fi. vol. ſeptimo, & Rebuf. leg. in conuentionalibus verſ. cũ igitur de verb.

15 ſignifi. Sed ratio inductiua conſortij, quam infra, q. 8. a numero ſecundo, vſq; ad 9. refferemus, ita in ſuceſsione ſingulari, ac in vniuerſali mililat: quoniam vtroq; caſu fratres ipſi, ſiue titulo vniuerſali hæreditatis, ſiue titulo ſingulari legati bona pro indiuiſo poſsideant, portiones ſuas diuiſe, & determinate, & ad oculum demonſtrabiles cognoſcere nequeunt: ergo in vtraque ſucceſsione ſiue vniuerſali, ſiue ſingulari eadẽ conſortij inductio, & iuris diſpoſitio admittenda erit.

Secun-

16 Secundo hæc opinio probari poterit ex eo, quod certum in iure exiſtit, verba ſtatutorum generaliter prolata, debere generaliter intelligi: vt Bar. aſſerit in l. omnes populi num. 55. ff. de iuſt. & iur. & Cępol. conſil. quinto numer. 8. & 12. in crimin. & Alex. conſ. 24. numer. 12. volum. ſecundo, & conſ. 63. numer. 24. volum. 4. & Corne. conſil. 52. num. 10. volum. primo, & Deci. conſ. 617. num. 6. & Rip. reſpon. 195. nu. 2. & Aymon. conſ. 176. num. 4. & late Piſcin. in ſua diſp. num. 145. & Rolan. conſ. 61. numer. 10. & conſ. 62. num. 21. vol. 3. & Molin. in reper. verbo forus
17 vbi non diſtinguit fol. 155. colun. 3 & in ſpecie noſtra hoc expreſſe affirmat Federi. de Senis conſil. 225. & Zabar. in rubrica de iure patronat. nu. 4. q. 8. & Panor. in c. cum ſeculum nu. 6. de iure patro. & Lamber. in tract. de iure patr. in 16. artic. 2. quæſt. prin. 2. p. prim. lib. numer. 2. & 11. verſic. ſimiliter non obſtat: aſſerentes verba ſtatutum generaliter & indefinite de ſucceſsione loquentia generaliter, & indifinite intelligenda fore, & tam ſucceſsionem vniuerſalem, quam ſingularem comprehendere. Et ſupradicta ſententia
18 vſque adeo vera eſt, quod procedit, etiam ſi ſic generaliter verba ſtatutorum intelligendo, ius commune corrigatur: quoniam adhuc generaliter intelligenda ſunt: pro vt Bart. docet in l. omnes populi. num. 55. de iuſt. & iur. & hoc verum eſſe pluribus probat, & receptum eſſe oſtendit Aretin. conſil. 106. num. 6. 7. & 8. vbi plures magnaſque rationes in huius rei comprobationem adducit: & id ipſum profitentur Deci. conſi. 617. numero 6. 7. 8. & 9. vbi plura adfert, & Corn. conſil. 52. numer. 11. vol. 1. & Pariſs. conſ. 66. numer. 8. & 9. vol. 2. & late Roland. conſil. 62. numer. 44. 45. 46. & 47. vol. 3. & hoc ipſum cenſuit Menoch. conſ. 4. num. 30. & conſ. 88. numer. 30. vol. 1. Sed verba præfatæ obſeru. Item de conſuetudine de conſort. generaliter, & indiſtincte de ſucceſsione loquuntur: igitur generaliter & diſtincte, vt vtramque ſucceſsionem comprehendant, intelligenda erunt: etiam ſi ſic generaliter intelligendo ius commune magis corrigatur: ſicque ex conſequenti inter ſucceſſores ſingulares conſortium adeſſe poterit.

19 TERTIO huic opinioni ſuffragatur, quod forus 1. com. diuid. ſtatuit, inter fratres conſortium ſubeſſe, quotieſcunque bona pro indiuiſo ab auis, vel a patre, vel à matre ad eoſdem fratres pertinent: quod quidem verbum

per.

pertinent valde patet, & omnem cauſam, & titulum, ſiue ſingularis ſiue vniuerſalis ſucceſsionis comprehendit: vt gloſſ. ſentit in l. ſi quis intentione ambigua & ibi Odofr. & Bar. n. 1. & 5. de iudic. & idem quoq. ſentit gloſ. in c. inter dilectos in verbo pertinere de fid. inſtrum. & ſpecul. in tit. de libel. concep. §. fi. numer. 7. & 10. & in tit. de cauſ. poſſ. §. ſequitur. nu. ſexto. & Ioan. de Ferra. in form. libel. in act. reali in verbo expectat, & pertinet; & iterum in verbo dominij, numer. 1. & Rebuff. in l. verbũ pertinere l. 181. ff. de ver. ſignif. fol. 821. & Bal. in l. 1. in prin. ff. de ſtatu homi. quod etiam quod ſentiunt alij, quos ſupra q. 3. num. quinto adduximus. Igitur ex natura illius verbi (pertinent) forus ille aperte decidit, conſortium inter fratres exiſtere, etiam quocunque titulo ſiue ſingularis, ſiue vniuerſalis ſucceſsionis, bona ipſa a patre, vel a matre, ad ipſos fratres pro indiuiſo pertineant.

20 Hactenus rationes, quas ad vtramque partem hinc inde excogitare potuimus, diligenter retulimus, ſuper eſt, vt quam ex prædictis duabus opinionibus, tanquam meliorem eligerimus, aperte proferamus. Iudicium igitur noſtrum in re hac eſt, probabilius, & verius eſſe, etiam inter fratres legatarios, aliquam rem immobilem ex teſtamento paterno pro indiuiſo obtinentes, conſortium ſub eſſe. Nam vltra rationes quas ſupra pro eius parte adduximus, quæ euidenter illam veriorem eſſe oſtendunt, & conuincunt: hanc quoque opinionem, vt veriſsimam; & conſtantem duo celeberrimi noſtræ ætatis Iuriſconſulti viri nunquam ſatis pro dignitate laudati tenuerunt, nempe dominus Ioannes Perez de Nueros aduocatus fiſcalis Regius eloquentiſsimus, ſimul ac diſſertiſsimus: ac etiam dominus Ioannes Ibandus de Bardaxi aſſeſſor egregie doctus, ac integerrimus illuſtriſsimi domini huius regni gubernatoris: qui in quadam maximi momenti cauſa, filiorum quondam Michaelis don Lope, iudices a partibus electi concorditer decreuerunt, verius, & probabilius eſſe conſortium exiſtere inter fratres, qui parentibus pro indiuiſo titulo ſingularis ſucceſsionis, & ſic titul. legati ſucceſſerunt.

Quam ſententiam, vt certiſsimam menimeque dubiam etiam iam antea receperant, & veriſſimam eſſe exiſtimauerant, tam peritiſsimi vtriuſque partis aduocati, quam grauiſsimi regiæ audientiæ conſiliarij in proceſſu

Petri

Petri Sanchez Vaguer ſuper apprehen. die 21. Maij 1560. quorum ego ſententiæ tanquam folijs Sibillarum certiori libenter acquieſco.

21 Neque illi obſtat quę ſupra in contrarium numero ſecundo & terti, adduximus ſcilicet quod verbum hereditas quo forus primus com. diuid. vtitur, vniuerſalem ſucceſsionem, non autem ſingularem denotat. Quoniam reſpondetur, illum forum, non in ea ſignificatione prædictum verbum ſumere, vt ſucceſsionem denotet, ſed potius pro agro, vinea, olibeto, vel prædio illud capere, ſicuti de communi loquendi vſu in hoc regno, & in vniuerſa Hiſpania huiuſmodi verbum ita accipi ſolet: vti aduertunt Gregorius Lupez in lege ſexta, titulo decimo tertio, part. ſexta, verbo, de todas mis heredades, & Matienço libro quinto nouæ recopilationis titulo vndecimo, lege ſeptima, gloſſa prima, numero primo, folio 347. aſſerentes verbum hæreditates in Hiſpania, non ſucceſsionem vniuerſalem, ſed potius agrum, vel prædium, vel fundum ſignificare: & in hac ſignificatione in prędicto foro primo, com. diuid. accipitur, ſicuti etiam in eadem ſignificatione in foris noſtris ſumi ſæpe conſueuit, vti videre eſt in foro vnico de iure emph. & in foro primo, titulo de riuis furnis, & molendinis, folio 56. & in foro fin. com. diuid. & in rubric. de pedianda hæreditate, & in obſeruantia ſecunda de iure emph. & hoc quoque conſtat ex Molin. in verbo Auolorium, folio 45. columna prima, ad med. & in verbo locatio in principio, folio 213. columna quarta, & folio 214. columna prima, in principio. Ex puibus aperte conſtat. quod ex quo huiuſmodi verbum hęreditas in eo foro primo cõm. diuid. non pro ſucceſsione vniuerſali, pro vt Patos exiſtimabat, ſumitur: ſed pro prædio accipitur, illum forum prædictæ noſtræ opinioni nihil obſtare, neque contrariè ſententiæ ſuffragari.

22 Non etiã obſtat id quod ſupra num. quarto, & quinto, retulimus, nã biffariam reſponderi poteſt. Et primo, quod non omnino certum eſt, appellatione ſucceſsionis ſolam vniuerſalem comprehendi: quoniam plerique tenent, etiam ſingularem contineri: pro vt nominatim affirmant omnes, quos ſupra num. 8. citauimus: & vltra ibi adductos, id ipſum. ſ. quod legatarius appellatione ſucceſſoris comprehenditur, & rem legatam

ex

ex ſucceſsione teſtatoris obtinere dicitur, probat text. in l. id tempus, & ibi hoc docet gloſ. & Paul. Caſtr. numer. primo, ff. de vſucap. & idem quoq; patet in l. Pomponius §. ſed legatario & ibi. hoc tradit gloſ. de acquir. poſ. & id ipſum probatur l. in conuentionalibus, ibi cum igitur ea lege fundum vectigalem municipes locauerint, vt ad heredes eius, qui ſuſcipit pertineret, ius hæredum ad legatarium quoq; transferri potuit, ff. de verb. ſignifi. ex qui-
23 bus verb. Rebuf. ibidem in verſ. cum agitur fol. 959. affirmat, legatarium ſucceſſorem appellari, remq; legatam ex ipſius teſtatoris ſucceſsione obtinere: quod etiam ex prædictis iuribus ante alios docuit Specul. in tit. de teſtament. in princ. num. 32. in 4. part. & Alex. conſil. 128. num. 8. & ibi Molin. vol. 1. & idem Alex. conſil. 193. num. 2. vol. 2. & conſ. 2. num. 10 verſic. octauo. volum. 5. conſ. 7. num. 6. vol. 7. & idem Alex. in l. quædam. §. nihil. nu. 2. & ibi quoq; Iaſ. nume. 1. & 11. ff. de edendo, & idem Alex. in l. quod dicitur numer. 26. & 27. de verb. oblig. & id ipſum opinatur Segura in l. ab exhæredati. numer. 20. & ibi late Didacus Perez in addit. ff. de leg. 1. & Aretin. conſ. 156. numer. 4. & Bald. in l. ſi ab adducta. numer. 2. C. de furtis, & Berous, c. potuit numero. 123. & 124. de locat. & omnium optime hanc ſententiam probauit Marcus Antonius Baberius in §. legatarijs, numer. 5. verſ capio, inſtit. de legat.

Secundo reſpondetur, quod
24 etſi conderemus id quod dicto num. 4. diximus, verius eſſe, ad huc noſtra opinio ſubſiſteret: Quoniam illa ſententia, quod ſcilicet ſucceſsionis appellatione, tantũ vniuerſalis continetur, limitatur, quando ſumus in caſu in quo in ſucceſsione ſingulari eadem ratio, ac in vniuerſali militare comperitur: quoniam tunc, ſub illo verbo, ſucceſsio etiam ſingularis comprehenditur: vt Alex. cenſuit conſilio 15. num. 7. vol. 7. & Rebuf. in l. in conuentionalibus, verſic. cum igitur. ff. de verb. ſignif. fol. 959. ſed in propoſito noſtro eadem ratio ob quam conſortium inductũ fuit, ita in ſingulari, ac in vniuerſali ſucceſsione militat: vt ſupra numero 14. latius oſtendimus, igitur ſub verbo ſucceſsione in propoſito noſtro, etiam ſingularis comprehenditur.

25 Præterea non obſtat, id quod ſupra numero octauo, dicebamus, quoniam illa regula, quod. ſ. verba ſtatutorum proprie accipi debent, limitari ſolet, quando verſamur in aliquo caſu, in quo eadẽ ratio

ratio ita in verbis improprie ſum ptis militat,ac in verbis, quæ pro prie ſumuntur:quoniam tunc ver ba ipſa ſtatutorum, etiam impro. prie ſumi poterunt: pro vt Bar. docet, in l.omnes populi numer. 57. & 58. ff. de iuſt. & iur. Quod etiam videtur ſentire idem Bart. l.non dubium.nu. 10.& 11. & ibi quoq.Iaſ.num. 39.41.& 44. verſ. ſexto limita. C. de legib. & Salic. l.2.numer.5. C.de noxal. & Alex. conſi. 52. nu. 2.vol.1.& Matienço lib.5. nouæ recopi.tit.11.l. 7.glo. 7.n.5.fol.367. & Molin. in conſil. Pariſ.tit.1..§.1.gloſ.1.n.9.verſ.tamen. Sed in propoſito noſtro eadem ratio in ſucceſsione ſingulari, quæ improprie ſucceſsio dicitur,ita militat,ac in vniuerſali ſucceſsione, quæ proprie ſucceſsio eſt:vt in ſuperioribus oſtendimus: igitur verbum ſucceſsio in caſu noſtro pro ſucceſsione,etiam ſingulari recte capi poterit; ſicque liquet predictum argumentum noſtræ opinioni non obſtare.

26 Porro non obſtat,id quod ſup. numer.11.adduximus: Quoniam ſecundum aliquorum opinionem reſponderi poſſet, illam doctrinam ibi adductam non procedere,quando extenſio fit ad eum caſum,qui poteſt comprehendi ſublatą impropria ſignificatione ver bi expreſsi. Quoniam tunc ſtatutum etiam iuris correctorium extendi poterit,ſi eadem ratio vtroque caſu ſubſit:vt tradit Imola in Clement.1.numer.36. & 37. verſ. quarto fallit de elect.& Alex.in l. peregre. §.1.numer. quarto, ff.de acquir.poſſeſſ.& Roma.l.cōſ.129. numero primo, verſ.ſecunda ratio.& Alex.conſ.97.numer.11. & 12.vol.2.& conſil.190.numer.19.& 20.eodem vol.2.& idem Alex.cōſil.113.numer. 7.vol. 6. & conſ.7. numer. 10.& conſ.171.numero 7. vol.7. vbi Molin.in addit plures alios eiuſdem opinionis autores recenſet:& idem quoque voluit Decius in l.qui ſe patris. numero 26. C. vnde liberi: & Rip. in l.ſi conſtante in princ. numero.64.ff. ſol.mat.& idem Rip. reſp.195.nu. 4.& Tiraquell.in l.ſi vnquam,verbo,donatione largitus.num.145. & 146. C. de reuoc. donat. & in tract.de retract.lignag.§.1.glo.9. numer.233.& hoc ipſum late probat Aymon in tract. de antiq.tēp. 4.part.in princ. numer. 81. & 83. fol.145.& idem Aymon conſ.155. numer.8. & conſil.173.numer. 11. & conſi.227.num.5.& Rolan.conſil.72. numero 37. & 68. vol.1. & Oſaſc.deciſ.67. numero 9.& Ludouic.Molin. plures referens lib. 3.de Hiſpan primog.c.quinto,numer. octauo. & abunde Hyppol. Riminal. in princ. inſt.de donat.

F num.

num.125. & 126.& iterum nume. 272. & hoc ipſum tradit noſter Molina in repert. verbo, forus, fol. 156.col.1.ad fin.

27 Sed in propoſito noſtro fit extẽſio ad eum caſum, in quo eadem ratio ſubeſt, & qui ſublata verbi in prædicta obſer. expreſsi ſignificatione continetur: quoniam ſucceſſio ſingularis, ſaltim improprie, & ſublata verbi ſucceſsionis ſignificatione ibi expreſsi comprehenditur: vt Bal. aſſerit l. liberti. n.25.& 26.C.de oper. libert. & idem Bal. conſi.455.vol.3.& addit. ad Guid. Pap. deciſ.458.& Rolan. cõſ.53.n. 13.& 14. vol.3. quod etiam ſentiunt omnes, quos ſupra numer. 9.adduximus: & in ipſa ſucceſſione ſingulari, eadem ratio conſortij, ac in vniuerſali militat: vt ſupra numer.14. & 15.concludenter oſtendimus: quomodo merito de vniuerſali, ad ſingularem ſucceſsionẽ in propoſito extenſio fieri poterit. Sicq; liquet, quod predictũ cõtrariũ dilutum manet.

28 SED hæc diſſolutio licet prima, vt aiunt, fronte aures demulcere videatur, tamen intrinſecus in ſpecta non ſatisfacit. Nam animaduerto, quod ad hoc vt prædicta ſolutio procedere poſsit, quod.ſ. extenſio ſtatuti correctorij ex identitate rationis fieri poſſit ad caſum, qui ſublata ſignificatione verbi expreſsi continetur, neceſſario requiritur, rationem in ipſo ſtatuto expreſſe ſcriptam eſſe, nec licitum fore, ex identitate rationis præſumptæ, in ſtatuto non expreſſe, huiuſmodi ſtatutum correctorium extendere: pro vt in ſpecie voluerunt Salic. in l.2.num.20. verſ. non obſtat, quod de conſuetudine. C. de noxal. & Alex. in l. ſi conſtante in princ. numer.5.ff.ſol. matr. & idem Alex. conſi. 97. num.12.vol. 2.& pulchre idem Alex. conſ. 207. num.25.vol.6.& Deci conſil.309. num.7.& conſ.315.num.6.& conſ. 679.num.5.vbi plura recenſet, & idem voluit Molin. ad Alex. conſ. 89.numer.19.verbo patruelibus. vol.6.& Tiraquel. in l. ſi vnquam, verbo libertis. num. 19. C. de reuoc. dona. & Rip. in rubr. ff. ſol. matr. nume.61. & in l. ſi conſtante in prin. n.63.eod.tit. & Riminal. in princ. inſt. de donat. n. 126.fol. 85.& Aymon. conſ.173.n.4.& Salon in l.1.Taur. nu. 46. & Gozad. conſ.59.n.7. & Ludo. Molin. de Hiſpan. primog. lib.3.c.5.n.4. ſed in propoſito noſtro neque in foris neq; in obſer. aliqua ratio expreſſe adiecta fuit, ob quã in hoc regno inter fratres bona pro indiuiſo poſsidentes conſortium adeſt: igitur prædicti fori, & obſeruantiæ conſortium inducentes,

tes,cum correctorij ſint,& rationem expreſſam non habeant, etiã ex idemtitate rationis præſumptę extendi nullo modo poterunt.

29 Nec oberit ſi dicatur,immo in propoſito extenſionem fieri poſſe,ex eo quod prædictorum fororum, non niſi vnica ratio ſupra à nobis tradita, aſsignari valet: & quod quando non niſi vnica ratio ſtatuti reddi poteſt,quod tunc,& ſi ratio expreſſe in ipſo ſtatuto ſcripta non ſit,licitum eſt,ex idẽtitate illius rationis vnicæ præſumptæ,ſtatutum extendere:pro vt exiſtimauit Alex.conſ.89. num. quarto,vol.ſexto,vbi Moli.plures eiuſdem ſententiæ auctores recenſet: & idem voluit ipſe Alex. conſ.190.nume.19.& 21.eod. vol. 6.& eandem ſententiam ſequuti ſunt plures alij, quos Rip. refert in rub.ff.ſol.matr.num.62.& in l.ſi conſtante nu.65. eod.tit. & Salon in l.1.Tau.n.51.& hoc ipſum amplectuntur pleriq; a Ludo. Moli, citati in tract.de Hiſp. primog.li. 3.c.4.n.5.& 6.& ab Aymo.conſil. 155.n.7.& 8. & id ipſum opinatur Tiraq.pleroſq; congerens in tractat.ceſſante cauſ.in 21. limit. nu. 7.cum ſequentib.& abunde alios idem firmantes comulauit Hyppol. Riminal. in prin. inſt. de donat.nu.128. & Beccius in add. ad Iaſ.conſil.24.litera N.lib.1.

30 Quoniam reſpondetur,verum non eſſe, vnicam tãtum rationem prædicto foro aſsignari poſſe, quoniam in dubio credere debemus,ſtatuentes ex pluribus rationibus motos fuiſſe; & ſi quis huiuſmodi ſtatutum correctorium extendere volens credat,vnicam rationem illius reddi poſſe,id probare tenetur: alioquin ſi id non probet, nec illud ſtatutum vltra caſum in quo loquitur, etiam ex idemtitate rationis extendere poterit:vt ita in ſpecie cenſuit Alex. in l.ſi conſtan.num.5.verſ.ſed quid ſi petens,& ibi Rip.nume.65.poſt Imol.ibid.ff. ſol. mat. & id ipſum exiſtimauit Iaſ.in auth. quas actiones.nu.22.C.de ſacr.ſan.eccl.& in l.1.n.4.C.de ſuc.edic. & Goz.cõſ. 103.n.19.&Cur.Sẽ.cõſ.81.col.1 & idẽ voluiſſe videtur Salic. pro vt à prædictis omnibus refertur in l. 2.num.21.in fi.C.de noxal.Sed tamen meo iudicio ille ibi hoc clare non aſſerit. Hãc tamen opinionẽ apertiſsime ſequutus fuit Salon in l.1.Tau.n.54. vbi pluribus relatis, dicit ita communiter teneri, & illam etiam amplexi ſunt pleriq; relati per Tiraquel. in tract. ceſſan.cau.in limit. 21.num.11. & vltra per eũ citatos, idem tenuit Euerardus in Thopicis legalib. c.ab extenſione legis, & Cephal. conſil.408.num.97. vol.3.& hoc

 ipſum

ipſum opinantur innumeri quos Ludo. Moli. recenſet in tract. de Hiſpan.primog.lib.3.c.5. num.28. fol. 33. & Ant. Grab.in com.opi. tit.de ſtat.concl.6.num.5.& Beccius in additi. ad Iaſ. conſ.24.lit. N.vol.1.& Burſat. conſil.180.nu. 50.vol.2.

31 Præterea Reſponderi poſſet, non omnino certum eſſe ; ex ratione vnica, quæ tacita ſit, ſtatutum iuris correctorium extendi poſſe : quoniam contrarium pleriq; cenſuerunt, quos refert Tiraq. in tract. ceſſan.cau. limit. 21. num.12.& Molin. ad Alex. conſil. 89.numer.19.vol.ſexto. & Ludouic.Moli.de Hiſpan.primog.lib.3. c.4.num. 10.fol. 31.& cap.5.num. 27.fol.33. Vnde ex prædictis patet ſupradictam argumenti diſſolutionem non ſatisfacere, neque ſuſtineri poſſe.

32 Qua propter nos ſecūdā ſolutionem excogitauimus, vt ſcilicet dicamus, verum quidem eſſe, foros, & obſeru. conſortium inducentes, quia correctorij ſunt, etiā ex idemtitate rationis pręſumptæ extendi non poſſe: at vero quod nos in quæſtione hac nullatenus de ipſorum fororum extenſione agimus, ſed quod potius demonſtramus, legatarios in verbis dictæ obſer. ſaltim improprie, & ſublata verbi ſucceſsionis ſignificatione comprehenſos extitiſſe: itaque reſpondemus quod nos in præſenti, non de extenſione dicti verbi ſucceſsionis, ſed potius de ipſius comprehenſione agimus. Quoniā vbicunque verſamur in aliquo caſu, qui ſaltim improprie, & ſublata verbi expreſsi ſignificatione cōtinetur, ſi aſſerimus diſpoſitionem etiam locum habere, in caſu, qui ſublata verbi expreſsi ſignificatione comprehenditur, non dicimur ipſam diſpoſitionem extendere; vti docet Cut.Iuni.conſ.113 nume.10.& Aym. conſil.89.num. 13.& Molin.in conſil. Pariſ.titul.1. §.1.glo.1.nume. 9.verſ.tamen : & Tiraquell.omnino videndus in l.ſi vnquam, verbo, donatione largitus num.146.iux. primam æditionem, & num.179.iux.nouiſsimam. C.de reuoc.don.& in tract.de retr.lign.§.1.glo.9.num.227.228. & 230.& Salic.in l.2.num.8.C.de noxal.& Anchar.con.112. num.3. & 4. in fi.& hoc ipſum pulchre probarunt Gozad.conſil.59.num.16. 20.21.& Riminal. in prin. inſt. de donat.num.273.fol.125. & Alba. conſilio, 109. numer. 15. & 20. & Ludou. Molin. de primog. Hiſpan. libr. 1. capit. 17. numer. 27. fol. 139. ſed in ſuperioribus late demonſtramus, ſub verbo ſucceſſionis in prædicta obſeru. adiecto legatarios ſaltim improprie, & ſublata

ſublata ſignificatione comprehenſos fuiſſe: ergo conſtat, quod nos (vt ſupra diximus) non ipſam obſ. extendimus: ſed potius, quod ſub prædicto verbo ſucceſsionis legatarios comprehenſos fuiſſe oſtendimus, vti in ſimili hanc ſolutionem adducens probauit Ludouic. Moli. de Hiſpan. primog. lib. 1. c. 4. num. 25. & in fi. & libro tertio, c. 5. nume. 23. ex quibus iudicio noſtro liquere poteſt, prædictum argumentum abſq; violentia planiſsime diſſolui poſſe, & dilutum eſſe.

VLTIMO non obeſt, quod ſupra numer. 11. dicebamus. Quoniam plerique. contrarium tenet, aſſerentes verba ſtatutorum generaliter prolata debere generaliter intelligi, etiam ſi ius commune corrigatur: vt nominatim aſſerunt dd. omnes quos ſupra numer. 16. & 17. retulimus: quorum ſententia maxime procedit, vbi ratio generaliter milicat: ſi quidem tunc abſque dubio verba ipſa ſtatutorum generaliter intelligenda ſunt, quantumcumque ius commune corrigatur: vt docet Salic. in l. ſecunda, numer. 8. C. de noxal. & Bart. in l. omnes populi. num. 55. & ibi Ioan. Baptiſt. num. 193. & 202. & 203. & ibid. Crot. nu. 164. & 166. ff. de iuſt. & iur. & hoc ipſum cenſuit Alex. qui pulchre loquitur conſil. 101. numer. 15. & 19. vol. tertio, & Dec. conſil. 617. nu. 6. cum plur. ſeq. & Gozad. conſil. 60. num. 23. & idem voluit Aymo. conſ. 227. nu. 7. & Menoch. conſil. 4. num. 28. vol. 1. Quæ quidem opinio multo fortius in hoc regno procedit, ex quo in eo adeſt ſtatutum, quo cauetur, quod verba ad literam intelligantur, vt patet in obſ. 1. de æquo vulnerato. quia quotieſcunque tale ſtatutum viget, nunquam proprietas verborum generalium reſtringenda eſt, ſed verba ipſa generaliter prolata, generaliter intelligenda ſunt; etiam ſi in caſibus odioſis verſemur: pro vt ex pluribus Aym. probat conſil. 227. num. 11. & 12. & conſil. 294. nu. tertio. & 6. & cõſi. 308. num. 3. & Gozad. conſ. 59. nu. 18. & Alba. videndus conſil. 109. numer. 20. Vnde cum ratio prędictorum obſeru. & foror. generaliter in vtraque ſucceſsione militet, & verba in eiſdem for. & obſ. generaliter prolata ſint, & in hoc regno ſtemus charte, nec proprietas verborum generalium reſtringi debeat, ſane manifeſtum erit, omnino concludendum fore, verba prædictorum fororum & obſer. generaliter intelligenda eſſe, vt vtramque ſucceſsionem complectantur, etiam ſi ſic generaliter ea intelligendo, ius commune corrigatur;

rigatur: ex quibus fit conſtare cuilibet poſſe, verba prędicta obſer. generalia, etiam ſucceſsionē ſingularē, titulo legati delatam comprehendere. Et ex conſequenti ipſam obſ.. vel inter fratres legatarios, rem a patre legatam pro indiuiſo poſsidentes, conſortium inducere.

SVMMARIVM.

1 AN inter donatarios fratres conſortium adſit.
2 Habitum ex donatione paterna ex patris ſucceſsione, acquiſitum cenſetur.
3 Donatarios ſucceſſor dicitur, ſed contra. numer.
4 Maxime quando pater per viam vltimi iudicij filijs largitur, quia tunc illa ex ſucceſsione paterna habuiſſe dicuntur.
5 Succeſsionis appellatione, tam ea, quæ inter viuos, quam illa, quæ per morten deffertur, continetur, ſed contra. n. 13.
6 Verbum pertinent, latum eſt, & donationi conuenit.
7 In donatione eadem ratio conſortij inductiua militat quæ in ſucceſsione ex vltima voluntate.
9 Verbum (defunctis genitoribus) clare oſtendit; inter donatarios conſortium non exiſtere.
10 Verba ſtatuti cui non conueniunt, nec meo ſtatuti diſpoſitio locum habet.
11 Verba omnia ſtatuti verificari debent, vt eius diſpoſitio locum habere poſsit.
13 Verbum Succeſsio, ſolam illā, quæ per mortē defferuter, proprie comprehēdit.
14 Verbum generale, reſtringitur per verbum ſpeciale ei adiunctum.
15 Argumentum, quod vbi eſt eadem ratio, debet ibi eſſe eadē iuris diſpoſitio in ſtatutis iuris correctorijs nō procedit.
16 Quod maxime verum eſt, vbi verba non conueniunt.
17 Conſortium, non aliter inter fratres exiſtit, quam ſi ex ſucceſsione per vltimam voluntatem delata, bona pro indiuiſo obtineant.
18 Inter fratres, qui a ſuo patre bona pro indiuiſo emerunt, conſortiū nō adeſt.
19 Succeſsio in rebus per filios a patre emptis, ita defertur; ac in alijs bonis, quæ propria induſtria ab ipſis filijs acquiruntur.
20 In rebus cum patre permutatis non adeſt conſortium.
21 Res libera, permutata cum re conſortio ſuppoſita, conſortialis efficitur.
22 Res libera, cum re dotali permutata, naturam rei dotalis induit.
23 Res libera, ſi cū re fideicommiſſo ſuppoſita permutetur, fideicōmiſſaria efficitur, eiuſque qualitates omnino ſortitur.
24 Inter fratres qui bona patrimonialia a patre vendita, proprijs pecunijs redimerunt, conſortium non exiſtit.

Caput

Caput. V I.

1 OFFERT ſe in hoc loco quæſtio diſcutienda, quæ præcedenti ſatis proxima eſt: num ſi pater volens ſupremi iudicij ſui diem præuenire, bona omnia filijs ſuis pro indiuiſo inter viuos donauerit, inter huiuſmodi filios donatarios conſortium adſit. In qua re nonnulli cenſuerunt, reſoluendum eſſe, inter prædictos conſortium exiſtere, quorum opinio ex ſequentibus fundari videtur. Et primò, quoniam aperti iuris eſt conſortium inter fratres ſubeſſe, quandocumque bona pro indiuiſo ex ſucceſſione parentum, vel conſanguineorum obtinent, vt decidit Obſ. Item de conſuetudine de conſort.

2 Sed habitum a filijs ex donatione parentum, dicitur ex eorundem parentum ſucceſsione obtentum: vt probare videtur tex. in l. vni. de imp. lucr. deſcrip. libr. 10. C. & hoc clarius affirmat Molin. omnino videndus in conſil. Pariſ. titul. primo, §. 17. part. tot. ſed maxime numer. quarto, vbi ex hoc ait, ſtatutum ex mens filium a præſtatione releuij quando bona ex ſucceſsione patris obtinuit: locum etiam habere, quando filius ipſe, bona ex donatione patris inter viuos habuit, quia ſatis eo caſu ex ſucceſſione patris illa obtinuiſſe dicitur, cum iſti caſus æquiparati reperiantur. Igitur in propoſito noſtro inter fratres prædictos conſortium exiſtet, quando bona ex donatione parentum pro indiuiſo obtinent, quoniam ex ſucceſſione parentum illa obtinuiſſe conuincuntur.

3 Non enim negari poterit, ſucceſsionis appellatione, qua præfata obſeruatione vtitur, donatariū contineri. Quoniam id text. probat in l. quædam, §. is autem. ff. de edendo. & in l. æris alieni. C. de donat. & hanc ſententiam docet aperte Luca. de pen. in l. 2. col. penultim. de fund. rei priu. lib. 11. C. & Afflic. in c. 1. poſt numer. 16. qui ſucceſſ. teneantur: & id ipſum opinantur Boer. deciſ. 204. num. 41. & Balb. in trac. præſcr. ſecunda par. 3. par. princ. q. 12. numer. 1.

4 Quod fortius in quæſtione noſtra procedit, ſcilicet quando pater volens obitus ſui diem præuenire, filijs ſuis inter viuos bona largitur, quoniam tunc abſq; dubio quod ex donatione illa ad filios pertinet, ex vltima voluntate,

& ſic ex ſucceſsione patris prouenisse dicitur: pro vt hanc ſententiam probare videtur tex. in l.ſi filia.§.ſi pater.ff.fam.hercif.ibi que Bal.expreſſe hoc profitetur: quod etiam & Oldra.aſſerit conſ. 231.num.1.poſt princ. & Tiraq. in tract.de primog.q.8.nu.2. & Ludo. Molin. de primog. Hiſpan. lib.1.c.12num.1.& 2.fol. 89. Quapropter ſecure concludendum videtur, conſortium inter fratres exiſtere, quando ex donatione paterna,& ſic ex vltima voluntate, & ſucceſsione eiuſdem patris, bona pro indiuiſo obtinent.

5 Secundo hæc opinio ſuaderi videtur, ex eo, quod prædicta obſeru. Item de conſuetudine de Conſort.generaliter ſtatuit, inter fratres obtinentes bona pro indiuiſo ex ſucceſsione paterna, conſortium exiſtere. Sed ſub prædicto verbo ſucceſsionis generaliter, & indefinite prolato,tam ſucceſsio, quæ inter viuos fit, quam illa quæ per mortem contingit, comprehenditur:pro vt Salic. affirmat in Auth.ingreſsi.num.8.& in Auth. ſi qua mulier numer. 8. C.de Sacr.Sanct.Eccl. idque ipſe Sal.probat ex tex. in l. inutilium. ff.de vſufr.vbi ſubmiſsio, & ſuffectio in locum remoti, ſucceſſio appellatur, & idem quoque probat ex l.2.C.ad l.Iul.de vi.publi.vbi patet fiſcum viuentis ſucceſſorem dici, quando verba ſub nomine quotæ in eum transferuntur. & Salic.ſententiam nullo doctore citato probauit Pariſ. conſil.46.nume.5.volu.quarto, & Gozadi, qui ſimiliter neminem refert.conſil 67. numer.17.igitur ſub eo verbo ſucceſsio,in eadem obſeru.generaliter, & indiſtincte prolato, vtraque ſucceſsio, tam quæ inter viuos fit,quam quæ poſt mortem obuenerit, continetur; ſicq;illa quæ inter viuos per donationem contingit, comprehenditur.

6 Tertio huic parti accedit for.1. commu.diuid. ponderato verbo pertinent ibidem poſito, cuius natura eſt, omnem titulum comprehendere,vt ſupra queſt.tertia, numer.5.& quæſt.5. numer 19.latius demonſtrauimus; igitur forus ille bona a parentibus titulo donationis in filios tranſlata comprehendit, & conſortium inter fratres donatarios inducit. Neq; negari poteſt verbum illud pertinere ſatis rebus quæ titulo donationis ad filios expectant verificari; quoniam pluſquam notorium eſt, bona à patre, aut a matre filijs donata, ad ipſos filios pertinere,ſicque patet verbum illud pertinere, donatarijs conuenire, vnde cum illis

verba

verba fori conueniant, conueni-re quoque debet eiſdem illius fori conſortium inducentis diſ-poſitio: pro vt in ſimili caſu pro-bat Aymon conſil. 10. numer. 7. & conſ. 149. numer. 5. vol. 1. & Me-noch. conſ. 104. numero duodeci-mo. vol. 1.

7 Quarto huic ſententiæ ſuffra-gatur, quod vbicumque adeſt ea-dem ratio, ob quam conſortium inductum fuit, ibi quoque eadem iuris diſpoſitio ſeruanda eſt, vt aſſerunt illi, quos ſupra queſt. 5. numer 14. adduximus. Sed in re-bus donatis, eadem ratio adeſt, ac in rebus ex ſucceſsione poſt mortem obuenientibus: igitur in rebus donatis, eadem iuris diſ-poſitio obſeruanda erit. Sicut enim in rebus ex ſucceſsione pa-rentum pro indiuiſo delatis, ne-mo fratrum ante diuiſionem par-tem ſuam diuiſè, & determi-natè cognoſcere poteſt: & pro inde eam alienare prohibetur, vt diſponit forus primo, commu. diuid. ita etiam in rebus ex do-natione paterna ad filios pro in-diuiſo pertinentibus, nemo illõ-rum diuiſè, & determinatè par-tem ſuam ante diuiſionem cog-noſcere valet, atque ideo illam a-lienare nequibit: quia vtroque caſu eadem ratio militat, atque eodem modo, in vtroque caſu conſortium pariformiter adeſt.

8 Cæterum prædictis non obſ-tantibus, contraria opinio nobis verior viſa eſt ſcilicet quod im-mò inter fratres donatarios con-ſortium non adeſt, ad quod afir-mandum ex ſequentibus moue-mur. Et primo, quoniam ad hoc, vt inter fratres conſortium adſit, neceſſarium eſt, eoſdem bona pro indiuiſo ex ſucceſsione paterna, vel conſanguineorum obtinuiſſe; vt probat tex. in Obſeru; Item de conſuetudine de Conſort. quod etiam, & aduerſarij faten-tur. Sed bona ex donatione ha-bita, nullo modo ex ſucceſsione acquiſita dici puſſunt, vt apposi-te docuit Portius, Imol. conſil. 81. numer. tertio, poſt alios quos ibi reffert, idque probare videtur tex. in l. quædam §. nihil ibi. viuus do-naſſet ff. de æden. ibique Odofr. & Bal. num. primo, expreſſe affirmãt donatarium ſucceſſorem proprie nuncupari non poſſe: & idem aſ-ſerit Oldra. conſ. 225. nume. 18. & Bal. l. filię licet. num. 8. C. fam. her-ciſ. & id ipſum videtur ſentire Ce-phal. conſ. 312. num. 80. vol. tertio igitur inter fratres obtinentes bo na ex donatione paterna, con-ſortium non aderit, quoniam tunc bona ex ſucceſsione non ob tinent.

9 Secundo mobeor ex foro. primo,

com. diuid. dum inquit *(omnes hæreditates, quæ d: auis, aut de patre, aut de matre ad filios vel filias pertinent defunctis genitoribus eorum)* Quæ quidem verba defunctis genitoribus eorum, aperte volunt, ad conſortium inducendum neceſſarium eſſe, bona ad fratres poſt mortem parentum perueniſſe, & ad ipſos pertinere, & à contrario ſenſu inuunt, ſecus omnino fore, quando viuis parentibus ad ipſos fratres pertineant. Sed per donationem ſimplicem, bona ſtatim, etiam viuo donante ad donatarium ſpectant, l. per facta donatio. C. de donat. quæ ſub modo, & trad. Ang. §. primo. num. 2. inſt. de leg. & Ludo Moli. de prim. Hiſp. lib. 1. cap. 12. nume. 5. & 7. & melius hoc docet Porti. conſ. 81. num. 3. & Pariſ. conſ. 24. nume. 55. vol. 2.

10 Igitur quando bona ad filios ex donatione patris ſpectant, cõſortium non aderit: quia tũc viuis adhuc parentibus, ad filios bona donata pertinent; & cum ipſis filijs eo caſu verba prædicta fori cõuenire nõ poſsint, ſanè neq; in eis ipſius fori diſpoſitio, locũ habere poterit; vt in ſimili caſu cenſuerunt Paul. Caſtr. conſ. 441. nu. 6. verſ. ad hoc. vol. ſecund. & Alex. conſil. 19. numero 2. & ibi Molin. vol. 1. & idem Alex. conſ. 17. num. 8. vol. 2. & conſ. 50. num. 1. & conſ. 141. nume. 3. eod. vol. 2. & conſ. 2. num. quarto, vol. 4. & idem Alex. conſ. 106. numer. 6. vol. 5. & conſil. 193. num. 4. vol. 7. & Soc. conſ. 30. numer. 31. vol. 1. & late Tiraq. in l. ſi vnquam verbo libertis. nume. 2. C. de reuo. donat. & in tract. de Retract. lign. §. 1. glo. 9. nume. 39. & iterum in eod. §. 1. glo. 14. num. 32. & Rolan. conſ. 72. numer. 11. & 25. vol. 1. & Menoch. conſ. 5. nume. 2. vol. 1. & conſ. 40. num. 8. eod. vol. 1. & Roma. qui de conſorte loquitur conſ. 107. num. 1. & Cæphal. conſ. 329. nu. 1. & ſeq. vol. 3.

11 Quoties enim omnia verba ſtatuti, caſui occurrenti non conueniunt, vel in eo non verificantur, planè neque in eo ſtatuti diſpoſitio locum habere poterit; vt hoc pro regula in materia interpretationis ſtatutorum tradit Lãcelot. Deci. in l. omnes populi verſ. Quinta regula ff. de iuſt. & iure. & Phil. Deci. in l. 1. nume. 14. & 15. C. de æden. & late Hypol. ſing. 339. & Molin. in conſ. Pariſ. tit. 1. §. 13. glo. 3. num. 5. Quapropter cum in donatione verba præ dicti fori verificari non poſsint, neceſſarium erit reſoluere, neque in ipſã, ipſius fori diſpoſitionem locum habere: atq; ideò inter fratres donatarios conſortium non exiſtere. Quod in caſu noſtro ſecure

cure affirmari poſſe videtur; quoniam fori noſtri conſortium inducentes,exorbitantes ſunt, & ius commune corrigunt, & extra caſum in quibus verba eorum expreſſe loquuntur, trahi non poterunt, vt nos late ſupra q. 2. reſoluimus: ideo conſequens erit, eoſdem foros extra caſum quando filij mortuis parentibus bona pro indiuiſo obtinent, de quo tãtum loquuntur; ad caſum donationis,per quã filij iam in vita parentum bona habent, de quo non loquuntur,trahi non poſſe: vt in ſimili ſtatuto ex pluribus ita cõcludit Cephal.cõſ.329.à nu.1.vſq;ad 17.vol.3.& Soci.cõſ.110.n.2.vol.3.

12 Neque huic ſententiæ obſunt ea,quę ſuprą pro contraria parte adduximus; & primo nõ obſtat,id quod ſupra nume.2.cum ſeq. dicebamus ſcilicet habitum ex donatione dici ex ſucceſsione obtentum: quoniam contrarium verius eſt,pro vt reſoluunt illi, quos ſupra num.8. retulimus & caſu quo ea opinio vera eſſet, dumtaxat procedit de larga verbi ſucceſsionis ſignificatione:non autẽ de ſtricta & propria, pro vt DD. quos ſupra nu.8. citauimus nominatim affirmãt. At in foris noſtris &alijs ſtatutis, verba proprie ſumenda ſunt, maxime quando ſumus in ſtatuto iuris communis correctorio,quale hocnoſtrũ eſt,quia tunc verba nullo modo in larga verbi ſignificatione accipi poſſunt: pro vt pleriq;cẽſuerũt, quos ſupra q. 5.n.10.recenſuimus: atq; ideo in propoſito noſtro,illud verbũ ſucceſsio in prædicta obſer.adiectum pro donatione ſumi non poterit; quia illa proprie ſucceſsio nõ eſt, vel ſaltim caſu quò proprie ſucceſsio dici poſsit, plane nõ eſt talis ſucceſsio ſcilicet poſt mortem delata,de qua verba obſer. & fori prædicti cenſerũt,prout infra in reſpõſione ad alia cõtraria oſtẽdem⁹,.& idcirco nec in ea ipſorũ fororũdiſpoſitio locũ ſibi vẽdicabit.

13 Non etiam obſtat id quod n. 5. adduxim⁹.ſ.quod verbũ,ſucceſsione;vtrãq; ſucceſsionẽ, tã inter viuos, quã in vltima volũtate delatã cõprehẽdit,quoniãcõtrariũ,quod immò ſolã eã,quæ poſt mortẽ deffertur,cõplectatur,veri⁹ eſt,vt nominatim aſſerit Pan.in c. cũ ſim'n. 6.verſ.in cõtrariũ de regul.& Iaſ. in Auth.ſi qua mulier n. 51. C.de Sacr.ſanc.eccl.& Deci.omnino vidẽdus in c.inpræſentia n.262.verſ. ſed reſpõderi,de probat.& idẽ voluit Porti⁹cõſ.81.n.1.& Pariſ.cõſ. 46.n.6.& 9. vol.1. Quod maxime verũ eſt,quãdo poſt prędictũ verbũ (*ſucceſsio*) ſubijcit verbum pertinentia, ꝓ vt huiuſmodi verbũ in prædicta obſ.expreſſeſubijcit:quã tũc ſine dubio ſolã ſucceſsionẽquę poſt mortẽ effert,nõ aũtquę inter

viuos

viuos contingit, complectitur, vt Saliccet. docet in authen. ſi qua mulier. nu. 12. C. de ſacr. ſan. eccl. ideoque in propoſito noſtro, ſine dubio ſucceſsio, quæ per donationem inter viuos contingit, ſub prædicto verbo non continebitur.

14 Non etiam obſt. quod in tertio argumento partis contrariæ adduximus, de verbo pertinent; quod late patet, & omnem titulum comprehendit, vt ſupra nu. 6. oſtendimus. Nam reſpondetur, quod etſi illud verbum generale ſit, & late pateat, cæterum in dicto foro ſeipſum reſtringit per verbum ſpeciale (mortuis parentibus) quod poſtea ſubijcitur; & ei adiungitur; quia certum eſt, verba quantumcunque generalia, reſtringi ad terminos verbi ſpecialis, quod eis adiungitur, & poſtea ſubijcitur: vt docet Soci. in l. cum quid. nu. 1. & ibi Curt. Iun. numer. 7. ff ſi cer. pet. & tradit Cephal. conſ. 303. n. 14. vol. 3. & Grab. conſ. 90. n. 2. & 3. & n. 40. & Goz. conſi. 60. n. 22. Sed verbo pertinent, in eo foro adiungitur verbum (mortuis parentibus) quod ſpeciale eſt; ergo per illud, prædictum verbum pertinent, quod generale eſt, ad terminos illius verbi, mortuis parētibus, quod ſpeciale eſt, reſtringitur; & ideo non generaliter, vt quemcunq; titulum comprehendat, intelligi poterit; ſed illum titulum duntaxat complectitur, per quem mortuis parentibus bona ad filios pertinent; quod donationis titulo, vt in ſuperioribus oſtendimus minime conuenit pro vt hanc ſolutionem in ſimili caſu appoſite Soci. Iun. adducit, conſil. 20. num. 17. & 18. vol. 1. qui videndus erit.

15 Denique non obeſt vltimum argumentum, quo dicebamus, quod vbi eſt eadem ratio, ibi idē ius ſtatui debet: quoniam hoc argumentum non procedit in ſtatutis iuris communis correctorijs (quale hoc noſtrum eſt) quando in eodem ſtatuto, ratio expreſſe adiecta non fuit, tunc enim ex idemtitate rationis non ſcriptæ ſed præſumpte, ne per ſubauditos intellectus, & rationes præſumptas ius cōmune magis corrigatur, receptum eſt, tale argumentum non procedere: ſed ſtatutum in caſu duntaxat in quo eius verba expreſsim loquuntur, intelligendum fore; neque ex idemtitate rationis ad alium caſum quā expreſſum trahi poſſe: vt ita docet Salic. in l. 2. numer. 20. verſ. nec obſtat quod de conſuetudine. C. de noxal. & idem voluerunt omnes, quod ſupra quæſt. 5. numero 11. & 28. nominatim citauimus.

Sed

Sed ita eſt, quod neq; in prædictis foris, neque obſ. ratio expreſsim adiecta fuit: igitur ex ratione pręſumpta, tale argumentum locum habere non poterit: neque prædictos foros vel obſ. etiam ex identitate rationis extendere licebit; vt etiam ſupra q.5. nume.28. latius
16 oſtendimus. Quod maxime procedit, vbi extenſio fieret ad eum caſum, cui verba ſtatuti expreſſam rationem non habentis, minime conueniunt: tunc enim extenſio nullo modo admitti poteſt: vt ſentit aperte Salic. in l.2. num.9 C. de noxal. & clarius hoc docet Alex. conſ.106. num.19. & 25. verſ. non obſtat, & verſ. præterea vol. 3. & Gozadi. conſ. 59. n.22. & Ancarr. conſ.151. nu.4. & Aym. conſ. 6. num.11. Sed in propoſito noſtro, verba illa (*deffunctis genitoribus*) nullo modo donatarijs conueniunt, vt ſupra oſtendimus, quia illi iam in vita genitorum ſuorum bona donata obtinent: igitur ad donatarios illum forum ex identitate rationis præſumptæ trahere non poſſumus.

17 Reſolutio itaque ex omnibus ſuperius adductis ſit: quod non aliter inter fratres cõſortiũ ſubeſt, quam ſi bona ex ſucceſsione parentum per vltimam voluntatem delata, pro indiuiſo obtineant; neq; ſufficit, ſi illa ex ſucceſsione inter viuos poſsideant. Quæ ſane reſolutio, ex dicto foro. 1. com. diuid. & ex ſupra adductis palam deduci poteſt. Ex qua quidem reſolutione, plura ad praxim vtilia
18 inferri poſſunt. Quorum primum erit, nullum inter fratres cõſortium exiſtere: quando ipſi bona à patre ſuo pro indiuiſo emerunt, quoniam hoc caſu, iſta bona dici nequeunt ad filios ex ſucceſsione paterna pertinere, cum ea, quæ ipſi à patre ſuo emerunt, perinde habeantur, ac ſi ab extraneo quopiam emiſſent, neque ex ſucceſsione paterna eo caſu eis proueniſſe dici poſſunt: vt in ſimili caſu reſoluit Tiraq. de Retract. lignag. §.32. glo.1. nume.1. & 46. & 47. ex hoc affirmans, in rebus quas à patre filij emerunt, retractum locum habere non poſſe, licet in rebus, quæ ab eiſdem filijs ex ſucceſsione paterna obtinẽtur, locum habeat, quia prædicto caſu perinde eſt, ac ſi huiuſmodi bona empta, ad filios ex bonis extranei proueniſſent, quod ibi
19 ex pluribus Tiraq. probat. Quibus etiam ſuffragatur, quod appoſite Neap. ait in conſuet. ſi quis vel ſi qua, in verbo obuenerunt, nnmer.227. de ſucceſ. ab inteſtato fol.137. & 138. & in conſu. ſi aliquis moriens, in verbo obuenientibus nume.16. de ſuc. ex teſt. fol. 166.

166.in quibus locis inquit quod ſtante ſtatuto, vt in ſucceſsione ab inteſtato præferantur proximiores ex patre illa vnde bona deſcendunt: ſi eueniat, filium bona aliqua á patre ſuo emere, & deinde filium iſtum emptorem ab inteſtato decedere, & dubitetur, qualiter in rebus illis a patre emptis ſucceſsio defferatur, concludendum fore, in huiuſmodi bonis a patre emptis, non conſanguineos ſolos ex patre patris, ſed omnes cõſanguineos vtriuſq; lateris ſuccedere debere: ſicut in rebus propria induſtria, & labore à prædefuncto quæſitis ſuccedìtur. Quia vt ille inquit, bona hæc quæ filius à patre emit, perinde habentur, ac ſi ab extraneo quopiam empta fuiſſent: neq; vt prouenientia ex ſucceſsione paterna reputari poſſunt. alleg. in ſimili tex. in l. nec adjecit. & in l. quęſtus ff. pro Socio. & in l. venditor §. 1. & l. venditor. 2. ff. de hæred. vel act. vend. & alia quędã quæ ibi omnibus patent: ex qua doctrina ſuperior reſotutio optime fulcitur.

20 Secundo inferri poteſt, nullum conſortium inter fratres eſſe, in rebus quas cum patre permutarunt, quia res illæ permutatæ, habentur perinde, ac ſi ab extraneo ad filios perueniſſent: vt nominatim ita reſoluit Neapod. in locis ſupra proxime citatis.

21 Sed hic quæri poſſet, an ſi in ipſis bonis, quæ ante permutationem prædictam filij pro indiuiſo poſsidebant, inter prædictos filios conſortium aderat, puta quod in bonis maternis pro indiuiſo ſucceſſerant, & poſtea eadem bona cum patre permutarunt; An in illis bonis, quæ pater ex cauſa per mutationis eis tradidit, conſortium inter ipſos fratres ſubrogetur, & continuatum cenſeatur: an vero conſortium in illis bonis extinctum ſit. Et verius eſt continuatim iudicari: quoniam aperti iuris eſt, bona hæc, quæ ex permutatione recepimus, in locum aliorum bonorum, quæ compermutanti tradidimus, quæ conſortio ſuppoſita erant ſuccedere, & eorum qualitates & naturam omnino induere: vt appoſite Tiraq. fere in terminis probat, in tracta. de retr. lign. §. 32. glo. 1. numer. 26. & 27. & id ipſum fere in noſtris terminis voluit Neap. in locis ſupra citatis, & Bal. conſil. 52. numer. tertio, verſ. & pars, vol 1. & Chaſſan. Rubr. ſeptima, §. octauo, verbo, ſon iſſus. num primo, ad fin. folio 999. & Ludo. Molin. de Hiſp. primog. libr. quarto. c. 11. nu. 27. & 28. fol. 152. Igitur in ipſis bonis cum patre compermutatis conſortium

adeſt

22 adeſt,& continuatur. Et quemadmodum res libera cum re dotali permutata,dotalis efficitur,&eius naturam ſortitur, vt docet Afflic. deciſ.336.numer.ſegũdo,& tertio & Soci.conſ.268.vol.2&Io.Lup. in rub.de donat.§.61. numer. 3.& Xuarez in l.1.tit.de las ganancias. nu.25.& Cephal.conſ.20.nume.4. vol.1. & tradunt Tiraq. & Chaſſ. in locis ſupra proxime recitatis, & noſter Moli. in report. verbo permutatio fol.250 col. tertia,ad prin.& in verbo vir & vxor verſ. vxor. habet medietatem bonorũ in fi.fol.327.

23 Et quemadmodum res libera, permutata cum re fideicommiſſo ſubiecta, efficitur fideicommiſſaria, & omnino eiuſdem rei fideicommiſſariæ naturam, & qualitatem inducit: pro vt aſſerunt Iaſſ. conſ.131.numero.1.vol.2.Tiraq.de Retract.lignag.§.32.glo.1.nu.27. Cephal.conſ.20. nume.4. vol.1.& Ludou.Moli.alios citans in tract. de Hiſp.primog. libro quarto, c. 11.num.36.& 37.fol.153.ita & res libera, permutata cum re conſortio ſuppoſita,eiuſdem rei conſortialis naturam, & qualitates omnino induet, & ſortietur: & ſic conſortialis efficietur, ac propterea in eadem, inter prædictos fratres conſortium continuabitur.

24 Tertio ex ſupradicto reſolutione inferri poteſt, nullum conſortium inter fratres exiſtere,quando rem patrimonialem à patre extraneo venditam, virtute retractus, vel gratiæ redemptiuæ, ſuis proprijs pecunijs, & facultatibus redimerunt, nam his caſibus, filij non ex ſucceſsione paterna, ſed ex proprio labore & induſtria, hæc bona obtinent. vt in ſimili caſu, ex pluribus Tiraquell. probat, in tracta. de Retract. lignag. §. 32.glo.1.num. 7.igitur hoc caſu, inter eos, conſortium iuxta prædicta ſubeſſe nõ poterit.

SVMMARIVM.

1 AN inter fratres, qui aliunde, quam ex ſucceſsione paterna bona obtinent,conſortium adſit; & reſoluit non adeſſe.num.2.

3 Statutum limitate loquens, limitate intelligendum eſt.

Quod ab ſtatuto omittitur,pro omiſſo habetur. Ibidem.

4 Statutum iuris correctorium,vltra caſum in quo expreſsim loquitur, trahi non poteſt.

5 Plus iuris, & liberiorem alienando pote-

poteſtatẽ habere debemus, in his quæ ipſi comparauimus, quam in rebus quas ex maiorum ſucceſsione obtinuimus.

6 Liberius quis teſtari poteſt de rebus, quas propria induſtria acquiſiuit, quã de his quas ex ſucceſsione parentum habuit.

7 Retractus, licet in rebus ex ſucceſsione parentum delatis locum habeat, tamẽ in rebus, quas quiſq; propria induſtria quærit, locum habere non poteſt.

8 Inter fratres, qui ex cauſa ſocietatis per ipſos initæ, bona pro indiuiſo obtinent, nullum c onſorium adeſt.

9 Idem dicendum eſt, quando ab extraneo bona pro indiuiſo emerunt.

10 Idem quoq; reſoluend um eſt, quando ab extraneo pro indiuiſo hæredes inſtituti fuerint.

11 Inter virum, & vxorem bo na pro indiuiſo poſsidentes, conſortium non exiſtit.

Caput. VII.

1 INTER ea, quæ ad conſortium inducendum neceſſario requiruntur, reſoluendum nũc erit, an ad conſortium inter fratres inducendum oporteat, eoſdem bona ex ſucceſſione parentum, vel cõſanguineorum pro indiuiſo obtinuiſſe: an vero ſufficiat, etiam ſi aliunde illa bona pro indiuiſo poſsideant.

2 In qua re breuiter tenendum eſt neceſſario requiri, fratres ex ſucceſsione paterna, vel conſanguineorum illa obtinuiſſe, nec ſufficere ſi aliunde illa pro indiuiſo habeant: pro vt ita nominatim reſoluunt Ioan. de Patos in foro primo, com. diuid. & in for. nullus eod. tit. & Bages. in obſ. item de conſuetudine de conſort. Quam ſententiam aperte ſequutus fuit Molin. in verbo vir, & vxor. fol. 336. colunma ſegunda.

3 Quorum opinio fundatur ex eo quod forus primo, com. diuid. & obſ. item de conſuetudine de cõſortibus, qui originaliter inter fratres conſortium inducunt, limitate loquuntur. ſ. quando bona ad eos ex ſucceſsione auorum, patris aut matris, aut aliorum conſanguineorum pro indiuiſo peruenerunt: ergo limitate in prædictis caſibus intelligi debent: & diſpoſitio illius fori ceſat, ſi fratres ipſi bona aliunde pro indiuiſo obtineant, arg. l. in agris ff. de Acquir. rerum. domi. & l. cancellauerat. ff. de his qui in teſt. delen. cum plur. alijs a Tiraq. congeſtis, de retract. lign. §. 32. gloſ. vni. num. 49. vt fere in terminis hoc ratione motus ita decidit Deci. conſ. 222. nume. 11. & Ludou. Molin. de Hiſp. primog. lib. 1. c. 5. num. 37. fol. 36. & lib. 3. c. 5. num. 11. & 12. & 17. fol. 31. nam

4 nam quod ab ſtatuto omiſſum eſt, id pro omiſſo habetur, vt ex pluribus idem Tiraquæl. probat in tract. de Retract. lign. §.2.glo.1. numer.15.& in l.ſi vnquam verbo libertis numer.4.C.de reuoc.do. nat. Quod maxime verum eſt, ſi ſtatutum iuris communis correctorium exiſtat, quale hoc noſtrū eſt, quoniam tunc nullo modo huiuſmodi ſtatutum vltra caſum, in quo expreſsim loquitur, trahi poterit: vt probauimus ſupra cap. ſecundo, fere per tot.& cap. quinto, numer.11.& 28.& fere in terminis hoc ita voluit Socin.conſil. 110.nume.2.vol.3. & Molina noſter in verbo auolorium fol. 45. col.2.& Ludoui.Molin.de Hiſp. primog.lib.tertio, cap.quarto, nu. 11.vnde cum prædictus for.&obſ. limitate loquātur, & odioſi ſint, & ſolum fratres obtinentes bona pro indiuiſo ex ſucceſsione parentum, vel conſanguineorum cōprehendant: ſane limitate intelligendi erunt, nec fratres quando aliunde, quam ex ſucceſsione parentum, vel conſanguineorum bona quantumcumque indiuiſa obtineant, complectentur: ſicq; conſtat, quod eo caſu nullum inter eos conſortium exiſtet: vti fere in terminis ita probauit Soci.Iun. vidĕdus omnino conſ.20.num.17. & 18.& 20.vol.1.

5 Idque ſumma ratione ſubnixū eſt, quoniā in bonis aliunde, quam ex ſucceſsione parentum, vel cōſanguineorum acquiſitis, plus ſane iuris, & liberiorem alienandi poteſtatem, filij habere debent, quā in alijs rebus ex ſucceſsione parētum ſibi delatis: vt probat tex. in l.tertia.ff.de interd.& releg. & in l.qua ratione in §.hoc quoque ff. de acq.rerum domin.& in l.ſiquid in bello, & ibi glo.& Bar.ff.de captiu.& poſtlim.reuer.& tex.in l.Iulianus, & ibi hoc docent Paul.Caſtr.numero ſecundo, & late Iaſſ. numer.14.ff.de leg.prima, & idem Iaſ.in l.id quod apud hoſteſ.num. ſexto, eod.tit. deleg.1. & Bartol. in l.ſi inſulam nu.ſexto, ff.de ver. oblig.& Siluanus conſ.15.numer. 39.ad fin.& Oſaſc.deciſ. 181. nu. 20. & Tiraq. de Retr. lign. §. 32. glo.prima, num.ſecundo, & tertio & Matienço lib. 5. nouæ recopil. tit.11.l.ſeptima, glo.prima, nume. 52.fol.352.ideoq; difficilius vinculum induci ſolet in rebus propria

6 induſtria comparatis, quam in his quę ex ſucceſsione noſtrorum excepimus: vt aſſerit Ioan. Fab. in proh.inſt.verbo Iuſtinianus, num. ſeptimo, inquiēs conſuetudinem quæ in pluribus locis viget, quod quis de rebus patrimonialibus, quæ ſibi ex ſucceſsione obuenerūt teſtari nequit, de illis autem,

quas ipſe ſibi cõparauit libere ordinare poteſt, optima ratione fundari; quoniã maiorẽ, & liberiorem alienandi poteſtatem in rebus a nobis comparatis, quã in rebus ex ſucceſsione obuentis, habere debemus: & difficilius in priori caſu,
7 quã in ſecundo teſtandi prohibitio inducenda eſt, & hac ipſa quã attulimus ratione in hoc regno inductum fuit, quod etſi in rebus quas ex ſucceſsione maiorum habuimus, retractus qui vulgo (*beneficium de la ſaca appellatur.*) locum habeat, cæterum in rebus quas ipſi nobis aliunde comparauimus, minime locum obtineat: vt expreſſe deciſſum eſt in obſ.2. de Conſort. & tradit Molina in reper. in verbo Auolorium, fol.45. col.1. ad fin. idemq; in pluribus mundi partibus ratione prædicta deciſſum fuiſſe oſtendunt Boher. in conſu. bitur. titul. de retract. §. 1. gloſ. 2. & idem Boer. deciſ. 76 nume. 2. & Tiraq. qui alios eiuſdem ſentẽtiæ auctores reffert de retract. lignag. §. 32. gloſ. vni. numer. 1. 2. & 3. & Matienço lib. 5. nouæ recop. tit. 11. leg. 7 gloſ. prima. numer. 52. & 53. fol. 352. & in l. 15. gloſ. prima, num. ſecundo. titul. ſeptimo, fol. 391. & Antonius Gomez in l. 70. tau. numer. tertio. Vnde merito fororum noſtrorum conditores, rationi cõſentaneum eſſe exiſtimarũt, in rebus propria induſtria, & aliunde quam ex ſucceſsione parentum acquiſitis, vinculum conſortij non apponere.

Et vltra prædictam rationem, & alia non contemnenda, eidem rei poteſt aſsignari, ex his quæ fere in terminis noſtris Socinus Iunior adducit conſ. 20. numer. 19. & 20. volum. primo, vbi inquit, ideo ſtatutum noluiſſe in rebus aliũde, quam ex ſucceſsione parentum acquiſitis, vinculum conſortij inducere, neq; alienationẽ prohibere; quia conſiderarunt, quod bona ab aſcendentibus nobis delata, iure quodam naturali nobis debentur abſq; vlla perſonæ noſtræ conſideratione l. nam, & ſi parentibus, ff. de inoffi. teſt. l. ſcripto. ff. vnde liberi, & quod quaſi ex lege naturæ ad nos peruenient; & quod propterea induxerunt, vt non libere liceat ea extra conſortes alienare Quæ ratio, in rebus aliunde nobis obuenientibus nõmilitat, et quod propterea, nec in illis alienationis prohibitionẽ inducere voluerũt.

8 Ex quibus omnibus deprehenditur, nullum conſortium inter fratres exiſtere, quando ex ſocietate aliquorum bonorum per ipſos contracta, bona pro indiuiſo poſsident: quoniam ex quo bona hæc, non ex ſucceſsione parentum, ſed aliunde ab ipſis quæſita

ſita ſunt, conſtat aperte, in eiſdem inter ipſos conſortium non ſubeſſe: quod etiam, vel ex eo liquet, quod conſortium hoc forale partium conuentione non contrahitur: ſed hæc conuentio ſocietas dicitur, vt ſupra cap.1.numer.4.docuimus.

9 Idem quoq; dicendum eſt, quando fratres ab extraneo bona aliqua pro indiuiſo emerunt, nam ex quo ex ſucceſsione parentum hæc habita dici nequeunt, ſed aliũde quæſita exiſtimantur, vt Ioan. Faber.opinatur in prohem. inſtit. numer.7. & DD. in l. in quartam ff.ad l.Falcid.& in l.fi.C.de Collat. & alibi ſepe; ſane inter ipſos hoc caſu conſortium ſubeſſe non poterit. Quod & nos ſupra cap. ſexto, num.18.in fortiori caſu probauimus.

10 Id ipſum etiam reſoluẽdum eſt quando fratres ab aliquo extraneo hæredes pro indiuiſo inſtituti ſunt, quoniam ex quo bona illa hoc caſu ex ſucceſsione parẽtum, vel conſanguineorum ne quaquam obtinent, ſane nullum inter eos conſortium aderit: vt palam ex ſuperius adductis hoc ita inferri poteſt.

11 Ex prædictis etiam deduci valet, inter virum & vxorem, qui bona communia poſsident, nullum conſortium exiſtere; quoniam ex quo ipſi bona illa ex ſucceſsione parentum non obtinent, ſed aliunde illa quæſierunt conſortes non ſunt, vt nominatim per hanc rationem Molin. noſter, ita decidit in repertor.in verbo vir.& vxor. fol. 336.col.2.

SVMMARIVM.

1 An ad conſortium inducendum neceſſarium ſit, fratres bona pro indiuiſo poſsidere.

2 Reſoluit, ita neceſſarium eſſe.

3 Ponit hic quandam facti ſpetiem, in qua inter fratres conſortium non adeſt.

4 Quando fratres ſuas portiones ad oculum demonſtrabiles cognoſcunt, conſortes non ſunt.

5 Non dicitur communes, & indiuiſum, quod certitudinaliter poſsidetur.

6 Inter vnum inſtitutum in re certa, & alterum in reliquis bonis, conſortium non adeſt.

7 Inter legatarios, & inſtitutum conſortium non exiſtit.

8 Inter alterum inſtitutum in bonis paganicis, & alium in caſtrenſibus, conſortium non adeſt.

9 Conſortium inter duos inſtitutos, alterum in bonis feudalibus, & alterum in bonis liberis non ſubſiſtit.

10 Inter duos, quorũ alter in bonis Hiſpa-

nicis, & alter in Italicis inſtituti ſunt, conſortium non ſubeſt.

11 Conſortium non adeſt inter fratres, quando pater alterū inſtituit in bonis, quæ ipſe teſtator à patre habuit: & alterum in bonis, quæ habuit à matre.

12 Inter inſtitutos á diuerſis perſonis, & in diuerſis teſtamentis conſortium non inducitur.

13 Vſufructuarius, & proprietarius conſortes non ſunt, & num. 14.

14 Diſtinctum eſt ius vſufructus a proprietate.

15 Vſufructarius ius vſufructus alienare nequit, & ſi alienat illum ammittit.

16 Commoditatem tamen percipiendorum fructuum diſtrahere poteſt.

Caput. VIII.

1 VT eorum quæ ad conſortium inducendum neceſſaria ſunt, perfecta notitia haberi poſsit, ſuper eſt videamus: an ad illud inducendum oporteat, fratres ipſos, bona ex ſucceſsione parentum, vel conſanguineorum pro indiuiſo obtinere: an vero ſufficiat, etiam ſi diuiſe & determinate illa poſsideant.

In qua re omiſſo multi loquio,
2 reſoluendum eſt, neceſſario requiri, bona ipſa pro indiuiſo poſſideri, nec ſufficere ſi diuiſim & certitudinaliter ex ſucceſsione parentum, vel conſanguineorum à fratribus poſsideantur; pro vt ita decidit for. prima, com. diui. à cōtrario ſenſu ibique hanc ſententiam aperte docent Patos, & Pertuſa, idem etiam probatur in obſ. primo, & obſ. item de conſuetudine de Conſort. & vtrobique 4 hanc aſſertionem, vt certiſsimam firmarunt Bages & Pertuſa: & id ipſum ſentit aperte Molina. in repert. in verbo alienare, folio. 15. column. prima, in fi. & in verbo frater folio. 162. columna ſecunda, & in verbo Auolorium folio 45. col. prima.

Ex qua reſolutione ad plures
3 caſus quotidie contingentes, & valde vtiles inferri poteſt. Quorum primum ſit, nullum conſortium inter fratres exiſtere: quando pater ſic diſpoſuit. Titio filio meo lego eam partem prædij mei tuſculani, quæ a tali arbore, vſque ad talem ripam includitur; & filio meo Seio, relinquo alteram partem eiuſdem prædij, quæ a prædicta ripa vſque ad talem viam procedit, & continuatur: & reliquam partem eiuſdem prædij Sépronio filio meo relinquo.

Quoniam ex quo in hac ſpetie

qui

quilibet horum fratrum diuiſe, & determinate, & ad oculum demonſtrabilem partem ſuam cognoſcit: vt fere in terminis decidit Bar. in l.reconiuncti numer. 23. & ibidem clarius Iaſſ. omnino videndus numer. 103. vſque ad 111. & ibi quoque Rip.numer.tertio, & 72. & 73. ff. de lega. tertia, & Paul.Caſtr. in l.huiuſmodi §. quibus numer. ſecundo, & ibi Iaſſ. numer.primo, ff.de leg. prima, & Paul.Caſtr.in l.prima,num.primo, ad med. verſ. in quæſtione vero glo.ff.de vſuf.accreſ.in nouis prælect.& Cuma.conſ.115.numer.ſecundo, ſane inter eos conſortium non erit:ſicut nec ius accreſcendi inter ipſos locum habet, vt prædicti reſoluunt, & Alex.docet in d.l.huiuſmodi §.ſi titio. nume. 2.ff.de lega.1.

5 Non enim commune, & indiuiſum dici poteſt, quod certitudinaliter, & determinate factis à teſtatore partibus poſsidetur, vt eſt tex. in l. Iulianus §. idem celſus in fi. ff. de act.emp. & melior tex.in l.magis puto in fi. verſ. communia prædia ff.de rebus eorum, & tex.in l. ſi quis duos §. ſi quis partem, & ibi glo. & Ang.numero primo, ff.com.præd. & hoc tradit Rebuff. in l. recte dicimus, l.25.§ quintus mutius verſ. intellige ff. de verb. ſignif. fol. 212. & Deci.conſ.488.numer.primo, ad fin. Secus vero in ſupradicta ſpetie dicendum foret, ſi teſtator ſolum intellectualiter partes demonſtraſſet, veluti ſi dixiſſet, Titio, Sempronio, & Seio filijs meis prædium æquis partibus relinquo;nam hoc caſu inter eos conſortium exiſteret, ex quo partes vnius cuiuſque diuiſe,ſeparatim, determinatè ad oculum demonſtratæ non fuerunt: pro vt expreſsim Iaſſo. Paul. & Rip. quos ſupra numer. quarto,retulimus cenſuerunt.

6 SECVNDO ex prædicta reſolutione inferri poteſt, nullum inter duos fratres conſortium exiſtere, quando vnus in re certa, & alter in reliquis bonis à patre inſtituti fuerunt:quoniam hoc caſu vnuſquiſque eorum diuiſe, & determinate partem ſuam cognoſcit;nec inter ipſos vlla communio eſt,pro vt nominatim reſoluit Bal. omnino videndus in l. liberti numero 26. in fi.C.de oper. libert. & Roma. qui tamen non ita clare loquitur. conſilio. 81. numero primo.

7 IDEM reſoluendum eſt, quando plures fratres, in requadam particulari legatarij relicti fuerunt, & alter frater ſolus, in reliquis bonis inſtitutus

 hæres

hæres fuit; nam licet inter ipſos legatarios conſortium adſit, cæterum inter legatarios, & ipſum inſtitutum illud non ſubeſt: quoniam inter legatarios, & hæredem vniuerſalem nulla coniunctio eſt, nec inter eos ius accreſcendi locum habet, vt aſſerit Bal. in l. quotiens. numero. tertio, in fi. C. de hæred. inſtit. & tradit glo. in l. penulti. per illum tex. & ibi quoque firmant Odofr. & Bal. in ſecunda lect. ff. de vſuf. accres. & docet Iaſſo. in l. reconiuncti. numero 109. 110. & 112. & iterum. numero 212. ff. de legat tertia, per tex. in l. à proculo ff. de legat. ſecunda; & id ipſum opinatur Paul. Caſtren. in l. prima, numero ſecundo ff. de vſufruc. accreſ. & Benedic. in capi. Raynuntius in verbo & vxorem præiud. quarto, numero 131. & 132. de teſtament. folio 53. in prima part. & Matienço. titulo. quarto. l. prima, glo. decima, numero 54. folio. 81.

8 TERTIO infertur, inter duos fratres, quorum vnus inſtitutus fuit in bonis paganicis, & alter in bonis caſtrenſibus, nullum conſortium exiſtere; quoniam hoc caſu quilibet eorum, diuiſæ, & determinate partem ſuam cognoſcit; neque inter eos vlla communio eſt; vt ita in ſpetie decidit Bal. conſil. 309. numero quarto volum. primo, vbi pro hac ſententia quædam iura citat, ſed melius eam probat tex. quem ipſe non allegat, in l. hæredes §. ſimiles ff. fami. hercis. cuius verba hæc ſunt. *(Si miles alium caſtrenſium, alium cæterorum bonorum hæredem fecerit, non eſt locus familiæ herciſcundæ iuditio: diuiſum eſt enim per conſtitutiones patrimonium.)* Quo loco glo. in verbo diuiſum, & ibi etiam Odof. & Bal. ac. etiam Florianus omnino videndus. nu. primo, & ſecundo, aſſerunt, in prędicto caſu inter præfatas hæredes, nullam communionem ſubeſſe: ac perinde habendos fore, ac ſi teſtator diuiſe, ſeparatim, & certitudinaliter certas res eis aſsignaſſet: ad quod allegant tex. in l. ſi certarum ff. de milit. teſtam. & in l. cogi. §. ſed. ſimiles. ff. ad Trebellian.

9 QVARTO infertur inter duos fratres, quorum vnus in bonis feudalibus, & alter in bonis liberis inſtituti fuerunt, conſortium non ſubeſſe: vt ita in ſpecie per rationes, & iura ſupra adducta ex facto conſultus decidit Bald. conſil. 309. num. 4. vol. 1.

10 QVINTO ſimiliter infertur inter duos ſuatres, quorum vnus

nus in bonis Italicis, & alter in bonisHiſpanicis inſtituti fuerunt, nullum conſortium ſubeſſe:vt decidunt Ang.num. primo,& Corn. numer.1. 5. & 23. in l.prima,C.de teſtam. milt. vbi affirmant quod propter expreſſam patrimoniorũ ſeparationem, quam teſtator ſic eos inſtituendo fecit, nulla inter eos coniunctio, ſeu communio adeſt, & quod propterea inter prædictos ius accreſcendi locum habere non poteſt; quod etiam, licet non ita expreſſe tradiderunt in eadem l.1.C.de teſt. milit. Bar. & Bald.num. 1. Salic.num. 2.Paul. numero 1. 2. 3. & 6.Alex.numero primo,& 10.Iaſſ.nume. 2.& Deci. numero primo,& 15.Qui hanc opinionem comuniter teneri profitetur.

11 SEXTO infertur, quod ſi pater tres filios ſuos hæredes inſtituat, vnum in bonis,quæ ipſe teſtator a patre ſuo habuit, & alterum in bonis quæ habuit a matre, & tertium in bonis quæ ipſe teſtator propria induſtria quæſiuit, inter hos fratres, licet bona ex ſucceſsione paterna obtinuerint,nullum conſortium ſubeſſe: ex quo clare, ſeparatim, & determinate quilibet eorum poteſt ad occulum ea bona, in quibus inſtitutus fuit,demonſtrare: vt prope modũ ita in terminis decedit Molin. in conſu.Pariſſ.tit. primo, §.22.num. 98. fol. 324.

12 SEPTIMO infertur, quod ſi pater,& mater ſimul teſtamentum condant, & pater filium ſuum primogenitum in omnibus bonis ſuis heredem inſtituat, & mater filium ſecundo genitum, in bonis ſuis hæredem ſimiliter relinquat: inter hos fratres ſic inſtitutos, nullum conſortium exiſtere, ex quo quilibet horum fratruum, ſeparate, & diuiſe partes ſuas ad occulum demonſtrabiles habent. Ac præterea ex alio etiam inter eos conſortium non adeſt, quia ex diuerſis teſtamentis, & a diuerſis perſonis inſtituti fuerunt: ſed inter inſtitutos a diuerſis perſonis, & in diuerſis teſtamentis, nullum conſortium exiſtit, nec vlla coniunctio eſt: & pro inde inter ipſos ius accreſcendi locum non habet vt in ſpetie ita decidit text. in l. ſi ſub conditione in ſi. & ibi hanc ſententiam docent Odofr.& Bal. ac etiam Paul.Caſtr. numero primo, & ſecundo, in nouis prælection.ff.quib.mod.vſufruct.amittat & id ipſum tradit gloſ. in l. prima, in verbo (nam milites) & ibi Bal.num.primo,qui pulchram huius rei rationem adfert, & ibi quo

que Angel.nume. primo,& Caſtr. numero tertio,& Corne. numero ſecundo, Iaſ. numero ſecundo, & Deci.numero primo, qui hanc opinionē communiter teneri profitetur.C.de teſtam.milit.& id ipſum voluit Rip.in l. re coniuncti. numer. 34. & ibi etiam ante eum Bar.numer.58.ff.de leg.3. & idem cenſuit Floria. in l. heredes. §. ſimiles,num.ſecundo.ff.fam.hercis. & idem Florian. in l. quotiens in prin.num.ſeptimo,& in §. deniq; numero primo,ff. de vſufr. accreſ. & Anto.Gom.tho. 1. de contract. cap.10. num.16. verſ. confirmatur: ergo inter prędictos, a diuerſis perſonis inſtitutos, nullum conſortium adeſt. Quæ quidem opinio vltra prædicta fundari etiam poterit in l. cum ſingulis quæ eſt l.pen.ff.de vſufr.accreſ.vbi Odoſ. & Paul. Caſtr. in nouis prælectionibus,ac etiam Floria. ex eo tex. prædictam opinionem deducunt, & amplectuntur: & id ipſum etiā docuit Paul.Caſtr. in l. ſi ex noxal. §.fin. num. ſecundo,ff.de peculio vbi affirmat,quod communio, & conſortium nunquam exiſtit, niſi inter eos,qui eandem rem indiuiſim poſsident: & ſecus omnino iudicandum foreait, vbi diuerſas res obtinent: pro vt ſtatim declarabimus.

13 OCTAVO infertur inter duos fratres, quorum vnus improprietate, & alter in vſufructu vniuerſorum bonorum a patre inſtituti hæredes fuerunt; nullum conſortium exiſtere: quoniam inter proprietarium, & vſufructuarium, quia quilibet ſeparatim, & diuiſim ius ſuum habet,nulla communio,nec conſortium adeſt: vt expreſſe text.dicit in l.ſed etſi.ff. de rebus eorum,per quem text. hanc ſententiam docent ſoli. Nicolaus de Neapol. & Bart. ibidem, nam alij antiquirem iſtam non tangũt: ſed id ipſum voluerunt Nicol. vigel.ff.libr.18. part.ſecunda, capi. ſexto,reg. prim. excep. 22. & Simoncel.in tract. de decretis, libr. ſecundo, tit.quarto, num.32. fol. 65. & Molin. in conſuet. Pariſ.titul. primo, §. primo, gloſ. prima, numer.10. ad fin. & hanc eandem ſententiam probat tex.quem prædicti non citant, in l. ſed in emptore, quæ eſt l. 14. ff.de peculio, per quem tex. hanc eandem opinionem docet Paul. Caſtrenſ. in l.ſi.ex noxali.§.fin.numero ſecundo,ff.eod.titul.de pecul. inquiens eum text. eſſe valde notandum,in eo quod decidit, inter proprietarium, & vſufructuarium nullum conſortium, nec rei communionem exiſtere:idque optima ratione deciſſum fuiſſe Caſtr. oſtendit. Quoniam vt ille inquit,conſortiū & com-

& communio, non niſi ſuper eadem re, non autem ſuper diuerſa eſſe poteſt. Sed prædicti non habet communionem in eadem re, ſed in longe diuerſa, & diſtincta: quoniam diſtinctum, & diuerſum eſt ius proprietatis, ab vſufructu: vt tradit glo. in l. quarta, & ibi Bart. & Alberic. ff. de vſufruct. & Paul. in l. ſi quis. §. differentia. numer. tertio. ff. de acquir. poſſeſ. & Iaſſ. in l. prima, §. vſufructuarius. numer. ſecundo, ff. de noui. oper. nunciat. & hoc ipſum docent plures alij quos recenſet Pinel. in l. prima, par. tertia, numero primo. & ſequentib. C. de bonis maternis. & Rebuff. qui plura huc pertinentia adducit in l. recte dicimus per illum. text. ff. de verb. ſignific. Igitur inter proprietarium, & vſufructuarium conſortium eſſe non poteſt.

14 ET hanc eandem opinionem fære in terminis noſtris expreſſe ſequuntur, & probant Anto. Gomez in l. 74. Taur. numero 37. & Gregor. Lopez in l. 55. titulo quinto, part. quinta, in verbo communalmente in princip. verſ. ſed quid ſi dominus proprietatis, & Matienço libr. quinto, nouæ recopilatio. titul. 11. l. 13. gloſſ. tertia, numer. 11. & 12. fol. 309. qui omnes loquentes in quodam conſortij ſtatuto huic noſtro admodum ſimili aſſerunt; inter proprietarium & vſufructuarium, tale conſortij ſtatutum locum habere non poſſe: quoniam inter eos nullum conſortium adeſt.

15 EX prædictis itaque perſpicuum eſt, inter proprietarium, & vſufructuarium conſortium non exiſtere. Sed aduertendum eſt, quod quanuis res ita ſe habeat, & licet proprietarius libere poſsit ante diuiſionem ius ipſum proprietatis alienare, tamen vſufructuarius nullo modo poteſt, ius vſufructus diſtrahere; quinimò ſi id alienat abſque proprietarij voluntate, vſufructum ſtatim perdit, & ille proprietati confeſtim conſolidatur; & abſque vlla pretij ſolutione ad proprietarium redit: vt ita decidit text. in §. finitur inſt. de vſufr. & in l. ſi vſufructus. ff. de iure dot. & docet Azo. in ſumma, C. de vſufr. numero 20. & Paul. Caſtrenſ. in l. qui Romæ. §. duo fratres numero quarto, in fin. & ibi Alex. numero, 60. in princ. & Iaſſ. numer. 80. dicens ita communiter teneri. & ibi Rip. numero, 88. ff. de verb. obligat. & idem affirmat Socin. conſil. 10. numero, 13. volum. primo, & Couarruuias libr. 1. variarum reſolution. 8. num. ſeptimo, & hanc ſentētiam ſequuntur

pleriq; quos Pinell. recenſet in l. prima, part. tertia, numer. 38. & 39. C. de bonis matern. & eam ampleĉtuntur plures allij quos refert Matienço lib. quinto nouæ recopilatio. titul. 11. l. 13. gloſ. tertia, nume. 14. fol. 390. & Tiraquel. de retract. lign. §. primo, gloſ. ſeptima, num. 60. & 61. & Franciſcus Sarmiento, qui profitetur eſſe receptum communiter libr. tertio ſelect. cap. 9. in princip. & Caual. in tract. de vſufr. mulier. relict. numer. 66. fol. 214. & ſequent.

16 Sed hæc intelligenda ſunt, quãdo vſufructuarius alienatius ipſum vſufructus : ſecus vero erit, ſi ſolam commoditatem percipiendi vſumfructum alienet, quia tunc id facere poteſt, nec vſumfructum amittet : vt declarant Matienço, Caual. & Sarmient. in locis ſuperius citatis : qui ita communiter teneri profitentur.

SVMMARIVM.

2 Primus conſortij effectus eſt, nullum ex conſortibus poſſe, partem ſuam ante diuiſionem in extraneum alienare.

3 Conſortium vnde originem traxerit, & num. 4.

5 Statuta plurima reperiuntur quæ alienationem extra conſortes prohibent.

7 Ratio ob quam res ante diuiſionẽ alienari nequit ſubijcitur, & numer. 8. vſq; ad 12.

9 Res aliena contra domini voluntatem alienari non poteſt.

10 Si pars ante diuiſionem alienatur, effici non poteſt, quin etiam, & aliquid alienum diſtrahatur, cum quilibet conſors habeat partem, in qualibet minima parte, & num. 11.

13 Res indiuiſa, recte, & proprie mea dicitur, quo ad diſpoſitione partis meæ.

14 Confutat rationes, quas in fauorem ſororum alienationẽ rei indiuiſæ prohibentium adduxerat.

15 De iure communi, pars quantumcunq; indiuiſa alienari poteſt.

16 Statutum, vt etiam in foro conſcienti obliget, ſat eſt, coloratam rationem habere.

18 Statutum ligat, etiam ſi ratione careat

19 Statuta ſeruanda ſunt, etſi contra omnimodam rationem edita ſint, dummodo contra ius diuinum non exiſtant.

20 Statuta alienationem extra conſortes prohibentia, valida ſunt.

Cap.

Caput. IX.

1 QVA Potuimus diligentia in ſuperioribus luculenter oſtendimus, qui in hoc regno conſortes dicantur: & quæ ad conſortium inducentium neceſſaria ſint; ſuper eſt modo iuxta propoſitum a nobis ordinem, quos effectus conſortiū pariat, videamus.

2 In qua re ſciendum eſt, primū conſortij effectum eſſe, quod nullus ex conſortibus ante diuiſionem partem ſuam extraneo vendere poteſt: vt ita decidit for. prima, & 2. com. diuid. & vtrobique id ipſum Ioan. de Patos & Pertuſa expreſſe docent, idem etiam decidit obſ. ſed pone in fi. & obſ. item de conſuetudine, & obſer. Item ſicut. de conſort. vbi etiam Pertuſa, & Bages hanc ſententiā, vti conſtantiſsimam referunt: & idem voluit noſter Molin. in repertor. in verb. Alienare. fol. 15. col. 1. in fi. & iterum col. 3. in fin. & in verb. frater. fol 162. col. 2.

3 Hic conſortij effectus quantū nos coniectari poſſumus, ortum forſam habuit ex l. 1. cum ibi notatis maxime per Ioan. de Platea. n. 2. in fin. C. non licer. habitator. metrocom. lib. 10. Vel forſam, quod & probabilius exiſtimamus originē, traxit, ex diſpoſitione quadam antiqua, à l. dudum. C. de contrah. empt. relata, ſi quidem ibi hęc verba ſubijciūtur. Dudum proximus. conſortibuſq; conceſſum erat, vt extraneos ab emptione remouerent, neq; homines ſuo arbitrio vendenda diſtraherent; ex quibus verbis conſtat, ſimilem legem, his noſtris conſortij ſtatutis, antiquitus æditam fuiſſe, vnde ad normā, & ſimilitudinē illius legis antiquę Aragonenſes, maiores noſtri, foros hos cōſortij ædiderūt. Et quā-

4 uis illa lex antiqua á præfata l. dudum reprobata fuerit, eo quod grauis iniuria infertur ei, cui ſub hoc inani honeſtatis colore prohibetur, ne ſuo arbitratu quærere vel probare poſsit emptorem, & ne libere de rebus ſuis diſponere valeat, tñ prædicti maiores noſtri fororū cōditores, illā tāquā

5 huic regno vtilē amplexi ſūt, eāq; innouarunt, & approbarunt, ſicuti etiam in pleriſq; mundi partibus, illa lex antiqua tanquam vtiles, & iuſta innouata, recepta, & de nouo ſancita fuit: vti Tiraq. oſtendit in tract. de ret. lig. in præfat. nu. 15. & §. 1. glo. 1. n. 3. & Rolan. conſ. 63. n. 1. vol. 1. & conſil. 28. n. 33. & 34. vol. 2. & Deci. conſil. 619. numer.

2. &

2.& Greg.Lopez.in l.55.tit.5.par. 5.glo.1.& 2.quod etiam profitentur plerique alij quos infra nu.20. referemus.

6 Et quamquam lex illa antiqua noſtris conſortij foris omni ex parte non conueniat, quia per illã indefinite, & perpetuo bona extra conſortes alienari prohibebãtur, per noſtros autẽ foros, non indefinite, & perpetuo, ſed antę diuiſionem extra conſortes alienari vetantur: tamen nihilominus credendum eſt, noſtros Aragonenſes ad prædictos conſortij foros ſtatuendos, ex eadẽ lege anſam ſumpſiſſe, cum fori huiuſmodi ab eadẽ lege parum differant.

7 Quod ſi aliquis ſciſcitetur, quare fororũ prędictorũ cõditores ſtatuerint, nullum ex cõſortibus antę diuiſionẽ partem ſuã in extraneum alienare poſſe, ſciat duas a nobis ex cogitatas rationes, etſi non concludentes, ſaltim colloratas, & perſuaſiuas eos mouere potuiſſe. Quarum prior ſit, quod forſam conſiderarunt, abſq. ratione eſſe, eũ qui bona propriê ſua non obtinet, de illis diſponere poſſe: pro vt in terminis tradunt Sal. in l.1.nu.1.& Caſtren.num.1.& 2.& ibi quoq. Corne. nume.2. C. qui

8 teſt.facer.poſ. Sed qui rem communem, & indiuiſam obtinet, rem proprie ſuam non habet, quia res communis ante diuiſionem propria dici nequit: vt docet glo. in l.id quod noſtrum, & ibi Dec. num.4.& ibi quoq. addit. ad ipſum ff. de reg.iur.& id ipſum tradit Paul.Caſtren.conſ.221. num.1. vol.1.& Dec.in c.in ratione num. 9. de preben. & ipſe Dec. conſ. 275.nu.10.& Ripa. in l. ſerui electione. §.labeo num.10.ff.de leg. 1.& Rebuff.in l. litus §. prædia in prin..ff.de verb.ſig.fol. 574. ergo poſsidens bona communia, & indiuiſa de illis diſponere nequit: vt ita in terminis noſtris arguunt Sal.in d.l.1.nume.1.& Paul. Caſt. numero primo & ſecundo & ibi Corne.numero ſecundo C.qui teſta facer poſ.

9 SECVNDA ratio, quæ & vrgentior, & probabilior eſt, & quæ eos mouere potuit, forſam fuit, quod cõſiderarunt, iniquum & irrationabile eſſe, rem alienam contra domini voluntatem quem quam alienare poſſe: vt imperator ait in l.1.& l.nemo, & vtrobique id Bal. Sali. & alij docent C. de reb.alien.non alien.& in l.tertia, §. ſed quia C. com. de legat. & tradit Rolan.conſ.ſecundo, numero 105.volumi.primo.& Bello conſ.9.nu.1. Sed ſi conſors ante diuiſionem portionem ſuam alienare poſſet, rem quidem alienam contra domini voluntatem aliena-

alienaret, aliumque conſortẽ non
alienantem inuitum damno affi-
10 ceret. Quoniam ex quo alter con-
ſors non alienans, habet partem
in qualibet minima parte glebæ
alienatæ rei huiuſmodi indiuiſæ,
licet eam partem ad oculum de-
monſtrare non poſsit. vt tex. do-
cet in l. meuius. §. duobus, & ibi
gloſ. notabilis in verb. hanc ean-
dem ac ibi quoque Paul. Caſtren.
numer. 5. ff. de leg. 2. & gloſſ. in l.
plures. l. 27. in verb. adiecta. ff. de
dam. infect. & tradit Viuian. in l.
ex mille. §. fi. ff. de euict. & Bartol.
in l. Atheius. §. de eo tempore in
fin. ff. de aqua plu. arcen. & Bal. in
c. imperialem. §. præterea duca-
tus, num. 7. de proh. feud. alien. per
feder. & id ipſum cenſuit Anchar.
conſil. 370. numer. primo, verſic. &
ideo: & Cæpol. conſil. 4. numer. 9.
ad fi. in crim. & Aretin. in l. ſerui
electione. §. cum fundus in fi. &
Ripa in §. labeo. num. 10. ff. de leg.
1. & Calca. conſil. 35. & Iaſ. in l. 3.
§. incertam. num. 1. ff. de acquiren.
poſſeſſ. & Chaſ. rubr. 4. §. 15. in
verb. de ſon. nume. 2. ad fi. verſ. ta-
men dici poteſt, & Rebuff. in l. re-
cte dicimus, l. 25. §. quintus mutius
verſ. quarto. ff. de verb. ſign. fol. 212.
& Alciat. lib. 1. diſpunct. c. 24.

11 Sane ſi ipſe conſors ante diui-
ſionem alienaret, efficere non poſ-
ſet, quin in ea ipſa parte, quam
diſtraheret, aliquid ad alium con-
ſortem pertinens alienaret, ſicque
rem alienam contra domini volun
tatem alienaret, & alterum con-
ſortem inuitum pregrauaret: vt
rem hanc in terminis noſtris de-
clarat Paul. Caſtr. omnino viden-
dus in l. Iulianus. §. idem Celſus
numer. 3. ff. de actio. emp. & idem
Paul. in l. 1. nu. 4. C. com. vtriuſque
iudi. & Socin. conſ. 75. nume. 1. vol.
1. & Simoncell. in tract. de decret.
lib. 2. tit. 4. numer. 1. Ideo ne hoc
inconueniens ſequatur merito
hæc rei indiuiſæ alienatio, tam-
quam iniqua, & irrationabilis, &
alienationem rei alienæ contra do
mini voluntatem admittens, &
conſortem non alienantem præ-
grauans, à foris noſtris prohibita
fuit: vt hanc rationem in terminis
noſtris ſentire videtur Odofred.
in l. 1. ante num. 1. C. qui teſt. facere
poſ.

12 Cæterum etſi hæ rationes co-
lorate, & perſuaſiuæ ſint, tamen
ſi intrinſecus, & occulate inſpiciã-
tur, hanc foralem alienationis rei
indiuiſæ prohibitionem, non om-
nino iuſtificant: quoniam etſi ve-
rum ſit, rem indiuiſam proprie
meam dici non poſſe, veruntamen
13 id intelligendum eſt, quo ad diſ-
poſitionem totius, ſecus tamen
eſt, quo ad diſpoſitionem partis
mæ: quia quo ad hoc, vere, &
proprie

proprie mea dicitur, de illaque parte mea, perinde diſponere poſſum, ac ſi res diuiſa eſſet; vt declarat Bartol. in l. ſerui electione. §. labeo ait. num. primo, & ibi Cuma numer. 1. & Caſtr. num. primo, Aret. numer. 4. Alex. Iaſ. & Socin. nume. 1. ff. de leg. 1. id ipſum etiam docent Bal. in l. 1. num. 1. Salic. nu. 1. Paul. Caſt. num. 3. Alex. numer. 3. Iaſ. num. 1. 2. & 3. Dec. num. 2. & 3. & Corn. num. 2. & 4. C. qui teſtam. facer. poſ. & Dec. in l. id quod noſtrum num. 4. cum ſeq. ff. de reg. iur. & Reb. in l. litus. §. prædia. verſ. ſecunda concluſio, & verſ. ſecundo non poteſt. ff. de verbor. ſig. folio. 574. & 575. & fere in noſtris conſortij terminis hanc ſententiam probauit Paul. Caſtr. conſ. 221. nu. 1. ad fi. vol. 1. & Molin. in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 1. nume. 71. vbi profitetur hanc eſſe com. DD. opinionem, quam etiam ſequitur Afflict. in tract. de iure protho. in prin. l. n. 15. 16. & 17.

14 Neque etiam ſatisfacit, quod ſi alienatio rei indiuiſæ permitteretur, inde rei alienæ contingeret alienatio, & conſorti non alienāti damnum reſultaret, quod irrationabile eſt: nam reſponderi poteſt, quod etſi verum eſſet, ex alienatione rei indiuiſæ, alienationem rei alienæ reſultare, tñ quia ex eadem alteri conſorti non alienanti nullum detrimentum ſequitur, vel redundat, quoniam facta poſtea diuiſione tantundem, quantum ad eum, intellectu iuris ante alienationem ſpectabat, recepturus eſt; ſicque ex alienatione rei indiuiſæ in effectu nullum damnū paſſurus eſt, non iniquum ſed iuſtiſsimum fore iura cōmunia cenſuerunt, homini libero diſpoſitionem partis rei ſuæ indiuiſæ non prohibere: vti hac ratione hoc ita ſentire videtur Odofr. in l. prima, & ibi Sal. numer. 1. C. qui teſtam. facere poſſ. & Paul. Caſtr. in l. prima, num. 4. C. com. vtriuſque iud. & in l. Iulianus. §. idem Celſ. num. 3. ff. de act. empt. & Bartol. in l. qui Romæ §. duo fratres. num. 22. & ibi Ripa. num. 85. ff. de verb. oblig. & Bero. q. 116. num. 5.

15 Quare hac ratione iure communi Romanorum, non obſtantibus rationibus, quas ſupra in confirmationem ſororum conſortium inducentium, & alienationem rei indiuiſæ prohibentium adduximus; vt iuſtiſsimum ſancitum fuit, quemlibet ex conſortibus, etiam ante diuiſionem, partem rei ſuæ indiuiſæ, in extraneum alienare libere poſſe: vt conſtat ex l. falſo. C. de com. rerum alien. vbi imperator in hæc verba ait. Falſo tibi perſuaſum eſt, communis prædij portionem pro indiuiſo, ante

antequam communi diuidundo iudicium dictetur, tantum ſocio nõ etiam extraneo poſſe diſtrahi: quo loci Odofre. Bal. & alij hanc ſententiam docent: & id ipſum, vti æquiſsimum, & iuſtum decidit tex. in leg. 1. portionem eod. titul. vbi quoq; Bald. Salic. & alij illud idem profitentur: & idem probat tex. in l. 1. C. comu. diuid. vbi gloſ. 1. Bart. nu. 1. Bald. nu. 1. Ang. nu. 1. Sali. num. 1. Caſtr. num. 2. expreſſe affirmant, communionem non impedire, quominus quis portionem ſuam indiuiſam extraneo vendere poſsit, idem quoque pulchram rationem ſubnectens tex. decidit in l. dudum. C. de contrah. empt. vbi & hanc opinionem Bal. numer. 1. Ang. num. 1. & ibi add. eum, & ibi etiam Sal. num. 1. & 4. & Paul. Caſtren. num. 1. & 2. & ibi quoque Igne num. 1. expreſſe amplectuntur: ex quibus iuribus hanc eandem ſententiam, vt iuſtam, & rationi conſentaneã ſequuntur Specul. in tit. de empt. & vendit. in prin. nu. 64. in 4. par. & Bart. in l. 7. §. fi. ff. com. diuid. & idem Bart. in l. vn. num. 1. & ibi Odofr. num. 1. & 3. & ibi quoq; Io. de Plat. num. 1. de venditione rerum fiſcalium cũ priuato com. lib. 10. C. & Odofr. in l. alienationes, numer. 1. ff. famil. hercis. & Paul. Caſtrenſ. in l. ſi familiæ, numer. ſecundo. C. fam. hercis. & in l. ſi frater. nume. 2. C. com. vtriuſque iudit. & pulchre Anchar. conſil. 370. numero primo, & conſil. 371. numer. primo. Id ipſum etiam probarunt Roman. conſil. 107. numer. primo, & conſil. 484. numer. 1. & Alex. conſil. 173. ante numer. 1. vol. 6. & Corn. conſil. 89. numero ſexto, volum. tertio, & Ruyn. conſ. 27. numer. 3. vol. 4. & Fabian. in tract. de emp. & vend. in 20. quæſt. 3. q. princ. numer. 41. & Soci. conſil. 272. numer. ſexto, & ſeptimo, volum. ſecundo, & Dec. videndus, conſil. 282. nume. 7. verſ. vltimo quæritur, & conſ. 619. n. 2. & Soc. Iun. conſ. 20. n. 7. & 8. vol. 1. & Molin. in conſuetud. Pariſ. tit. 1. §. 13. gloſ. 1. num. 15. & 46. cum ſeq. in 6. quæſt. princ. & Reb. in l. recte dicimus. §. 5. verſ. 8. ff. de verb. ſignifi. fol. 212.

16 Ex quibus omnibus, vt vides euidenter conſtat, prædictas rationes, ob quas conſortium, & prohibitio alienationis rei indiuiſæ in hoc regno inducta fuit, nõ omnino concludentes fore, nec hanc prohibitionem iuſtam reddere: veruntamen, etſi res iſta ita ſe habeat, nihilominus huiuſmodi alienandi prohibitio rei indiuiſæ ſeruanda eſt, & in foro etiam conſcientiæ obligat, quoniã ad hoc, vt ſtatuta obligent, & neceſſario etiam in foro conſcientiæ

ligent

ligent, ſatis eſt, ſtatuentes aliquali colorata ratione ad id ita ſtatuendum motos fuiſſe: vti docent Bal. in l. lege. nume. 1. C. de leg. hæred. & in c. ex reſcripto numero. 10. de reſcript. & conſ. 437. col. 2. vol. 5. & appoſite Tiraq. in præfat. de ret. lig. num. 76. & Molin. in conſu. Pariſ. tit. 1. §. 25. num. 3. & Corn. conſ. 29. num. 14. vol. 3. & Oſaſ. dec. 17. num. ſeptimo, & Iaſſ. conſ. 67. nu.
18 22. volu. quarto. Satis enim eſt ſtatuentes putaſſe, tale ſtatutum bonum eſſe, licet ad illud ædendum nulla ratione moti fuerint: vti aſſerit Bal. in l. non omnium, ante numer. 1. & in l. de quibus numer. 32. ff. de legib. & Corn. conſ. 29. nu. 14. vol. 3. & Tiraq. in præf. de ret. lig. num. 76. & in conſortij terminis hoc aſſerit Socin. Iun. conſ. 20. num. 21. vol. 1.

19 Quinimo, etſi huiuſmodi ſtatuta contra omnimodam rationem ædita eſſent, nihilominus ex quo contra ius diuinum non ſunt, obligabunt. & ſeruanda erunt: vti tradit Io. Faber. in §. ex non ſcripto. nu. 10. inſtit. de iure natur. gent. & ciuil. & Calca. conſ. 3. & Bal. d. l. de quibus numero. 32. & Tiraq. in d. præfat. de ret. lig. numer. 76. Quocirca abſq; dubio, hæc noſtra conſortij ſtatuta, tametſi concludenti ratione carerent, etiam in foro conſcientiæ obſeruanda ſunt, maxime quod de eorũ validitate nullus dubitat, quia clariſsimum eſt,
20 talia ſtatuta valere: vti ex pluribus Dec. probat conſ. 88. nume. 1. & Alex. conſ. 51. nume. primo, vol. primo, & Pariſ. conſ. 83. numer. 5. vol. 3. & Ruy. conſ. 27. vol. 4. & Iaſ. in l. fi. num. 11. C. de iure. empt. & Corne. conſ. 29. num. 14. vol. tertio & Tiraq. de ret lig. in præfat. num. 15. & Rol. conſ. 63. numer. primo, vol. primo, & Io. de Platea, in l. 1. numer. 3. in fi. non licet. habit. metrocom. libr. 11. C. & hanc ſententiam probarunt plerique quorum meminit Ludo. Mexia in prag. taxæ Paniſ. in quinta concluſ. numer. 108. fol. 87. & 88. & ideo in vtroque foro ligant, vt prædicti profitentur.

SVMMARIVM.

1 Res conſortio ſuppoſita obligari non poteſt.
2 Idque ſepius in hoc regno ita deciſſum fuit.
3 Indiuiſa res in terminis iuris cõmunis á conſorte hipotechæ ſubijci poteſt.
4 Hipotecha rei indiuiſæ durat ſuper toto etiam ſi poſtea per conſortes diuiſio fiat.
5 Niſi is cui res ante diuiſionem obligata fuerat, ad diuiſionem citatur ſit.

Caput.

Caput. X.

1 SECVNDVS conſortij æffect⁹eſt,quod nullus ex conſortibus ante diuiſionem, ſuã portionem alicui extraneo hipothecare poteſt: vt ita decidit for. 1.& for.2.com.diuid. & vtrobiq; hanc ſententiam Ioan. de Patos & Pertuſa probant, & idem decidit obſ. item forus,& obſ. item de conſuetudine de conſort. vbi Bages, & Pertuſa id ipſum profitentur:& hoc ſentit, licet clare non loquatur noſter Molina in repertor. in verb. alienare. fol. 15. col.1.& in verb. frater non tenetur fol. 162. col. 4. ex quibus in
2 eiſdem terminis noſtris ita deciſum fuit in curia Iuſtitiæ Aragonum in proceſſu Tutorum Mariæ Ximenez ſuper appreh. die 21. Ianuarij. 1564. & iterum in eadẽ curia in proceſſu don Galcerandi de Caſtro ſuper appreh. in articulo proprietatis die 18. Maij. 1573. In quibus quidem proceſsibus ex decreto doctiſsimorum dominorum Lucuntenentium declaratum fuit, hypotecam rei conſortialis indiuiſæ per alterum ex conſortibus contractam non ſubſiſtere,nec etiam quoad portionem obligantis valere. In quorum confirmationem adduci poteſt, id quod in ſimili caſu Bellon adfert conſil.9.nume. primo.

3 Hic conſortij effectus,ſicut & præcedens iuri communi ex diametro repugnat, ſiquidem de iure, quilibet ex conſortibus ante diuiſionem partem ſuam hipothecare, & obligare,libere poteſt,illaque hipotheca valida eſt, & ſubſiſtit: vt ita expreſsim decidit text. in l. vni. & ibi ita docent gloſſ.& Bald.numer.1. & Salicet.num. 1. C. ſi com. res pign. data ſit:& idem quoque diſponit text.in l.2. & ibi hoc aſſerit Pau. Caſtren.nume.1.C.com.diuid. & text. in l. ſi fratres, & ibi gloſſ. in verb. obligatio, & ibi Paul. Caſtr. numer.2.C.com.vtriuſque iudit.& tradit glo.in l. ſi quis putans. §. ſi fundus communis in verb. creditori, & ibi Bartol. & Floria.num. 1. & 4.ff. com diuid. & gloſſ. in l. qui neque in verb. communia ff.de reb. cor. & idem late probat Neguſ. in tractat. de pignor. 3. memb. 2. par. quæſtio. 5.num. 36. cum pluribus ſequen. & Chaſſan. rub.4. §.15. in verb. de ſon. num. 2. verſ.aduerte, & Rebuff. in l. recte dicimus l. 25.

§. Quintus Mutius verſ. octauo, ff.de verb.ſig.fol.212. Quod etiam cenſuerunt omnes, quos ſtatim citabimus.

4 Quę ſententia in terminis iuris communis, vſque adeo vera eſt, quod ſi vnus ex conſortibus rem communem ante diuiſionem obligat, licet poſtea inter eoſdem cóſortes diuiſio fiat, nihilominus tota res pro indiuiſo obligata permanet, ſiue res tota vni adiudicétur, ſiue æquis regionibus diuidatur, ſemper enim hipotecha in ſtatu ſuo, & portione indiuiſa, vt prius manet, quando quidem dimidia dimidiæ recte pro indiuiſo obligari potuit, neq; per diuiſioné inter conſortes poſtea factam, ius tertij, & ſic ius pignoris altera ri debuit: vt ita expreſſe decidit tex.in l. ſi quis putans. §. ſi fundus, & ibi hoc ita tradit Bartol.& Flori.nu.1.&4.ff.com.diuid. & tex.in l.3.§.fi.& ibi Bartol. ff. qui pot. in pig.hab.& tex. in l. ſi conſenſerit §.fi.&ibi quoq; hoc tradit Bartol.ff.quib.mod.pig. vel.hipotec. ſolui. Ex quibus iuribus hanc ſententiam, vt veriſsimum docēt Bal. Ang.& Sali.in l.vni. C. ſi.com.res pig.data ſit, & Paul. Caſt.in l. Iulianus §.idem Celſus num.3.ff.de act.emp.& in l. ſi fratres num.2. C.com. vtriuſque iudit. & Carol.Molin. qui teſtatur ita plu-ries in Pariſienſi ſenatu iudicatum fuiſſe, in conſu.Pariſ.tit.primo §. 2[illegible]o.1. numero 45. fol.98.& id ipſum cenſuerunt Ripa. in l. prima num.18.ff.de pigno.& Gomeſ. in §. quedam numero 10. in fi.verſi.& hoc idem Inſt. de actio. de Bero.queſt.116.numer. tertio, & Soci.conſ.75.num.primo, vol. primo, & Neguſ. in tract.de pigno.in 3.Memb.2.par.queſt.5.num. 37.& 43.& Mudeus in ſuo tract. de pignoribus c. de pig.fruct. nu. 42.fol.266.

5 Et quāquā hoc limitari ſoleat, quando is cui ante diuiſionem res obligata fuerat, diuiſioni poſtea inter conſortes factæ inter ſuit, vel quando ſi non interſuit ſaltim, vt eidem præſens eſſet citatus fuit, quoniam his caſibus non in tota re pro indiuiſo, ſicut prius obligatio permanet, ſed dumtaxat in ea parte durat, quæ obliganti ex diuiſione obuenerit: vt Bartol. docet in l. qui Romæ §. duo fratres numer. 22.in fi.& nume. 23. & ibi quoque Ripa.nume.85.ff. de verb.oblig. & id ipſum cenſuit Florian. ĩn l. ſi quis putans §.ſi fundus. numer. primo, ff. com diuid.& Soci. conſ. 75.numer.1. vol.1. & Bero.q.116. nume.3. Nihilominus tamen ex eiſdem, & ex prædictis euidenter patet, hunc noſtrum conſor-

tij

tij effectum ex diametro iuri communi repugnare. Quo fit, vt quantum poſsibile fuerit, reſtringi debeat, prout nos latius. c. 2. ſic fieri debere aperte demonſtrauimus.

SVMMARIVM.

1 Conſors ante diuiſionem partẽ ſuã donare non poteſt.
2 Sed an ſaltim, ſi ob dotem extraneo donet, donatio valeat.
3 Donatio ob dotem quæ alias reuocari poſſet, non reuocatur.
4 Bona fideicommiſſo ſubiecta, ob dotẽ alienari poſſunt. ſed intellige. vt num. 9. & 16.
5 Portio indiuiſa, etiam ob dotem alienari nequit.
6 Statutum generaliter loquens dotem comprehendit.
10 Marito cui res indiuiſa euincitur imputandum eſt. cur de euictione ſibi non proſpexit, & num. 11.
12 Res aliena in dotẽ data euinci poteſt.
13 Bona fideicommiſſo ſubiecta in dotem donata, adueniente fideicommiſsi die vendicari poſſunt.
18 Donans dotem de euictione non tenetur, quando à traditione incepit, idem in donante ſeruatur. num. 19.
20 Rem alienam in dotem donans, ſi rem alienam eſſe ſciuit, & tacuit, de dolo tenetur,
21 Donans in dotem rem alienam æſtimatam, de euictione tenetur, ſed intellige vt num. 22.
23 Dotem donans de euictione tenetur, quando ita cautum eſt.
24 Extraneus dotem donans, & eam ſibi reddi ſtipulans, de euictione tenetur.
25 Pater dotem donans de euictione aſtrictus eſt.
26 Propter temerariã aſſertionem quiſq; de euictione tenetur.
27 Dotem donans, quando a promiſsione incepit de euictione tenetur.
28 Ratio differentiæ inter hos caſus, quãdo dotem donans à traditione, & quãdo a promiſsione incepit, aſsignatur.
29 Quando maritus rem in dotem promiſſam, alienam eſſe ſciebat, de euictione agere nequit.
30 Donatio rei indiuiſæ in terminis iuris communis permiſſa eſt.
31 In dubio tamen, conſors partem pro indiuiſo obtinens, illam dumtaxat, non totam rem donare cenſetur.

Caput. XI.

1 CONSORTII EFfectus proſequendo, ſciendum eſt, tertium effectum eſſe, nullum ex conſortibus ante diuiſionem partem ſuam donare poſſe: vt ita diſponit forus primus, communi diuid. in illis verbis (non poteſt

 dare(

dare) & idem decidit for. 2. ibi (ſiue dare) eod. titul. & vtrobique hunc ſententiam, vti certiſsimam Patos, & Pertuſa docent.

2 Sed hic quæritur, num ſi vnus ex conſortibus partem ſuam indiuiſam, alicui puellæ in dotem, & contemplatione matrimonij donauerit, donatio huiuſmodi, quaſi rei cõſortio ſuppoſitæ, nullius momenti ſit, & a conſortibus ſuperſtitibus reuocari poſsit; an vero è contra ſubſiſtat, & retractari nequeat. In qua re dum caſus eueniſſet; quidam aduocati affirmabant, prædictam donationem validam eſſe, nec per conſortes ſuperſtites reuocari poſſe

3 Quoniam vt illi aiebant ſpecialiter in fauorem donationes ob dotem factæ, inductum eſt, vt bona quæ alias alienari non poſſunt, ſi in dotem donata fuerint, non reuocantur, ne maritus, qui puellam ſine dote non recepiſſet, onera matrimonij abſq; dote deceptus ſuſtinere cogatur: vti in ſimili caſu cenſuit Rip. in l. ſi vnquam. q. 22. numero. 46. in fin. & ibi quoque Tiraquell. in verb. donatione largitus. num. 193. iuxta primam æditionem, & numero 240. & 243. iuxta nouiſsimam æditionem. C. de reuoc. donat. ergo bona conſortio ſuppoſita, 5 etiam ſi alias alienari nequeãt, ſi in dotem, & contemplatione matrimonij donata fuerint, reuocari non poterunt, ne maritus onera matrimonij abſque dote deceptus ſuſtinere cogatur: prout etiam in ſimili caſu, hoc ita docuit text. in l. fin. §. ſi a ſocero, & ibi Bartol. & Ang. ff. quæ in fraud. credit. & Matienço. lib. quinto, nouæ recopilat. titul. primo, l. quinta, gloſſ. quarta. nume. tertio, fol. 44. & titul. 8. l. tertia, gloſſ. 6. numer. 1. & 2. fol. 209. & Phan. in tract. de lucro dotis gloſſ. 10. nu. 58.

4 SECVNDO prædicti aduocati ad ſupradictam eorum opinionem confirmandam aliud fundamentum adducebant videlicet, quod ſicut in terminis iuris communis, bona fideicommiſſo ſubiecta ob dotem alienari poſſunt, vt probat text. in auth. res quæ, & ibi hoc docent omnes. C. com. de leg. & hoc ipſum late tradit Aym. conſil. 291. nume. 5. & Rolan. conſil. 85. num. 23. vol. 1. & Couar. lib. 3. var. reſol. c. 6. nu. 10. & Menoch. de arbitrar. caſu 182. num. 69. quod ita bona conſortio ſuppoſita, ob dotem alienari poterunt, vt etiam nos infra c. 46. num. 12. & 20. latius oſtendemus.

5 Cæterum prædictis non obſtantibus

tibus, contraria ſententia, quod immo bona conſortio ſuppoſita, in dotem extraneo donari nequeant, probabilior nobis ſemper viſa fuit. Ad quod affirmandum mouemur primo, ex eo quod fori prædicti.1. & 2. com diuid. donationem rei indiuiſę generaliter
6 prohibet. Sed receptum eſt, quod ſtatutum generaliter loquens, dotem quoque comprehendit, niſi quādo dos ipſa ſpecialiter priuilegiata reperitur, vti in ſpecie ita voluit Dec.conſil. 5. numer. 1. in fin. & num.2. & idem Dec.conſil. 301.numer.5.& conſil. 536. num. 8. verſic. Sed ad hoc, & nume.9. & ipſe Deci.in cap.ſedes.numer.35. & ibi Hiero. Gigas. in addit. de reſcript. & hoc ipſum cenſuit Nata conſil. 410. num. 20. & Oſaſc. deciſio.135.nume.3. ergo donatio etiam ob dotem in prædicta generali fororum prohibitione cō-prehenſa fuit, ex quo in ſpecie donatio rei indiuiſæ ob dotem à foris permiſſa non reperitur: vti fære in terminis hoc argumento
7 ita reſoluit Dec. in locis ſupra proxime citatis. Nec refert, quod maior ratio adeſſe videtur, quod donatio rei indiuiſæ ex cauſa dotis permiſſa putetur, quam quod donatio ipſa ex alia cauſa conceſſa cenſeatur, & quod propterea credendum non eſt, foros prædictos in ſui generali donationis prohibitione, donationem etiā ob dotē comprehendiſſe: quoniam huic obiectioni ſatisfacit Philip. Dec. dicto conſ.5.num.2.& conſil.536. num.9. affirmans quod licet verum ſit, maiorē rationē prohibitionis, in donatione ſimplici ſubeſſe, quā in donatione, quæ ex cauſa dotis
8 fiat, tamen quod ex quo ſtatutum generaliter donationem prohibuit, etiam eam donationem, quæ in dotem fiat, vetare voluiſſe credendum eſt, quoniā ſtatutū generaliter prohibens, omnes caſus generaliter includit, licet maior ratio in vno, quam in alio ſubſit: vt probat tex.in l.1.§. quod autem. ff. de aleator. & quod propterea putandum eſt, prædictum ſtatutū generaliter loquens, in prædicta eius generalitate, etiam donationem ex cauſa dotis comprehendere voluiſſe.

9 SECVNDO ad eadem opinionem affirmandam mouemur ex eo quod ſicut in terminis iuris cōmunis receptum eſt, bona fideicommiſſo ſubiecta, ob cauſam dotis extraneo donatæ, alienari non poſſe: vti cēſuit Bart. in auth. res quæ n.4.& ibi Iaſ.nu.12.C.cō. de leg.& Aret.conſ.37.n.4.& 5. & hoc ipſum voluit Soci. reg.26.fallen.2. & Raben. in ſuo alphab. in verb.alienatio, & Ruy. conſi. 137.

H 3 num.

num.17.vol 2.& Couar.lib. 3. variar.reſolut.c.6.num.10. verſ.primum, vbi ita communiter teneri profitetur, & hoc ipſum aſſerit Soci.Iun.conſil.119.num.11.vol. 2. & hocidem ſequūtur alij quos infra c.50.nume.11.citauimus. Ita quoq;in propoſito, bona conſortio ſuppoſita, quæ bonis fideicom miſſis ſubiectis ſimillima ſunt, ob cauſam dotis extraneo donatæ, alienari non poterunt.

10 Nec huic ſententiæ obeſt conſideratio illa, qua prædicti aduocati ad contrarium aſſerendum mouebantur, videlicet, quod iuſtum eſt, hanc rei indiuiſæ ob dotem donationem, â conſortibus ſuperſtitibus reuocari non poſſe, ne maritus ſine dote, onera matrimonij deceptus ſuſtinere cogatur. Quoniam huic conſiderationi reſpondemus, quod immo hoc caſu nulla iniquitas reſultat, quod donatio huiuſmodi a reliquis conſortibus reuocetur, & quod maritus ſine dote onera matrimonij ſuſtinere cogatur: quia marito imputandum eſt, quod tempore donationis dotis, de euictione ſibi non proſpexit, cum de illa ſpecialiter ſibi cauere potuerit, quare cum hoc non fecerit ſibi nō alijs amputare debet, & idcirco optima ratione, maritus ipſe onera matrimonij ſine dote ſuſtinere cogi poterit: vt in ſpecie ita hanc obiectionem diluit Odofred. in l. prima, nu. 6. in fi. C.

11 de iure doti. In culpa enim maritus fuit, quare rem illam ſibi in dotem datam alieno iuri ſubiectam eſſe poſſe, non cogitauerit, & proinde de euictione ſibi nō prouiſerit, & ideo maritus ipſe hoc caſu non iniuſtè, ſed æquè negligentiæ ſuæ meritas pœnas luit, & ſine dote onera matrimonij ſuſtinet: vti in ſimili caſu affirmant Tiraquell. in l. ſi vnquam, in verb. donatione largitus, nume. 196. C. de reuoc. donat. & Anto. Gom. in tho. de contract. c. 2. num. 27. in fin. & Gregor. Lopez. in l. 22. titul. 11. part. 4. in verb. deue de la

12 fazer. Alioquin ſi cōſideratio prædicta attendenda eſſet, ſequeretur plane, quod ſi res aliena in dotem donaretur, quod ipſa res a domino ipſius vendicari, & a marito euelli non poſſet, cum tunc maritus ipſe ſine dote deceptus onera ſuſtinere cogeretur, cuius rei contrarium pleraque iura probant, ſæpe decidentia, rem alienam in dotem donatam, non obſtante quod maritus ſine dote deceptus remanebit, & onera matrimonij ſuſtinebit. a domino eiuſdem rei vendicari, & ipſi marito auferri poſſe: vti hoc ita aperte deciditur in l. 1. §. primo, C. de

rei

rei vxor. act. vbi gloſſ. & DD. hanc aſſertionem tanquam equitati, & rationi conſentaneam docent: & id ipſum deciditur in l. 1. & ibi gloſſ. Bartol. Bald. Salic. & alij hoc idem profitentur C. de iure doti. & idem quoque deciditur in l. ſi pro re pupilli. §. fi. & ibi hoc affirmant Barthol. Bald. & Angel. ff. de euict. & hoc ipſum ſtatuitur in l. quamuis in bonis, & ibidem hanc ſententiam vti iuſtiſsimam tradunt gloſſ. & DD.
13 ff. de iure doti. Quorum iurium auctoritate plerique affirmant, quod ſi res fideicommiſſo ſubiecta in dotem donata fuerit, adueniente fideicommiſi die, ab ipſo fideicommiſſario vendicari, & a marito auferri poterit, non obſtante quod hoc caſu maritus ſine dote deceptus onera matrimonij ſuſtinebit: vt ita eruditè cenſuit Bald. conſil. 468. vol. quarto, & idem Bal. in l. 1. num. 2. in fin. C. de iure dot. & hoc ipſum voluit Aym. conſil. 186. numer. 17. & Gaſp. Caballin. in tract. de euict. §. 4. nume. 8. verſ. mulier. fol. 163. & idem quoq; exiſtimauit Phan. in tract. de lucro dotis gloſſ. 10. numer. 70. fol. 478. Quo circa ex prædictis patet, quod ſupradicta aduocatorum conſideratio iuri communi repugnat, & quod ideo tamquam abſurda reijcienda eſt: vt in ſpecie ita exiſtimauit Alexād. conſil. 176. numer. 9. volum. 7. qui id hanc rem omnino videndus erit.

14 Non etiam obeſt, quod ſupra numer. 3. ex Ripa, & Tiraquell. adduximus: quoniam contrarium quod immo donatio, etiam ex cauſa matrimonij contrahendi puellæ facta, natiuitate filiorum ſuſceptorum reuocatur, etſi inde maritus deceptus remaneat, & onera matrimonij ſine dote ſuſtineat: vti verius Alex. affirmant conſ. 71. num. 1. & per totum. vol. 4. & Iaſſ. conſil. 171. per totum ſed maxime numero 1. & 12. vol. 4 & Socin. conſil. 147. vol. quarto. & Boherius deciſione. 158. numero. 10.

15 Non etiam obeſt, quod ſupra in eodem numero tertio, ex Matienço retulimus: Qoniam contrarium, quod immo dos inofficioſa, conſtante matrimonio reuocari poſsit, etiam ſi maritus deceptus remaneat, vti probabilius affirmauit Paul. Caſtrenſis in l. 1. num. fin. C. de inof. dotib. & id ipſum amplexus fuit Ioan. Lupi. in cap. per veſtras not. tertia. §. 22. num. 10. & Ripa. in l. 1. num. 68. ff. ſol. matri. & Saray. in additio. ad Math. ſing. 46. & Gomez Arias in l. 27. Taur. numero. 11. & idem quoque ſequuntur plerique alij

quorum meminit ipſe Matienç. lib.5.nouę recop. tit. 8.l.3. glo.6. num.2.fol.209.vbi de hac relatiſſime agit.

16 Neq; vltimo loco obſtat, quod ſupra num.4. diximus, rem fideicommiſſo ſubiectam ex cauſa dotis alienari poſſe: quoniam illa ſententia procedit, & vera eſt, quando pro dotanda filia, vel perſona aliqua ab ipſo teſtatore fideicommitente deſcendente, alienatio illa fiat, quoniam tunc alienatio huiuſmodi recte fieri poteſt: At ſecus omnino eſt, quando pro dotanda perſona extranea, alienatio huiuſmodi fieret, quoniam tunc alienatio illa fieri non poſſet, nec facta valeret: vt ita reſoluũt DD. omnes quos ſupra num. 9. citauimus, ſed maxime hoc ita explicat Lud. Moli. de primog. Hiſpan. lib. 4.c.6.num.3.& 6.fol.163. Quo circa cum in propoſito noſtro, donatio iſta dotis rei indiuiſæ in fauorẽ perſonæ extraneæ facta proponatur, ſecure reſolui poteſt, ipſam donationem nullius momenti eſſe, & per conſortes ſuperſtites reuocari poſſe.

17 Sed hic quæritur, num mulier iſta dotis donataria, a qua per conſortes ſuperſtites res indiuiſa in dotem donata, vendicata, & euicta fuit, aduerſus heredes conſortis donantis, de euictione agere poſsit. In qua re, vt perfecta reſolutio habeatur, duæ concluſiones, cum ſuis limitationibus obſeruandæ erunt.

18 Quarum prima ſit, quod vbicunque res aliena, veluti eſt res fideicommiſſo, vel conſortio ſuppoſita, in dotem ab extraneo puellæ donata fuit, ſi huiuſmodi donatio dotis, non a promiſsione, ſed a traditione incepit, & donans prædictus bonam fidem habuit, & rem donatam alienam eſſe ignorauit, quod licet poſtea res illa in dotem donata, euicta fuerit, donator ipſe de euictione non tenetur: quoniam non debet quis ex ſua liberalitate præter ſuam intentionem damnum pati, & bona fides, quam donator tempore donationis habebat, donantem ipſum ab euictione immunem reddit: vt ita in terminis decidit tex. in l. prima, & ibi hanc ſententiam docent glo. & Odofred. num.6. in fi. & numer. 8. & Cinuſ. numero. 4. & Alberi. & Bartol. in ſumario, & Bald. num. primo, verſ. ſed ponemus, & ibi quoque Sal. nume. primo, & quarto, C. de iure dot. & idem voluit Aret. in §. fuerat numer. 12. & ibi Iaſſ. nume. 33. inſtit. de actio. & Bald. Nouel. in tract. de dote. parte ſeptima, priui. 41. & Neguſ. in tract. de pigno. in ſecunda. part. memb. quarto. num.

numero.27.& Imol. in cap. vlti. numer. 18. & ibi Anton. de Burgos numer.23.de emp.& vend. & hoc ipſum amplectitur Campez. in tract. de dote prima par. q.80 numer.1.priuil.13.& 2.par.q. 85. & Anton. Gomez in thom. 2. de contract.cap.ſecundo.nume.27.& Gregor.Lopez in l.22.tit.11.par. 4, & Caballin.in tract.de euict. §. 4.num.7.fol.161.

19 Quæ quidem cõcluſio vltra prædicta comprobari poterit, ex eo quod ſicut frequenti calculo receptum eſt, quemlibet donatoré de euictione non teneri, vbi donatio ipſa, non a promiſſione, ſed a traditione incepit: vt poſt antiquos docet Sal.in l.2. C. de euict. & Imol.in cap.fi.nume.19.de emptio.& vend.& Aret. in §. fuerat numer.12.inſt. de act. & Ioan. de Ferrar.in for.libelli.pro donatione in glo.fi.nume.1.& hoc, vti receptum tradit Iaſſ. conſ. 73. in 3. Dub.vol.1.& Curt.Iun.conſ.174. nume.34.vbi ita communiter teneri teſtatur, quod etiam idem ſequutus, profitetur Hipol. Rimin.in §.1.nume.69.cum plu.ſeq. inſt.de donatio. fol. 283.& ſeq.& Tiraq.in l. ſiunquam,in verb.donatione largitus numer. 59. iuxta vltimam editionem C. de reuo. dona.& Boher.dec. 67. numer.1. & Couar.lib.2.var.cap.15.numer. 1.& Capel.dec.171. & Viui.in lib. commu.opi.in verb.donator. nume.quarto, ita quoque recipi deber, donatorem dotis, vbi donatio ipſa non a promiſſione, ſed à traditione incepit, de euictione non teneri.

20 SED hæc concluſio primo limitanda eſt, vt non procedat, quando ipſe qui dotem dedit in dolo fuit, puta quod rem alienam ſcienter in dotem donauit, nec huius rei matrimonium contrahere volentes, admonuit: nam hoc caſu, etiam ſi hæc rei alienæ in dotem donatio a traditione in ceperit, donator ipſe de dolo tenebitur, propterea quod matrimonium contrahere volentes, ſcienter deceperit: vt in ſpecie ita decidit tex.in l.prima, ibi. dolo autem donatoris interpoſito C. de iure doti. vbi Odof. in prin. ante numer.primo.verſic tertius caſus, & iterum numer.ſecundo.& octauo. & Cin. numero ſecundo, & quarto, & Bartol. in ſummario, & Bald.numer.primo, verſ.ſed ponamus, & Sal.numer. primo, & quarto, hanc ſententiam vti iuſtam, & rationi conſentaneam amplectuntur: quam etiam ſequitur Imol. in cap. fi. numer. 18. & ibi Anton. de Burgos. numero 23. de emp. & vendi. & Alex. conſil. 176. numero 9. vol.

7.& Anton. Gomez thom. 2. tit. de empt.& vend.cap.ſecund. nu. 37.& Gregor.Lopez in le.22. tit. 11.par. 4. & Phan.in tract. de lucro dot.glo.10.nume.70.fol.478. Et hoc ipſum in quolibet alio donatore probauit Sal. in l.ſecunda, nume.4.C.de euict. & Maſuer. in ſua pract.tit.de donat. numero.7. & Ioan.de Ferrar.in for.libel.pro donatio.glo.fin.numer. primo. in fi.& Imol.in cap. fin.numero. 19. in fi. & ibi Anton. de Burgos nu. 22.de emp. & vend.& idem cenſuit Gozad.conſil.60. numer.primo,& Rimi.in §. primo. numero 70.72. & 108.inſti. de donatio. & Gaſpar Caballin. in tract. de euict.§.quarto.num.ſecundo.verſ. tertius fol.159.& Alphan.collect. 838.

21 SECVNDO prædicta concluſio limitanda eſt,vt non procedat quando dos ipſa non ſimpliciter data, ſed æſtimata data fuit. Nam ex quo hoc caſu donator non ſimpliciter donat, ex quo dotem eſtimatam tradit, ſed donatio iſta, veluti quidam emptionis cõtractus reputatur, ſane æquum eſt, huiuſmodi donantem, ſicuti in contractu emptionis re euicta teneretur, ita & hoc caſu re donata euicta, de euictione teneri, vt in ſpecie ita decidit tex. in l.1. & ibi hoc docet glo. & Odof.ante num.1.verſ. ſecundus caſus, & iterum num.4.& 8. & Cin.numer. 5.& Bal.num.1.& 9.& Ang. & Sali.num.1.C.de iur.dot.& hoc ipſum affirmat Gaſpar Cabal. in tract.de euict.§.4.num.7.fol.162. col.2.& idem quoq; opinatur Anto.Gomez.tho.2. de contract.c.2. nume.37. & Gregor. Lopez in l. 22 22.tit.11.par.4.Vbi autem prædicta dotis eſtimatio, non ob eam cauſam facta fuerit, vt dos poſt mortem donatarij, ad donantem reuertatur, ſed ea intentione facta extiterit, vt ſciatur, quantum res ipſa valeat, & quantum conſtante matrimonio deteriorabitur donans ipſe de euictione non tenebitur, licet res in dotem data æſtimata, euicta fuerit; quia eo caſu æſtimatio illa emptionis vicem non ſapit, ac proinde nec donans de euictione teneri debebit: vt in ſpecie, ita docet Odof.in l.1.nu.6. verſ.ſed reſpondetur,& num.8.& ibi quoq.Cin numer.5. & Bal.nu. 9.verſiculo ſed quid, & Ange. & Sal.numero. quarto verſi. vlterius C.de iure doti.

23 TERTIO ſupradicta concluſio militatur, quando mulier donataria ſibi de euictione ſpecialiter cauit, quoniam tunc, etiam ſi donatio dotis a traditione inceperit, donator ipſe ratione cõuẽtionis inter ipſos initæ de euic

de euictione tenebitur:vt ita tradit Odofred. in d.l. 1. numero 6. in fine, & ibi etiam Bartol. in ſummario. & ibi quoque clare Salic.in ſummario num.primo, & iterum numero 4. verſic. ſi a donatione C. de iure dot.& hoc ipſum docet Imol.in capi.fin.nume. 18 & ibi Anto de Burgos numer. 23. de emptio. & vend. & idem quoque cenſuit Bal.in l. ſi à matre ante numer. primo, C. de iure dot.& Salicet.in l. ſecunda,nume. quarto, C. de euict. & Gozad. conſ.60.numer.13. verſ.quibus,& Couarru.lib.2.variar.cap.15.num. primo,&Hipol.Riminal.in §.primo,numero 88.inſtitut. de donat. & Gaſpar Cabal.in tract.de euict. §.quarto,numer. ſecundo, verſic. primus.fol.158.& Viuius lib.com. op. in verb. donatio vbicunque numer.8.

24 QVARTO ſupradicta concluſio limitanda eſt, vt non procedat,quando extraneus, qui dotem donauit, eam ſoluto matrimonio ſibi reddi ſtipulatus fuerit,quoniam ex quo hoc caſu donator, non ſimpliciter donauit, cum rem ipſam ſoluto matrimonio ſibi reddi ſtipulatus fuerit, ſane de euictione teneri debebit: vt in ſpecie auctoritate tex.in le. ſi pro re pupilli §.primo, ff. de euict. ita erudite cenſuit Aretin. in §.fuerat num. 12.poſt prin. inſtin.de actio.quem refert & ſequitur Neguſ. in tract de pigno. 2. par.in 4.memb.numero.27 & 28. qui omnino in rem hanc videndus erit.

25 QVINTO limitatur prędicta concluſio, quando pater, & non extraneus dotem donaret, quoniam hoc caſu, ex quo officium paternum eſt, filiam cum effectu dotare, ſi res ipſa à patre in dotem donata, euincatur, ſane iuſtum erit, patrem ipſum de euictione teneri:vt ita in ſpetie tradit Aret.in §. fuerat numero 12. inſt.de actio. quem ſequitur Neguſ.in tract.de pignor.ſecund.par. memb.4.nu.27.& 28. & id ipſum, vti rationi conſentaneũ amplectitur Camp.in tract.de dot. 2. par. q.85.nõ enim rationabile eſt, patrẽ,qui filiam ex lege naturæ dotare tenetur, ex inutile donatione, rẽ alienã ei donando,ab huiuſmodi obligatione filiã ipſam cũ effectu dotãdi,liberatũ fore: quo circa ſecure reſolui poterit, patrẽ ipſum dotantẽ,ſaltim intra legitimã de euictione rei in dotem donatæ teneri, licet donatio ipſa a traditione inceperit: vt ita cenſuit Hipol.Rimi.in §.1.num.78.79.& 80. fol.285.quibus conferunt ea, quæ Tiraquellus. adducit in l. ſi vnquã in verb. donatione largitus.

n.122.iūcto n.126.C.de reuoc.donat. iuxta antiquam paruam æditionem: quod ſine dubio procedere videtur reſpectu mariti, a quo conſtante matrimonio res in dotem data, euicta fuit, quia cū ipſe maritus rem in dotem datam, non titulo lucratiuo, ſed potius oneroſo habere cenſeatur, vt docet Bart. in l. fi. §. 1. quæ in fraud. cred. & Paul. Caſtr. in l. Mæuia. §. 1. nume. 6. ff. ſol. matri. & Iaſſ. in §. ſiquis in fraudē. nume. 30. inſtit. de actio. & idem Iaſſo. conſ. 171. num. 1. & 12. vol. 4. & Pinel. in l. 1. par. 3. num. 62. verſ. infertur 31. C. de bon. mater. & Matien. libr. 5. nouæ recop. tit. 6. l. 1. glo. 11. nu. 3. fol. 145. ſane iuſtiſsimum erit, ipſius mariti reſpectu, patrem dotantem, re illa in dotem data, ipſi marito euicta, de euictione teneri: vti hac ratione, hoc veluti æquiſsimum docent Aretin. Neguſ. & Campez. quos ſupra hoc eodem. num. retulimus: quorum ſentētiæ nos quoq; libēter ſubſcribimus, licet ei cōtradicat Gaſpar. Cabal in tract. de euict. §. 4. nu. 7. fol. 162. Cui' autoritati, licet magna ſit, & ipſe ingenio polleat, tamen non tantū, quantū Aretino, & Neguſ. tribuendam eſſe cenſemus, præſertim quod ipſe Cabal. nō ſatis fundate prædictā Aret. & Neguſ. opinionē reijcit, vt ex rationibus, quibus ad id mouetur, liquido aparet: ac præterea, ex alio etiā, prædictā Aret. & Neguſ. opinionē ſequēdā eſſe exiſtimamus, quod clare videmus, ipſam ex his, quæ de donatione remuneratoria, & donatione ob cauſam DD. paſsim adducūt cōprobari poſſe. vti videre eſt ex Tiraq. in l. ſi vnquam, in verb. donatione largitus n. 51. & 123. & 126. C. de reuo. don. iuxta primam ęditionē & ex ipſo Cabal. in eod. trac. de euict § 4. n. 4. fol. 160. & Viui. in lib. com. opi. in verb. donatio vbicunq; incipit à promiſsione. n. 7. & ex Rimi. in §. 1. numer. 81. inſt. de donat. fol 286. atque ideo ex his omnibus, ſupradictam Aretim. & Neguſ. ſententiam, & hanc noſtram quintam limitationem veram eſſe, & in iudicando & conſulendo ſequendam fore ſemper exiſtimauimus.

26 SEXTO prædicta conclusio limitatur, vt non procedat, quando is qui rem alienam in dotem donauit, temerarie aſſeruit, rem ipſam propriam ſuam eſſe: quoniam hoc caſu propter temerariam hanc aſſertionem, vt qui temerarie rem ſuam eſſe aſſeruit, puniatur, & vt alij á talibus aſſertionibus contineantur; receptum eſt, hunc, rei alienæ donatorem de euictione teneri,

licet

licet donatio a promiſsione inceperit: vt docet Paul.Caſt. in l. ſi rem meam ad ſi. ff. de ſolud. & Iaſſ.conſ. 73.num. 3. vol.1. & Hipol.Rimi.in §.1. num.98.inſti. de donat.fol.290.

27 SECVNDA concluſio ſit, quod quando donatio ob dotem, non à traditione, ſed á promiſsione incepit, puta quod Titius puellæ dum nuptui tradebatur, certum prædium in dotem promiſſit, illud que prædium ipſe puellæ poſtea tradidit, ac deinde idē prædiū, quia alienum erat, euictū fuerit, donans ipſe de euictione non tenebitur: vt ita in ſpecie decidit tex. in l, 1. & ibi hanc ſecundam concluſionem decent Odof. nu.6.& 8.& Cin.nu.4. & Bal. nu. 1.& Sal.n.1.& 4.C. de dot.prom. & hoc ipſum cenſuit Aret. in §. fuerat.num.12.& ibi Iaſſ.num, 33. inſti. de actio. & Neguſ. in tract. de pigno.2.par.memb. 4. numer. 27. & 28. & Gaſp. Caual. in tract. de euict.§.4.numer.ſeptimo, fol. 161. & hanc opinionem probarunt Bal. Nouel. Campez. Imol. Anto. de Burgos. Anto. Gomez. & Greg. Lopez. in locis quæ ſupra nu. 18. nominatim retulimus. Et vltra ibi relatos hanc ipſam opinionem, in donatione loquentes ſequuti fuerunt pract. ferrar. in for. lib. pro donat. glo. ſi. num. 1.& Goz.conſ. 60.num. 4. & Couar.lib.2.var.c.15. nu.1. & Hipol. Rim.in §.1.num.105.inſtit.de donat. fol. 291. & Gaſpar Cabal. in tract.de euict.§.4.num.2. verſ.ſecundus fol.158.& Viuius lib.com. op.in verb.donatio vbicunq; incipit a promiſsione num.1.vbi dicidit ita communiter teneri:& id ipſum affirmāt aliqui ex his quos ſupra num.19.citauimus.

28 Huic autem concluſioni ſecundæ, licet prima fronte aduerſari videatur, id quod ſupra nume.18. in prima concluſione aſſeruimus, tamen re vera ei illud non repugnat: quoniam inter has duas concluſiones longa differentiæ ratio aſsignari poteſt, nempe quod ideo dotem donans, ſi a traditione incipit, de euictione non tenetur, ſi autem a promiſsione incipit de euictione tenetur: quoniā ille, qui à traditione incipit, potius diſtrahendi, quam ſe obligandi, & contrahendi animum habet: vt probat tex. in §. ſed hæc ſpecieſ.inſt.quib.mod.re contrah. oblig.& tex. in l.in numerationibus, & in l. qui hominem ff. de ſolut. & melior tex. in l.ſed ſi ego, quem ibi ad hoc aduertit Aret. ff.ad velleiam. Sed ęquiſimum eſt, neminem præter intentionem obligari, vt probat tex. in l. qui in aliena in prin. ff. de acq. hered.

ergo

ergo merito hic dotem donans, a traditione incipiens, præter intentionem ad euictionem obligari non debuit. Quod ſecus eſt in eo, qui dotem donauit, & a promiſsione incepit: quoniam ex quo dotem promiſsit, magis animum contrahendi, & ſe obligandi, quam diſtrahendi habuit, & ideo non præter intentionem ſed voluntarie ſe obligare voluiſſe iura præſumunt, & ipſum non inutilem promiſsionem, ſed efficacem efficere intendiſſe iura exiſtimant: vnde ſi rem ipſam in eum cui promiſsit, cum effectu, & irreuocabiliter non tranſtulerit, obligationi, & promiſsioni ſuæ non plene ſatisfeciſſe putatur l. vbi autem §. fi. ff. de verb. oblig. & l. item eorum §. ſi decreuerit. ff. quod cuiuſq; vniuerſ. nomi. & ideo re illa promiſſa euicta de euictione tenetur: vti hanc differentiæ rationem inter prædictos duos caſus, & præfatas duas concluſiones nominatim aſsignat Odof. in d. l. 1. nu. 3. & 8. verſ. ſi autem incipit à traditione, & ibi quoq; illã clare adducit Bal. nu. 9. verſ. tertij dicunt. & ibi etiam Sal. nu. 4. verſ. ſecũdo caſu C. de iure dot. & hanc eandem differentiæ rationẽ probauit Hipol. Rimi. in §. 1. nume. 74. inſti. de donat. fol. 284. vbi aſſerit illam quoq; attuliſſe cuman. in l. Ariſto. §. fi. ff. de donat. & hanc ipſam differentiæ rationem amplectitur Gaſpar Cabal. in tract. de euict. §. 4. numer. 3. fol. 159. qui illã a ſolo Bal. de deciſſe affirmat, ſed tamen ipſam, pænes prædictos alios videre potuiſſet, ſi illorum ſcripta reuoluere voluiſſet.

29 Prædicta tamen ſecunda concluſio limitanda eſt, vt non procedat, quando maritus ſciens rẽ ipſam in dotem promiſſam alienam eſſe, illam in dotem acceptauit; quoniam tunc, etiam ſi hæc donatio a promiſsione inceperit, maritus de euictione agere nequibit: vt poſt. Bal. in l. ſi a matre C. de iure dot. aſſerit Iaſſo. in §. fuerat. numero 34. inſtitut. de act. & Ripa. reſp. 140. numero decimo.

SECVNDO eadem concluſio limitanda eſt, quando euictio virtute hypothecæ ignoratæ proceſsit, vt puta quia res per anteceſſores donantis obligata extiterat: Nam etiam hoc caſu donans de euictione non tenetur, licet donatio ipſa a promiſsione inceperit: vti cenſuit Paul. Caſtren. in l. ſi rem meam in fi. ff. de ſolutio. quem refert, & ſequitur Affl. in c. primo. nume. 8. de Capi. Corrad. & Viui. in lib. com. opi. in verb. donatio vbicunque incipit

pit a promiſsione numero tertio.

30 Sed vt ad conſortij effectum, quem in principio huius capitis explicuimus redeamus, ſciendum eſt, illum ſicut, & omnes alios effectus, quos in ſuperioribus retulimus, iuri communi repugnare: ſiquidem de iure communi, communio non impedit, quominus quis portionem ſuam indiuiſam donare poſsit: vt patet in l. portionem C. de donat. Cuius verba hæc ſunt. Portionem propriam rebus non dum diuiſis nemo prohibetur titulo donationis in alium transferre. Quo loco glo. in verb. prohibetur, & Bartol. Bal. & cæteri hanc ſententiam, vt certiſsimam ſimul, & iuſtiſsimam amplectuntur: quam etiam, & Iaſſo. ſequitur in l. prima, numer. 21. C. qui teſta. facer. poſ. & Rebuff. in l. recte dicimus l. 25. § quint. verſ.

31 octauo. ff. de verb. ſig. fol. 212. Eſt tamen verum, quod in dubio, ſi vnus ex conſortibus rem indiuiſam alicui donat, non totam rem, ſed partem ad eum ſpectantem donare cenſetur. vti Bar. docet in l. ſi prædia numer. 3. & ibi quoque Io. de Plat. nume. tertio, verſ. ex quo habes. C. de locatio. præd. ciuil. libr. 12. & idem opinatur Anchar. in c. paſtoralis num. 3. de donat. & Iaſ. in l. 1. nume. 21. C. qui teſt. facer. poſ. & Alexan. conſil. 47. num. 2. vol. 3. vbi plures antiquos idem tenentes recenſet, & id ipſum voluit Dec. conſ. 492. nu. 10. & Gozad. conſ. 60. nu. 2. & Hipol. Rimi. in § 1. num. 73. inſt. de donat. fol. 284. Quo circa, cum hic effectus conſortij, ſicut & reliqui omnes iure communi repugnet, ſtrictim intelligi debebit, iuxta ea que ſupra cap. ſecundo. latius ducuimus.

SVMMARIVM.

1 Nullus ex conſortibus poteſt portionem ſuam ante diuiſionem alienare.

2 Neq; in emphiteoſim, feudum, vel libellum concedere.

3 Seruitutem conſtituere nequit, qui alienare non poteſt.

4 Ante diuiſionem nullus ex conſortibus prædio communi ſeruitutem imponere valet.

5 Permutare nequit, qui prohibitus eſt alienare.

6 Qui alienare prohibetur, nec aliquem

con-

contractum per quem dominium traſferat, facere poteſt.
7 Prohibitus alienare, in 17. caſibus alienare nequit, quia illi caſus appellatione alienationis continentur.
8 Portio indiuiſa de iure communi libere alienari poteſt.

Caput. XII.

1 QVARTVS conſortij effectus eſt, nullum ex conſortibus poſſe, ſuam portionem in extraneum alienare; vt ita deciditur in for. prima, & ſecunda, com diuid. vbi Io. de Patos & Pertuſa hanc ſententiam, vti certiſsimam amplectuntur, id ipſum etiam aperte probat tex. in obſ. prima. & in obſ. Item forus & in obſ. ſed pone, & in obſ. Item de conſuetudine, & in obſ. item ſicut de conſortib. in quibus poſtorioribus locis Bages, & Pertuſa hoc veluti receptiſsimum tradũt. Quod etiam & Molina noſter affirmat in reper. in verb. alienatio fol. 15. & in verb. Auolorium fol. 46. col. 1. & in verb. frater fol. 162. col. 2.

2 Ex quibus pleraq; ad praxim vtilia inferri poſſunt: quorum primum ſit, nullum ex conſortibus poſſe, adte diuiſionem portionem ſuam in emphiteoſsim, vel feudũ, vel libellum concedere, quoniam ex quo, per hos noſtros foros alienatio rei indiuiſæ prohibetur, cenſentur quoque, & predicti cõtractus prohibiti: vt aſſerunt Pariſ. conſ. 85. num. 8. & 35. vol. 3. & Dec. conſ. 142. numer. 2. & 3. & Menoc. conſ. 1. numer. 85. & conſ. 29. nu. 17. vol. 1. & Simon. in tract. de decret. lib. 2. tit. 6. num. 32. fol. 88. vbi plures modernos in id refert: & id ipſum voluit Rebuff. in l. alienationis l. 28. verſ. ſeptimo ff. de verb. ſig. fol. 224. & Pinel. in l. 1. par. 3. nu. 65. C. de bon. mater. & Ludo. Molin de primog. Hiſp. lib. 1. c. 21. num. 22.

3 SECVNDO infertur nullum ex conſortibus poſſe, portionem indiuiſam ſeruituti ſupponere: quoniam vbi per ſtatutum alienatio vetatur, etiam ſeruitutis conſtitutio, & ſuppoſito prohibita eſſe cenſetur: vt eſt tex. in c. 1. §. quid ergo. de inueſt. de re alien. fact. & in l. fi. in verb. ſeruitutes minime conſtitui, & ibi notant Bal. & Sali. C. de reb. alie. non alien. ex quibus, & alijs iuribus hanc ſententiam docent

Fabian.

Fabian. in tract. de emp. vend. in 22. q. 4. q. prin. nu. 13. Curt. Iuni. in tract. feud. 4. par. num. 105. Simon. in tract. de decret. lib. 2. tit. 6. num. 31. fol. 88. & Rol. conſ. 59. num. 11. & 12. vol. 2. vbi plures eiuſdem opinionis auctores recēſet: & idem opinantur Rebuf. in l. alienationis. verſ. ſexto ff. de verb. ſig. fol. 224. & Ludo. Molin. de primog. Hiſp. lib. 1. c. 20. numer. 1. & 2. vbi multos cumulant, qui idem cenſuerunt. Ex quibus, quidam eruditus aduocatus, in quodam proceſſu in ciuitate Darocæ actitato, ſibi decidendo commiſſo iudicauit: ſeruitutis conſtitutionem, ab altero ex conſortibus ante diuiſionem in fauorem extranei factam. nullius momenti eſſe; atque ideo fratres conſortes ſupeſtites non teneri, ſeruitutem ab altero conſorte prẹmortuo ſuper domo indiuiſa in fauorem domus vicinæ conſtitutam, deinceps tollerare.

4 Quæ quidē deciſsio non modo ex præcedenti; ſed etiā, & ex alio capite cordate facta fuit; quoniam etiā ſi prohibitio iſta foralis alienationis rei indiuiſæ ceſſaret, ad huc eadem deciſsio prudenter facta eſſet: quoniam iure communi ſtatutū eſt, neminē ex conſortibus poſſe ante diuiſionem fundo communi ſeruitutē imponere: vt tex. decidit in l. vnus ex ſocijs, & ibi glo. in verb. nihil agit, & ibi Bart. nu. 1. & in l. perfundum. ff. de ſeruit. ruſt. præd. & idē decidit tex. in l. 2. & ibi glo. & DD. ff. de ſerui. & tex. in l. fi. & ibi glo. Bart. & alij ff. com. præd. ex quibus iuribus hanc ſententiam docet Cæpol. in tract. de ſeruit. vrba. præd. c. 16. n. 5. & idem voluit Bal. conſ. 220. n. 1. ad fi. vol. 2. vbi ad hoc citat tex. in l. in cōcedendo ff. de aqua. plu. arcend. & ibi Bart. hanc opinionē amplectitur: quam etiam ſequutus fuit Rebuf. in l. recte dicimus §. quintus. verſ. intellige ff. de verb. ſignif. fol. 212.

5 Tertio infertur, nullum ex cōſortibus poſſe, ſuam portionem ante diuiſionem permutare; quoniam alienatione prohibita, permutatio quoque prohibitur, vt probatur in l. fi. C. de reb. alien. non alien. ex quo tex. & alijs iuribus, hanc ſententiam docet Fabiā. in tract. de emp. & vend. in 22. q. 4. q. prin. nume. 17. & Neapod. in conſue. ſi quis. num. 4. de iure con grui, & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 14. n. 19. 28. 34. & 35. vbi plures huius ſentētiæ auctores recēſet: idē quoq; pleriq; probāt, quos Simō. refert in tract. de decret. lib. 2. tit. 5. n. 19. fol. 101. & 102. & Rebuf. in l. alienationis verbū. l. 28. verſ. 12. ff. de verb. ſig. fol. 224. & Bertach. in tract. de epiſ. in 4. par. 4. lib. nu.

 150.

150.& Grat.conſ.17.nu.41.vol.1. & Corn.cōſ.24.n.8. vol.2. & Marzar.in epit.fidei.q.39.& Cæpol.in l.2.n.36. C.de vſucap.pro emp. & Salon in proh.ll.tau.nu. 351.verſ. præterea,& verſ.deinde, & iterū n.352.vbi pleroſq; cógerit,& Ludo.Molin.de primog.Hiſp.libr.4. c.4.n.1.fol.149.

6 QVARTO infertur nullum ex cōſortibus poſſe, ante diuiſionē aliquē cōtractū facere, per quē dominiū portionis ſuæ indiuiſæ in extraneū trāſferat: quoniā ex quo fori prædicti alienationem prohibent, omnem cōtractū, per quem dominiū tranfertur, etiam prohibuiſſe cenſentur: vt docet Molin. in verb. Alienare in prin.fol.15.& Fabian.in tract.de empt.& vend. in 22.q.4.q.prin. nu.2.& Iaſ.in §. Item ſi quis in fraudem nu. 22. & ſeq.inſt.de actio.& Socin.conſ.19. n.21.vol.1.& Dec.conſ.584.nu.11. & Chaſ.rub.3.§.8.in verb.in alienation.n.2.fol.466.& Xuar. in l.1. tit.de las ganancias.nu.50. & Bal. conſ.358.numer.1.vol.1. & Bello. conſ.9.n.1.& 16.& Aym.cōſ.215. nu.2.& Duen.reg.40.ampl.11. & Alphan. collect. 50. & Matien. lib.5.nouæ recop.tit. 10. l. 3.glo. 14.num.2.fol.289.

Pleraq; alia ex prædicto conſor
7 tij effectu, & ex concluſione ſuperius adducta inferri poſſent, ſed quia mens eſt, ad reliquos cōſortij effectus ſtatim pergere, remiſsione ad DD. ea late tractātes contenti erimus. Videndus igitur in hac rem erit Fabian.in trac. de emp.& vend.in 22.q. quæ eſt vltima 4.q. prin.à n.1. vſq; ad 29. vbi 17.caſus adducit, qui prohibita alienatione, prohibiti cenſentur, quorū aliquos adfert etiam Pinel. in l.1.par.3.à n.18.cū ſeq.C.de bo. mat.& Req.in tract. de alien.rerū eccle. à n.1.vſq; ad 9.& idem Reb. in l.alienationis verbū l. 28.ff. de verb.ſig.fol.222.cum 2.ſeq.& late Rodo.in tract.de reb. eccleſ. non alien.fol.3.n.2.& ſeq.& Simon. in tract.de decret.lib.2.tit.5.fol. 69. & Couarru.lib.2.varia.c.16.& Menoch.de arbit.caſu 171.

8 Sed omitendum non eſt, quod prædictus conſortij effectus, ſicut & reliqui omnes, quos ſuperius adduximus, iuri communi repugnat: quoniam de iure communi quilibet ex conſortibus ſuam portionem indiuiſam in extraneū alienare libere poteſt: vt decidit text.in l.portionem,& ibi hoc aſſerunt glo.Sali.& alij C. de com. rerum aliena. idemq; cenſuerunt plerique quos ſupra c.9. numero 15. latius retulimus. Quare iſte effectus vt reliqui omnes ſtricte interpretari debet, vti ſupra c.2. oſtendimus.

Sum-

SVMMARIVM.

1 Nullus ex conſortibus ante diuiſionem, de ſua portione in vltima voluntate diſponere poteſt.
2 Simile ſtatutũ ex Paul. Caſtr. adducit.
3 Feudatarius de feudo teſtari nequit.
4 Communio ius teſtandi de re indiuiſa non prohibet.
5 Conſors de re indiuiſa diſponẽdo, partem duntaxat ſuam legare cenſetur.

Caput. XIII.

1 QVINTVS conſortij effectus eſt, nullum ex conſortibus poſſe ante diuiſionem de parte ſua in vltima voluntate diſponere vt ita deciditur in obſ.1. & obſer. Item ſi fratres, & obſ. Item pone. & obſ. Item de conſuetud. de conſortib. quibus locis clariſsime ſtatuitur, nemini ex conſortibus licere, partem ſuã alicui legare, vel in ea heredem relinquere, neq; etiam de eadem in vltima voluntate alio quouis modo ordinare: in quibus quidem obſ. hoc veluti indubitatum Pertuſa & Bages tradunt, & id ipſum Molin. docet in ver. frater, qui habet bona fol. 162. col. 4.

2 In quorum confirmationem adducere ſimile ſtatutum poteris, quod Paul. Caſtr. refert conſil. 441. nu. 2. vol. 2. vbi de quoddam ſtatuto agit, quod conſortes de re indiuiſa teſtari prohibet.

3 Et adducere etiam in ſimili poteris, quod de feudo deciſſum extat in c. 1. in prin. de ſucceſ. feu. vbi diſponitur, feudarium, extra alium feudatariũ de feudo ipſo, in vltima voluntate, diſponere non poſſe, per quẽ tex. ita tenet Alex. in l. ſi patro. n. 12. ff. ad Treb. & idẽ Ale. cõſ. 29. n. 15. vol. 5. & Curt. Iu. in tract. feud. 4. p. nu. 125. & Silua. conſ. 3. n. 82. & conſ. 15. n. 6. & 7. & Iul. Clar. §. feudũ. q. 40. n. 1. Accidit etiã id quod de re fideicõmiſſo ſuppoſita paſsim DD. tradunt aſſerentes fideicõmiſſarium, neq; in vita, neq; in vltima volũtate de illa diſponere poſſe: vti aſſerunt illi quos Pariſ. refert conſ. 92. num. 60. vol. 2. & conſ. 1. nu. 52. & 53. vol. tertio.

4 Veruntamen etſi his, & alijs ſimilibus prædictus conſortij effectus confirmari, ſeu potius colorari poſsit; nihilominus, vt certiſſimũ tene; eundẽ effectũ iuris communis decretis ex diametro aduerſari: ſiquidẽ iure cõmuni: quilibet ex cõſortib' de parte ſua indiuiſa, in extraneum teſtari poteſt; neq; communio ius teſtan-

di impedit; vt ita in terminis tex. decidit; in l.1. ibique hoc, vt iuſtiſſimum amplectuntur Bartol. nu. 1. Bal. n.1. Cin. nu.1. Caſtr. nu. 1. & 2. Sali. num. 1. Alex. num. 1. Corn. num. 1. 2. & 3. Iaſſ. numer. 1. & 2. & Dec. nume. 1. 2. & 3. C. qui teſta. facer. poſ. & id ipſum probat tex. in l. ſi is qui, & ibi hoc aſſerit Lancel. Decius ff. de vſufr. leg. & in l. ſi vſufructus eo. tit. & hoc ipſum docet glo. in l. cum rem alienam C. de legat. & Molin. in conſu. Paris. tit. 1. §. 2. glo. 1. n. 46. & Rebuf. in l. litius §. prædia. verſ. ſecunda cõcluſio, & verſ. ſecũdo nõ poteſt ff. de verb. ſig. fol. 574. & hoc ipſum voluerunt Bartol. in l. ſerui electione §. labeo nume. 1. & ibi Cuman. num. 1. Paul. Caſtr. nume. 1. Aretin. num. 4. & Alex. & Iaſſ. num. 1. Socin.. nu. 1. 2. 7. & 11. & Ripa ante num. 1. ff. de leg. 1. & Paul. Caſt. conſil. 417. nu. 1. vol. 1.

5 Id tamen obiter, quatenus ad ius commune pertinet, ad notandum cẽſeo: quod etſi verũ ſit, quẽlibet ex cõſortibus poſſe rẽ ſuam indiuiſam extraneo legare, vel de eadẽ re quocunq; modo voluerit in vltima voluntate diſponere: tamen indubio cenſeri, ſolũ de parte ſua diſpoſſuiſſe, neq; plus iuris quã ipſe habebat relinquere voluiſſe: vt ita docent Paul. Caſt. in l. 1. n. 4. C. qui teſt. facer. poſ. & idẽ Paul. cõſ. 417. n. 1. vol. 1. & idẽ Pau. in l. ſerui electione. §. labeo. nu. 3. & ibi Soci. nu. 1. & 2. & ibi quoq; Iaſ. nu. 1. & 2. de leg. 1. & idẽ Paul. Caſt. in ead. l. ſerui electione §. cũ fundus. n. 1. & 2. & ibi quoq. Aret. in prin. qui dicit ita cõmuniter teneri, & ibi etiã Soci. nu. 1. 2. & 3. & Iaſſ. nu. 1. ac etiã Rip. n. 1. & 2. ff. de leg. 1. & hoc ipſum voluit Alex. cõſ. 46. n. 2. & ibi Moli. alios citat vol. 3. & Dec. cõſ. 69. n. 4. & Hier. de Monte in tract. de finib. reg. c. 95. n. 2. 3. & 4. & Caual. in tract. de vſufru. n. 99. fol. 261. & 262. & Roman. cõſ. 505. n. 10. & idẽ etiam opinatur ipſe Roma. ſing. 632. & Aret. in §. non ſolum nu. 5. inſt. de legat. & Chaſ. rub. 4. §. 3. in verb. par. donat. n. 3. fol. 544. & Anch. cõſ. 102. n. 3. & Rol. conſ. 71. n. 29. vol. 2. & Couar. in c. filius noſter. nu. 2. de teſtam. & in pract. c. 2. n. 2. verſ. Quinto. & nu. 3. verſ. ſexto igitur, & Diaz. reg. 736. & ibi Salced. & hoc ipſum proſequitur latiſsime Io. Gracian. reg. 283. vbi pleroſq; cogerit, quidẽ cenſuerũt. Id que ita etiã in hoc regno procedere poſſe cenſuerũt eruditiſsimi regie audiẽtiæ cõſiliarij, in proceſſu Don Aldũtię de Gurrea vt tutricis Domnæ Franciſce de Pomar ſuper aprehenſi, die 20. Nouẽbris. 1582. vt ex motiuis dicti proceſſus aparet.

Sum-

SVMMARIVM.

1 Portio conſortis præmortui, conſortibus ſuperſtitibus accreſcit.

2 Id que ita deciſſum in curia Iuſ. Arag. fuit.

3 Statutum ſimile refertur.

4 Portio patris indiuiſa, non ad fratres conſortes ſuperſtites, ſed ad filios pertinet.

5 Inteſtatus decedere dicitur, qui teſtari prohibetur.

6 In ſucceſsione ab inteſtato, filiorũ eſt prima cauſa, ipſiq; cæteros excludunt.

7 Succeſsio ab inteſtato, beneficium appellatur

8 In portione conſortio ſuppoſita vacante, non prout ab inteſtato, ſed ratione iuris accreſcendi ſucceditur,

9 In ſucceſsione ratione iuris accreſcendi frater, filijs fratris pręmortui præfertur.

11 In ſucceſsione patris, æquiſsimum eſt, filios defuncti, fratres excludere.

12 Maxime quod filij agunt de damno euitando, conſortes autem de lucro captando.

13 Filius conſortis ſuccidit, etiam ſi pater in alium conſortem alienauerit.

14 Filius conſortis ſuccedit, etiam ſi pater partim in ipſum filium, partim in extraneum diſpoſuerit.

15 In portione conſortiali ad Monachum pertinentes, non fratres conſortes, ſed monaſterium ſuccedit.

16 Monaſterium loco filij habetur.

17 An monaſterium cum qualitate conſortij ſuccedat.

18 Quoniam alienatio ſimpliciter extra cõſortes prohibetur, ipſi conſortes ad reuocandum alienata vocati cẽſentur.

19 Is alienationem reuocat, cuius contemplatione prohibitio facta eſt.

20 Filius conſortis, qui alienauit, in illius reuocatione conſortibus præfertur.

22 Quod procedit etiã ſi filij huiuſmodi, tempore alienationis non dum nati eſſent.

23 In terminis iuris communis, mortuo conſorte ante diuiſionem, altero conſorti nihil accreſcit.

Caput. XIIII.

1 SEXTVS effectus, quem conſortium operatur eſt, quod ſi vnus ex fratribus conſortibus non dum facta diuiſione decedat, illius portio indiuiſa, ad reliquos fratres cõſortes ſuperſtites, veluti ex quodã fideicõmiſſo legali pertinet & ſpectat, illiſq. accreſcit; prout ita decidit for. 1. & for. 2. cõ. diuid. & vtrobiq. hũc ſentẽtiã veluti indubitatã Ioannes de Patos, & Per

tuſa docent. Idem quoque apertiſsime tex. decidit in obſ. Item ſi fratres. 2. & in obſ. item de cõſuetudine, & vtrobiq; Pertuſa & Bages id probant. de conſort. & hoc ipſum Molin. noſter amplectitur in verb. Auolorium fol. 46. col. 4. & iterũ eodẽ verb. fol. 47. in prin. & in verb. diuiſio. verſ. diuiſio bonorũ ſi non eſt facta. fol. 97. col. 2. & in verb. frater, qui non eſt in ſorte. fol. 162. col. 3. & in verb. ſucceſsio. verſ. ſuccedit ab inteſtato frater. fol. 308. col 4. & hãc ſententiam, vti certiſsimam ſequitur eruditiſsimus vir dominus Andreas Aniñon in ſuo tractat. de ſucceſ. ab inteſtat. ſecundum leges Arago. c. 2. verſ. ſed de hoc, fol. 21.
2 ad medium. Et hoc ipſum ita deciſſum fuit in curia Iuſt. Arago. in proceſſu Tutorum Mariæ Ximenez ſuper apreh. die 21. Ianuarij. 1564. & iterũ in eadem curia, in proceſſu Don Galcerandi de Caſtro ſuper aprehen. in articulo proprietatis die 18. Maij. 1573.

3 ET non ſolum in hoc regno iſte conſortij effectus viget, ſed etiam apud exteras quoq. nationes idem ſtatutum extat, vt ex Paul. Caſt. conſtat, qui conſ. 441. numer. 2. vol. 2. quoddam ſtatutum huic conſortij effectui ſimilimum adducit, quibus non longe diſtat, id quod Guill. Bened. eruditem adfert. in c. Raynuntius, in verb. & vxorem dec. 5. nu. 477. de teſta. & Chaſ. Rub. 9. §. 13. in prin. fol. 1248 & eadem, rub. §. 17. n. 6. verſ. quo ad primum fol. 1279. qui in confirmationem prædictorum videri poterunt.

4 Veruntamen, vt hunc ſextum conſortij effectum perfecte explicatum habeas, neceſſarium erit admonere, prædictum effectũ in duobus caſibus non procedere: quorum prior ſit, quando conſors ipſe præmortuus filios reliquit, tunc enim eius portio indiuiſa, non ad defuncti fratres, ipſos que conſortes ſuperſtites ſpectat, ſed potius ad ipſius defuncti filios pertinet: vt ita expreſſe tex. decidit in obſ. Item pone, & obſ. ſed pone de conſort. ibi que Bages, & Pertuſa hanc ſententiam, vti certiſsimam, ſimul ac iuſtiſsimam amplectuntur. Id ipſum etiã Molin noſter tradit in reper. in verb. Auolorium fol. 46. col. 1. in prin. & in verb. frater qui non eſt in ſorte. fol. 162. col. 3. & in verb. diuiſio. verſ. diuiſio bonorum ſi non eſt facta. fol. 97. col. 2. & in verb. filius. verſ. filius ſuccedit in portione ſui patris fol. 140. col. 4. & hoc ipſum tradit apoſtilla impreſſa in for. nullus com. diuid. & ante hos omnes idẽ firmauerat Io. de Patos in for. 1. com. diuid.

Et

5 Et limitatio hæc ſumma ratio ſubnixa eſt,conſiderãdo quod pater cõſors in portione indiuiſa, inteſtatus decedit,quia, qui obſtãte legis prohibitione, de re aliqua de facto teſtatur, inteſtatus decedere dicitur: vt aſſerũt Neapo. in conſu.etſi teſtator.n. 25. & 26. & ibi Scipio in addit.in litera D. de ſucceſ.morien.ſinefilijs.fol.181.& Rom.cõ.32.n.1. & 2. & Paul.Caſt. oĩo vidẽdus conſ.441.n.2.5. & 6. vol.2.& Ben.in c.Ray. in verb. & vxorẽ.in prin.n.7.& 8.de teſt.par. 1.fo.42.&Cha.rub.9.§.11.in verb. ne peut.n.1.fo.1241.& Pariſ.conſ. 23.n.33.& cõſ.73.n.27.& ſeq.vol.
6 2.Sed in ſucceſsione ab inteſtato prima cauſa eſt filiorũ, ipſique in ea,defuncti fratres:cæteroſq; omnes conſanguineos excludunt,ipſique filij ſoli vocantur; vt tex.elegans decidit in §.1.in auth.de hered.ab inteſt. veni. & tex.in §. 1. & ibi Faber.Ang.& alij inſt.de hered quæ ab inteſt.defe.&id ipſum tradit Nicol. de Vbald. in tract. de ſucceſ.ab inteſt.1.par.n.5.& 14. & Bal. in l.lege.n.1.C de leg. hered.& idẽ Bal. in auth.in ſucceſſione,& in l.inteſtato,& ibi etiam Sal.& omnes C.de ſuis & legit. liberis,& hoc idẽ ex pluribus Rol. probat conſ.56.n.3,vol.3.& conſ. 90.n.2.& conſ.96.n.1.vol.4.& Io. de Ferr.in form.lib. pro hered.ab inteſt.in verb.nullis ſuperſtitibus liberis n.1.& 2.& Paul.Caſt.conſ. 269.n.1.vol.2.& Alex.conſ.87.nu. 5.vol.6. & quaſi in terminis noſtris hoc affirmat Cor.cõſ.24.nu. 9.& 10.vol.2.& Porti.conſ.163.n. 1.&2.Ergo merito filij cõſortis,in portione ipſa indiuiſa, in qua pater obſtante legis prohibitione inteſtatus deceſsit, excluſis defuncti fratribus ſuccedere debent;vt ita in terminis noſtris hac ratione motus Ioa. de Patos affirmat in for.1.com.diuid.& id ipſum cẽſuit Bages. in obſ. item pone de conſort. vbi quoq. & hanc ipſam rationem huic rei aſsignat.

7 Et hanc eadẽ rationem,illa ipſa obſ. ſed pone de conſort. ſentire videtur,dũ ait,beneficio fori portionẽ indiuiſam patris,ad filiũ pertinere, verbũ enim beneficio fori ibi adiectũ,nihil aliud,quã ſucceſſionem ab inteſtato ſignificat: vti Bages.exponit in obſ.itẽ pone eo. tit.& hoc ipſũ tradit Hoſp.in obſ. incipienti ſed pone tit.fam.hercis cui ſimili eſt,quod Decius ait, in l.qui ſe patris.n.14.C. vnd. liber. vbi inquit verbũ(beneficio legis) pro ſucceſsione ab inteſtato plerũq; ſummi.ex quibus conſtat prædictũ verbum, in allegata obſ.pro ſucceſsione ab inteſt. accipi: quo fit,vt illa obſ.in eo verbo ſẽtiat,filios,ex quo ab inteſtato in ſucceſ

ſione paterna, potiores præ omnibus alijs partes obtinent, in ſucceſsione quoq; portionis indiuiſę in qua pater inteſtatus decedere dicitur, partes potiores habere, fratreſque patris præmortui excludere debere: vt nominatim hoc ipſum ex prædicta dicta obſeruan. deſummi poſſe Bages. in loco ſupra relato exiſtimauit.

8 Et quamquam aduerſus ſupra dicta quis obijcere poſſet, quod immo abſq; ratione in propoſito inductum fuit, filium in portione paterna conſortiali vaccante, excluſo fratre conſorte admittendũ fore; quoniam in portione conſortio ſuppoſita, nõ prout ab inteſtato, ſed potius ratione iuris accreſcendi ſucceditur, vti probat for. 1. in fi. cõ. diui. & apertius hoc decidit obſ. Item ſi fratres. 2. de con-
9 ſort. Sed quoties ratione iuris accreſcendi ſucceditur, frater quia portionem habet, filijs prædefuncti preponitur, ſolique fratri hoc caſu, excluſis defunti filijs, ſucceſſio defertur: vt Bartol. ſentire videtur in l. re coniuncti. numer. 58. & 62. ff. de lex. 3. idque gloſſ. in l. vtrum portio. in verb. & puto. ff. de aſsig. libert. clare profitetur, dum inquit, quod ſi libertus duobus fratribus aſsignatus eſt, & deinde alter ex eis relicto filio decedat, fratrem ſuperſtitem in iure patronatus illius liberti, quaſi virtute iuris accreſcendi, filijs fratris præmortui præferendum fore: quod etiam gloſ. in l. á duobus in verb. bonorum. ff. de operis libert. & in l. communi ſeruo in verb. deceſſerit. ff. de bon. liber. & in l. 3. §. ſed etſi. ff. de leg. tutor. ſatis ſenſiſſe videtur. Quotiens enim virtute iuris accreſcendi ſucceditur, frater ſuperſtes, qui portionem habet, filios ipſius defuncti, cuius portio vaccat, excludit: vt ait Tiraquell. de primog. q. 4. numer. 152. & Ludouic. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 3. c 8. numer. 11. & 13. Quare in propoſito noſtro, dicendum videbatur quod ex eo quod ratione iuris accreſcendi in portione cõſortiali vaccante ſucceditur, nulla filiorum conſortis defuncti ratio habenda fuit, ſed quod potius fratres conſortes ſuperſtites, ad eandem vocari debuerunt: & quod idcirco abſq; ratione ſtatutũ fuit, filium conſortis, excluſis alijs fratribus conſortibus portionẽ habẽtibus, patri ſuo ſuccedere debere.

10 Cæterũ reſpõderi poteſt, quod etſi verũ ſit, in portione conſortio ſuppoſita vaccante, virtute iuris accreſcendi ſuccedi, vti prædicta obſer. Item ſi fratres. 2. de conſort. innuit; tamen quod id intelligendum eſt, quando fratres, ipſi fratri conſorti ſuccedere volunt,

ſunt, vt ipſa obſer. in eis aperte loquitur, ſecus vero eſt, quando filij in portione patris,etiam conſortio ſuppoſita ſuccedere prætendunt: quoniam tunc ipſa ſucceſsio, non tanquam ex iure accreſcendi, ſed potius tanquam ab inteſtato defertur, vti Pertuſa exiſtimat in obſer.Item pone.de con ſort.& Iacob. Hoſpit. in ſuis obſer.titul.famil.herciſ.obſ.Item pone.Et ideo mirum non eſt ſi filij, quorum in ſucceſsione ab inteſtato prima cauſa eſt,patruis conſortibus præferuntur.

11 Portius enim filijs,quibus hereditas paterna quaſi iure quodam naturali debetur, quam patruis, eiſdemque defuncti fratribus in hac ſucceſsione deferendum fuit, vti ex pluribus Rolan. probat conſil.55.numer. 33. & conſil. 68. numer.2.3.& 4. volum. primo, & idem Roland. conſil.82.numer. 2. volum.ſecundo.& conſil.26.num. 2. & 3 volum. tertius. & Socinus conſil.9.numer.6.& 7. & 15.& 16. volum. tertio, & Alexan. conſil. 87. numer. quinto, volum. 6. & Tiraquell. in tractat. de primog. quæſtio.40.numer.1.& Dilect.de arte teſtan.titul.3 cautel.8.num.1.

12 Nec enim nouum eſt, in hereditate paterna conſequenda, magis filijs iura fauere, quia illi quaſi de damno euitando agunt, quam patruis,quia ipſi de lucro captando hoc caſu certarent, vti quaſi in terminis text. elegans decidit in fin.§.penult.& ibi gloſ.in verb. debita, & ibi quoque Paulus Caſtrenſ.numer.7. omnino videndus hoc probat C. de codicil.& id ipſum text.decidit, & ibi etiã Paul. Caſtren.numer. 3. hanc ſententiã docet in l.fin. §. licentiam. C. de iure delib. & idem quoque Franciſc.Porcel. profitetur in tract. de inuent.cap.5.numer. 13.& Tiraq. in tract.de primog.q.40. num.88. & idem Tiraquell in l. ſi vnquam, in prin. num.19. C. de reuoc donat. Quare merito in propoſito, fori noſtri in ſucceſsione portionis conſortio ſuppoſitæ, magis filijs, quam defuncti fratribus deferendum eſſe decreuerunt.

13 Prædicta limitatio, ſic vt diximus ratione ſuffulta, duobus modis ampliari poterit, quorum primus ſit, vt procedat, etiam ſi pater conſors præmortuus, in alterum conſortem portionem ſuam alienauerit, quoniam adhuc ad filios ipſius conſortis alienantis ea portio alienata pertinet, ipſique illam à patruo illo conſorte vendicare poterunt: prout ita nominatim affirmat Bages in obſ. item ſi fratres.2. de conſort. qui ad aſſerendum ea ratione mouetur, ſcilicet quod praxi huius regni

ſemper obſeruatum fuit, id quod dicitur, fratrem conſortem poſſe ſuam portionem indiuiſam in alterum conſortem alienare, intelligendum, & limitandum eſſe, niſi ipſe qui alienauit, filios reliquerit, quoniam ſi eos ſuperſtites habuerit, de conſuetudine obtentũ eſſe inquit, ipſum patrem conſortem, portionem ſuam indiuiſam, nec in extraneum, nec in alterum conſortem alienare poſſe, ſed omnino cogendum eſſe, eam ipſam portionem filijs ſuis reſeruare, & ſi ſecus fecerit, ipſos filios eã portionem veluti ex quodam tacito fideicommiſſo eis debitam, à patruo conſorte, in quem alienata fuit, reuocare poſſe: ſicuti feudatarius, ſi filios reliquerit, feudũ ipſum in fratrẽ alienare non poterit, & ſi de facto alienauerit filij illud a patruo reuocant: vti cenſuit Alc. conſ. 26. n. 1. vol. 5. & Tiraq. de ret. lig. §. 11. gloſ. 6. n. 14. & 21. & Siluan. cõſ. 15. n. 3. verſ. 6. & Iul. Clar. in §. feud. q. 42. num. 5.

Secundo ampliatur, vt proce-
14 dat, etiam ſi pater conſors partim in filium proprium, partim in extraneum de portione ſua indiuiſa diſpoſuerit, quoniã adhuc in tota patris portione filius ſuccedet, & ſi extraneus ille partẽ ſibi relictã petat, filius excipere poterit alietionẽ, vel quacunq; diſpoſitionem per patrẽ ſuũ de re indiuiſa, & cõſortiali in fauorẽ extranei factam, nullius mométi eſſe, ſicq; per hanc exceptionẽ, filius totam illam indiuiſam patris portionẽ retinere poterit: ita diſponit obſ. ſed pone de conſort. ſecundum verũ illius intellectum, ſi recte percipiatur.

15 SECVNDVS caſus, in quo prædictus cõſortij effect⁹ locũ non habet, eſt, qñ conſors monaſteriũ ingreſſus fuerit, eidemq; ſe & ſua obtulerit, & ibidẽ profeſsione facta ante diuiſionem obierit, quoniã hoc caſu in portione illa indiuiſa ad monachũ pertinente, non cæteri fratres cõſortes, ſed potius monaſteriũ ſuccedit, vt expreſsim deciſum extat in foro ſi quis intrans famil. herciſ. Quod etiam, vt certiſsimũ docet Bag. in obſ. item ſi frat. 2. & in obſ. ſed pone de cõſ. & Molin. in verb. Auolorij bona. fol. 45. col. 4. & in verb. diuiſio bonorũ ſi non eſt facta fol. 97. col. 2. Quod etiam in caſu nõ lõge diſtãti probauit Soc. conſ. 45. ante n. 1. vol. 3.

16 Ratio autem huius rei eſt, quod ſicut ęquũ eſt, filios in ſucceſsione rei indiuiſę paternę fratrib⁹ defuncti pręferri: vt ſupra oſtẽdim⁹. Ita quoq; iuſtũ eſt, monaſteriũ, quod loco filij habetur, eiſdẽ fratribus pręferendũ eſſe: vt ita nominatim Bag. & Moli. in locis ſupra relatis cen-

cēſuerūt:quib⁹ apte cōuenit quod Iaſ.ait in l.ſi ita.§.ea lege n.14. & 15.ff.de verb. oblig. & Oſaſ. dec. 127.& Aym.conſi.152.& Tiraq.de retr.lig.§.1.glo.8.n.19.&20.&Co uar.lib 1.var.c.19.& Burſat.conſ. 52.n.41.& 42.vol.1. qui pluribus probant, monaſteriū quo ad ſuccedendum monacho,loco filij habendū fore,& quod ſicut filius in ſucceſsione patris, ſuis patruis prefertur,ita etiam,& eiſdem mo naſterium præferendum eſſe.

17 An autem hoc caſu, quādo mo naſterium monacho conſorti ſucceſsit,cum qualitate quoque conſortij ſuccedat, ita vt extra conſortes ſuā portionem ex ſuceſsione monachi habitam,alienare nequeat:videndus erit Soc.conſ.45. n.2.vol.3. vbi affirmat cum quali tate conſortij ſuccedere,neque extra alios conſortes eam portionē alienare poſſe:& Soc.refert & ſequitur Tiraq.quem nos quoq; ſupra c.1.nu.32.retulimus: & quanquam in contrarium facere videatur, id quod Anton. Gomez in l. 70.tau.n.10.& poſt eum Matienç. lib.5.nouæ recop.tit.11.l.7.glo.2. n.12.in ſimili caſu adducunt:tamē in propoſito opinio Soc.& Tiraq. forſam in hoc regno ſeruabitur.

18 Circa predictum ſextum cōſor tij effectum queri poterit,ſi tēpo re quo conſors deceſsit,res indiuiſa alienata per alium extraneū poſ ſideatur,an conſortes ad eā vendicādā admittātur? dubiū facit quod neq;in foris neq; in obſ. expreſſe cautū reperitur, hos conſortes ad vendicanda huiuſmodi bona alienata admittēdos fore,atq;ideo dicēdū videbatur admittendos non eſſe. Ceterū cōtraria ſententia veriſsima eſt, quoniā etſi neq;in for. neq.obſ.id exp̄ſſe cautum,ſit ſcilicet cōſortes nō alienātes, ad vēdicādā portionē indiuiſam ab aliocōſorte alienatā admitti debere, virtualiter tamē hoc ſatis cautum eſt quia ex quo per for.1.& 2.cō diui. &obſ.1.itē ſicut de cōſor. alie.ſimpliciter extra conſor. ꝓhibet̄,hoc ipſo,conſortes ad reuocandum alienata vocati cenſentur: vt docet Io.Igne.in l.dudū n.6.& 10.C.de contr.emp.& Sal.in l.ea l.nu.5.C. de cond.ob cauſ. & Bal.in c. 1. §. hoc quoque nu. 17. de ſuc. feu.& Chaſ.ru.9.§.10.in prin.n.13. fol. 1229. & Xuar.alle. 3.n. 7.& Dec. conſ.144.n.7. & An. Go.in l. 40. tau.nu.88.& Hie. Gra. conſ. 140. n.8.& Mat.li.5.nouæ rec.tit.7.l.8. glo.5.n.25.fol.191.et Lud.Mol.de pri.hiſ.li.1.c.16.n.32. & li.4.c.1.n. 12.Quo circa dici nequit,pro noſtros foros, conſor. non alienantes, ad vendicandam portionem conſortialem alienari prohibitam,vocatos non fuiſſe: & ideo ſecure reſolui poteſt, ipſos conſortes ſuperſtites ad vendicandam por-

portionem ante diuiſionem alienatam admittendos fore.

19 Preterea hoc ipſum verum eſſe oſtenditur, conſiderando, quod ex quo prohibitio alienationis rei indiuiſæ, in fauorem aliorum conſortium non alienantium a foro inducta fuit: vt conſtat ex obſ. ſed pone de conſortib. & ibi Bages hoc ipſum aſſerit, & idem Molina noſter tradit in verbo alienatio folio 15. collumna 3. ad fi. & in verbo frater folio 162. collumna 3. poſt principium, quod hoc ipſo ſatis aparet, eoſdem foros ad eam alienationem retractandam, ceteros conſortes, in quorum fauorem prohibitionem induxerunt, vocare voluiſſe. Quoniam certum eſt in qualibet diſpoſitione, in qua alienationis prohibitio in aliquorum fauorem inducitur, eos ad reuocandum alienationem vocatos cenſeri, in quorum contemplationem prohibitio ipſa, facta reperitur: vt probat textus in l. cum pater §. libertis & ibi hoc aſſerit Paulus Caſtren. numero quarto ff. de leg. ſecunda, & idem probat textus in l. peto §. fratre & ibi Bartol. ff. eodem titul. de leg. ſecunda, & hanc ſententiam vti veriſsimam docet Bartol. in l. fin. §. ſin autem numero quarto per eum text. C. commu. de leg. & idem Bartol. in l. ſecunda. §. videndum numero ſecundo. ff. ad Tertul. & idem Bartol. in l. filius famil. §. diuid. & ibi Paulus Caſtren. numer. 5. & ibi idem Iaſſo. in prima lectur. numero 17. & 43. & in ſecunda lectu. numero 20. & 58. & ibi quoque Crot. numero 51. & Ripa. numer. 41. ff. de legat. prima. Et in conſortij terminis hoc ipſum docent Bartol. in l. quotiens numer. primo, C. de fideicommiſ. & Anchar. conſi. 371. num. tertius, & Dec. conſil. 88. numero, primo & conſi. 584. numero ſecundo, tertio, & quarto, & Socinus conſi. 84. numero 7. verſ. tertio mouebat, volumin. primo, & idem Socinus in l. qui Romæ §. coheredes numero 11. & 23. ff. de verborum obligatio. & iterum ipſe Socinus conſi. quinto numero 8. & conſi. 75. numer. 1. volum. 1. & Dec. conſi. 236. numer. 13. & 14. & Moro. in tract. de pace q. 25. num. 1. Qua propter ex prædictis conſtare poteſt, neceſſario reſoluendum eſſe, ad vendicandam portionem indiuiſam á conſorte defuncto alienatam, cæteros conſortes, qui non alienarunt à foris noſtris vocatos eſſe: ipſoſq. conſortes ad illam auocandam admittendos eſſe.

20 Sed hoc intelligendum eſt, quando alienator ille filios non reliquit, tunc enim reuocatio huiuſmodi

iuſmodi ad conſortes ſpectat, ſecus vero erit, quando ſuperſtitibus filijs deceſsit, quoniam tunc reuocatio hęc, non ad fratres cõſortes, ſed ad filios pertinet, in eaq; reuocatione filij ipſi, patruis conſortibus præferuntur, vti deprehendi poteſt ex obſ. Sed pone de conſort.& ex his quæ ſupra numer.13.& ſeq.adduximus. Nam ſicut filij, eius qui feudum antiquum alienauit, in reuocatione illius, fratribus defuncti. & cæteris agnatis præferuntur: vti Bal. docet in c.1.§.vltimo.nume. 6.& ibi Martin Laud. col. 2. verſ. 2. & ibi quoq; præpoſ.col.4.numer. 3. verſ.ſecundo caſu. quæ fuit prima cauſ.beneficij amitten.& hoc ipſum Cenſuit Bal. conſ. 276. in fi. vol.5.& id ipſum voluerunt pleriq; alij quorum meminit Tiraq. in tract.de ret.lig. §.1.gloſſ. 9.nu. 47.& Rolan. conſ. 64. numer.28. vol.2.& Alex.Conſ.30.numer.11. ad fi.vol.1. & idem Alex. omnino videndus conſ.26.num.1. & 2.vol. 5. & Curt. Iunior in tract. de feu. 4.par.num.151. & Dec. conſ.208. num.9.& Matien.lib.5.nou.reco. tit.11.l.7.gloſſ.1.nume.57.fol 353.

21 Et ſicuti filij eius, qui rẽ patrimonialem alienauit, in retractu, & reuocatione illius, cæteris agnatis præferuntur: vbi Boher. aſſerit dec.12.num.1. & 2.& Tiraq. probat d.gloſ. 9.num. 47.& 53.& idem quoque Pinel. voluit in l. 1. par.3.num.99.verſ.facit ſecundo. C.de bon.mat.& Matien.d. titul. 11.l.7.gloſſ.1.nume,58.fol. 353.ita etiam filij conſortis, qui ante diuiſionem alienauit, in reuocanda ea portione, ceteris fratribus conſortis præferri debent.

22 Quod ampliandum eſt, vt procedat, etiam ſi conſorti qui alienauit, tẽpore alienationis filij non extarent, nam ſi poſtea ei nati fuerint, adhuc illi eam portionem á patre alienatam vendicare poterunt: vt ita habitum fuit pro conſtanti in regia audientia in proceſſu euocation. perhorreſ. Paſchaſij Martinez, die 21. Maij 1561. per ea, quæ Paul.Caſtr. tradit cõſ. 247.num.3.vol.1.& Tiraq. de ret. lig.§.1.gloſſ.9.nu.88.vſq; ad 107. & Rolan.conſ.70.num. 33. vol.3. & Boher.dec.12. num.4. & Ludo. Molin.de primog. Hiſpa. lib. 1.c. 6.num.49. & c.8. num. 27. vbi affirmant filios natos poſt alienationem rei fideicommiſſariæ in fauorem familiæ vinculatæ, ipſam alienationem retractare poſſe.

23 Vltimo loco, circa hunc ſextum conſortij effectum, admonendi ſumus, illum iuris cõmunis ſanctionibus ex diametro repugnare: quoniam de iure communi, ob cõmunionem bonorum, vel indiuiſam

ſam

ſam rerum ſocietatem, de parte ſocij præmortui, alteri conſorti ſuperuiuēti nihil accreſcere poteſt: vt tex. docet in l. 1. C. qui teſt. facer. poſ. vbi Aret. in prin. num. 1. & Dec. n. 5. aſſerūt, illū tex. eſſe valde cōtra ſtipendiarios notandum, qui arbitrantur, propter bonorum communionem, vel fraternitatem, vel vniuerſorum bonorum ſocietatem, bona præmorientis ad ſuperſtitem pertinere: cum de iure contrarium cautum in eo tex. reperiatur.

SVMMARIVM.

1 Portio conſortis præmortui, conſortibus ſuperſtitibus abſq; vllo onere æris alieni accreſcit, nec tenentur debita prædefuncti ſoluere, vt ita in hoc regno iudicatum fuit num. 4.

2 Succeſſor maioratus, debita vltimi poſſeſſoris ſoluere non tenetur.

3 Fratres in feudo ſuccedentes debita defuncti ſoluere non tenentur.

6 Fratres conſortes ſuperſtites, defuncti debita ſoluere tenentur, quotiens bona alia libera ex ſucceſsione ipſius præmortui obtinent.

7 Conſortes ſuperſtites ad ſoluēda defuncti debita tenētur, quotiēs debita ipſa, in vtilitatem, vel neceſsitatem bonorū indiuiſorum contracta fuerunt.

8 Debita prædefuncti poſſeſſoris, ſucceſſor in ſeptem caſibus ſoluere debet.

9 Vbi ſtatutum de pretio perdendo nihil dixit nec nos amiſsionem pretij inducere debemus.

10 Conſortes rem indiuiſam alienatam, ab emptore vendicantes, pretium reddere non tenentur.

Qui illicite alienata vendicat, preciū reſtituere minime cogitur ibidē, & n. 17.

11 Eccleſia vendicans bona male alienata, precium emptori reſtituere non aſtringitur.

12 Filius, vel agnatus vendicans feudum male a patre alienatum, precium emptori non reſtituit.

13 Fideicommiſſarius vendicans rem à teſtatore alienari prohibitam, precium non reddit.

14 Inquiſitores vendicantes bona ad heretico male diſtracta, precium emptori reſtituere non tenentur.

15 Vendicans rem furto ablatam, preciū ſoluere non aſtringitur.

16 Pupillus vendicans bona ſine decreto alienata, precium reſtituere non tenetur.

19 Pretium, quod in vtilitatem cæterorū conſortium vendicantium conuerſum fuit, emptori reddendum eſt.

20 Eccleſia vendicans bona male alienata, emptori precium reſtituit, quando in ipſius eccleſiæ vtilitatem conuerſum fuit.

21 Idem a fiſco ſanctæ inquiſitionis fit.

22 Idem quoq; fideicommiſſarius rei ſubiectę reſtitutioni facere cogitur.

23 Et qui rem furto ablatam vendicat, idem præſtare tenetur.

24 Pupillus vendicans rem male alienatā, prætiū quod in eius vtilitatem cōuerſum fuit, reſtituere debet.

Cap.

Caput. XV.

1 SEPTIMVS effectus quem conſortiũ operatur eſt, quod portio illa vaccãs, quã in precedenti c. conſortibus acceſcere diximus, abſq; vllo onere æris alieni accreſcit, nec tenentur ſuperſtites ratione illius portionis indiuiſæ, fratris prædefuncti debita ſoluere, quia illã portionẽ, non vt hæredes cõſortis prædefuncti, ſed potius benefitio fori habẽt: vt ita expreſſe decidit obſ. Item ſi fratres 2. & obſ. Itẽ de cõſuetudine de cõſor. & id ipſũ docet Mol. in verb. frater nõ tenetur, fo. 162. col. 4. &
2 in ver. ſucceſsio. fo. 308. col. 4. Quibus ſimile eſt, quod dici ſolet, maiorat⁹ ſucceſſorẽ ad ſoluẽda debita vltimi poſſeſſoris nõ teneri, q̃m non, vt heres ipſius vltimi poſſeſſoris, ſed potius benefitio primi inſtituẽtis, bona ipſa obtinet; vti nominatim aſſerũt pleriq; quos Mati. refert li. 5. nouę rec. tit. 7. l. 6. gl. 3. n. 17. fo. 176. & Lud. Mol. de primo. hiſ. li. 1. c. 10. n. 29. & Ema. Coſta in q. de patruo, & nepote fol. 140. cũ 2. ſeq. & Vazquez lib. de ſucce. crea. §. 26. n. 51. & Padilla in l. vnũ ex familia §. ſi de falcidia n. 7. de leg. 2. & An. Gomez in l. 40. tau. num. 72. & Gomez Arias in l. 44. tau. n. 39. & Io. Garcia in trac. de expenſ. c. 16. n. 14. in fine verſi. ſi vero fol. 149.

3 Sic etiã fratres feudatarij in feudo ſuccedentes, ad debita defuncti non tenentur: quia feudum illud, non vt hæredes illius obtinet, ſed benefitio conſuetudinis á primo acquirente capiunt: vti docet Iaſ. in l. ſi non ſortem §. libertis. n. 34. ff. de cond. inde. & hoc ipſum poſt antiquos probat Mol. in conſu. Pariſ. ti. 1. §. 22. n. 83. & 85. & Alex. cõſ. 19. n. 3. & 13. vo. 5. & Capi. dec. 198. n. 1. & Decius conſ. 185. n. 1. & conſ. 208. n. 9. ad med. verſ. & hoc maxime, & Couar. li. 2. var. c. 18. nu. 4. verſ. octauo infertur, & Rolan. conſ. 44. nu. 7. & conſ. 57. n. 27. & 58. vol. 3. & Curt. Iun. in tracta. de feud. 1. par. q. 8. num. 19. in fi. & Pinel. in l. 1. part. 3. num. 96. verſ. infertur C. de bon. mater.

4 Ex quib⁹ in noſtris conſortij terminis hoc ipſũ ita fuit deciſũ in curia Iuſ. Ara in ꝓce. tutorũ Mariæ Ximenez ſup apre. die 21. Iã. 1564 & iterũ in eadem curia in proceſſu Don Galcerandi de Caſtro ſuper aprehen. in arti. proprietatis die 18. Maij. 1573. in quibus declaratum fuit, fratres conſortes, in portione indiuiſa præmortui ſuccedentes, ad debita illius defuncti perſoluenda non teneri, ſed

ſed ipſam portionem abſque vllo onere æris alieni ad eoſdem pertinere.

5 Pro qua deciſsione vltra prædicta videri poterit Reb. in l. 24.verſ. & quando primogenitus ff.de verb. ſig. fol.202. & Paulus Caſtren.conſ.441.num.2.vol.2. & Molin.in conſue.Pariſ.tit.1. §.11. num.8 fol.221. & And. Aniñon in tract. de ſucceſ. ab inteſt. c. 3. fol. 26.in prin.

6 Iſte tamen conſortij, effectus limitandus eſt, quando fratres ſuperſtites, fratris præmortui hæredes exiſtunt, & ab eo alia bona libera obtinent, quoniam tunc, etſi ratione portionis conſortialis, in qua ſucceſſerũt defũcti debita ſoluere non teneantur, ceterum ratione bonorum liberorum, quæ ex hereditate prædefuncti habent illius debita perſoluere cogũtur: vt tradit Bal.conſ.271.num.6.vol. 1.& Reb.in concor.tit. de mand. apoſt.§.declarantes, in verb.ſucceſſores.verſ.nec tenetur ſoluere debita fol.533.& Lucas de Pen.in l.2.col.3. ad fi. verſ. ſolutio C. de fun.rei priuat.lib.11. & hoc ipſum erudite probat Alex.conſ. 19. nu. 3.vol.5.& Pinel. in l.1.par.3. num. 96.C.de bon. mater. & id ipſum differte docuit Ludo. Moli. de primog.Hiſp.lib.1.cap.10. nu. 28. fo.81.& Couar.lib.2.var.cap.18.n. 4.verſ. octauo infertur. & Curt. Iun.in tract.feud.1.par.q.8. num. 19.in fi. Quod etiam confirmari poteſt, ex his quæ infra cap.23.nu. 20.27.& 28.adduximus: & ex his quæ Matien.retulit lib.5.nouę recop.tit.7.l.6.glo.3.numer.19.verſ. ſecundo fol.176.

7 Secundo, idem effectus limitãdus eſt, quando debita a conſorte præmortuo contracta, in vtilitatem, vel neceſsitatem portionis indiuiſæ huiuſmodi contracta fuerunt. ſicuti in hac ſpecie prælatus, & rex debita predeceſſoris ſoluere tenentur, vt tex. probat in cap. 1.de ſolut.& ibi DD. hoc affirmãt. & idem probat tex. in cap. quod quibuſdam prope fi. & ibi quoq; DD.tradunt de fide iuſ.& idẽ voluit Matien. libr. 5. nouæ recop. tit.7.l.6.glo.3.num.19.verſ.ſecundo fol.176.& Couar.lib.2.var.ca. 17. num.3. & Meneſes in l. vnum ex familia §.ſi de falcidia num.8. ff.de leg.2.& late hoc idem docet Moli.de primog. Hiſp. lib. 1. cap. 10.num.5. verſ. aut non interuenit fol.78.

8 Præterea, & alijs quibuſdã modis iſte conſortij effectus limitari poſſet, ex his que erudite Meneſes adducit in l. vnum ex familia, §.ſi de falcidia nume.7.& 11.ff.de leg.2.& Peral.in l.2.qui fideicommiſſam nu.131.& 132.ff.de hered. inſt. & Io. Garcia in tract. de expenſ.

penſ.c.16.n.33.34.& 35.fol.157.& Matien.lib.5.nouæ recop. tit.7. l. 6.glo.3.n. 19.fol. 176. vbi ſeptem caſus adducunt,in quibus rex , & maioratus ſucceſſor , debita prædeceſſoris ſoluere tenentur , qui huc quoq; adferri poſſent: verum quia ſuſpicamur plures ex illis in hac materia , quam tractamus in hoc regno non eſſe in praxi recipiendos,ideo ne fruſtra membranas ocupemus,eos conſulto omittimus,pręſertim cum ipſorum aliquos ab erudito viro Lud. Moli. in ſuo eleganti tract. de primog. hiſp.lib.1.c.10.nu.32.cum ſeq.fol. 82.reprehendi comperiamus.Ceterum ne omnino illos caſus ſilentio inuoluamus,libet abſq; vlla iurium , vel doctorum allegatione eoſdem caſus ſuccinte enarrare: primus igitur eſt, quotiens debita nomine regiæ dignitatis,vel maioratus cõtracta eſſent.Secundus, quãdo in vtilitatem regni,vel maioratus contracta fuiſſent.Tertius quando ſucceſſor bona libera ex hereditate defuncti obtinet.Quartus quando debita modicę quantitatis ſunt, & exonerationẽ animæ illius,qui illa, contraxit reſpiciũt. Quintus quod ſucceſſor , funeris prædeceſſoris expenſas, dificientibus bonis liberis ſoluere tenetur. Sextus quando ſucceſſor ſpecialiter ſe obligauit predeceſſoris debita ſoluere. Septimus quando debita pro ſuſtentanda perſona prædeceſſoris contracta fuerunt, ſi ille alias ſuſtentari non poterat. In quibus omnibus caſibus prædicti DD. affirmant , ſucceſſorem ad debita prædeceſſoris exoluenda teneri.

9 Sed circa prædictum conſortij effectum queri poterit , an ſaltim ad pretium quod cõſors præmortuus ex venditione portionis ſuæ indiuiſæ recepit,fratres conſortes ſuperſtites teneantur.Dubium facit,quod nullus forus,neq;obſ.expreſſe decidit, non teneri;quinimo nullus forus, neq; obſ.reperitur, qui de precio a prædefuncto recepto per ſuperſtites exoluendo loquatur , quare cum fori noſtri iuris communis correctorij ſint,nec de pretio perdendo diſponant,dicendum videbatur fratres conſortes ſuperſtites,ad pretium teneri: vt ita quaſi in terminis noſtris reſoluit Bald. in l. fi.§. emptor autem n.2.C. com. dele. vbi inquit , quod ſtante ſtatuto, vt nullus forenſis poſsit emere in territorio Mediolani , quod ex quo tale ſtatutum eſt contra ius, & ex quo ſtatutum non diſponit, quod emptor pretium perdat , quod nec nos amiſsionem pretij inducere debemus:ad quod citat tex.quem dicit eſſe expreſſum in

K l.vni.

l.vni.non licer. habit. metrocom. libr.10.C.Quinimo Bal.vbi ſupra affirmat,rem emptã retineri poſſe donec pretiũ redditum fuerit per l. ſi nõ ſortem §. ſi centum ff. de cond.indeb.& Bal.ſequitur & laudat Cremẽs.ſig.96.incip.l. caue tur,& ibi quoq; eum approbat Saray.in addit.& idem voluit Cotta in memo.in verb.penam Petens. verſ.& propterea,& Tiraquel. de ret.lig.in prefat.num.16. & Fel.in cap.cum cauſam num. 26.in fi. de re.iudic.

10 Sed contrarium,quod imo cõſortes portionem indiuiſam alienatam reuocantes, pretium emptori reſtituere minime teneantur, verius, & probabilius videtur: quoniam regula eſt,quod qui reuocat illicite alienata, pretium reſtituere non tenetur: vti Bal. aſſerit in l.fi.§.emptor.n.6.C.com.de leg.& idem Bal in l.iubemus §. ſane n.1.&ibi quoq; Sal.q.2.C.de ſacroſan.eccleſ.& idem Bal.in auth. qui res n.1.& ibi Caſtren.n. 1. eo. tit.& Bartol. in l.ſi debitor ff. quæ in fraud. cred. & hoc ipſum docet Corn.conſi.2.nume.12.vol.3. & Bal.in l.mater tua ante nu.1.& ibi etiam Paul. Caſtren. C. de rei vend.& Felin.in cap.cum cauſam numer.25. & 26. de re iudicat. & Curt. Iun. in tract. feud. 4.part. numero. 118. queſt. 27.fol. 417. & Bal.conſ. 337. num.9. vol.1. & Tiraquell. de ret. lig. in præfat. numer. 16. & Rodo. in tract. de reb. eccleſ. non alien. queſt. 22. incip. & re ita. numerõ. 13. fol. 462.

11 Et hinc eſt,quod eccleſia vendicans bona male alienata, emptori pretium reſtituere non tenetur : vt docet Panor. in ca. ad audientiam numer.4.& ibi.Imol. numer. 8. & Barba.numer. 9. de reb. eccleſi. & idem Panor. in cap.ſiquis presbiterorum numer. 13. & ibi quoque Anton. numer. 25. & Imol. numer. etiam. 25. & Berou.numer.49. eod.tit.& Bal. in l. iubemus §. ſane. numero. 2. & ibi add.C. de ſacro. ſanct. eccleſi. & idem Bald. in auth. qui res numero. 1. eod. tit. & hanc ſententiam prædicta ratione probauit Bertach. in tract. de epiſ.4. par.4.lib.q.41.numer.116.tametſi diuerſas opiniones referat , & hanc etiam ſententiam ſequitur Felin.in cap.cum cauſam numer. 25.& 26.de ſententia,& re iudi:& Rebuf. in tract. de alien. rerum eccleſi.numer. 116. fol. 85.& Anton.in ſumma. 3. par. tit. 24. cap. 9.& Rodo. in tract. de reb. eccleſi. non alien. queſt. 22. capit. incip.ad repetendum.numer. 19. fol.470. & n.26. ibidem , & Alex. conſ.4.nume. 4. vol. 3. & Rebuf. in l.

in l.bone fidei.l.110. verſ.vigeſſimus quartus. ff. de verb. ſig. fol. 617. & Vanci. in tract. de nullit. ſenten.tit.quotiens,&intra quod tempus num.54.

12 Hinc quoq; emanat, quod filius vel agnatus vendicans feudum male alienatum, precium emptori refundere non tenetur: vt eſt tex.in c.1.§.ſi titius & ibi hoc docet Bal. ante numer. 1. & iterum num.2.& ibi quoq; Laud. & Præpoſ.numer.3.col.4. verſ. ita queri poteſt. ſi de feudo defunct. contro.ſit inter domin. & agnat. vaſ. & hanc ſententiam probauit Deci.conſ.208.num.9. verſic. & hoc maxime,& conſi.581.numer. 3. & Tiraquellus. plures referens in tract.lig.in præfat.numero. 16. & Rolan.conſi.53.num. 15.& conſi. 57.numer. 27. & 53. volum. 3. & idem opinatur ipſe Rolan. conſi. 3.n.3.& 4.& conſi.56.nu.21.in fi. & numer. 22. volum. 4. & Siluan. conſi.15.numer. 41. in quibus locis quam plures alios eiuſdem opinionis auctores referunt, & in emphiteoſi alienata hoc cenſuit Guido Pape. conſil. 116. numer.2.

13 EX eadem ratione procedit, quod fideicommiſſarius vendicans bona contra prohibitionem teſtatoris alienata emptori precium reſtituere non tenetur: vt Bald. ait in l. fi. §. emptor numer.6.C.com.de leg. & ibi adtio hoc probat: & id ipſum voluit Bertachi. in tracta. de epiſ. in 4. par.4.lib.quæſt. 41. numer. 17. & Bal.conſ.337.num.9.vol.1.& Menoch. de recup. remed. 15.q. 39. num.505.

14 Ex eadē quoq; ratione effluxit quod vbi inquiſitores hereticæ, probitatis bona ab hereticis male alienata reuocant, emptoribus prætium reſtituere non tenentur: vt probat Bartol. in l. chirographis. §. 1. num. 4. ff. de admi. tuto.& in l. ſi debitor. n. 1. ff. quæ in fraud. cred. & Bald. in l. fi. §. emptor.autem numer. 6. C. com. de leg.& Archid.in c. cum ſecundum leges num. 2. & ibi Anchar. num.2.de heret.lib.6.& Simanch. lib.de chatol. inſtitutionib. tit. 9. numer. 29. vbi teſtatur hanc eſſe com.DD.opinionem, quam etiam ſequitur Bertach.in tract.de Epiſcopo.4.par.4.lib. q.41.nu.120. & Victor.in relect. de indiſ. in prin. nu.13..fol.302. & Burſat. conſ.14. numer.4.& conſil. 43..numero.5. 6.& 7.vol.1.vbi pleroſq; alios refert, qui idē cenſuerūt: & idē etiā voluit auctor reperto. inquiſitorū,in verb.alienatio. & ibi quoq; Mand. in additionibus ad ipſum nonnullos alios refert, qui idem tenuerunt.

15 Et ex eadem etiam radice procedit, quod vendicans ab emptore rem ſibi furto ablatam, ei pretium reſtituere nō tenetur: vt tex. decidit in l. 2. C. de furt. & tradit Alciat. in tract. præſump. reg. 3. preſ. 29. num. 7. & Marſil. ſing. 13. & Bal. conſ. 337. num. 9. vol. 1. & Paul. Caſtren. ſing. 9. & Soci. reg. 439. & Boſsi. in practi. cri. titul. de furt. num. 50. & Alphan. collectan. 411. & Menoch. de recup. poſ. remed. 15. q. 5. num. 32.

16 Ex eodem quoq; fonte emanat quod pupillus vendicans bona male alienata, precium emptori reſtituere non tenetur: vt probat text. in l. prædiorum, & ibi docet Bartol. ante num. 1. C. de reb. eor. & idem probat tex. in l. ſi titium §. a matre ff. de admin. tuto. ex quibus iuribus hanc ſententiam tradit Dec. conſ. 60. nu. 2. verſ. nec domina, & Plot. in tract. de in litem iuram. §. 5. n. 7. & Borgn. Caua. in trac. de tutore. n. 122. fol. 68. & id ipſum voluit Rola. cōſ. 7. n. 28. vo. 3. & conſ. 60. nu. 38. vol. 4. & Nata conſ. 631. n. 5. vol. 3. & Cepha. cōſ. 207. nu. 37. cum 2. ſeq. vol. 2.

17 Et ex eadem quoq; ratione procedit, quod vbi ſtatutum alienationem extra conſortes prohibet, conſortes alienationem retractātes, pretium emptori reſtituere non tenentur: vti docent Io. Igne. in l. dudum num. 3. & 6. C. de contra. emp. per tex. in l. 1. C. de præ. Curial. libr. 10. ibi ſciat ſe pretio quod dedit eſſe priuatum, & per text. in §. quia vero Leonis 2. & §. ſiquis igitur, in auth. de non alien. ibi cadat quidem mox pretio, & per text. in l. nemo C. de fund. rei priuat. libro 11. & id ipſum ſentire videtur Tiraquell. de retr. lig. in præfa. num. 16. Sed conſors in propoſito noſtro reuocat, portionem ab alio conſorte contra prohibitionem ſtatuti male alienatam: ergo pretium emptori iuxta prædicta reſtituere non tenetur.

18 Neq; huic reſolutioni obeſt doctrina Bal. quam ſupra n. 9. retulimus. Quoniam reſpondetur illam procedere, & intelligendam eſſe, quod emptor ille non perdit pretium, ſcilicet reſpectu venditoris, a quo illud recuperare poteſt, ex quo ſtatutū de quo ibi Bal. agit, de pretio perdendo nihil dixit. Non autem prædicta Bal. doctrina intelligenda eſt, quod Bal. ipſe velit, prædictū emptorem, pretiū quod venditori rei prohibitæ alienari exſoluit, a domino rei, ipſam vendicante conſequi poſſe; Quoniā ſi ſic intelligeretur, Bal. ipſe ibidem, ſibi ſtatim contrarius eſſet, quia mox n. 6. ſubijcit, vendicantem male alienata, non teneri pre-

ri pretiũ ſoluere. Quare ne Bal. ſibi ipſi ſtatim contrarius ſit, neceſſario prout ſupra diximus, intelligendus erit. Quod etiam, illum ré hanc ita, vt ſupra retulimus intellexiſſe, exempla, quæ ibi ſubijcit euidenter oſtendunt. Quo circa ex prædictis conſtat prædictam Bal. doctrinam ſuperiori reſolutioni minime refragari.

19 Præcedens autem reſolutio limitanda eſt, quando pretiũ, quod frater conſors præmortuus ex venditione portionis ſuæ indiuiſæ cõſequutus eſt, in vtilitatem cæterorũ conſortium ſuperuiuentiũ cõuerſum fuit, quoniam tunc emptori illud refundere tenentur, ne ex aliena iactura lucrum captent: vti plura iura hoc euidenter probant, quæ in hac ſpecie Dec. recẽſet in l. ſi me, & Titium nu. 1. & 2. ff. ſi cert. pet. & idem Dec. in l. iure naturæ nu. 1. & ibi quoq; Cagno. ff. de reg. iur. & hoc ipſum clare probat tex. in l. 2. & ibidem Bartol. & Areti. n. 1. hanc ſententiam amplectũtur C. de his quæ vi met. ve cauſ. fiunt, & hanc opinionem vti iuſtam, & legi naturæ conſentaneam ſequitur Tiraq. in tract. de l. connub. glo. 5. num. 132. poſt l. connu. & idem Tiraq. de ret. lig. in fine tit. numer. 52. & ſeq. & Rolan. conſ. 7. num. 28. vol. 3. & conſ. 60. num. 32. vol. 4. & Menoch. de recuper. poſ. remed. 15. q. 39. num. 505. & Hipol. Rimi. in §. fin. num. 75. & ſeq. inſt. quib. aliena. licet fol. 614.

20 Nam & eccleſia vendicans bona à prælato male alienata, licet regulariter pretium reſtituere emptori non teneatur, vt ſupra num. 11. oſtendimus; cæterum ſi pretiũ huiuſmodi in vtilitatem ipſius eccleſiæ conuerſum fuerit, illud emptori refundere tenetur, ſaltem quando emptor ille á prælato vẽditore, illud conſequi non potuit vti docet Bartol. in auth. qui res, & ibi Paul. Caſtren. in fi. C. de ſacroſan. eccle. & Pano. in c. ſiquis preſbiterorum, num. 13. & ibi Berous. nu. 50. de reb. eccleſ. non alien. & Zab. in cle. 1. q. 25. de reb. ecleſ. & Paul. Caſtren. in l. ſi pro parte. §. in rem num. 2. ff. de in rem verſo. & idem voluit Bal. in l. fi. nu. 1. C. de vſucap. pro emp. & Deci. in l. ſi me, & Titium. nu. 1. ff. ſi cret. pet. & in l. iure naturæ num. 1. de reg. iur. & hoc ſequitur laté Feli. in c. cum cauſam nume. 25. & 26. de re. iudi. & hanc ſententiam, vt veram plene probauit Corne. conſ. 2. nu. 12. vol. 3. & Rodoan. in tract. de reb. eccleſi. non alien. quæſt. 22. cap. incip. ad recuperandum. nu. 24. fol. 471. & Rimi. in §. fin. numer. 76. inſtit. quib. alien. fol. 615. & Tiraquel. in glo. 5. poſt le.

con.num.132.& Alex.conſ.4.nu. 4.& 8.volu. 3. & Aym.conſ.272. nu.19. & Franciſ.Marc.dec.1076. lib.1.& Zannet. in tract. de differen.inter ius ciuil. & cano. different. 124. & Hipoli. Bonacoſſa in tract.de æquit.cano.conclu.13.fol. 12.& Ioan.Garcia in tract.de ex-
21 penſis c.16.nu.12.fol.148. Et vſq; adeo hoc verũ, quod emptor rei eccleſiæ, etiam ipſam rẽ retinere poteſt, nec antea illam tradere cogendus eſt, quin prius eccleſia ipſa precium ſibi ſoluerit: vt Bero.docet in cap. ſiquis presbiterorum, numer.50.de reb.eccleſ. non alienandis.

22 Sic quoq; fiſcus ſancti offitij inquiſitionis vendicans bona ab hæretico male alienata, precium emptori reſtituere tenetur, ſi in eorundem bonorum vtilitatem cõuerſum fuerit: vti Bartol. docet in l.ſi debitor numer. 1.ff. quæ in frau. Cred. & Bertachi. in tract. de Epiſcopo libr.4. par.4.numer. 120.& Quemad.queſt.7.Fiſcali, & Siman.de chatol.inſt.tit.9.numer. 31.& 32.& Silueſt.in verb. hereſis 1.nume.14.& Burſat.conſ. 14. nu. 4.& conſ.43.num.5.& 33.vol.1.& Iul.Clar.§.fi.q.78.num.30.

23 Sic etiam, & fideicommiſſarius vendicans bona cõtra prohibitionem teſtatoris alienata, precium inde redactum, quod in vtilitatem ipſorum bonorum vendicatorum cõuerſum fuit, reſtituere tenetur: vti ex pluribus, probat Lud.Molin.de primog.Hiſp.lib.1.c.10.nu. 15.verſ.aut non interuenit.fol.78 & nu.23. ibidem. & Io. Garcia in tract.de expenſ.c.16.num. 2. & 3. & 13. & Ant. de Padilla in l.vnum ex familia.§.ſi de falcid.nu.9.ff.de leg.2.& Matiẽ.libr.5.nouæ recop. tit.7.l.6.glo.3.num.22.fol.177.

24 Sic quoq; vendicans rem furto ablatam, pretium reſtituit, quando in eius domini vtilitatem cõuerſum fuit: vt probat tex.in l.emptor ff.de rei vendi: & tradit Alpha.collec.411.& in ſimili hoc probat Xuar.alleg.26.n.3.& Cõrrad. de contract.q.7.conclu.3.

25 Qua propter ſecure reſoluendum eſt, pretium, emptori portionis conſortio ſuppoſitæ reſtituendum eſſe, quotiens conſtiterit fratrem venditorem ex eodem pretio alia bona indiuiſa, quæ ad cõſortes vendicantes peruenerunt, hipotechis antiquis liberaſſe, debita que quibus tenebantur exoluiſſe, vel cenſus ſuper eis impoſitos redemiſſe, vel domum ruinoſam refeciſſe: vti in ſimili voluit Ioſeph. Ludo. in deciſ.peruſ. 24. numer.6.ſicuti etiam his, & ſimilibus caſibus pupillum bona male alienata vendicantem, emptori pretium reſtituere teneri, iura dice-

dicernunt, vti conſtat ex l. ſi pupillorum. §. fi. & ibi glo. & ex l. ſi fundus. §. quanquam, & ibi glo. in verbo damno alieno ff. de reb. cor. & ex tex in l. conſilio. §. 1. in fi. & ibi glo. in verb. triplicatio. ff. de curat. furio. & ex tex. in l. vtere. & ibi glo. in verb. ob eorum. & tex. in l. prædiorum, & ibi Bartol. ante num. 1. & ibi etiam Bal. & ex l. non ſolum ad fi. & ex l. ſi prædium, & ibi Bart. C. de pred. mino. & id ipſum etiam patet ex l. fi. & ibi glo. in verbo. locupletetur, & ex Sali. ibidē C. de vſucap. pro emp. ex quibus iuribus hanc ſententiam tradit Azon in ſum. C. quan. decret. opus non eſt. nu. 4. in fi. & Cin. in l. fi. nu. 2. C. de in integ. reſtit. mino. & hoc ipſum late confirmat Fabian. in tracta. de emp. & vend. 8. q. prin. n. 8. & Deci. conſ. 60. num. 2. vbi non nullas Bartol. auctoritates, quas non allegamus, recenſet, & idem quoq; voluit Fel. in c cum cauſam. nu. 25. ad fi. verſ. quod autem de ſententia, & re iudic. & Rolan. de Curte conſ. 123. n. 65. inter conſil. vltimarum voluntatum. & Cephal. conſ. 207. n. 1. & 37. vol. 2. & Nata. conſ. 631. nu. 5. vol. 3. & Simon. in tract. de decret. lib. 3. tit. 7. num. 17. fol. 109. & Rol. a Valle conſ. 7. nume. 28. vol. 3. & conſ. 60. num. 32. 37. & 38. vol. 4.

SVMMARIVM.

1 Magna differentia eſt, an ſucceſsio in rebus liberis, an vero in conſortio ſubiectis deferatur.

3 In rebus conſortio ſuppoſitis, ſoli conſortes ſuccedunt, neq; alij fratres admittuntur.

4 In rebus conſortialibus, ſucceſsio ad normam iuris accreſcendi defertur.

5 In ſucceſsione virtute iuris accreſcendi, non proximitas ſanguinis, ſed quis portionem habeat attenditur, quod etiam n. 6. & 7. exemplis demonſtratur.

9 In rebus cōſortio ſubiectis, nepotes ex fratre præmortuo cū patruis cōcurrūt

10 Nepotes caſu prædicto in tantum, & in nihil amplius ſuccedent, in quantum eorum pater ſi viueret, ſucceſsiſſe.

11 Si portio in caſu obſ. item ſicut de cōſort. nō per mortem patrui, ſed per obitum vnius ex nepotibus vaccaret, non patruis ſuperſtitibus, ſed alijs nepotibus defuncti fratribus accreſceret.

12 In rebus conſortio ſubiectis, patruelis aliquando fratrem defuncti excludit.

13 Exheredati, per ius accreſcendi ſuccedere nequeunt.

14 In rebus conſortio ſuppoſitis, nepos ex fratre premortuo, fratrem germanū defuncti aliquando excludit.

15 Euenire poteſt, vt in rebus cōſortialibus, patruus, defuncti fratrem ſubmoueat, ſicque in reg. aud. iudicatum fuit

16 In rebus conſortio ſuppoſitis, caſus inveniri poteſt, in quo patruus, defuncti patruelem excludet.

17 Solus is frater, qui in eadē portione cō iunctus

iunctus eſt, fratri cōſorti ſuccedit. & 18. Quod etiam num. 19. ſimili ſumpto ex iure accreſcendi verum eſſe oſtendit.

20 In rebus alijs, quam cōſortio ſubiectis, omnes fratres, tam cōſortes, quam qui conſortes non ſunt, pariter ſuccedunt.

21 Licet in rebus fideicommiſſo in fauorē primogeniti ſubiectis ſolus primogenitus ſuccedat, tamen in alijs bonis liberis omnes filij pariter admittuntur.

22 Idem exemplum in bonis feudalibus conſtituitur.

23 Licet in bonis, quæ conſanguineus ex linea paterna habuit, ſoli conſanguinei ex linea paterna ſuccedere debeant, tamen in rebus propria induſtria quęſitis omnes vtriuſq; lateris cōſanguinei ſuccedunt. num. 24.

26 In rebus aliundè, quam ex ſucceſsione paterna habitis, omnes fratres equaliter ſuccedunt.

27 Idē dicendū eſt, in rebus, quas extra hoc regnum fratres poſsident, quia in illis omnes ſuccedunt.

28 Idem quoq; reſoluendum eſt, in rebus mobilibus, quia in illis cōſortiū nō ſubeſt, ſicut nec maioratus, nec feudum, nec retractus in illis locum habere conſueuit, num. 29. 30. & 31.

CAPVT. XVI.

1 SVPER eſt nunc vt de octauo, ipſoque vltimo conſortij effectu nonnulla ſuccinte percurramus; Effectus iſte verſatur circa excluſionem aliorū fratrum, vel conſanguineorum non conſortium ſuperuiuentium, à ſucceſsione fratris cōſortis præmortui, etiam ſi omnes in eodem vel proximiori conſanguinitatis gradu exiſtant.

2 Pro cuius elucidatione ſciendum eſt, maximum deſcrimen reperiri, vtrum ſucceſsio in bonis liberis, & allodialibus; an vero in rebus conſortio ſuppoſitis deferatur; quoniam licet in bonis liberis, quia ſucceſsio ratione ſanguinis defertur, plures fratres, vel alij conſanguinei in eodem gradu exiſtentes, pariter concurrant, & ſimul admittantur: vt probat text. in §. ceterum ad fi. & ibi Faber, & Ang. & tex. in §. ſi plures inſt. de leg. agnat. ſuc. & docet Iaſ. conſil. 215. col. 2. verſic. ſed permiſsis. vol. 2. & Bal. & Sal. in auth. poſt fratres 2. C. de legit. hered. & Bal. in c. 1. numer. 3. de natur. ſucceſ. feu. & Lud. Mol. de prim. Hiſp. lib. 1. c. 1. nume. 7. & c. 5. nu. 31. & Tiraq. de ret. lig. §. 11. glo. 10. nu. 1. & 3. & Mat. lib. 5. nouę recop. tit. 11. l. 7. glo. 4. n. 2. fol. 360. & idē probat for. 1. de ſuc. ab int. fol. 128. & obſ. item ſi pater, & ibi Pertuſa, & Bag. id in hoc regno procedere affirmant, de teſta. fol. 18.

3 Cæterum in ſucceſsione rerum conſortio ſuppoſitarum, non omnes

nes fratres ſimul vocantur, ſed dumtaxat fratres conſortes admituntur, vt ita decidit for.1.verſ. cum vero.& for. nullus verſ. cum vero com.diui. fol.59.& vtrobiq; hanc ſententiam, vti certiſsimam Io.de Patos,& Pertuſa docent:& id ipſum decidit obſ. Item ſi fratres 2.& ibi quoq; Pertuſa & Bages hoc affirmat, de conſ.fol.11.& idem opinatur Pertuſa in obſ.Itẽ ſicut eo.tit.de conſort.& Mol.in verb. diuiſio. fol. 97. col. 2. & in verb. frater qui non eſt in ſorte. fol.162.col.3.& in verb.ſucceſsio. fol. 308.col. 4. & hoc ipſum affirmat eruditiſsimus vir dñs And. Aniñon in ſuo tractat. de ſucceſ. ab inteſt. ſecundum leges Aragoniæ cap.3.fol.25.in fine.

4 Cuius rei ratio eſt, quia in rebus conſortio ſuppoſitis, non ratione proximitatis & ſanguinis, ſed potius virtute iuris accreſcen di,ſeu ſi mauis ad illius normam ſucceditur: vti probat tex.in obſ. Item ſi fratres 2. & ibi hoc docent Bages & Pertuſ.de conſort. & ſentit Mol.in verb. diuiſio bonorum ſi non eſt facta.fol. 97.col.
5 2. Sed quando ſucceditur virtute iuris accreſcendi, non proximitas ſanguis attenditur, nec qui defuncto propinquior eſt, ſuccedit, ſed ille tantum, qui aliam portionem habet, ad eam ſucceſsionem vocatur: vt patet ex l. prima, §. ſi quis ex nepotibus ff. de coniung. cum emam. liberis, vbi conſtat, quod etſi pater filio ſuo plus coniunctis ſit, quam alter frater, quia pater in primo gradu, frater vero in ſecundo exiſtit: tamen quod in ſucceſsione virtute iuris accreſcendi, frater patrem excludit, quia in ea ſucceſsione coniunctio ſanguinis non attenditur, ſed is quis portionem habet, admittitur: ex quo tex hanc ſententiam docet Bartol.in l.reconiuncti nume.62. & ibi Ripa.num. 212.& 213. ff.de leg.3.& Bal.in l.vni. numer.21.C. quand.non pet. par. & Guil. Bened. in c.raynuntius, in verb. & vxorem in prin.num.113. de teſta. 1.par. fol. 52. & Bal. in l. in teſtamento num.10.& 12. C.de teſta. mili. & hoc ipſum ſentit Deci. conſ.404. nume. 3. in fi. & Alex. conſ.30.nume. 4.vol.2. igitur merito ſoli fratres, qui conſortes ſunt, quia portionem cui vacans accreſcit habent, excluſis alijs fratribus non conſortibus, in ſucceſsione rerum conſortio ſuppo-
6 ſita admittendi ſunt. Sicuti hac ratione quando teſtator decidit relicto filio, & ex eodem filio vno nepote, & ex altero filio præmortuo duobus nepotibus, ſi contingat hos duos nepotes aui

hereditatem acceptare, & filium eam reſpuere, portio hæc a filio repudiata, non filio ipſius repudiantis, licet proximior ſit, ſed potius alijs duobus nepotibus adeuntibus, qui portionem obtinent, accreſcit: Nam ex quo filius hoc caſu portionem non habet, in ſucceſsione illa iuris accreſcendi admitti non poterit: vti prædicta ratione motus ita aſſerit Alexandr. in l. pactum quod dotali, numero ſeptimo, ad med. verſicul. ſecundo caſu principali C. de collat. & Dec. in l. vnic. in prima lectur. numero 11. verſicul. ſed etiam iſtam. C. quand. non pet. par. & hoc quoque tradit Ripa. omnino. videndus in l. reconiuncti numer. 155. ff. de leg. tertia. & Corne. in auth. poſt fratres primus C. de legiti. hered.

7 Sicuti etiam hac ipſa ratione, ſtante ſtatuto quod extantibus maſculis fæmine non ſuccedant, ſi pater ſuperſtitibus duobus filijs maſculis, & duabus fæminis decedat, & deinde alter ex maſculis portionem ſuam repudiet, portio hæc repudiata ſoli fratri maſculo accreſcet, nec in ea ſorores, licet in pari gradu conſanguinitatis exiſtant, ſuccedere poſſunt: quia ex quo ſorores iſte portionem non habent, cum virtute ſtatuti ab illa priuatæ fuerint, ſane illis portio vaccans accreſcere non poteſt, atque ideo ad ſucceſsionem iuris accreſcendi admitti nequeunt: vti in hac ſpecie ita docet Bartol. in l. reconiuncti numero 48. verſicul. & & per hoc, & ibi Iaſſon. numero. 192. & 193. alios antiquos referens, & ibidem Ripa. numero. 154. aſſerens ita communiter teneri. ff. de legat. tertio. & hoc ipſum opinatur Guillerm. Bened. in capit. raynuntius in verb. & vxorem prel. quarto. numero. 123. de teſta. folio. 52. in prima. part. Ex quibus aperte conſtat, quod in ſucceſsione, quæ virtute iurus accreſcendi fit, qualis eſt, hæc, quæ virtute conſortij defertur, non proximitas ſanguinis attenditur, ſed qui portionem habet vocatur, & quod propterea in propoſito noſtro merito ſtatutum fuit, in ſucceſsione, reum in conſortio ſuppoſitarum non omnes fratres, ſed duntaxat, eos qui in eadem portione conſortes ſint, & coniuncti re exiſtunt admittendos eſſe.

8 Ex quibus nonnulla vtilia inferri poſſunt, quorum primum ſit, quod etſi in rebus liberis, & patrui ſucceſsione ab inteſtato delatis, nepotes ex fratre

fratre præmortuo , ſimul. cum defuncti fratribus , eiſdem patruis concurrere nequeant , ſed ſucceſsio ſolis defuncti fratribus, excluſis nepotibus in hoc regno deferatur : vt probat text. in obſeruan. Item ſi fratres , de teſtament. ibique Pertuſa, & Bages hoc veluti indubitatum affirmant , & id ipſum noſter Molina ſuccinte aſſerit in verb. filius repreſentat. fol. 140. columnn. quarta, & in verb. frater , & filius fratris, fol. 162. colun. quarta. & in verb. ſucceſsio. fol. 208. columnn. 3. ad med.

9 Tamen in ſucceſsione rerum conſortio ſuppoſitarum , ne potes ſimul cum patruis , eiſdemque defuncti fratribus concurrent , & admittendi erunt : vti probat text. in obſ. Item ſicut de conſort. ſecundum verum intellectum quem ſupra capit. primo. numer. 35. ad eam obſeruan. aſsignauimus , qui huc tranſcribi poſſet, & deberet , ſed ne in ſuperfluitatem incidamus, illuc te remittimus. Et hanc aſſertionem in prędicta obſeruan. probari Pertuſa ibidem clariſſime profitetur , aſſerens in eadem illa obſ. caſum valde notandũ decidi; ſcilicet , quod ſi auus relictis quatuor filijs deceſsit, & deinde vnus ex prędictis filijs relictis â ſe pluribus filijs, & ſic nepotibus obierit , & poſtea vnus ex tribus patruis nondum facta diuiſione mortuus fuerit ſuperuiuentibus eidem duobus fratribus ſuis , ac etiam ſuperſtitibus pluribus nepotibus ex altero fratre premortuo , quod ex quo nepotes ex fratre præmortuo conſortes cum patruis ſuis exiſtunt , & portionem habent , cui vaccans accreſcere poteſt , quod propterea ipſi nepotes in portione patrui præmortui , ſimul cum defunctifratribus vocantur, licet ipſi in ſucceſsione patrui rerum allodialium , & liberarum ſimul cum patruis admitti non poſſent: quoniam in ſucceſsione horum bonorum conſortio ſuppoſitorum , non proximitas ſanguis, ſed quis portionem habeat atten ditur, & admittitur: quare ex prædictis illatio hæc bene probata videtur.

10 Quod ſi quæras pro qua parte prædicti nepotes in caſu dictæ obſeruan, ſuccedant , reſolutiuè tenendum eſt, eos pro ea parte, & in tantum ſuccedere, in quã tum pater eorum ſi viueret , ſucceſsiſſet, vti in his terminis, ita Benedict. docet in capit. Raynuntius, in verb. & vxorem. præludio. quarto , numero. 118. fol. 52. part. prima.

Si

11 Si etiam circa prædicta ſciſciteris, quid dicendum ſit, quando portio conſortio ſuppoſita, non per obitum patrui, ſed per mortem vnius ex prædictis nepotibus conſortibus vaccat, nunquid ad illam, patrui ex quo conſortes ſunt, ſimul cũ nepotis præmortui fratribus admittantur; breuiter reſoluendum erit, non admitti, ſed portionem ipſius nepotis præmortui, ad ſolos eius fratres, qui pluribus vinculis in portione illa vaccante coniuncti ſunt, virtute iuris accreſcendi pertinere: vti erudite in ſpecie Bart. ita reſoluit in l. re coniuncti, num. 61. & ibi Rip. numer. 210. ff. de leg. 3. idem opinatur Bal. in l. vnic. num. 22. C. quand. non pet. par. & Benedict. in c. Raynuntius in verb. & vxorem. in 4. prælud. numer. 118. & Bald. in c. 1. numer. 3. per illum text. de natur. ſucceſſ. feud. & hoc ipſum late probat Antonius Gomez tomo. 1. reſol. cap. 10. numero 31. verſiculo ſecundo principaliter.

12 SECVNDO inferri poteſt, quod licet in ſucceſsione ab inteſtato fratris in rebus liberis, fratres germani, ſemper fratrem patruelem excludant; Cæterum in rebus conſortio ſuppoſitis, caſus aſsignari poteſt, in quo totum contrarium fiet, & patruelis, fratrem germanum defuncti excludet. Pone auum duobus filijs relictis, videlicet Titio, & Seyo deceſsiſſe, & poſtea Titium duos filios, ſcilicet, Hieronymum natum maiorem, & Martinum natu minorem procreaſſe: & pone Seyum alterum fratrem, vnicum filium Antonium habuiſſe, & deinde Titium in ſuo teſtamento, Hieronymum filium ſuum natu maiorem inſtituiſſe, & Martinum filium ſuum minorem exhæredaſſe, & ipſum Titium eo teſtamẽto condito mortuũ eſſe. Itẽ pone Seyum præfatum, inſtituto eius filio Antonio deceſsiſſe, quo caſu inter Hieronymum, & Antonium fratres patrueles prędictos conſortium continuatui, vt latius ſupra cap. 1. oſtendimus. Itẽ pone, poſtea Hieronimum illum, nondum cum patruele facta diuiſione, ſuperſtite Martino fratre ſuo deceſsiſſe: ſane hoc caſu, in portione hac conſortiali, per obitum Hieronymi vaccante, non frater germanus Martinus, licet ipſe propinquior ſit. Sed Antonius patruellis ſuccedet, quia ipſe ſolus conſors eſt, & ſolus portionem habet, cui vaccans accreſcere poteſt; neque frater Marti-
13 nus, cum exhæredatus fuerit, ad ſucceſsionẽ iuris accreſcẽdi admitti poterit: vti Bal. docet in l. vnic. numer.

nume.18. C.quando.non pet.part. & Bened.in c.Raynũtius.in verb. & vxorem,in prin.prel.4.nu. 123. fol.52.p.1.Quod etiam ſatis ſenſit Bartol.l.re coniuncti.nu.48.& ibi Iaſ.num.192.& 193. & ibi Rip.nu. 154.ff.de leg.3.

14 TERTIO infertur, quod licet in ſucceſsione ab inteſtato fratris in rebus liberis, frater germanus nepoté ex fratre premortuo excludat,ipſeq; frater ſuperſtes ſolus admittatur : vt conſtat ex obſ.item ſi fratres de teſt.Tamen in rebus cõſortio ſuppoſitis, caſus inueneri poteſt, in quo nepos ex fratre præmortuo,fratrem ipſum ſuperſtitem ſubmouebit. Pone patrem tres filios habentem,duos tantum inſtituiſſe,& alterum exheredaſſe, & poſtea vnũ ex inſtitutis relicto filio deceſsiſſe,& deinde alterũ fratrem ex inſtitutis nondum facta diuiſione, ſuperſtite eidem dicto nepote ex fratre ſuo præmortuo,ac etiam ſuperſtite fratre illo,â patre ſuo exhæredato , mortuum fuiſſe : ſane hoc caſu,nepos ex fratre præmortuo, patruum ſuum in rebus huiuſmodi conſortio ſuppoſitis excludet,ipſæq;nepos ſolus ſuccedere debet,quia ipſe ſolus, non auté patruus exhęredatus conſors eſt.

15 QVARTO inferri poteſt, quod etſi in ſucceſsione fratris rerum allodialium, ſeu liberarũ,patrui nequeant cum defuncti fratribus concurrere : tamen in ſucceſsione rerum conſortio ſuppoſitarum ,caſus euenire poteſt , in quo patrui , fratres ipſius defuncti excludent. Veluti ſi auus relictis tribus filijs conſortibus decedat, & deinde maior eorum Hieronymus , duos filios videlicet Sempronium maſculum,& Cathe rinam fœminam procreauerit : & poſtea ipſe Hieronymus ſolum filium ſuum Sempronium hæredem inſtituat, & Catharinam filiam exheredet, & deinde prædictus Sempronius nondum facta cum patruis diuiſione ſuperſtite Catharina ſorore ſua,& ſuperſtitibus etiam patris ſuis decidat.Sane hec caſu,non Catharina ſoror, lice proximior ſit , ſed patrui ſuperſtites,quia ipſi tantũ cõſortes ſunt,& portioné habẽt, cui vacãs accreſcere poteſt,Sempronio nepoti ſuccedere debent: vt ita nominatim deciſum fuit in regia audientia in proceſſu euocationis perhorreſcẽtiæ Antonij Maçuch. in menſe Iulij anno 1582.

16 QVINTO inferri poteſt, quod etſi in ſucceſsione ab inteſtato fratruum patruelium in bonis liberis, fratres patrueles ſuperſtites , defuncti patruos excludere ſoleant,iuxta forum vnic. de

de rebus vinculatis: tamen in rebus conſortio ſuppoſitis caſus inueniri poterit, in quo patruus, defuncti patruelem excludet. Finge duos fratres conſortes exiſtere, & vtrumq; eorum filium habere, & deinde ynum ex prædictis fratribus, relicto filio Seyo, ac etiam ſuperſtite fratre ſuo Titio conſorte: & ſuperuiuente quoque Martino filio ex eodem fratre mortuum eſſe, & de inde Seyum prædictum qui patri conſorti ſucceſſerat, ante diuiſionem cum Titio patruo conſorte prædicto factam, ſuperſtite eidem dicto patruo, ac etiam ſuperuiuente filio patrui, & ſic ſuperſtite fratre patruele deceſsiſſe: ſane hoc caſu in ea portione vacante, nō frater patruelis, ſed potius patruus ſuccedit: quia ipſe patruus conſors eſt, & portionem habet, cui vaccans accreſcere poteſt, qua quidem portione ipſum patruele carere, & propterea ſuccedere non poſſe ex prædictis perſpicuum eſt.

17 Sexto inferri poteſt, quod etſi omnes fratres in eodem teſtamento paterno pariter vocati, & inſtituti fuerint, cęterum ſi teſtator tribus ex eis forſam ex primo matrimonio natis, bona quæ ipſe pater Cæſarauguſte habet relinquat, & alijs tribus, ex ſecundo matrimonio procreatis bona leget, quæ pater ipſæ Oſcæ poſsidet, quod hoc caſu, non omnes pariter vtriuſque matrimonij fratres in portione vacante ſuccedent, ſed duntaxat fratres illi, qui in eadē portione coniuncti ſunt: vt ita deſumi poteſt ex for. 1. verſ. cum vero, & ex for. 2. verſ. cum vero communi diuidundo, pro vt Patos ibidem ſic eos intellixit, & hoc ipſum deſumi poſſe videtur ex obſer. Item ſi fratres 2. & ibi quoq; Bages hoc expreſſe profitetur, de conſort. & idem ſentire videtur Molina in verb. diuiſio, fol. 97. col. 2. & in verb. frater, qui non eſt in ſorte fol. 162. col. tertia. & in verb. ſucceſsio fol. 308. colun. quarta.

18 In cuius rei confirmationem adduci poteſt tex. in l. cohæred. §. qui diſcretas, & quod per illum ibi tradunt Din. Barto. Imol. & Alexan. num. 1. & 3. ff. de vulg. aſſerentes, quod quando a teſtatore inter inſtitutos, portiones diſcretæ, & ſeparatæ fuerunt, ille ſolus ad portionem vaccantem admittendus eſt, qui in eadem portione coniunctus reperitur, neq; alij, qui in alia portione ſeparata inſtituti ſunt, ad eandem concurrent: & id ipſum cenſuit Bartol. in l lutius numer. 18. de vulg. & Bald. in teſtamento num. 11. & ibi quoque Salic.

Salic. C. de teſt. mil. & Dec. in l. illam.num.12.C.de collat.& idem late probauit Alex. conſ. 30. num. 4.volum.2.& pulchre Deci.conſil. 186. num. 4. & conſil. 304. num. primo, & quarto. & Aym. conſil. 43. num. ſecundo, & Zanch. in l. hæredes mei, §.cum ita. nu. 1023. ff.ad Trebellia.

19 Et adduci etiam in præmiſſorum confirmationem poteſt, id quod Bartol. tradit in l. re coniuncti. numer. 17. & 29. & ibi quoque Iaſ.numer. 145. ff.de leg. 3.aſſerentes, quod ſi teſtator, Titium in dimidia hæreditatis ſuæ, & filios fratris ſui in altera dimidia hæredes inſtituat, & poſtea contingat vnum ex prædictis filijs fratris ante acceptationem decedere, portionem huiuſmodi vaccantem, non Titio, quia in portione per ſe ſeparata inſtitutus fuit, & quodammodo extraneus reſpectu filiorum fratris cenſetur, ſed potius alij filijs fratris ſuperviuentibus accreſcere, quoniam ipſi inter ſe maiori coniunctione iunguntur, ex quo in eadem portione ſeparata inſtituti fuerunt. Et id ipſum docet Odofred.in l. prima, in princ. numero primo, & iterum numero ſecundo columna tertia, atque iterum columna quarta ad finem.ff. de vſufruc. accreſ. vbi optima iura in id refert. Et id ipſum Bald. cenſuit in l.vnic. §. his itaq; numero tertio. C.de caduc.tol. &. idem Bald. in l.vnic.nu.21.quæſt.7.C. quand. non peten.par. & Deci. in l.illam. numer. 12. C. de collat. & Benedict. in c. Raynuntius, in verb. & vxorem, deciſ.quinta, numero 66. 67.& 68.cumſequentibus. de teſtament. & Anto. Gomez thomo primo, reſolu. capit. decimo numer. 31. verſicul. ex quo primo infertur. Quare ex his præcedens noſtra illatio.& vera, & iure communi ſuffulta videtur, & proinde ſequenda eſt.

20 Hic noſter conſortij effectus, & reſolutio ſuperius adducta, intelligenda eſt, dumtaxat procedere in rebus conſortio ſubiectis, ſecus autem erit in rebus liberis, quia in illis inter fratres conſortium non adeſt: ſed in eis ordo ſucceſsionis ab inteſtato, qui regulariter ſeruari ſolet, obſeruandus erit, & in bonis conſortio ſuppoſitis ſuccedent duntaxat fratres qui conſortes fuerint: In reliquis autem bonis liberis, omnes fratres, tam conſortes, quam non cõſortes admittẽtur: vt aſſerit Bages in obſeruan. item ſi fratres. 2. de

21 conſort. Nec id mirũ eſt, quoniã & alias in pleriſq; iuris articulis in tuemur, in certo genere bonorum, vnum fratrem excluſsis alijs

lijs fratribus ſuccedere; & in reliquis bonis omnes pariter admitti: ſicuti patet in rebus fideicommiſſo in fauorem primogeniti ſubiectis, quia in illis ſolus primogenitus, in reliquis autem liberis, tam primogenitus, quam alij fratres patri ab inteſtato ſuccedunt: vti Bartol. docet in l. cunctos populos num. 41. & 42. & ibi quoque Bal. num. 17. ad fi. C. de ſacro ſan. eccleſ. & idem voluit Alex. conſ. 128. nu. 2. vol. 1. & Corn. conſ. 115. num. 4 & 26. vol. 2. & conſ. 202. num. 11. eo. vol. 2. & Nicol. de Vbal. in tract. de ſucceſ. ab inteſt. 1. par. num. 66. verſ. ſed numquid, & Tiraquell. in tract. de primog. q. 46. num. 1. 2. 7. 8. & 15. 16. & 17. & Capi. dec. 198. num. 1. & Ioan. Leciri. in tract. de primog. libr. 2. quæſt. 7. numer. 1. & ſequentib. & hanc aſſertionem in propoſito noſtro aptè probat Guil. Bened. in c. raynuntius in verbo in eodem teſtamento. 1. num. 145. fol. 195.

22 Sicut etiam in bonis feudalibus ſoli maſculi admittuntur, in reliquis autem bonis paternis, tam filiæ fæmine, quam maſculi ſuccedunt; vti conſtat ex tex. in c. 1. §. ſed hoc notandum, & ibi glo. hoc docet & An. de Yſern. num. 16. & ibi etiam Bal. in §. & quia num. 14. qui feud. dare poſ. & hoc ipſum tradit Nicol. de Vbaldis in tractatu de ſucceſ.
23 ab inteſt. par. 1. numer. 21. Sicuti etiam videmus, quod in ſucceſsione conſanguinei præmortui, in bonis quæ deſcendunt ex linea paterna, ſolus conſanguineus ex parte patris admittitur: vt tradit Molin. in verb. ſucceſsio fol. 308. col. 4. & Tiraq. de ret. lig. §. 14.
24 glo. 2. num. 4. & 11. fol. 423. In reliquis autem bonis, quæ defunctus ipſe propria induſtria acquiſiuit, omnes conſanguinei, tam ex parte patris, quam matris admittuntur: vt ſtatuitur in obſ. Item in bonis de teſtam. fol. 18. & tradit Molin. in verb. Baſtardus fol. 47. col. 1. & hoc ipſum cenſuit eruditiſsimus dominus And. Aniñon in ſuo tract. de ſucceſ. ab inteſt. c. 3. fol. 25. & idem docet Corne. conſ. 269. num. 7. vol. 4. & Bal. in l. de emancipatis ante nume. 1. C. de legit. hered. & in auth. itaq. C. com. de ſucceſ. & Iaſſo. in l. poſt dotem num. 110. ff. ſolu. matrimo. & Couar. in tract. de ſucceſ. ab inteſtat. num. 8. verſ. tertio: & magis in terminis hoc probat Bened. in c. raynuntius in verb. & vxorem. dec. 5. numer. 73. 74.
25 & 75. de teſtam. Qua propter, nec nouum, nec ſine ratione videri debet, quod fratres conſortes ſoli in rebus conſortio ſubiectis ſuccedant, in reliquis autem bonis

bonis liberis, omnes fratres tam conſortes, quam qui conſortes non ſunt, admittantur.

26 Ex quibus inferri poteſt, quod in rebus, quas frater præmortuus aliunde, quam ex ſucceſsione parentum obtinuit, quia illæ res liberæ ſunt, neque in eis conſortiũ adeſt, vt ſupra cap. 7. oſtendimus, omnes fratres pariter ſuccedere debent.

27 Secundo inferri poteſt, quod in rebus, quas fratres extra hoc regnum poſsident, quia in illis conſortium non ſubeſt, vt infra c. 28. oſtendimus, omnes fratres pariter ſuccedent. Ius enim commune, quod in alieno territorio ſeruatur, ordinem ſuccedendi per ius accreſcendi, quod in hoc regno viget ceſſare facit: vt apposite Bald. probat in l. cunctos populos num. 19. verſ. ſed hic quæro. C. de ſum. trin. & idem voluit Iaſ. in l. re coniuncti. num. 215. ff. de leg. 3. & Alex. conſ. 128. num. 1. vol. 1. & Io. Lecirier. in tract. de primog. libr. 2. q. 7. numer. 16.

28 Tertio, infertur, in rebus mobilibus à conſorte prædefuncto poſſeſsis, omnes fratres pariter ſuccedere: quoniam in rebus mobilibus nullum conſortiũ inter fratres adeſt: vt tradit Moli. in verb. frater. fol. 162. col. 2. ad fin. & Bag. in obſ. item forus, & in obſ. item ſicut de cõſort. quibus ſimilis lex Caſtellæ reperitur in l. 55. titul. 5. par. 5. vbi Grego. Lopez in verb. alguna coſa, egregiè ad propoſitum nonnulla adducit, & eadem quoq; curioſè Matien. adfert lib. 5. nouæ recopil. tit. 11. l. 8. gloſſ. 5. fol. 383. Quibus etiam conducunt ea, quæ nos in propoſito infra c. 47. tractabimus. In rebus enim 29 mobilibus, quarum vilis ſolet eſſe & abiecta poſſeſsio noluerunt Aragonenſes vinculum conſortij inducere, ſicuti ſuper eiſdem mobilibus, maioratus in Hiſpania conſtitui non conſueuit: vt teſtatur Ludo. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 2. c. 10. num. 1. & 2.

30 Sicuti etiam vinculum feudi ſuper eiſdẽ mobilibus conſtitui nõ ſolet, vt docet Curt. Iun. in tract. feud. par. 1. q. 6. & Moli. in conſue. Pariſ. tit. 1. in princi. numer. 52. & 13 Iul. Clar. in §. feudũ. q. 4. Vt etiam in rebus mobilibus, retractus locum non habet, vti voluit Tiraq. de ret. lig. §. 1. gloſ. 7. nu. 59. & 85. & Afflict. in tract. protho. in prin. l. num. 4. & Matienç. lib. 5. nouæ recopil. titul. 11. l. 7. gloſſ. 1. numer. 1. & 3. fol. 347. & Couar. lib. primo variarum reſoluit. cap. 11. num. 4. Quare mirum non eſt, ſi in eiſdem rebus mobilibus, vt pote liberis omnes fratres pariter admittantur.

L SVM-

SVMMARIVM.

2 In rerũ conſortialium ſucceſsione, plus ei accreſcit, quĩ plus portionis habet.

3 Portio deſficiens, non pro virili, ſed proportione hereditaria accreſcit.

4 Pulchrum modum diſtribuendi vaccãtem portionem, proportione hereditaria, quam quiſq; habet, hic & numer. 7. oſtendit.

5 In ſucceſsione iuris accreſcendi, cõiunctus cõiunctione legali, non pro virili, ſed proportione, quã obtinet, ſuccedit.

6 Conſors retrahens, non pro virili, ſed proportione, quam obtinet, retrahit.

7 Conſors, qui trium aliorum conſortiũ partes emit. in ſucceſsione fratris cõſortes defuncti, ratione quatuor portionũ quas obtinet, ſuccedere debet.

CAPVT. XVII.

POSTQVAM in ſuperioribus omnes effectus conſortij enarrauimus, supereſt, nũc vt non millas breues queſtiones, quæ circa eoſdem effectus euenire ſæpe conſueue-
1 runt, dilucide reſoluamus. Et imprimis videndum eſt, an in ſucceſſione rerum conſortio ſuppoſitarum omnes conſortes, etiam ſi ex diſparibus portionibus conſortes ſint, pariter admittantur, an vero, é contra plus ei accreſcere debeat qui plus portionis habet.

2 In qua re reſolutiuè tenendum eſt, non omnes conſortes ęqualibus partibus vocari, ſed proportione, quam quiſq; habet, admittẽdos fore; Nam conſiderandum eſt in rebus conſortio ſubiectis, ad normam iuris accreſcẽdi ſuccedi; vt innuit obſ. item ſi fratres 2. de conſort, & nos ſupra cap. precedẽti latius oſtendimus. Sed quando ſucceditur virtute iuris accreſcẽdi, in plus ille ſuccedit, qui plus portionis habet: vt probat tex. in l. liber homo. §. fi. & ibi hoc docet Bart. ff. de hered. inſt. & idem probat tex. in l. meuio in prin. ff. de leg. 2. & tex. in l. 1. §. 1. & ibi quoq; hoc docet Odofred. numer. 1. & Bart. ff. de vſuf. accres. Igitur in rebus cõſortio ſuppoſitis, in pl⁹ ſuccedet, qui plus portionis habet.

3 Præterea hoc ipſum probatur, ex eo quod pleraq; iura decidunt, quod quotiens portio deficit, nõ pro virili, ſed proportione hæreditaria accreſcit: vt probat tex. in l. Lutius. l. 78. §. pater puerum, & ibi hoc Bart. tradit ff. ad treb. & idem probat tex in l. vni. §. ſed vt manifeſtetur, & §. ſin autem, & ibi glo. & DD. id affirmant, & in §. his itaq; definitis, ibi pro hæreditaria parte C. de cadu. tol. & tex. in l. ſi plures l. 24. & ibi Bartol. &

alij

alij ff.de vulg.& hoc ipſum voluit Paul.Caſt.in l.1.nu.1.C. de impub. aſſerens,quod ſi portio alicuius ex inſtitutis deficit, nō pro virili, ſed proportione,quam vnuſquiſq; ex.
4 inſtitutis habet,eis accreſcit.Pone inquit, vnum in ſex partibus, alterū in quatuor,alterū in duabus inſtitutos fuiſſe: & deinde portionē ei'q quatuor partes habebat,deficere : ſane vt cōpetēs aſsigātio & diſtributio fiat, iſtæ quatuor partes vaccātes,in octo partes diuidi debēt, quarum ſex, illi qui in ſex partibus inſtitutus fuit,tradendæ ſunt; & reliquæ duæ partes,ei qui in duabus partibus fuerat inſtitutus,aſsignandæ erunt,ita vt plus ei accreſcat, qui plus portionis habet: & hoc ipſum voluerunt in eadem l.1.Sali.num.1.& Alex.nu. 1. & Areti.in prin. & Corn.num.4. & 5.& Iaſ. num.1. & Dec.numer. 1.& 8.C. de impub. & idem cenſuit Ang.in l.in teſtamento, & ibi Iaſ.num.2.& 7.ff.de vulg. & idem exiſtimauit Menoch.de arbit.caſu 128.num.4.& Anto.Gomez. tho. 1.reſolui c.10.n. 14. ergo idem in caſu noſtro reſoluendum eſt.

5 Deinde hæc eadem opinio fære in terminis deciditur, ex his quæ Bart.docet in l.reconiuncti. n.56. verb.tertio dubitatur, quem ibi ſequuntur Crot. num. 111. & Polit.num.69.& Rip.nu.197. & 198. ff.de leg.3. aſſerentes, quod coniunctis coniuctione legali; quales conſortes huius regni ſunt, portio vaccans,non pro virili.ſed pro portione hæreditaria accreſcet, ita quod plus ei accreſcit,qui plus portionis habet: & hoc ipſum voluit Bened. in cap. raynuntius in verb.& vxorem in prin.nume.117. & 118.de teſt par.1.fol.52.& Ang. in l. ſi teſtamento ff. de vulg. & Dec.in l.1.nume. 8. C. de impub. & Aym.in rub.ff.de leg.1.n.88.

6 Vltimo hoc ipſum deciditur,ex his que aſſerit Anchar.conſ. 370. n.1.& Math.de Afflic.in tract. de iure protho.§.2. n. 23. & Ciſon.in l.75.tau.q.2.& Io.Mat.lib. 5. nouæ recop.tit.11.l.13.glo.3.nu.8.fol. 389.affirmātes ſtāte ſtatuto,ne res extra cōſortē alienari poſsit, ſi res ipſa alienata fuerit,quēlibet ex cōſortib'eā retrahere poſſe, nō quidem pro virili,ſed pro portione, quam quiſq;habet,ita quod is qui pl'portionis cōſortialis habet, pl' illi' portionis retractæ obtinebit.

7 Ex quibus,in curia Iuſt. Arag.in proceſ.Micha. de Tena ſuper appreh.anno.1543.per oēs cōcordes decretū fuit,in ſucceſ.ab inteſt.rei cōſortialis, pl'illi cōſortij accreſcere,qui plus portionis habet, & quod ſi exſepte fratribus cōſortibus,vnus trium aliorum portiones emit,& deinde vnus eorum,qui in

conſortio remanſerant, ab inteſtato nō facta diuiſione deceſſerit quod frater ille emptor, prędefuncto conſorti in quatuor partibus ſuccedet, quia quatuor portiones conſortiales obtinet, & quod reliqui duo fratres conſortes, in ſolis ſingulis portionibus admittētur: quia non niſi ſingulas portiones habent. Quamquidem deciſionē iuridicam eſſe, & in caſibus ſimilibus in iudicando, & conſulendo ſeruandam fore ſemper exiſtimauimus.

SVMMARIVM.

1 An in ſucceſsione conſortis frater ſubſtitutus conſorti præferatur.
2 Et reſoluit præferri.
3 Subſtitutus alicui, cenſetur quoq; ſubſtitutus eidem in ea portione, quæ per ius accreſcendi ei obuenerit.

Caput. XVIII.

1 CIRCA CONSORTIJ effectus offert ſeſe hæc quæſtio hoc loco reſoluenda, nūquid ſi pater quatuor filios habens, eos æqualibus partibus in determinate heredes inſtituat, & filium ſuum primogenitum (ſi ſine filijs decedat) ſuam portionem ſecundo genito reſtituere grauet, & deinde cōtingat, fratrem minorem nondum facta diuiſione decedere, & ſic eius portionem omnibus fratribus ſuperſtitibus virtute cōſortij accreſcere, atque ita tertiam partem iſtius portionis vaccantis ad fratrem primogenitum pertinere, & poſt modum fratrem ipſum primogenitū nulla cum duobus fratribus ſuperſtitibus diuiſione facta ſine filijs decedere, ſicque caſum fideicommiſsi euenire: an hoc caſu in portionibus iſtius primogeniti vaccantibus, ſolus frater ſubſtitutus, an vero etiam & alter frater ſuperſtes ſuccedere poſsit.

2 Et reſoluendum eſt, ſolū fratrē ſubſtitutū excluſo alio fratre, etiā cōſorte ſuccedere debere. Nam quod in portione, quæ ipſi primogenito originaliter à patre relicta fuit, & in qua ab eodem patre fideicommiſſum iniunctum eſt ſolus frater ſubſtitutus, non autē alter frater conſors ſuccedere poſsit, ex eo aperte conſtat, quod vbiq; pro regula traditur, quod quotiens datus eſt ſubſtitutus, ſi eueniat caſus fideicōmiſsi, ſubſtitutus ille coniunctum, & conſortem

tem excludit, ipſeque ſubſtitutus ſolus admittitur: vt in ſpecie ita decidit Bar. in l. re coniuncti, & ibi Iaſ. nu. 154. & ſequentib. & ibi quoq; Rip. n. 124. & 125. dicens ita communiter teneri ff. de legat. 3. & id ipſum voluit Ang. conſil. 364. n. 8. & Alex. conſ. 109. num. 1. vol. 2. & Paul. Caſtr. in l. 1. num. 4. C. de teſtam. milit. & Iaſ. in l. cohæredi. §. qui diſcretas. num. 4. ff. de vulg. & Deci. in l. cum quidam num. 4. C. de inſtit. & Benedict. in c. Raynuntius. verbo, & vxorem. prælud. 4. n. 116. de teſtam. & Ant. Gom. lib. 1. reſol. c. 10. nu. 36. & Io. Gracian. reg. 18. nu. 1. & Rebuf. in l. triplici, verſ. Quinta concluſio ff. de verb. ſignifi. fol. 720. Sed hic fuit datus ſubſtitutus, & caſus fideicōmiſsi euenit; ergo ſolus frater ſubſtitutus in portione illa, in qua ſubſtitutio facta fuit, ſuccedere debet, & alter frater conſors omnino excludendus eſt.

3 Inſuper quod itidem affirmandum ſit, vt etiā, & in alia portione quam frater grauatus virtute iuris accreſcendi a fratre premortuo habuit, ſolus ſubſtitutus ſuccedat; ſuaderi euidēter poteſt ex eo quod ſubſtitutus alicui, cenſetur quoque ſubſtitutus in omni portione, quæ grauato per ius accreſcendi obuenerit: vt in ſpetie ita decidit Bar. in l. Marcellus. §. quidam liberis. numer. 7. & ibi alij DD. ff. ad Treb. per tex. in l. ſi totam ff. de acq. hæred. & id ipſum decidit Bar. in l. Pater §. Quindecim. num. 5. ff. de leg. 3. & Roma. conſ. 18. nu. 2. & Paul. Caſtr. conſ. 77. num. 5. & conſ. 447. nume. 2. & 3. vol. 1. & Ant. Gom. lib. 1. reſolu. c. 5. nu. 19. & Matienço lib. 5. nouæ recopilat. tit. 4. l. 1. glo. 19. nu. 29. fol. 101. Sed in propoſito noſtro portio, quam frater grauatus ex ſucceſsione alterius fratris præmortui habuit, virtute iuris accreſcendi habita cenſetur, vt in ſuperioribus oſtendimus: ergo frater ſubſtitutus, in hac quoq; portione per ius accreſcendi a prædeffuncto obtenta ſubſtitutus cēſetur, atq; ideo tamquam ſubſtitutus, fratri conſorti in vtraq; portione præfferendus erit.

SVMMARIVM.

1 An conſors, qui ſuam portionē conſorti donauit, mortuo ipſo donatario, in portione ipſius donatarij, ſimul cum alio fratre conſorte ſuccedat.

2 Pacti reſeruatiui virtute, ſi quis aliquid alienauit, alienaſſe nō videtur. & n. 16.

3 Res alienata, & virtute pacti legis cōmiſſoriæ recuperata, habetur perinde, ac ſi alienata non fuiſſet.

4 Res patrimonialis virtute pacti reſeruatiui recuperata, cum antiqua rei patrimonialis natura recuperatur.

5 Feudum ad vitam alicuius conceſſum poſt eius mortem cū antiqua qualitate

 ad

ad concedentem redit.

6 Res reuerſa, non cum antiqua qualitate, ſed cum noua reuertitur, & numer. 9. & 10.

7 Vaſallus feudum quod amiſſerat recuperans, non cum priſtina, ſed potius cũ noua qualitate illud recuperare cenſetur. & numer. 18.

11 Fratri donanti, qui portionem non habet, nihil accreſcere poteſt,

12 Portionem, conſortialem alienans, videtur ſe à conſortio facto ſuo excludere, & ideo beneficio conſortij gaudere non debet.

14 Res recuperata virtute pacti in ipſo contractu alienationis adiecti, cum priſtina qualitate recuperatur: ſecus autẽ eſt, ſi virtute pacti ex poſt facto adiecti, recuperetur.

Caput. XIX.

1 CIRCA eandem ſucceſsionis in rebus conſortij materiã & ſequẽs queſtio, que in facto ſepe euenire ſolet, diſcutienda erit. Nũquid, ſi exiſtentibus in cõſortio tribus fratribus videlicet Titio maiore, & Hieronymo ſecundo, & Seio minore; Titius ſuam portionẽ indiuiſam, Seio fratri contemplatione matrimonij per eum proxime contrahẽdi donauerit; cum eo tamẽ pacto & cõditione, quod ſi ipſe Seius donatarius ſine filijs deceſſerit, eadẽ portio donata ad Titium donãtem reuertatur: & deinde contingat Seium donatarium ſine filijs nulla facta diuiſione decedere, ſuperſtite eidẽ Sempronio fratre ſecundo, cũ quo ſemper in cõſortio manſit, ac etiam ſuperſtite eidem Titio fratre donante prædicto, qui virtute pacti reſeruatiui ſupra memorati, portionem donatam vendicauit, & conſequutus fuit: An hoc caſu in alia quoque portione vaccante, quæ prælibati Seij fratris præmortui ſemper fuit, Titius donans, ſimul cũ Hieronymo qui ſemper in conſortio manſit, ſuccedere debeat: an vero è concontra, ſucceſsio in ea portione, ſoli Hieronymo deferatur. In quare cum caſus in facto eueniſſet, diuerſi diuerſa ſenſerunt, nonnulli enim ex primarijs aduocatis, vt conſtans aſſerunt in prædicta facti ſpecie Titium donantem ſimul cũ Hieronymo alio fratre ſuccedere debere: ad quod dicendum ex ſequentibus mouebantur.

2 Et primo, ex eo quod in prædicta ſpecie Titius donans nũquã à cõſortio receſsiſſe cenſetur, nã cũ ipſe, virtute pacti reſeruatiui prædicti, portionẽ donatã in euẽtum exiſten-

xiſtētis cōditionis ſibi reſeruauerit,ex hac ipſa reſeruatione conſtat, ipſum a conſortio recedere noluiſſe,ſaltē quādo caſus per ipſum reſeruatus eueniret, ſicuti in ſimili caſu hoc probauit Chaſan. Rub.7.§. 8. in verbo ſon iſlus fol. 999.& Socin.Iun.conſ. 20. nu. 33. vol.1.Sed ſi ipſe donans nunquā à conſortio exierit, debet tamquā cōſors,in portione alterius cōſortis præmortuo, ſimul cū altero cō ſorte ſuperſtite ſuccedere, vt de ſuper oſtendimus: igitur,& in hac ſpecie quā tractamus,tanquam cō ſors in ea portione,ſimul cū altero fratre cōſorte ſuccedere poterit. Nam quemadmodū,qui bona
3 virtute pacti adiectionis indiē,vel legis commiſſoriæ per ipſum appoſiti bona recuperat, cēſetur bo na illa in patrimonio ſuo ſemper retinuiſſe, & numquā ea alienaſſe, vt docet Paul. Caſtr. in l. ſtatu liber.n.2.& ibi Alex.n. 2.& ſeq.ff. ad l.Falcid.& idē Paul.in l. 1. n.3. & 8.C.de pact.inter emp.&vend. & in l.fi.§.ſed quia nu.7.verſ.dic. quod imo.C.com. de leg. & Dec. conſ.88.n.3.verſ.& ſic habetur, & Loaz.in l.filius fam.§.diui.nu.158. ff.de leg.1.& Tiraq.de retrac. cōuē.§.2.glo.1.n.17. & 60.ita quoq; conſors, qui virtute pacti de ſuper recitati bona donata recuperat,cēſetur bona ipſa in ſuo patrimonio ſemper retinuiſſe, & per conſequens in conſortio cū fratribus ſemper manſiſſe, & ex conſequēti ipſe donans tanquā conſors in portione fratris conſortis præmortui, ſimul cum alio conſorte ſuccedere poterit,& debebit.

4 SECVNDO aducebant, quod quemadmodum,quando res patrimonialis virtute alicuius pacti reſeruatiui recuperatur, cū eadē natura,& qualitate rei patrimonialis recuperatur, & cū antiqua natura, & priſtina qualitate apud recuperantē exiſtit:vt ex pluribus Dec.probat conſ.53. nū. 1. & late idem Dec.omnino vidēdus conſ. 88.nu.3.dubio 1.per totum.& idē Phil.Dec.conſ.238.num. 5.& late hoc idem comprobauit Tiraq.qui plures congeſsit in tract. de ret. lig.§.19.glo.2.nu.4.& 5.& idē cenſuit Boher. dec. 78.nu.2.& Chaſ. rub.4.§.25. verſ. dico tamen.fol. 803.& Loaz.in l.filius fam.§.diui. numer.158.ff.de leg.prima,& Socin.Iun. conſil. 20. numer. 30.volum.primo, & Cephal.conſil.329. numer.72.volum. tertius,& Matienço libro quinto nouæ recopilatio.titul.11. l. ſeptima, glo. 7. numer.8 fol.371. quod ita etiam, & res conſortialis, virtute prædicti pacti recuperata, cum eadem antiqua, & primordiali conſortij natura recuperabitur, & cum

priſtina conſortij qualitate pœnes recuperantem exiſtet; & ſic quod tanquam conſortialis, partem portionis vaccãtis per obitũ conſortis præmortui, virtute iuris accreſcendi ad ſe trahere debebit.

5 VLTIMO adducebant id quod in ſimili caſu Molin. ait in conſ. Pariſ. tit. 1. glo. 1. q. 4. nu. 56. & §. 30. n. 176. & Tiraq. de ret. lig. §. 32. glo. 1. num. 72. & Ludo. Moli. de primog. Hiſp. lib. 1. ca. 26. nu. 12. aſſerentes, feudum ad vitam alicuius conceſſum, finita eius vita ad cõcedentem in priſtina qualitate redire: ex quo idem quod in præcedenti argumento ſupra nu. 4 diximus, concludere volebant. Ex quibus omnibus, vti conſtantiſsimum affirmabãt, quod in propoſita quæſtione Titius donans, ſimul cum alio fratre conſorte, ad portionem vaccantem admittendus eſt.

6 Pleriq; tamen, etiam ex primarijs aduocatis contrarium, quod immo ſolus Hieronymus ſuccedere debeat, probabilius eſſe exiſtimarunt. Quod in primis aſtruebant, ex eo quod non omnino certum eſt, rem ad aliquem reuerſam, & ab eo recuperatam, antiquo iure & priſtina qualitate apud recuperantem eſſe; quoniam nonnulli contrarium verius eſſe affirmant, vt patet ex Socin. Iun. conſ. 20. num. 27. 28. & 29. vol. 1. & Burſat. conſ. 6. num. 25. vol. 1. & Tiraq. de ret. lig. §. 19. glo. 2. num. 1. & Matie. lib. 5. nouæ recop. tit. 11. l. 7. glo. 3. num. 25. fol. 359. Qui omnes ex hoc affirmant, emphiteotam, qui rem venditam recuperauit, a pœna caducitatis, in quam vendendo ſine domini conſenſu incurrit, non liberari: quoniam hæc res recuperata non redit cum priſtina qualitate, nec cum eo iure, quo prius pœnes ipſum emphiteotam erat, ſed potius ex nouo quodam iure ad eum reuerti dicitur: & ipſum probauit Iaſ. in l. fi. numer. 137. q. 20. C. de iure emphit. & Deci. cõſil. 160. numer. 6. & Matien. d. lib. 5. titul. 11. l. 7. gloſſ. 8. num. 6. fol. 370.
7 Sicuti etiam, vaſſallus, cui dominus delictum condonauit, ob quod feudm amiſſerat, feudum illud, non in priſtina qualitate recuperat, ſed tanquam feudum nouum illud obtinet: vti docet Paul. Caſtrenſ. in l. 4. §. ſi ęre num. 4. in fin. ff. de pecul. & Alex. conſil. 28. numer. 1. vol. 5. & Moli. in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 30. q. 28. num. 105. vbi aſſerit ita communiter teneri, quod etiam aſſerit Tiraq. de ret. lig. §. 32. gloſſ. 1. nu. 29.
8 Sicuti etiam, feudum â me tibi cõceſſum, & deinde a te ipſo cum mea volũtate in alium tranſlatum,

ſlatum, & poſtea ab eo in quem transtuliſti ate iterum recuperatum.non cenſetur pœnes te antiquo,& ptiſtino iure, ſed potius noua qualitate reſidere: vt decidit tex.& ibi hoc firmant And. de Iſern.nu.3.& 5.& Bald.n.5. & Albarot.Præpoſ.& Afflic. in cap. 1. quid iuris ſit ſi vaſſal. poſt alien. feud.id recup.&hoc ipſum docet Iaſ.in l.fi.q.20. num.137.C.de iur. emp.& Curt.Iun.in tract.feud.4. par.nu.103. Ex quibus patere dicebant,non omnino certum eſſe, id quod pro cõtraria parte retulimus, ſcilicet rem recuperatam, cum antiqua conſortij qualitate recuperari, cum ex exemplis ſupra adductis contrarium apparere poſsit.

9 Secundo loco prædictam ſuam opinionem confirmabant ex textu in l.ſi à me ff.ad l. falcid. & ex his quæ Odof. ibidem, & Paul. Caſtren.num. 1.& ſeq. & Alexan. num.1. & 3. adferunt, aſſerentes rem legatam ab herede præſtandam, quæ poſtea ad ipſum heredem virtute fideicommiſsi reuerſa fuit,non iure quo prius,ſed potius diuerſo ad heredem redire, & in diuerſa qualitate ad eundem reuerti: quod etiam ex eo tex. Dec.probat conſil. 88. numero.3. vbi,& alijs quibuſdam modis cũ textum ad propoſitum noſtrum accuratè ponderat, qui videndus erit. Vnde a ſimili dicendum fore affirmabant,quod res conſortialis donata,ad donantem reuerſa,non cum eadem conſortij natura, ſed cũ diuerſa qualitate redit,& quod ideo vt conſortialis operari non poterit.

10 Tertio mouebãtur ex eo quod in ſimili per text.in d.l. ſi á me decidit Alex.conſ.28.in prin.ante n. 1.vol.5 & Matien.lib. 5. nouæ recop.tit.11.l.7.glo.8.nu.7.fol.370. ac etiam ex eo quod in alio propoſito per dictam l.ſi àme decidit Iaſſ.in leg. filius fam. §. diui. in 2. lect.num.94.& ibiRip.num.67 ff. de leg.1.

11 Quarto eandem opinionem ſuadebant,conſiderando, quod frater iſte donans,tempore quo donatarius mortuus fuit, portionem non obtinebat, cui aliquid accreſcere poſſet:ſed ei qui portionem non habet, nihil accreſcere poteſt: vt apoſitè Bald. docet in l.1.numer.33. C.quand.non peten.part quem ſequituribidem Ludouic, Roman. in fin. & Dec. conſil. 263. numer. tertius. verſic. tale ius petendi. & Curt. Senior conſil.50.col. 10. verſic. & Vltra, & Rolan.conſil. 51. numer tertius, volum. quarto, aſſerentes, quod ſi plures fratres feudum pro indiuiſo poſsidentes,huiuſmodi feu

dum diuidant, & poſtmodum cō-tingat, vnum ex prædictis fratribus, alijs fratribus ſuperſtitibus decedere, & dubitetur qualiter iſtis fratribus ſuperſtitibus portio feudi fratris præmortui deferatur, diſtinguendum eſſe, aut omnibus & ſingulis fratribus ex diuiſione aliqua portio feudi remanſit, & tunc, quia pœnes quencunque portio feudi reperitur, cui vaccans accreſcere poteſt, omnes fratres pariter vocantur, aut portio feudi vni tantum ex ſuperſtitibus remanſit, & ex diuiſione pertinuit, & tunc ille ſolus in altera portione feudi vaccante ſuccedere poteſt, quia ille ſolus portionem habet, quæ incrementum recipere poſsit: neq; alij fratres admittendi ſunt, quia cum ipſi nihil de feudo habeant, nihil eis accreſcere poteſt. Igitur in propoſito noſtro fratri donanti, quia tempore mortis donatarij, nihil de portione conſortiali habebat, nihil accreſcere potuit, & proinde ad ſucceſsionem portionis conſortialis vaccantis admittendus non erit.

12 Vltimo adducebant, quod ex quo frater iſte donans, portionem ſuam fratri donando à conſortio ſe excluſiſſe videť. vt probat text. in l. ex hæreditate. l. 55. ff. fam. herci. cum alijs per nos allegatis infra c. 43. numer. 24. quod propterea beneficio cōſortij gaudere non debet, quia portionem alienando ſe eo beneficio indignum fecit vti in ſimili probauit Bald. conſil. 9. numer. 2. verſ. & ſi quæratur. vol. 1. & Tiraquell. de ret. lig. §. 1. gloſſ. 9. num. 38. & quod ideo ad portionem vaccantem conſortis præmortui admitti non poteſt: vti in ſimili caſu nos infra cap. 43. num. 24. hoc comprobauimus.

13 Hæ ſunt rationes, quæ pro vtraque parte in prædicta facti contingentia adduccebantur, res tamen propter magnam huius articuli difficultatem, non iudicialiter, ſed per communes amicos partium ſedata, & compoſita fuit. Nos tamen tunc in ea opinione eramus, in qua etiam & nunc permanemus, quod reſoluendum eſt tam ipſum donantem, quam Hieronymum conſortem, in portione dicti fratris præmortui ſuccedere debere. Tum quod rationes quas ſupra à numer. ſecundo, vſque ad 6. pro hac reſolutione adduximus, eam vrgenter probare videntur. Tum etiam, quod ex quo iſti æquè fratres ſint, æqualiter fratri præmortuo ſuccedere debent. Tum etiam quod non obſtat quod donans portionem non habet, cui vaccans accreſcat: quoniam

niam immo eã habet, quia virtute pacti reſeruatim prædicti portionem in ſuo patrimonio ſemper conſeruauit, & perinde eſt, ac ſi numquam illam alienaſſet: vt Chaſſan. & alij probant, quos ſupra numer.2. & 3. retulimus. & ideo deci nequit, quod donator iſte portionem non habebat, cui altera vaccans accreſcere poſſet.

14 Neque obſtat, quod res recuperata, non redit cum antiqua conſortij qualitate. Quoniam in hoc Articulo diſtinguendum eſt, aut res recuperata reuertatur ex pacto ſtatim a principio contractus inito, & ſic recuperatio ab ipſo alienationis contractũ originem trahit. & hoc caſu proculdubio res ipſa ex veteri, & antiqua cauſa, & cum priſtina conſortij qualitate redit, & recuperatur. Aut res ipſa non ex pacto a principio inito recuperatur, ſed poſtea ex nouo pacto redit, & tunc non in antiqua qualitate, ſed potius in diuerſa reuertitur: vt ita pulchre diſtinguit Paulus Caſtrenſ.in l. prima, numer. 3. & 8.C.de pact. inter empt. & vend. & ante eum idem dixerat Bald. in l.ab emptione.numer.quarto & ibi quoque poſt eum eodem modo diſtinguit ipſe Paulus Caſtr. numer. 9. & 10. & ibi etiam Iaſ. numero. 16. ff. de pact. & hanc eandem diſtinctionem probauit Decius conſilio 88.numer.tertius, & Rip.in l. in quartam. numero 55.& 56. ff. ad l. falcidiam. & hæc diſtinctio communiter tenetur: vt poſt alios per eum relatos affirmat Molinæus in conſuetudin. Pariſienſ. titul. primus. §. 22. numer. duodecimo, & tertiodecimo, & Tiraquell. de ret. lig. §. 19 & gloſſ. ſecunda, nume.quarto ſed in propoſito noſtro, res ex pacto iam a principio contractus inito, reuertitur; igitur in priſtina conſortij qualitate redire debet, & per conſequens omnes effectus rei conſortio ſuppoſitæ operari debebit, atque ideo partem portionis vaccantis ad ſe trahet. Neque huic ſententiæ obſunt ea quæ ſupra numero 6. 7. & octauo, adduximus. Quonian illa iuxta ſupradictam diſtinctionem intelligenda, & reſoluenda ſunt.

15 Non etiam obeſt text. in l. ſi à me. ff. ad l. falcidiam. quia eidem text. Decius recte reſpondet dicto conſilio 88.numero tertio. & Rip. in l. in quartam. numero 56. ff. ad l. falcid. qui videndi erunt.

16 Non etiam obeſt, quod donans donãdo ſe a conſortio excluſiſſe videtur: nã immo ex vi pacti reſer-

reſeruatiui prædicti ſemper in cõſortio permanere voluiſſe putatur: vt Dec. conſil. 88. numer. 3. & alij DD. quos ſupra numer. 2. citauimus ſentire vidētur. Qua propter ex prędictis probabilius eſſe videtur, fratrem ipſum donantem tamquam conſortem, ad portionē fratris præmortui, ſimul cum alio conſorte admittendum eſſe.

SVMMARIVM.

1 An conſortes ſtatim alienatione facta, etiam in vita alienantis, alienationem retractare poſsint.

2 Alienatio contra expreſſam teſtatoris prohibitionem facta, ſtatim reuocari poteſt, ſed intellige, vt num 4. & 7.

3 Feudum a vaſſallo alienatum, ſtatim reuocari poteſt, ſed contra num 5.

4 Vt res cōtra prohibitionē alienata, ſtatim reuocari poſsit, duplex prohibitio, & hominis & legis concurrere debet, & num. 7.

5 Si feudum per vnum ex fratribus feudatarijs in extraneum alienatur, per alterum fratrem viuo alienante reuocari non poteſt.

6 Conſortes non habent ius ſtatim alienationem retractādi, ſed ius dumtaxat poſt mortem ſuccedendi, idq; ita in regia audientia iudicatam fuit.

7 Conſortes alienata vendicantes, in iuditio apprehenſionis obtinere poſſunt etiam ſi veniant poſt plures annos a die alienationis, dummodo intra annū a morte alienātis res apprehenſa fuerit & ſuas propoſitiones obtulerint. & numer. 9.

10 Emptor rei indiuiſæ, qui in vita cōſortis alienantis, etiam per 30. annos rem alienatam poſſedit, contra conſortes non alienantes præſcribere nequit.

11 Contra ſucceſſorem maioratus preſcriptio non procedit.

12 Præſcriptio contra eum, qui in feudo ſuccedere debet, minime currit.

13 Emptor rei indiuiſæ, qui poſt mortē alienantis per triginta annos rem alienatā poſſedit, præſcriptione tutus eſt.

14 Licet quo ad portionē propriā cōſortis alienantis pręſcriptio non procedat tamen quo ad portiones aliorum conſortium vtiq; currit, vt hic declarat.

Caput. XX

1 CVM in præcedentibus, ſed maxime cap. 14. oſtenderimus, portionē indiuiſam a fratre conſorte in extraneum alienatam, nulliter alienari: vt probat obſ. ſed pone de conſort. & quaſi in terminis hoc docet Io. de Platea in l. 1. n. 2. C. nō licer. habit. metro. lib. xj. Conueniēs nobis viſum eſt hic tractare,

num

num ea alienatio ita nulla ſit, vt fratres conſortes ſuperſtites, ſtatim facta ipſa alienatione, etiam non expectata conſortis alienantis morte, eam reuocare valeat, remq; alienatam vendicare illico poſsint; an vero mortem alienantis expectare cogantur.

2 In qua re, duæ opiniones reperiuntur, diuerſæque ſententiæ in ſupræmis huius regni tribunalibus latę fuerunt. Prior opinio affirmat, alienationem prædictam ſtatim nullam eſſe, & conſortes non alienantes illico poſſe, portionem indiuiſam extra eos alienatam vendicare. Quæ quidem opinio ex pluribus fundari poteſt, & primo ex l. cum pater §. libertis iuncta glo. in verb. ne id alienarent. ff. de leg. 2. per quem tex. Paul. Caſtren. ibidem ait, alienationem voluntariam, contra expreſſam teſtatoris prohibitionem factam, poſſe ſtatim reuocari, & ad eam reuocandam admitti, qui non alienarunt, nec alienationi conſenſerunt: & idem probat text. in leg. peto §. fratre. ff. eod. tit. de leg. 2. vbi etiam Paul. Caſtren. numer. quarto, id ipſum opinatur, & idem ait ipſe Paul. Caſtren. in l. fin. §. fin. nume. ſeptimo, & com. de leg. & Præpoſ. in capit. primo. §. ſi Titius numer. 3. & 5. ſi de feud. defunct. contro. fuer. inter domi. & hoc idem affirmat Aretin. conſ. tertio, numer. 2. ergo eodem modo conſortes ad reuocandam hác alienationem contra expreſſam obſeruantiarum voluntatem extra conſortem factam, ſtatim ad mittendi erunt.

3 Secundo eadem opinio ſuaderi poteſt, ex eo quod ſicut quando vaſſallus feudum ſine licencia domini in extraneum alienat, agnatus ſtatim poſt alienationem, non expectata alienantis morte, alienationem illam reuocare, feudumq; recuperare poteſt: vt ait Bal. in c. 1. §. ſi Titius ante numer. primo, & ibi Laud. col. 4. verſi. ſecundo caſu & ibi Albarot. col. 1. & ibi quoque Præpoſ. col. 2. ante numer. 1. & iterum num. 2 in fin. atque iterum nu. 3. & ibi etiam Affli. col. ſecúd. ſi de feud. defun. controuer. fuer. inter domi. & agnat. vaſ. & idem aſſerit Bal. in cap. primus. §. fin. num. ſexto, & ibi Albarot. conclu. 27. quæ fuit prima cauſ. benef. amit. & idem Bald. in capit. primo, numer. quintus, de alien. feud. pater, & Siluan. conſ. 15. numer. 34. verſic. ad tertium, ad finem illius verſic. & iterum numer. 40. & 41. & id ipſum profitentur plerique, quos late refert Roland. conſ. 57. nume. 63. volum. tertio. & con. 3. numero. 4. volum. 4. & conſil. 56. numero. 21. eodem volum. quarto, vbi Ruy. Cephal.

Cephal. & Albam eiuſdem opinionis auctores recenſet. Ita eodẽ modo conſors non alienans, alienationem ab alio cõſorte factam, ſtatim reuocare poterit: vti ex prædictis hanc opinionem, tamquam veriſsimam docet Ioan. de Patos in for. 2. in verb. pignorare, & ibi etiam illam ſequitur Pertuſa in princ. com. diuid. & ſecundũ hanc opinionem iudicatum fuit in curia Iuſtitiæ Aragonum in proceſſu tutorum Mariæ Ximenez, ſuper apprehenſ. die 21. Ianuarij, anno 1564.

4 Contrarium tamen, quod imo dum alienans viuit, alij conſortes agere nequeant, pleriq; ex peritioribus aduocatis huius regni affirmarunt. Quorum opinio ex ſequentibus fundari poterit: & primo conſiderãdo, quod prohibitio iſta de non alienando rem indiuiſam extra conſortes, non eſt prohibitio hominis, ſed dumtaxat prohibitio legis eſt, vt omnibus clare patet: ſed ita eſt, quod ad hoc, vt quis alienationem, ſtatim vbi facta fuit, reuocare poſsit, neceſſarium eſt, duplicem prohibitionem alienationis concurrere, alteram ab homine factam, & alteram a lege indictam: neq; ſola legis prohibitio ſufficit: vti docet Paul. Caſtrenſ. in l. filius famil. §. diui. num. 7. & ibi Iaſo. in 1. lect. numer. 66. & in 2. lect. numer. 100. vbi aſſerit ita communiter teneri, & ibi etiam idem ait Claud. num. 12. & Opiz. num. 4. & Crot. nu. 36. verſic. tertia concluſio, & Rip. numer. 47. ff. de leg. 1. & id ipſum voluit gloſ. in l. cum pater. §. libertis. in verb. ne id alienarent, & ibidẽ Caſtren. numer. quarto, ff. de leg. 2. & hanc ſententiam ſequuntur Xuar. alleg. 3. numer. 7. & Machel. patro. 24. numer. 14. & 15. & Bero. quæſ. 41. num. 6. & q. 42. & Paulus Caſtrenſ. in l. qui Romæ. §. cohęredes. num. 2. & ibi Alexan. num. 4. & ibi etiam Socin. numer. 22. verſ. ſed tamen. ff. de verb. oblig. & Paul. Caſtrenſ. in l. fin. §. fi. numer. ſeptimo, verſic. ſolutio. C. com. de leg. & idem Paulus Caſtrenſ. conſ. 447. numer. primo, verſ. nam hoc caſu volu. primo, & conſ. 263. num. 3. & conſ. 370. numer. 2. vol. 2. & Segura in l. cohęredi. §. cum filiæ, num. 268. ff. de vulg. & Peralt. in Rub. ff. de hæred. inſtit. nu. 114. & hoc ipſum voluerunt Anton. Gomez. Zanch. & Padilla, quos refert Ludouic. Moli. de primog. Hiſpan. lib. primo, capit. 16. numer. 33. vbi teſtatur hanc eſſe communem D D. opinionem, quam etiam, vt receptam docet Socin. conſil. 43. numero 11. & 12. volum. tertio, & conſil. 43. nume. 9. verſi. ſed iterum. vol. 4. & Grat. conſ. 21. numero

num. 34. vol.2. & Marzar.in epit. fideicom.q.37.per totam, & Caual.in tract. de vſufract. num. 78. fol. 228. & Tiraq. in tracta. de ll. connu.in glo. 7. num.57. poſt ll. con.& Rolan.conſ.81.nu. 17. vol. 2.& late idem Rolan.conſ.98.nu. 25.verſ.non obſtat eo.vol.2.igitur hoc caſu ex quo ſola legis prohibitio adeſt,conſors qui alienationem rei indiuiſæ reuocare vult, ſtatim illam reuocare non poterit, ſed alienantis mortem expectare cogendus erit.

5 SECVNDO hanc opinionem iubat, quod ſicuti receptum eſt, quod vbi vnus ex fratribus feudatarijs feudum in extraneum alienat,alter frater ad illam alienationem retractandam in vita alienantis non admittitur, ſed eius mortem expectare cogitur: vt eſt textus.in cap. 1. §. hoc quoque & ibi glo.in verb. partem, & ibi etiam Yſern. Bald. Albaro. & Præpoſ. hoc expreſſe profitentur de ſucceſ. feud. & id ipſum aſſerit Bald.in c. 1. in prin. numer. 8. de proh. feud. alien. per Feder. & Alex.conſ.106. num.1. & 2. vol.4. & conſ.15.num. 8. & 9. & ibi late Moli. in add.vol. 5. & hoc ipſum voluit Dec.conſ. 208. numer.9. & conſ. 263. numer.3. verſ. ſimiliter ius accreſcendi,& conſ. 395. num. 8. & eandem opinionem probarunt Yſernia,& Baldus & Præpoſitus in cap.1.nume. ſecundo,in fine & nume.tertio,ſi de feudo defuncti controuerſia ſit inter domi. & Agna. baſſal. in vſibus feudorum, & hoc ipſum exiſtimauit Baldus in cap.1.nu.5.& 6.de alien. feud.pater.& imol. in c. ex parte numer. 23. verſi. ſed aduerte quia Iacobus de feud. & Io. de Anan. in diſput.de feud.numer.10. & Alex.conſ. 26.nu.1. vol.5. & Aretinus conſi.tertio, numer.ſecundo, & Molin.in conſu. Pariſ.titu. primo,§.30.queſt.5.numer.22.& Neuiz.conſi. 19. numer. quarto,& 5. & Rolan.conſi.57.numer.61.62.& 65.vol.tertio, vbi plures more ſolito late recenſet, qui eandem opinionem tenuerunt, & idem etiã voluit ipſe Rolan.conſ.tertio. numer.tertio,volumi.quarto. & hoc ipſum opinatur Siluan. conſi. 15. numer.34.verſi.ad tertium,& verſic. ad ea autem. & hanc eandem ſententiam amplectitur. Oſaſc. dec.177.numer. tertio,& quarto. Ita quoque eodem modo recipi debet,quod licet vnus ex conſortibus, alienationem rei indiuiſæ ab altero conſorte factam, retractare poſsit, tamen quod in vita alienantis ad eam alienationem reuocandam admitti non valet, ſed quod illius mortem expectare cogi debet.

Ter-

6 TERTIO huic parti accedit, quod nulibi, neq; in foris, neq; in obſ. reperitur, fratrem ſuperſtitem habere ius retractandi alienationem, ſtatim vbi facta fuit: ſed duntaxat cautum inuenitur, quod conſortes ſuperſtites habent ius ſuccedendi poſt mortem alienantis in portione indiuiſa alienata, vbi alienans ipſe filios non habuerit, & quod ſi eos reliquerit, ea ſucceſsio non ad fratres conſortes, ſed ad filios pertinet: vt patet in obſ. Item pone, & in obſ. ſed pone de conſort. Ergo ex hoc ſolo patet, mortem alienantis expectandam eſſe, vt ſcilicet ſciatur, an ad filios, vel an ad conſortes ea portio alienata pertineat: Præterea ſi conſortes ante alienantis mortem agerent, præmaturę agerent, quia omnes fori, & obſ. quæ ius accreſcendi portionis indiuiſæ alienatæ, conſorti non aliedanti concedunt, aperte innuunt, non ſtatim facta alienatione, ſed mortuo dumtaxat alienante illam portionem conſortibus accreſcere: vti conſtat ex verbis fori prim. com. diuid. ibi moriatur, & ex obſ. Item ſi fratres, & ex obſ. item de conſuetudine. de conſort. in illis verbis mortuus fuerit, & ibi pręmoriantur: ergo ex hoc etiam cõſtat, quod conſortes ante alienantis mortem agere nequeunt, & quod antea agendo præmature agunt: Igitur ex prædictis conſtare videtur, ſecure reſoluendum fore, ante mortem alienantis alios conſortes ius retractandi non habere, ſed mortem alienantis expectare cogendos eſſe: prout ita expreſſe affirmauit Hoſpital. in ſuis obſ. in obſ. 1. tit. de rebus germanit. patrimonialibus. Ex quibus hæc opinio in regia audientia in proceſſu euocationis perhorreſcentiæ Paſchaſij Martinez, die 21. Maij. anno 1561. per omnes regios conſiliarios, vti probabilior, & ex obſeruantiarum verbis deſumpta recepta fuit, eãque veriſsimam eſſe, & in iudicando, & conſulendo ſequendam fore nos ſemper exiſtimauimus.

7 Nec ei obſunt ea, quæ ſupra cõtra illam adduximus: quia procedunt, quando duplex alienationis prohibitio, & legis, & hominis concurrit, quo caſu ſtatim agi poteſt: ſecus autem erit (vt in caſu noſtro) quando ſola legis prohibitio adeſt: quia tunc ſtatim alienatio hæc retractari nequit: vt prędicta contrarią ſic reſoluenda eſſe ait Ludou. Moli. de primog. Hiſp. lib. primo, cap. 16. numer. 33. Quod etiam affirmant alij quos ſupra numero 4. retulimus, qui videri poterunt. Nec etiã obſunt ea, quæ de feudo de ſuper retulimus, quia cõtra-

trarium affirmant pleriq; quos ſupra nume. 5. citauimus, qui etiam alijs modis illi argumento ſatisfaciunt, vt penes eos videre eſt.

8 Ex prædicta reſolutione duo ad proxim vtilia inferri poſſunt, quorum primum erit: Conſortes rem indiuiſam alienatam vendicantes, poſſe in iuditio apprehenſionis obtinere, etiam ſi intra annum à die alienationis ſuas propoſitiones de lite pendente non obtulerint, nec rem alienatam apprehendi fecerint, dumtamen intra annum à die mortis alienantis eandem rem apprehenderint.

9 QVONIAM in hoc regno conſtantiſsimum eſt, tempus ad aprehendendum, & in eo proceſſu obtinendum, non currere, niſi a die obitus illius, per cuius mortem, quis efficaciter agere poteſt, ita quod ſi quis intra annum a die mortis illius per cuius obitum ſubſtitutio ſumpſit effectum, bona apprehenderit, poterit contra illum, in quem defunctus multis annis antea alienauerat, in eo iuditio obtinere: vt affirmat Molina noſter in reper. in verbo apprehenſio, ſuper foro auezes fol. 24. col. 4. & fol. 29. col. 1. cui aſſertione omnino ſimilis lex eſt Caſtellæ, in l. 45. tauri vbi Ant. Gom. Cifuent. Caſtillo, & alij pleraq; ad propoſitum adducunt: & late idẽ probat Ludo. Molin. de primog. hiſp. lib. 3. c. 12. num. 1. & 16. & fære per totum illud cap. & iterum eodem lib. 3. c. 13. nu. 52. & 59. & Matien. lib. 5. nouæ recopi. titu. 7. l. 8. glo. 5. nu. 3. & 6. fol. 190. Sed in propoſito noſtro conſors non alienans, non habet ius efficax ad agẽdum, niſi poſt mortem alienantis; igitur tempus ad apprehendẽdum, & in eo proceſſu obtinendum, ſolum a die obitus alienantis ei currit; ſicque ſi intra annum a die obitus alienãtis agat, in proceſſu apprehenſionis obtinere poterit, etiam contra eum, in quem defunctus conſors multo antea alienauerat.

10 SECVNDVM quod inferri poteſt, eſt, emptorem rei indiuiſæ prædictæ, etiam ſi per tempus triginta annorum in vita conſortis alienantis, rem ipſam ante diuiſionem alienatam poſſederit; contra alios conſortes non preſcribere, nec tutum eſſe, quominus poſt obitum alienantis, cæteri conſortes eam rem alienatam ab eo vendicare poſsint: nam cum iſti conſortes durante alienantis vita agere nequeant, conſequens eſt, vt nec aduerſus illos preſcriptio procedere poſsit. Impeditis namquam agere nulla preſcriptio currit: vt tex. decidit in leg. ſi. in fi. & ibi Bald. & alij hoc docent

M C.de

C.de annal. except. & hoc ipſum cenſuit Deci. conſ.445.nu. 48. & Curt. Iun.conſil.181.num.5.& late Pinel. in auth.niſi tricennale. numer. 42.& 43. C. de bon. mater. & abunde idem probauit Oſaſc. deciſ.177.nu.1.& 2.& Bello.conſ. 24.num.5. & Couar. lib. 1.variar. reſolut.c.8.num. 8. & Matien. lib. 5.nouæ recopil.titul. 11.l. 7. gloſſ. 9.num.2. fol. 378. quare optima ratione contra prædictos conſortes agere non valentes, præſcriptio non procedit.

11 Et quemadmodum contra ſucceſſorem maioratus, quia durante vita poſſeſſoris agere nequit, nulla præſcriptio obijci poteſt: vt tradit Xuar. alleg.3.in princip. & Guid. Pap. conſil. 96. num. 9. & Nata conſil. 437. num. 6. & ſeq. vol.2.& Crot.in l.filius fam.§.diui.num.146.& ibi Claud.& Alcia. num.48.& Loaz.num.191.& Rip. num.116. ff.de leg. 1. & id ipſum aſſerunt plerique quorum meminit Pinel. in auth. niſi tricennale,numer.49.C.de bon. mater. vbi affirmat ita communiter teneri, quod etiam pluribus relatis profitetur Ludoui. Molin. de primog.Hiſp.lib.4.c.10.numer.3. & abunde alios referens hoc ipſum voluit Matien. libr. 5. nouæ recop.tit. 7.l.8.gloſſ.5.numer. 25. fol.191.ita etiam,contra cõſortes non alienantes, quia in vita conſortis,qui alienauit,agere nequeunt, nulla pręſcriptio currit, nec temporis lapſus obijci poteſt. Vt 12
etiam hac ratione, contra ſucceſſorem in feudo nulla præſcriptio currit, vt tradit Afflict.in c. 1. §. quid ergo. num. 20. de inueſt. de re alien. fact. & Bald. conſil. 215. num. 4. vol.2. & Balb. in tractat. præſc.4.part.q.12.in fi.num.20. & Deci.conſ.38.nu.4.& conſil. 445. num.48.& Pariſ. conſil.23.numer. 199.vol.1.& idem aſſerunt Pinel. & Matien. quos ſupra citaui, & Exea in tract.de pact.numer.214. & idem latiſsime probauit Oſaſc. dec.177.num.2. & 3.vbi pleroſq; alios refert, qui idem cenſuerunt.

13 Si tamen emptor rei huiuſmodi conſortialis indiuiſæ,poſt mortem alienantis per triginta annos ipſam rem poſſederit, pręſcriptione tutus erit, quia præſcriptio hæc inchoari cœpit a die obitus alienantis, a quo die alij non alienantes ius efficax habere cœperunt, quare ſi ab eo die tempus 30. annorum labi paſsi fuerunt, præſcriptionis exceptione ſubmoueri poterunt, ſicuti & fideicõmiſſarius ea exceptione repelli poſſet: vti optime declarat Paul. Caſtr.in l.fi.§.& quia. n. 7. verſic. adde aliã vtilitatẽ,& ibi Corn.nu. 14. C.com.deleg. & Corne.conſ.

117.num.

117. numer. 16. vol. 1. & Alexan. conſ,59.nume. 12. & ibi Molin. in lit.A.vol.1.& Cin.in l.fin.§.ſin autem,in 2.not.ante n.1.C. com. de leg.& Xuar.alleg.3. nu.2. & Couar.lib.1.var.c.8.nu. 8. ad med.& idem affirmat Matien.lib.5. nouæ recop.tit.7.l.8.glo.5.num.25. fol. 191.vbi pluribus relatis dicit hãc eſſe.com.DD.opinionem, quam etiam ſequitur Ludoui. Molina. de primogen.hiſpano. lib. 4. cap. 10.numer.6.

14 Quod autem diximus, emptorem rei indiuiſæ durante vita venditoris non preſcribere:intelligendum eſt,quo ad portionem ipſius alienantis.Secus vero erit,quo ad portiones aliorum conſortium alienatas,nam ſi conſors totũ prædium alienet,licet quo ad portionem in eo prædio ad alienantem pertinentem,preſcriptio nõ procedat:tamen quo ad portiones aliorum fratrum alienatas, & per emptorem poſſeſſas, quia alij cõſortes ſtatim vbi alienatæ fuerunt eas vendicare poterant, præſcriptio proceſsit:vt decidit tex.in l.1. & ibi glo. Odof.& Cin.num.2. & Sali. num. 1. hoc aperte profitentur C.de com.rerum alie.& idem docet Odofred.in l. vni.num. 14. ad med.& num.16. in fin. & num. 17.& ibi etiam Ioan.de Platea,nu. 1.poſt prin.C.de vendi.rerum fiſcal.lib.10.& Socin.Iunior. conſil. 20.num.21.volum.1.Quare emptor rei indiuiſæ,ſi portiones ad alios conſortes expectantes,etiam in vita alienantis per legitimum tempus poſſederit, illas præſcribet, nec deinceps circa illas inquietari poterit, vt ex proxime dictis aparet.

SVMMARIVM.

1 An filij conſortialis alienantis,viuo patre alienationem retractare poſsint.

2 Filius feudatarij,qui feudum alienauit viuo patre alienationem reuocat.

3 Filius bona aduentitia a patre alienata viuo patre reuocare poteſt.

4 Vocatus poſt mortem alicuius,eo viuo agere nequit.

5 Filius in vita patris,bona paterna petere non poteſt.

6 Filius in vita patris donationem in officioſam minime reuocat.

7 Iu honeſtum reputatur, filium patrem inditium trahere, & eius alienationem eo viuo retractare.

9 Filius,viuo patre,bona aduentitia â patre alienata reuocare niquit, vt opinio communis affirmat.

10 Conſors,qui rẽ indiuiſam hipothece ſubijcit,rem ipſam propterea nõ perdit.

11 Quia per hipothecam, rem illam alienare non cenſentur.

12 Quinimo pleriq.cenſuerunt, quod etſi ad actualem hipothecæ traditionẽ deuenerit,propterea rem non amittit.

13 Prohibita alienatione,hipothecæ cõſtitutio prohibita non cenſetur,quotiens pæna amiſsionis rei imponitur.

Caput. XXI

1 QVAESTIONE præcedenti reſoluimus, conſortes in vita alienantis, alienationem rei indiuiſæ reuocare non poſſe. Nunc autem diſcutiendum erit, an ſaltim filij conſortis, ſtatim in vita patris alienantis eam reuocare poſsint.

2 Dubium facit, quia quemadmodum ad reuocandam alienationẽ feudi, per patrem diſtracti, filius ſtatim, etiam viuo patre admittitur: vt decidit text. in cap. 1. §. titius, & ibi DD. Maxime Præpoſ. in ſummario, & iterum col. 2. ad fi. atq; iterum nu. 2. in fi. ſi de feudo defunct. fuer. contro. inter domi. & agna. vaſſal. & idem profitentur pleriq; quorum meminit Rol. conſ. 57. numer. 19. vol. 3. & Pinel. in l. 1. par. 3. num. 74. ad fi, & numer. 95. verſi. ſecundo iubatur. C. de bon. mater. & Cephal. conſ. 133. numer. 71. vol. 1. & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 9. num. 47. & Matien. lib. 5. recop. tit. 11. l. 7. glo. 1. num. 58. fol. 353. ita eodem modo filium conſortis ad reuocandam rem indiuiſam a patre alienatam, etiam viuo patre admittendum fore videbatur.

3 Preterea hoc ipſum ſuaderi videbatur ex eo quod ſicut filius ad reuocanda bona aduentitia a patre alienata, ſtatim viuo patre admittitur, nec mortem patris ſpectare cogitur, ne lapſu temporis difficilior fiat reuocatio: vt docet Bald. in l. fi. nu. 7. & ibi Corne. nu. 6. C. de iure delib. & Pine. in auth. niſi tricennale nu. 44. & 45. & in l. 1. par. 3. nu. 74. C. de bon. mater. in quibus locis plures non cõtemnendas rationes in id adfert: & id ipſum voluerunt Fabian. Iaſſ. & Pariſ. quos refert, & ſequitur Gaſpar. Caballi. in tracta. de euict. in additio. §. 2. nu. 2. verſ. ſed incidenter queritur. fol. 212. & Ludo. Molin. de primog. hiſp. lib. 1. c. 16. nu. 15. & Matien. lib. 5. nouæ recopi. tit. 11. l. 7. glo. 1. numer. 60. fol. 353. ita etiam, & filius conſortis alienantis, viuo ipſo patre alienante, ad eam alienationem retractandã admittendus eſt.

4 Sed his non obſtantibus in propoſito noſtro contrarium reſoluendum eſt, nam in caſu noſtro filius, non niſi poſt mortem patris vocatus eſt, vt conſtat ex obſ. ſed pone & obſ. Item pone de conſort. igitur ante mortem patris agere nequit: quoniam ille

ille qui poſt mortem alicuius vocatus eſt, durante illius vita agere non poteſt: vt decidit tex. in l. fin. §. fin. & ibi ita tradit Paul. Caſtren. numer. ſeptimo, & ibi etiam alij C. com. de leg. & hoc ipſum cenſuit Alexand. conſ. 65. numer. primo & ſecundo, volum. quinto, & Paulus Canſtrenſ. conſ. 290. num. quarto, vol. ſecundo, & conſ. 370. numer. ſecundo, eod. vol. ſecundo, & Xuarez alleg. 3. numer. ſexto, & ſeptimo, & Roland. conſil. 81. num. primo, volum. primo, & Ludouic. Molin. de primoge. hiſpa. libr. 4. cap. 1. num. 15. fol. 114.

5 SECVNDO hæc opinion ſuadetur, ex eo quod licet filius ius ſuccedendi in bonis paternis habeat, veruntamen viuo patre illa bona nullo modo patere poteſt: vt probat tex. in l. lex cornelia: & ibi Iaſſ. num. ſexto, poſt alios hoc affirmat ff. de vulga. & idem voluit Dec. in l. fin. numer. 14. & ibi Cag. num. 286. C. de pact. & Rimi. inſtit. quib. alien. licet numer. 262. & 264. & Paul. Caſtrenſ. conſ. 290. numer. quarto, volum. ſecundo, & idem Paulus in l. imperator num. quinto, & ibi Didacus Perez in addit. ad Segur. numer. 118. & ibi etiam Segur. num. 121. ff. ad treb. & id ipſum voluit Dec. in cap. in preſentia numer. 262. vbi dicit ita communiter teneri de probatio. & hanc opinionem ſequuntur infiniti moderni, quorum meminit Roland. conſ. 97. numer. quarto, & quinto, volum. ſecundo, & Pinel. in l. prima part. tertia, numer. 75. verſi. ex numero. C. de bon mater & Ludou. Molin. de primo. hiſpa. lib. primo. cap. 16. numer. 9. verſic. etſi contrariam. fol. 126. & Ioann. Rojas in æpit. ſucceſ. cap. 7. num. 12. 56. & 57. & Matien. lib. quinto, nouæ recop. tit. ſexto, l. ſeptima, gloſ. ſecund. num. quinto. & ſexto, fol. 154. Quod etiam, & in Aragonia procedere noſter Molina profitetur in repert. in verb. teſtamentum, fol. 315. colum. 2. in fine. Igitur ſecure reſolui poteſt, quod etſi filius conſortis ius ſuccedendi in rebus paternis indiuiſis habeat, tamen quod ius reuocandi alienata, nec ea petendi durante vita parẽtis non obtinet, ſed quod ad eam reuocationem faciẽdam mortem patris expectare debet.

6 TERTIO hoc ipſum ſuaderi poteſt, nam ſicut filius, licet donationem inofficioſam, & immẽſam a patre factam, retractare poſsit; tamen ad eam retractationem durante vita patris non admittitur; vt docet Cin. in lege. 1. numer. 10. quæſtio. 9 & ibi Faber in princip. C. de in officio. donat. & Paulus Caſtren. in rub. C. de inoficio. donat. num. 1. & in lege vnic. numer.

quinto. C. de inoffic. dot. & Petrus de Ferrar. in form. libel. quo agitur pro donat. in verb. irreuocabiliter, numero. 9. verſic. ſed an iſta reuocatio. & Tiraquell. in leg. ſi vnquam. in princi. leg. numero. 91. iuxta primam æditionem C. de reuo. donat. Quod etiam ſequuntur plerique, quoram meminit Matien. libr. quinto nouæ recopi. tit. primo. leg. quinta. gloſ. quarta numero ſecundo. fol. 44. ita eodem modo filius conſortis, ad retractandam alienationem rei conſortialis a patre factam, durante vita patris admitti non debet.

7 Vltimo hæc opinio magno honeſtatis colore iubatur, nam indecens atque abſurdum videtur, patrem adhunc viuum a filio ſuo ad iudicium trahi: vt probat tex. in l. lis nulla. ff. de iudi. & text. in c. fin. de iudi. libr. ſexto, ſed hoc fieret, ſi filius in vita patris ad rem ab ipſo alienatam retractandam admitteretur: quia licet actio aduerſus emptorem directo moueretur, tamen in effectu aduerſus patrem intentaretur, cum ipſe de euictione teneatur, vt ſentit Ripa. in leg. ſi conſtante numero. 99. ff. Sol. mat. ideo ne hoc abſurdum ſequatur, valdè honeſtum eſt, & reuerentiæ paternæ, qua filij parentes honorare debent, admodum conſentaneum exiſtit filios ad reuocandam alienationem à parentibus factam, viuis ipſi parentibus admitti non poſſe, argu. text. in leg. cum antiquitas C. de nupt. prout hac ratione fære in terminis ita decidit Couarru. libr. primo. variar. cap. 8. numero ſeptimo. & Matien. libr. quinto, nouæ recopi. titul. 11. leg. ſeptima, glo. prima, numer. 55. fol. 353. & Gaſpar. Caualin. in tract. de euict. in addit. ad §. 2. numer. primo. fol. 209. & Oſaſc. dec. 24. numer. 9. in fine.

8 Nec obſunt ea, quæ ſupra contra hanc opinionem adduximus: quoniam primum fundamentum, quod de feudo retulimus, infringunt plerique, quos ſupra capite 20. numero quinto citauimus qui videndi erunt.

9 Nec obeſt, quod filius ad reuocanda bona aduentitia á patre alienata, viuo ipſo patre admittitur. Quoniam contrārium verius eſt, vt docet Bartol. in leg. imperator, numero primo, & ibi Paul. Caſtren. numer. 9. & Segur. num. 108. ff. ad trebel. & Bartol. in lege fin. numer. ſecundo C. de ſenten. paſ. & Aretin. conſilio 72. numero quinto, vbi pluribus relatis affirmat hanc eſſe comm. DD. opinionem, quam ſequitur Boher.

dec.

dec.61.nu.14.& Bartol.in l.ſi con ſtante numer.63.& ibi Crot.in prima lect.numer. 66. & in ſecunda lectur.num.92. & 118. & ibi Ripa. numer.99.ff. ſolu.matrim. & Bellon.conſi.24.numer.quinto & ſexto, & And. ab Exea in tracta. de pact.numer.213. & Ludo. Molin. de primoge.Hiſpa.lib.1.cap.16.numer.14.vbi hanc eſſe com. opinionem teſtatur.

10 I D tamen obiter adnotandum eſt, quod etſi verum foret, filium in vita patris ad reuocandam prædictam alienationem admitti, nũquam tamen ad reuocandam hipothecam, vel conſtitutionem ſeruitutis viuo patre admitteretur, neque propterea pater proprietatem ſtatim amitteret. Quoniam licet ille qui prohibitus eſt alienare, nequeat rem hipothecæ, vel ſeruituti ſupponere: id tamen non amare, & in eum ſenſum accipiendum eſt, vt ſi hipothecæ ſupponat, rem ſtatim perdat, pœnaque ei protinus infligatur. Sed in eum ſenſum ſummendum eſt, vt contractus non teneat: vt admodum ſçitè docet Couarru.libr. ſecundo varia. cap. 16.numero ſecundo, & Molin. in addit. Alexan. conſ. 119. litera A. volu.3.& conſil.104.nume.1.eod. volu. 3. & Bero. in cap. nulli numer. 32. de reb. eccleſ. & Molin. in conſu.Pariſ.tit.2.§.56.numer. 6.fol.85.& Pinel. in leg.1. part.3. numer.64. verſic. illa tamen opinio C. de bon. matern. & Ludo. Molin. de primog. Hiſpan. libr.1. cap.20.numer.16.& 17.

11 Qua propter conſors, qui ſub pœna alienare prohibitus eſt, per ſolam hipothecæ conſtitutionem, pœnam non incurrit, nec rei amiſſione mulctatur, quia nec alienare videtur, niſi ad actualem rei traditionem deuenerit: vt docet Baldus in capite primo. §. aut ſi libellario. numero. quarto, & ibi Præpoſi. numero. tertio. poſt princi. quib. mod. feud. amitt. & Curtius Iuni. in tracta. feud. quarta parte, numero 95.& Alexan.conſilio.173. numer. ſecundo, volumen.ſecundo, & ibi Mo[illegible]. alios refert, & Raben. in ſuo Alphab. in verb. alienare, verſic. fin.& Aretin.conſi.14.numer.quinto poſt prin. & Iaſſ. in leg. filius fami.§.diui in ſecunda lectur.numero. 53. & 86. & ibi Opiz. numer.66. & ſeq. & Loazes. numer. 114. & 115. & ibi etiam Ripa. numero.46.ff. de leg.prima, & pulchre hoc ipſum affirmat Barbat. conſi.11.nu.20.vol.2. & Nouellus reg.124.in libro regularum Portij: & Carrotius in regul. cum quid part.tertia limi.2.numero quinto ſexto, & 7. de reg. iur. libr. 6. &

Tiraquell. de ret.lig.§.1.glo. 2. n. 45.46. & 47. & Rolan. conſil. 51. numer.3.4. & 11. vol. 2. & Curti. Iun.in l.1.§.hæc autem verba.nu. 7.ff.quod quiſq; iuris.& Matienç. lib.5.nouæ recop.tit.11.l.7. glo.6.
12 num.7.& 8.fol.363.Quinimo pleriq; non leuis auctoritatis auctores cenſuerunt, quod etiam ſi ad actualem traditionem proceſſum ſit, adhuc per ſuppoſitionem hipothecæ res ipſa alienari prohibita non ammittitur, in quorum numero ſunt Alex.conſ.29.num. 15.vol.7.vbi Molin.alios eiuſdem ſententiæ adducit,& idem Molin. in conſi.Pariſ.tit.1.§ 13.glo. 5. nu. 7. verſ. Quarto modificatur fol. 253.
13 Quotiens enim quis ex alienatione rem perderet, tunc etiam etiam ſi ad actualem hipothecæ traditionem proceſſum ſit, alienatione prohibita, hipothecæ ſuppoſitio prohibita non cenſetur: vt docet Paul. Caſtren. in l. fi. & num.3.& ibi Salic. num.2.in fi. & ibi quoque alij C. de reb. alien. non alien. & Neguſ. in tract. de pigno.1.memb.2. par.numer. 312. & iterum 3.memb. 2.par. numer. 73. & Socin. conſil. 75. numer. 2. volum. 1. & Riminal. in prin. inſt. quib.alien. licet. numer 10. Quo circa ex prædictis ſecurè reſoluendum videtur, filium in vita patris ad reuocandam hipothecam à patre contractam admitti non poſſe; Neque patrem hipothecantem, rei amiſsione mulctari.

SVMMARIVM

1 An conſors ipſe, qui alienauit, alienationem retractare poſsit.

2 Qui contra legis prohibitionẽ alienauit, alienationem a ſe ipſo factam retractare poterit intellige, vt num.20.

3 Prelatus, qui rem eccleſiæ nulliter alienauit ipſam alienationem reuocare poterit, intellige, vt num 22.

4 Quod procedit, etiam ſi non reuocare iurauerit, quanquam contrarium nonnulli aſſerant, quos num.5.refert.

6 Vaſallus met, qui feudũ alienauit, illud reuocare poteſt, ſed contrarium verius eſt.numer.16.

7 Maritus, qui bona dotalia alienauit, ipſam alienationem retractare poterit, intellige ſi nomine vxoris retractet.numer 24.

8 Alienans rem a teſtatore alienari prohibitam, ipſam alienationem reuocare poterit: ſed contraria opinio communis eſt, vt num.26.

9 Rex, qui iura regni alienauit, alienationem a ſe factã retractare poterit. quod

fauore

fauore reip.inductum fuit.num.27.
10 Pater,qui bona materna filij alienauit, ipſam alienationem retractare poteſt, intellige ſi nomine filij, non autem ſi ſuo retractare vellit.num.25.
12 Pupillus,qui ſine ſolemnitatibus alienauit,alienationem a ſe factam reuocare poterit.
13 Facto ſuo nemo contrauenire poteſt.
15 Retrahere nequit ipſe, qui rē vēdidit.
16 Qui feudum alienauit,nequit alienationem a ſe factam reuocare.
17 Qui alicui, vt furioſo curator datus eſt poſtea probare non poteſt, illum furioſum non fuiſſe.
18 Quem de euictione tenet actio,eundē a entem repellit exceptio.
19 In regia audientia deciſſum fuit,cōſortem ipſum, qui rem indiuiſam alienauit,alienationem a ſe factam reuocare non poſſe.

Caput. XXII.

1 CONTROVERTI etiam interdum ſolet, num conſors ipſe,qui rem indiuiſam contra prohibitionem alienauit,alienationem ipſam,à ſe factā retractare poſsit.

2 In qua re,nonnulli periti aduocati cenſuerunt retractare poſſe. Quod ex pluribus ſuadebant, & primo,ex eo,quod receptum eſt, ipſum met,qui contra legis prohibitionem rem aliquam alienauit, poſſe alienationem ipſam retractare; vti probat text. inl. quemadmodum C.de agric.& cenſit. lib. 11. & tex. in l. muri leguli C. de murileg.eo.lib.& tex. in l. iubemus §.ſane,& ibi Bal.num.1.C. de ſacro.ſan.eccle.& tex.in l.1. & ibi Bal. C. de liberal. cauſ. & tex. in l.ſi pater,& ibi glo.& Sal.nu.2. & ibi alij C.ſi aduerſ.rem iudicat ex quibus iuribus hanc ſententiam veluti receptam docent Iaſ. in l. ius iurandum. §. procurator numer.30. ff. de iure iur. & Aym. conſil.175.numer.6.& conſil.200. numer.7.& late Tiraquell.de ret. lig.§.primo glo.9.numer.42. fol. 111.& §.26.glo.2. numer. 13.& id ipſum voluit glo. in prag. ſanct. tit. de pig. cultum diui. in verb. reſumpſerit: & Bartol. in l. cum vir numer.13 ff. de vſucap. & Panor.in c.noſti.numer. quinto,&ibi addit. de elect. & idem panor. in c.diuerſis fallatijs numer. 6. & ibi Sapia de cleri.coniug.& Paul.Caſtren.in l.& heredi. §. filius familias numer. quarto. ff. de pact. & pulchre Alex. conſil. 123. numer. 6.volumin.1.& conſil. 66. numer. 5.volum.6. & hoc idem copioſe docet Afflict. decis. 335. numer.

11. & Baldus Nouel. in tract. de dote 7.par.prin.limit. 12. numer. 15. & Bertachi. in tract. de epiſ. in 4.par.4.libr.numer. 19. & 122. & Iaſſon.conſil.87. numer.ſecundo,in fi. volum. 1. & Vancius in tracta.de nullit.ſenten. titu. quis poſsit dicere de nullit, numer. 2. & tit. quot. & intra quod tempus numer. 52. & Dec. conſilio. 185.numer.ſexto,& idem cenſuit Tiraquell.in l.ſi vnquam. in verb. in eiuſdem numer. primo. C. de reuoc. donat. & Rodo. in tract. de reb. eccleſ. non alien. q. 22. cap. & re ita. numer. 1. cum ſeq. & iterum numer.10. 16. & 17.folio.462. & Gaſpar Caual. in tractat.de euict.in addit.ad §. 2. numero.2.folio.211.& Borgni. Caualcan. in tract. de tuto. numero 162.fol.93. & Menoch. conſil. 89. numer.8. & ſeq. vol. 1. & Hiero. Gabriel. conſil. 125. numer. 7. & Pinelus in l.1. part. 3. numer. 73. verſ.quæ vulgaria, & numer. 83. verſic, limitatur decimo quando actus eſſet nullus, & iterum numer. 99. in fine verſic. ad eadem iura. C. de bon. mater. & Ludo. Molin. de primog. Hiſp. lib. 4. c.1.numer.18.& Gramat. dec.93. numer.3.& Oſaſ.dec.180. num.2. & dec.181.num.18 & 19.Sed conſors qui rem ante diuiſionem alienauit, illam contra legis noſtræ prohibitionem alienauit, igitur ipſemet eam alienationem retractare poterit.

3 SECVNDO hæc opinio ſuaderi poteſt ex eo; quod quemadmodum prælatus met, qui bona eccleſiæ contra legis prohibitionem alienauit, alienationem ipſam retractare poteſt; vt decidit text.in cap. ſiquis presbiterorum,& ibi hoc docet glo.in verb. alienator, & ibi quoque Imol. & Panor.numer. 4. & Bero. numer. 46.& 49.de reb.eccleſ. non alien. & id ipſum voluit Bal. in l. iubemus 2. §.ſanè numer.primo verſic. Quarto quero. C.de ſacro. ſanct. eccleſ. & Panor. in cap. noſti. numer. quinto de elect. & glo. in prag. ſanct.tit. de pigno. cult. diuin.in verb.reſumpſerint. & Bertachi. in tractatu de epiſcopo in 4.par.4.libr.numer.122. & Ludoui.Roman.conſil. 379. numer. 23. & Dec conſil.174.numer.ſecũdo. & Bal. Nouel. in tracta. de dote in 7.part.prin.limit.12. numer.15. & late Pinel. in l. prima part. tertia numer.73.verſic. idem probatur C. de bonis maternis vbi hoc ita comuniter teneri teſtatur. & hoc ipſum docet Pariſ. conſil. 31. numer.10.volum.quarto, & Redoan. in tractatu de reb. eccleſ. non alien. quæſt. 22. cap. & re ita numer.primus, cum ſequentibus fol.

fol. 462. & Caualcan. in tractatu de tutore num. 162. fol. 93. & Riminaldus in prin. quib. alien. licet. num. 334. fol. 496. & Alba. conſilio 63. num 5. & Mando. in praxi com miſſ. in 3. forma, in verb. dicta crea
4 tura fol. 30. Quod procedit, etiam ſi prælatus proprio iuramento firmauerit, ſe illam alienationem nunquam reuocaturum, quia nihilominus illam, non obſtante prædicto iuramento retractare poterit; vt nominatim aſſerit Imol. in cap. cum contingat numero 19. ad fin. de iureiuran. & pulchre Aretin. omnino videndus conſil. 114. numer. 5. & Iaſſ. in l. ſi donatione. numer. 7. C. de collatio. & late Riminal. in princip. inſtit. quib. alien. licet. numer. 338. fol. 497. & Redoan. dicta quæſtione. 22. c. & re ita. numer. 18. fol. 463. & additio. ad Paul. Caſtrenſ. in l. & hæred. §. filius familias. num 4. ff. de pact. & additio. ad Panormitan. in cap. noſti. nume. quinto de elect. in verb. innominatis, & idem cenſuerunt gloſſ. pragm. Bertachinus. Bal. Nouel. Deci. & Man. in illis locis, & numeris quos ſupra. nu ner. tertio retulimus, ac vltra eos, id ipſum voluerunt alij, quorum meminit Menochius conſil. 89. numer. 10. vol. primo. & Vital. de Camban. in tract. clauſul. c. ſed nunc reſtat. numer. 1. ad fin. fol. 752. ad finē libri. & Ioan. Gutier. in tractat. de iuramen. confirmat. par. 1. c. 1. nu. 96.

5 Et quamuis hæc ampliatio nonnullis diſpliceat, aſſerētibus prælatum proprio iuramento contrauenire hoc caſu non poſſe, ſed cogendum eſſe, durante eius vita, quo ad eius præiudicium tale iuramentum ſeruare: prout nominatim affirmat Panormitan. omnino videndus in capit. cum veniſſent à numero 14. vſque ad 19. de inſtit. & idem cenſuit Antoni. de Butrio in c. ſi quis preſbiterorum numer. 15. de reb. Eccleſ. non alienan. & Bald. in l. finali. §. in computatione. numero ſeptimo, & ibi Corne. numer. 20. C. de iure delib. & hoc etiam exiſtimauit Paul. Caſtrenſ. in l. ſi hæredi. §. filius familias, numer. quarto. ff. de pact. & Decius in l. ſi donatione, num. 29. C. de collatio. & Mohed. deciſ. 250. & hoc ipſum vti iuſtum amplectuntur nonnulli alij quos refert Menochius conſil. 89. numero. 10. Tamen in caſu noſtro in quo iuramentum non adeſt, conſors ipſe alienans, alienationem a ſe factam retractare poterit, ſicut & prælatus alienationem a ſe ipſo factam retractat, quotiens iuramento proprio eam ſeruare non aſtringitur.

6 TERTIO accedit, quod ſicut vaſſallus met, qui feudum ſine conſenſu domini alienauit, alienationem huiuſmodi retractare poteſt: vt probat text. in cap. ſi vaſſallus. de alien. feud. pater. & hoc aſſerunt nonnulli quos refert Chaſſ. rub. 3. §. 8. in verb. ne prend. la poſſeſsion, numer. 12. fol. 482. & Dec. conſil. 185. num. 6. & Afflict. deciſ. 240. num. 7. & 8. & dec. 335. num. 11. & Ludou. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 4. cap. 1. num. 19. & copioſe Oſaſc. deciſ 80. numer. 2. ita conſors met, qui alienationem rei indiuiſæ celebrauit, illam retractare poterit.

7 QVARTO ſuffragatur, quod ſicut receptum eſt, maritum, qui bona dotalia vxoris cõſtante matrimonio alienauit, poſſe eandem alienationem a ſe factam reuocare: vti aſſerit gloſſ. in prin. inſtit. quib. alien. licet, in verb. interdicta, quam ibi approbant Faber, & Ang. & Riminal. numer. 332. fol. 496. aſſerens eſſe communiter receptam, & id ipſum voluit Imol. in l. cum vir. num. 7. ff. de vſucap. & in cap. cum contingat. num. 19. de iure iuran. & Bald. Nouel. in tract. de dote. 7. par. prin. in 12. limitatione. numer. 15. vbi affirmat hoc communiter teneri: & idem profitetur Campeg. in tract. de dote. 4. par. quæſ. 20. & Baptiſt. de ſanct. Blaſ. in tract. de priuil. dotis centu. 3. num. 74. & Anto. Gom. in l. 50. Tauri numer. 63. & Pinel. in l. 1. part. 3. numer. 73. verſic. melius etiam, C. de bon, mater, & Alexan. conſil. 109. numer. ſecundo & tertio, volu. quarto, vbi aſſerit hanc opinionem communi calculo approbari: & idem cenſuit Aym. in tractat. de indem. mulier. num. 22. fol. 243. & ante hos omnes idẽ docuerat Speculat. in titul. de emp. & vendit. §. tertio loco, num. ſeptimo, octauo, & noueno, in 4. part. & Bartol. in l. cum vir. nume. 13. ff. de vſucap. & poſt eos hoc ipſum opinatur Chaſſan. rubri. 4. § 4. in verb. ne auſi, num. 4. verſic. adde fol. 556. & Redoan in tract. de rebus eccleſ. non alien, quæſ. 22. cap. & re ita, numer. 9. fol. 462. & Gaſp. Caualli, in tract. de euict. §. 2. numer. 2. fol. 195. ita etiam recipi debet, conſortem qui alienauit, alienationem a ſe factam retractare poſſe.

8 QVINTO conducit, quod ſicut ille, qui rem a teſtatore alienari prohibitam, ſi de facto alienauit, poterit eam alienationem a ſe ipſo factam reuocare: vti afirmat Paulus Caſtrenſ. in l. filius famil. §. diui. nume. 3. in fine, & ibi etiam Opiz. & Loaz. ff. de leg. prima, & idem voluerunt alij quos refert Tiraq. de retract. lig. §. 1. gloſ. 9. num. 31.

num.31.&42.& §.26.gloſſ.2.num. 6.& late Gramat. deciſ.93.numer. 3.& Pinel. in l. 1. par. 3. num.73. verſ. melius in fi. & 99. in fin. C. de bon.mater.* & Redoan. in d. tract.de reb.eccle.q.22.c. & re ita num.8. fol. 462. & Ludo. Molin. de primog.Hiſp.lib.4.c.1. numer. 19.& Tiraquel.in ll.connub. gloſ. 7.num.57. ita etiam conſors, qui contra obſeruantiarum prohibitionem, rem indiuiſam alienauit, huiuſmodi alienationem reuocare poterit.

9 Vltimo ſuffragatur, quod ſicut rex, qui iura regni alienauit, poteſt alienationem ipſam retractare, vt aſſerit Panormita. in c. intellecto.num.2. de iure iurand. & additio ad eundem Panor. in c.noſti.numer.5. in verb. innominatis de electio.& additio ad eũdem Panor. in c. diuerſis fallacijs num.6.in verb.factum proprium de clericis coniugat.& Nata conſilio 289.num.6.vol.2.&Tiraquel. in tract. de primog. q. 35. numer.
10 24.in fin. Et ſicut pater, qui contra legis prohibitionem bona materna filij alienauit, alienationem ipſam retractare,& bona recuperare poteſt: vt aſſerit gloſ.in l.cum à matre,& ibi Bal.num. 3. & Sali. numer.3.& Paul.Caſtr. num.5. C. de rei vendi.& Ruyn. conſil.42. num.3. vol. 5. & Xuar. in l. quoniam in prioribus in 7. ampl. C. de inoffi. teſtam. & Pinel. in l. 1. par.3.num.73. & 79. verſic. antequam.C.de bon. mater. Et ſicut filius familias,qui bona profectitia alienauit, alienationem ipſam retractare poteſt: vt docet Paul. Caſtr.in l.& hæredi. §. filius fam.
11 num.4.ff.de pact. Et ſicut ille,qui vltra ſummam permiſſam ſine inſinuatione donauit, donationẽ ipſam reuocare poteſt: vt poſt Imol.& Alex.per eum relatos firmat Iaſ.in l. ſi donatione num. 7. C.de collatio.& Alex.ad Bartol. in l.poſt mortẽ num.1.in litera B.
12 ff.de adopt. Et ſicut pupillus, qui nulliter alienauit,poteſt ipſæ alienationem à ſe factam infringere vt probat Borgni. Caual. in tract. de tutor.num.162.fol. 93. ita etiã & conſors alienationem rei indiuiſæ á ſe ipſo factam reuocare poterit.

13 Contrariam tamen opinionem, quod immo conſors, qui alienauit,alienationem ipſam retractare nequeat,vtl veriorem plerique ex doctioribus aduocatis, huius regni ſequuti fuerunt. Quam quidem opinionem ex ſequentibus aſtruebant. Et primo, quoniam receptum eſt, neminem facto ſuo contrauenire poſſe: vti tex.decidit in l. poſt mortem, & ibi late Bartol.hoc docet. num.1.

& ibi

& ibi etiam Alberi.& Bal.nu.2.& Ang.num.1.2.& 3. ff. de adop. & id ipſum decidit tex.in l.cum profitearis, & ibi hoc aſſerit. glo. & Odof.& Bart.& Sali. C. de reuo. donat. & tex. in l. 1. C. de remiſ. pig.& tex.in cap. veniens de filijs presb.& in c.cũ ſuper, & ibi hoc docet Panor.n.9. de conceſ.preb. idem quoq; probat tex.in l.creditoribus,quẽ Bal.ibi.num.1.2.& 4. ad hoc ſummè notat C. de ſeruo pig.dato, ex quibus iuribus hanc ſententiam,veluti indubitatã affirmarũt ſpecul.4.par.tit.de emp. & vẽd.§.3.loco.n 9. verſ. argumentum tamen contra:& Archi.in ca. penitentis nume.1. 54. diſt.& hoc ipſum pulchre in propoſito noſtro docet Bal. in l.cum a matre nu.2.& 4.& ibi Paul.Caſt.num. 3. C.de rei vend.& Anch.conſ. 371. n.2.& Paul.Caſt.in l.fi.§. in computatione.n.8.C.de iure delib. & Alex.conſ.30.nu.3. vol.6.& Paul. Caſt.conſ. 370.n.2. vol.2.& Rot. dec.8.n.7.& ſeq.de teſtam. in antiq.& Corn.conſ. 104.nu.6. 7. & 8.vol.3. & Afflic. in tract.de iure prothomi. in prin. l. num. 47. & Bal.nouel.in tract.de dote in ſeptima par.in 12.limit.numer. 15. ad prin. & Chaſan. rub. 10. §. 1. in ver. le plus numer. 2. fol.316. & Pariſ.conſ.31. numer. 1. volumin. 4.& Tiraquell.de ret.lig.§. 1.glo. 9. numer. 38.& 41. & in l.fi. vnquam in prin. l. numer. 93. C. de reuo.dona. & Aymon. in tractat. de indem.mulier.à numer.13.vſq. ad 29. & Anchar. Regiẽſis q. 24. num.5.volum.2. & Burſat.conſil. 173.num.59.& 81.vol.2. & Rolan. conſ.57.num. 72. & 73. volum. 3. & Ludo.Molin.de primog. Hiſp. lib.4.c.1.numer.16. Sed ſi conſors alienationem a ſe factam retractaret, facto ſuo contraueniret, vt pleriq; ex proxime citatis affirmant, igitur illam retractare non poterit.

14 SECVNDO huic opinioni accedit text. in l. illicitẽ ff.de reb. eorum, quem tex. ad propoſitum noſtrũ latè inducit Aym. in tract.de indem. mulier. numer. 14.cum plu. ſeq. & numer. primo & 26. & Bartol. in l. cum vir numer. 9. in fin. & numer. 10. ff. de vſucap.

15 TERTIO ſuffragatur, quod, ſicut, qui rem vendidit, nequit ipſe eam retrahere, quia facto proprio contrauenire non poteſt: vt ait Anchar. conſil. 371. numer. ſecundo, & poſt Romanum, & Igneum, quos refert probat Tiraquel.de ret.lig. §. primo glo. 9. numer.38. & 41. & Afflict. in tract.de iure protho.in prin. l. numer.47.& Chaſan.rub. 10. §. primo in verb.le plus num. ſecundo, fol.

fol. 1316. ita conſors alienationem a ſe factam retractare nequibit, ne facto proprio contrauenìat.

16 QVARTO iubat, quod ſicut qui feudum alienauit, nequit ipſe alienationem â ſe factam reuocare: vt docet Præpoſ. in cap. 1. §. Titius num. 4. ſi de feud. defun. cótrou. fuer. inter domi. & Alex. conſ. 30. numer. 3. vol. 6. & Dec. conſ. 185. numer. 1. ad medium, & Ludo. Molin. de primog. Hiſp. lib. 4. c. 1. num. 20. & Rolan. conſil. 44. numer. 9. & conſ. 57. numer. 64. ad fi. vol. 3. & idem Rolan. plures eiuſdem ſententiæ auctores recenſens conſ. tertio. numer. 26. volum. 4. ita conſors ipſe, alienationem a ſe factam retractare nequibit.

17 QVINTO conducit, quod ſicut, qui datus eſt curator alicui, vt prodigo, nequit poſtea aſſerere illum prodigum non fuiſſe, quia ſic facto ſuo contraueniret: vt in pulcho caſu decidit Rot. dec. 8. á numer. quarto vſque ad fi. de teſtam. in antiq. quam ſequitur Fel. in c. lator. numer. primo in prin. & iterum in fine illius nume. de ſent. & re iudi. & Hipol. de Marſil. conſ. 19. num. 16. & Crem. ſing. 96. & idem cenſuit Bal. in l. creditoribus nume. 3. C. de ſeruo pig. dat. Et ſicut falſus procurator domino litis ſuccedens, defectum mandati allegare non poteſt, quia facto ſuo contraueniret: vt decidit Ioan. And. in addit. ad ſpecul. 2. par. tit. de ſenten. prolat. §. quoniam numer. 14. litera P. & Iaſſ. in l. ius iurandum quod ex conuentione. §. procurator. numer. 29. de iure iuran. & Fel. in d. c. lator numer. 2. de re iudi. & Aym. de indem. mulier. numer. 28. Et ſicut, qui in fraudem alienauit, contractum ſuum reuocare non poteſt, vt probat Paul. Caſt. in l. contra legem. num. 6. ff. de legib. & Corn. conſ. 104. n. 5. vol. 3. quanuis contrarium putēt aliqui, quos citat Menoch. conſ. 89. nu. 92. & 93. vol. 1. ita etiam conſors qui alienauit, contractum ſuum reuocare non poterit. Quod etiam & aliquibus ſimilibus, quæ Tiraq. affert. in tract. de ll. connub. glo. 8. nu. 100. 101. 102. & 103. comprobare poteris: & prȩterea ex his quæ Rol. adducit conſ. 57. numer. 20. volum. 3. & conſ. 60. numer. 56. volum. 4. & Caual. de tuto. numer. 123. & Matienço tit. 3. l. 2. glo. 1. numer. 14. 15. & 16. fol. 53. rem hanc latius confirmare poteris.

18 Vltimo hæc pars euidenti fundamento ſtabilitur, conſiderando, quod quem de euictione tenet actio, eundē agētem repellit excep-

exceptio: vt probat tex. in l. vendicantem, & ibi Sal. & alij ff. de euict. & tradit Azon. in ſum. C. de euict. num. 15. & hoc pulchre docet Paul. Caſtren. in l. cum à matre numer. 3. C. de rei vendic. & Alex. conſ. 3. num. 1. vol. 3. & idem Alex. videndus conſ. 109. numer. 2. vol. 4. & Rip. in l. qui Romæ. §. duo fratres. num. 43. ff. de verb. oblig. & Tiraquell. de ret. lig. §. 1. glo. 9. num. 33. & Hipol. Rimi. in prin. inſt. quib. alien. licet numer. 335. fol. 496. & hoc ipſum voluerunt Ludo. Roma. Curt. Sen. Io. de Amic. Bertran. & Bello. quos refert, & ſequitur Gaſpar Caual. in tract. de euict. §. 5. num. 2. fol. 194. Sed conſortem venditorem, euictionis tenet actio: vt late infra cap. 25. oſtendimus: igitur eundem agentem repellere debet exceptio. Ratio enim naturalis ſuadet, quod ex quo ipſe alienator emptorem aduerſus alios defendere, debet, quod magis a ſe ipſo illũ protegere tenetur, ſicq; quod alienationem ipſam à ſe factam, nec debet, nec impugnare poteſt: vt probat Socin. plura adducens in l. frater à fratre num 19. ff. de condi. indeb. & in l. 4. §. ſi quis duplam num. 2. ff. de verb. oblig. & Pinel. in l. 1. par. 3. nu. 82. in prin. C. de bon. mat.

19 Ex quibus in regia audientia in proceſſu Paſchaſij Martinez euocationis perhorreſcentiæ die 21. Maij. 1561. ex concordi omnium voto decretum fuit, conſortem rem indiuiſam alienantem, minime poſſe alienationem a ſe factã retractare: & id ipſum, etiam iam antea deciſſum fuerat, in eadem regia audientia in proceſſu Martini Ioannis de la Guerre in menſe Iulij. 1558. vnde ex prædictis cõſtat, hanc vltimam opinionem, & veriorem fore, & in hoc regno receptam eſſe: quam ego ſemper ſequendam, & amplectẽdam eſſe cenſui.

20 Nec huic opinioni obſũt ea, quæ deſuper contra illam adduximus: Nam ad primum reſpondetur, illam regulam, quæ ſtatuit, ipſummet, qui alienauit, poſſe alienationem contra legis prohibitionem a ſe ipſo factam, retractare: procedere, vbi prohibitio alienationis in alterius, quam alienantis fauorem facta fuit: ſecus autem fore, vbi prohibitio in odium ipſius alienantis facta reperitur; ſiquidem tunc, illam alienationem retractare nequit, ne ex huiuſmodi reuocatione, & facti ſui impugnatione, commodũ ſentiat: prout ita diſtinguit, & reſoluit Bartol. in l. poſt mortem numer. 1. verſ. ſi vero factum, & ibidem clarius Bal. num. 2. verſ. ſi vero venit. ff. de adop-

de adopt.& hanc reſolutionẽ docet Paul.Caſtrenſ. in l. cum a matre.num.5.C. de rei vend.& illam ſentire videtur Panor. in c. noſti.num. 5. verſic. aut non tenuit ex perſona recipientis. de elect. & in cap.diuerſis fallatijs. num.5. de cleric.coniug. & hanc eandem reſolutionem clarè probant nonnulli quos Menoch. refert. conſ. 89.num.89.vol.1 Sed in propoſito noſtro prohibitio alienationis rei indiuiſæ,in odium ipſius alienantis facta cenſetur: igitur ipſe eam retractare nequibit.

21 Sicuti quando alienatio a teſtatore ſub pœna amiſsionis rei prohibetur,ſi prohibitus alienat, nequit ipſe eam alienationẽ retractare,quia pœna amiſsionis facit, vt prohibitio non in ipſius alienãtis fauorem, ſed potius in eis odium inducta cenſeatur, & vt proinde ipſe alienans, eam alienationem retractare non poſsit:vti clare aſſerit Corn.conſ.104.numer.7.vol. 3.& conſil.243.numer.3. eod. vol. 3.& Tiraq.de ret.lig.§.26.gloſſ.2. num. 8. & Ludoui. Molin. de primog.Hiſp.lib.4.c.1.num.22.

22 Non etiam obeſt,quod nume. 3. diximus prælatum ipſum, qui bona eccleſiæ male alienauit,poſſe eandem alienationem retractare:quoniam id procedit,quando prelatus ipſe, nõ nomine proprio ſuo, nec ob eius priuatum commodum,ſed nomine eccleſiæ, & adminiſtratorio nomine, & in vtilitatem eccleſiæ eam alienationem reuocaret, quoniam tunc id poſſet. Secus autem foret, ſi nomine proprio,& ob eius commodum, eam alienationem reuocare prætenderet,quoniam tunc minime admitteretur, ſed contractum ſuum obſeruare cogeretur: vt admodum diſerte Panormita. hoc docet in c.cum veniſſent. nu. 14. poſt gloſſ. & Anto. ibidem de inſtitu. & idem tradit Deci. in l. ſi donatione num.29.C.de collat. & Aretin.conſil.114.numer. 5. & Rodoan. in tract. de rebus eccleſ. non alie.q. 22.c. ſed. nunquid res, num. 16. & 17. fol. 475. & Menoc. conſil.89. numer. 13. & 41. & 89. vol.1.& Bero.in c. ſi quis presbiterorum, numer. 46. & 49. poſt Anto.ibidem num.15. de reb eccleſ. non alien. Sed in propoſito noſtro conſors alienans non nomine alieno, ſed nomine proprio, & in eius propriam vtilitatem alienationem reuocaret; igitur illam reuocare non poterit, ſed ſuum contractum obſeruare cogendus erit.

23 Præterea non obſtat id quod in 3. fundamento partis contrariæ retulimus,ſcilicet,eum qui feudum alienauit, poſſe eandem alienatio-

nationem retractare : quoniam contraria opinio probabilior eſt, vt plures affirmant, quos ſupra numero. 16. diligenter adduximus.

24 Deinde non obſtat 4. fundamẽtum partis contrariæ, quod ſupra n. 7. adduximus: quoniam illi fundamento, eodem modo, quo ſupra nu. 22. reſponderi poterit. Siquidem licet maritus alienationem rei dotalis a ſe ipſo factam, retractare poſsit, tamen id intelligendum eſt, ſi nomine vxoris ſuæ, & ſic nomine alieno, eam alienationem reuocare pretendat; ſecus autem erit, ſi nomine proprio ipſius mariti, illam infringere velit, quia id non poterit: vt rem hanc ita reſoluunt Bartol. Ang. & Caſtren. in l. cum vir. ff. de vſucap. & Imol. in c. cum contingat numer. 19. de iure iuran. & igne. in l. prima, §. ſi vir. numer. 111. ff ad Sillan. & Nicel. in concor. glo. concor. 120. numer. 460. & Aym. in tract. de indem. mul. numer. 22. & 23. & Rimi. in prin. inſt. quib. alien. licet. numer. 335. fol. 496. & pulchre hoc ipſum voluit Alex. cõſ. 109. numer. 4. & 7. vol. quarto. & Bal. Nouel. in tract. de dot. in ſeptima par. in 12. limi. numer. 15. & Corn. Conſil. 170. numer. 3. vol. 4. & Gaſpar. Caual. in tract. de euict. in addit. §. 2. nume. ſecundo. verſi. limita ſecundo fol. 195. & Ioan. Gutier. in tract. de iuramen. confir. par. 1. c. 1. numer. 95. fol. 14. & Anto. Gomez. in l. 53. tau. numer. 63. Qua propter cum in propoſito noſtro conſors alienans, non niſi nomine proprio alienationem ipſam retractare pretendere poſsit; ſane neceſſario reſoluendum erit, ad eam retractationem admittendum non eſſe.

25 Et per prædicta reſponderi poterit ad id quod pro parte contraria ſupra nume. 10. adduximus, dum aſſeruimus patrem, qui bona materna filij alienauit, poſſe alienationem ipſam retractare : quoniam id procedere poteſt, ſi pater nomine filij, & ſic nomine administratorio, & tanquam diuerſa perſona eam alienationem retractare velit : ſecus autem eſſe, quotiens pater nomine proprio, & in eius commodum, illam reuocare intenderet, quoniam admittendus non eſſet : vti glo. expreſſe docet in l. 1. & ibi ita tradunt Godofr. n. 1. & Bal. n. 1. & Sal. nu. 1. C. de liber. cauſa. & Bart. in l. poſt mortem nume. 1. verſ tertio caſu. & ibi Alber. col. 3. verſ. ſecũdo caſu, & ibi quoq; Bal. num. 2. ff. de adop. & Bartol. in l. cum vir n. 13. & ibi Imol. n. 7. ff. de vſucap. & idem docet glo. in l. cum á matre, & ibi pulchre Bal. explicat

num. 4.

nume.4.& Salic. numer.2.& Paul. Caſtren. numer.5.C. de rei vend. & Bal.in l.iubemus §.ſane nume. 1.& ibi Sal.& alij C. de ſacro ſan. eccleſ.& idem Bal. in l.fi.§.in cōputatione num.7.& ibi Corn. nu. 20.C. de iure delib. & Ripa. in l. ſi conſtante numer. 99. ff. ſol. matri.& Pinel.in l.1.par.3.numer.73. & numer. 89. verſ. antequam C. de bon.mater. & Redoan in tract.de reb.eccleſ.non alien. q.22. cap.& re ite numer.3.& 5.fol.462. & Caual. in tract. de tutore numer.175.fol.102.quod etiam expreſſe voluerunt plerique ex his quos ſupra numer. 22.& 24. retulimus. Quo circa, & ex hac ſolutione liquere in caſu noſtro poteſt, conſortem ipſum alienantem, ad eam alienationem reuocandam admitti non poſſe, cum non alieno, ſed proprio nomine, illam infringere pretendere poſſit.

26 Similiter non obſtat quintum partis contrariæ fundamentum, quoniam contraria opinio, quod immo, qui rem à teſtatore alienari prohibitam alienauit, alienationem ipſam à ſe ipſo factam retractare nequeat, probabilior, & communior eſt: vti probat Paul. Caſtren.conſ.453. numer.2. in fi. volum.primo vbi in id citat text. in l.vnum ex familia §. ſed ſi vno & §. ſi duos ff. de leg.2. & idem voluit ipſe Caſtren. in l. cum pater §.libertis num. 4. ff. de leg.2. & hanc opinionem ſequitur & ratione probat Corn. conſ.104. numer.7. volu.3. & ipſam veriorem dicit, & amplectitur Tiraquell.de ret.lig.§.primo.glo.9.numer.43. & Ioan. Lupi in rub. de dona.inter vir.& vxor. §.16.numer.7.& Marz. in epit. fideicom. q.37.verſ.an autem fol.29. vbi tamen nonnullos in eādem ſententiam citat, qui eam non attingunt: & hanc ipſam opinionem ſequitur Ludo. Moli. de primog. Hiſpan.lib.1.c.20.numer. 18. fol.156. & libr. quarto, capit.primo, numer. 16. vbi aſſerit ita communiter teneri, & eam amplectitur Burſat.conſil. 173.num. 61.volum.ſecundo.

27 Non etiam obſtat, quod numer. 9.dicebamus, regem alienantem iura regni ſui, poſſe eandem alienationem retractare: quoniam huic fundamento reſpondet in terminis Panor.in c.intellecto nume. 6.de iure iuran.aſſerens in rege alienante ſpeciale eſſe: quia fauore reip.ei permiſſum eſt, vt quæ male ipſe alienauit, idem ipſe retractet: cuius contrarium in priuato alienante ſtatutum eſt, quia cum eo caſu reip.fauor ceſſet, nec tunc ipſe alienationem a ſe ipſo

factam retractare poterit: vt etiã hanc ſolutionem ſentit additio ad Panormit. in c. noſti. num. 5. in verb innominatis de elect. & Felin. in c. lator. numer. 1. de re iud. & Gaſpar. Caual. in tract. de euict. §. 2. num. 2. & Riminal. in princi. inſti. quib. alien. licet. num. 333. & magis in terminis hanc ſolutionem probat Menoch. conſil. 89. num. 85. vol. 1.

28 Vltimo non obſunt ea quæ ſupra nu. 10. & 11. adduximus: quoniam caſus ibi relati, in quibus quis poteſt alienationem à ſe nulliter celebratam reuocare: procedunt ex eo quod in illis, lex alienationem ſine certis ſolemnitatibus prohibet, quo caſu, qui ſine illis alienauit, ipſam alienationem retractare poterit: ſecus tamen erit vbi alias lex alienationẽ omnino prohibet, quia tunc qui alienauit, ne facto ſuo contraueniat, alienationem huiuſmodi retractare non poterit: vti in ſimili hanc ſolutionem adducit Præpoſ. in c. 1. n. 1. ſtatim poſt prin. de prohib. alien. per Federi. & Tiraq. in tractat. de ret. lig. §. 26. gloſſ. 2. nume. 11. & Borg. Caual. in tract. de tutor. numer. 162. fol. 93. & Tiraq. de ll. con. gloſſ. 8. numer. 207. & Corn. conſil. 104. nume. 7. vol. 3. & Aym. in tract. de indem. muli. numer. 40. & Menoch. conſil 89. numer. 75. & 78. vol. 1. Qua propter cum lex in caſu noſtro alienationem, non propter ſolemnitates omiſſas, ſed ſimpliciter ante diuiſionem prohibeat: conſequens erit, conſortem ipſum alienantem, eandem alienationem retractare non poſſe.

SVMMARIVM.

1 An hæres illius, qui rem indiuiſam alienauit illam reiuendicare poſsit.

2 Alienationem contra legis prohibitionem factam heres retractare poteſt; ſed contrarium verius eſt. num. 13.

3 Heres illius, qui rem feudalem, vel fideicommiſſariam alienauit, alienationẽ ipſam retractare poterit, ſed contrariũ verius eſt. num. 14. & 16.

4 Heres alienationem defuncti reuocare nequit.

5 Huius rei tres rationes adducuntur.

6 Ex qua perſona quis lucrum ſentit, eius factum impugnare non debet.

7 Heres factũ defũcti impugnare nequit quia eadẽ perſona cũ defuncto cẽſetur.

8 Heres quia de euictione tenetur pro defũcto, eius factũ impugnare nõ poteſt.

9 Heres alienationem defuncti reuocare poteſt, quando ipſe mauult de euictione teneri, quam alienata carere, ſed cõtrarium verius eſt. num. 10. & 11.

12 Plures rationes pro principali q. Menochius hic relatus adducit.

17 Heres alienationẽ defuncti reuocare nequit, etiã ſi nec ipſe, nec defunctus ď euic-

euictione teneantur.

18 Etiam hæres hæredis alienationem defuncti reuocare non poteſt.

19 Hæres etiam ſi inuentarium confecerit, alienationem defuncti retractare quit, quatenus bona hæreditaria ſufficiunt.

20 Quod dictum eſt hæredem defuncti alienationem reuocare non poſſe, intelligendum eſt, pro portione dumtaxat hæreditaria, quam habet.

21 Hæres alienationi contrauenire poteſt quando ipſe defunctus non alienauit, ſed alienationi conſenſit.

22 Hæres alienationem defuncti retractare poterit, vbi ex hæreditate defuncti tandem ſibi non remanet.

23 In hoc regno, vt hæres poſsit alienationem defuncti reuocare, confectio inuẽtarij neceſſaria non eſt.

24 Legatarius defuncti alienatione reuocare poterit, quod tamẽ limita, vt n. 27.

Caput. XXIII.

1 INTER alia, quæ in hac materia cõtrouerti ſolent, illud etiam agitari conſueuit, nũquid ſi conſors rem indiuiſam alienatam vendicare volens, hæres ſit illius, qui alienauit, à vẽdicanda huiuſmodi re alienata repellatur: an vero nihilominus ad illam vendicandam admittatur.

2 In qua re, prima fronte reſoluẽdum videbatur, admitti poſſe: ex eo quod receptum apud plurimos eſt, hæredem poſſe defuncti alienationem retractare, quando defunctus contra legis, vel ſtatuti prohibitionem alienauit: vti aſſerunt Dec. conſil. 185. numer. 1.4. & quinto, & Socin. conſil. 79. numer. 47. volu. quarto, & Aymon. conſil. 200. nume. ſeptimo, & Gram. dec. 93. à numer. octauo, vſque ad fin. deciſ. vbi hanc aſſertionem pluribus fundamentis probare contendit: quam etiam plerique moderni ſequuntur, quos latè refert Menochi. conſil. 89. numer. ſexto. & ſequentibus volum. primo. & Ludo. Molin. de primog. Hiſp. lib. 4. cap. primo, numer. 18. & 19. & Hierony. Grab. conſ. 125. nume. ſexto, & ſeptimo, & Pinel. in l. 1. par. 3. nu num. 82. verſ. infertur ſecundo, & verſ. infertur tertio C. de bon. mater. & Matienço lib. quinto nouæ recop. tit. 11. l. 7. glo. prima, numer. 70. 71. 72. fol. 354. Sed alienatio rei indiuiſæ à conſorte prædefuncto celebrata, contra legis prohibitionem facta fuit: ergo per eius hæredẽ reuocari poterit.

3 SECVNDO eadem opinio ſuaderi poteſt, ex eo quod ſicuti hæres eius, qui rem feudalem, vel fideicommiſſariam alienauit, alienationem ipſam retractare poteſt: vti docet Paul. Caſtr. conſil. 197. num. 1. & 2. & conſilio 448. num. 3. vol. 2. & Exea in tractat. de pact. numer. 228. & Nata conſil. 289. numer. 2. & conſil. 470. numer. 12. verſic. nec dicatur, vol. 2. quod etiam amplectuntur plerique alij, quorum meminit Pinel. in dict. l. 1. par. 3. num. 81. verſ. ampliatur ſeptimo ad fi. & nume. 82. verſ. infertur ſecundo, & ver. infertur tertio & n. 83. verſ. limitatē decimo, & nu. 92. & 93. per totos illos nu. & iterū n. 99. per totū. C. de bon. mat. & hoc ipſum cēſuerunt aliqui quos refert Menoch. conſil. 89. numer. 12. vol. primo, & Oſaſc. deciſ. 180. num. primo ſecū do, & 11. & deciſ. 181. n. 14. & Cuma. conſil. 33. num. 5. & id ipſum aſſerunt alij, quos referunt Ludo. Moli. & Matien. quos numero præcedenti citauimus: ita hæres eius, qui rem indiuiſam alienauit, ipſam alienationem retractare poterit.

4 Cæterum prædictis non obſtātibus, contrarium reſoluendum erit: quoniam reçeptum eſt, hæredem alienationem, vel aliud factum defuncti retractare non poſſe: vti hoc apertè decidit text. in l. venditrici. C. de reb. alien. non alie. vbi text. ait. venditrici ſuccedenti, perfectam recte venditionem reſcindere, ac dominium reuocare non licet, nec ex propria quidem perſona id facere poteſt: idem etiam probat tex. in l. ſi ab eo. C. de neg. geſt. & in l. in ſucceſſores. C. de ſolutio. & in l. ſi vxor. C. de bon. auth. iudi. poſſ. & in l. prima, ff. de exceptio. rei vendi. & hanc eandem ſententiam decidit text. in hoc conditus in l. cum à matre. C. de rei vendi. vbi expreſſim gloſſ. & Bald. num. ſecundo, & Salic. numer. primo, & ſecundo & quaſi per totum, & ibi etiam Paulus. Caſtrenſ. numer. primo, & ſecundo, hoc ipſum profitentur: ex quibus iuribus hanc opinionē, veluti indubitatam tradunt Bartolus in l. finali, §. in computatione numer. ſexto, & Bal. numer. 11. & Paulus, Alexan. & Iaſo. numer. 9. & ſequen. C. de iure delib. & Alexan. conſil. 30. num. 4. vol. primo & conſil. 3. numer. 5. volum. tertio, & Paulus Caſtrenſ. conſil. 290. numer. quarto, volum. 2. & Bartol. in l. cum vir. numer. 14. ff. de vſuc. & Petrus de Ferrar. in form. libel. in act. real. in verb. veris. numer. 34. & Socin. conſil. 44. ante numer. primo. volum. 3. & Curt. Iun. in tract. feud. 4. part. numer. 105. in fin. &

Soci.

Socin.Iun.conſ.72.numer. 9. vol. 1.& conſ.77.numer.20. eod.vol.1. & Andreas ab Exea, qui plura in confirmationem huius opinionis adducit,in ſuo tract.de pact.num. 227. & id ipſum pluribus relatis probat Couar.in c.primo.num.13. de teſtam. & Pekius in tract. de teſtamen.inter vir.& vxor. lib. 5. c.6.in fin.fol.165.& Tiraq.de ret. lig.§.primo, gloſſ.9.numer. 48.& in ll.con.gloſſ.octaua,numer.100. cum 3.ſeq.& Rolan. conſilio. 71. numer.36.& 37.volum.2.& conſil. 100.numer.143.volum.4. & Boher.deciſ.23.numer.17.& Ludou. Molina de primog.Hiſpan. lib. 4. cap.1.num.17.& Pinel.in l.1.part.3. numer.79.C.de bon. matern. vbi pluribus relatis,hanc eſſe communem Doctorum opinionem affirmat,& Hieronymus Gabriel conſilio,125.numer. 2. & 3. cum ſeq. Quare ex prædictis ſecurè reſolui poteſt,hæredem conſortis alienātis alienationem à defuncto factā retractare non poſſe.

5 Præterea hanc eandem opinionem, vltra prædictas DD. auctoritates, quæ etiam ſolæ ſufficerent, & tres vrgentes rationes veram eſſe probant, quas Bald. adducit in l.cum à matre. numer. 2.& ibi Salicet.numer. 2. & Paul. Caſtrenſ. numer. 2. & 3.C. de rei vendi. & eaſdem etiam retulit Paulus Caſtrenſ. in l.filius fam. §. cum pater,nume.primo,ad fin.de leg.prima,& idem Caſtr.in l.fin.§. in computatione, numer. 8.& 9. & ibi Iaſ.num.9.C. de iure delib. & eaſdem cumulauit Hieronymus Gabriel,conſilio 125.numer. 3.& 4.& Matien.lib.quinto,nouæ recopilat.titul.11.l.7.gloſſ.prima,

6 numer.62.63. & 67. Quarum prima eſt,quod ideo hæres, alienationem defuncti retractare non poteſt, quod ratio naturalis dictat, quod ex qua perſona quis lucrum ſentit, eius factum impugnare non debet: vt text. ait in l.ex qua perſona,ff.de reg.iur.vbi Deci.& Cagnol.multa ad propoſitum adducunt.

7 Secunda ratio eſt,quod hæres, & defunctus vna & eadem perſona reputantur, vt inquit text. in authen.de iure iuran.a mori.præſti.poſt princip. ſed conſors, qui alienauit,ſi viueret, alienationem à ſe factam retractare non poſſet, vt ſupra c.22.à numer.13.laté probauimus: igitur nec eius hæres, quia illius perſonam repreſentat, illam alienationem retractare poterit: vti hac ratione ita affirmant Tiraquell.de retract.lig.§.primo, gloſſ. 9. numero 48. & Roland. conſilio ſecundo, numer. 40. volum.primo, & Fulgoſus conſilio. 67.numero 2. & Decius conſilio

547.nu.3. & 4. & Soci. Iun. conſ. 60.nu.26.vol.4. & Menoch. conſ. 89.num.46.& 48.vol.1. & Rolan. conſ.57.num.72.& 73.vol.3.

8 Tertia ratio eſt,quod quem de euictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio: vti aſſerunt plures,quos ſupra cap. 21. num. 18. retulimus, ſed hæredem pro defuncto tenet euictionis actio, igitur eundem agentem repellere debet exceptio, atq; ideo alienationem defuncti retractare non poterit:prout ita per hanc rationem vltra prædictos doctores in ſpecie affirmant Alexan. conſ. 3.num.1.volu.3.& conſ.26.nume. 4.& 8.vol.5. & Paul.Caſtr.conſil. 263.num.3.vol.2.& Barbat.conſil. 3.col.8.verſi.accedat tex. volu. 4. & Tiraq.de ret.lig.§.1.glo.9. nu. 54. & Paul. Caſtren. in l. emptorem §.qui autem nu.2. ff. de acti. empt.& Socin.conſ.44.ante num. 1.vol.4 & Io.de Amic.conſ.3.num. 13.& Bellon.conſ.24.nume.13.& Alex.conſ.21.num.2.vol. 5. & hoc ipſum affirmat Paul. Caſtren.in l. peto §.predium nu.1.& ibi Imol. num.1.ff.de leg.2.& Bald.in l.fin. §.in computatione,num.11.in fin. & ibi Alexan.numer. 8.C. de iure delib. & id ipſum ſequuntur alij, quos refert Gaſpar Caual. in tracta.de euict.§.5.numer.2.fol.194. & Boher. deci. 23. numero 21. & Matien.libr.quinto nouæ recopil. titul.11.l.7.glo.1.num.66. fol.353.

9 Et quamquam hæc vltima ratio aliquibus infirma videatur,ex eo quod pro comperto habent, hæredi licere,alienationem à defuncto factam retractare, quotiens ipſe hæres malit, eſtimationem rei alienatæ ſoluere, quam ea re alienata carere: idque exiſtimant ita decidi in l. ſeya ff.de euicti. & in l.ſi tibi,& l.fi.C.de euict. quorum iurium auctoritate ita cenſuit,& prædictam rationem infirmam eſſe dixit Andre. ab Exea in ſuo tract.de pact.num.228. verſi.ſecundo,& nouiter, quem refert, & non impugnat Marzar. in æpit.fideicom.quæſt.46.verſi.poſtremo fol.36. & idem quoque exiſtimauit Fulgoſ.conſi.67.nume. tertio,ad medium, & Dec. conſil. 185.numer.quinto,& ſexto,conſi. ſi.445.numer.55.& Alexan.conſi. 109.numer.ſecundo,&tertio,vol. quarto,& Ripa.in l.qui Romæ.§. duo fratres numer.43 ff.de verb. obliga.& Caballinus in tractat.de euict.§, quintus,numer.ſecundo, fol.194. & Chaſaneus rubri. 4. §. quarto,in verb.ne auſi.nume.quarto,verſicu.adde fol.155.& hoc ipſum opinatur Hierony. Gabrie. conſi. 125. numer.12. ad medium & Oſaſc. dec. 181. numer. 14. & 15.

Tamen

10 Tamen nihilominus,hæc ipſa vltima ratio à pleriſque, vt concludens,& benè fundata recipitur:vt liquido conſtabit ex his quæ infra numer.17.referemus. Neque obſtant' textus in l.ſeya ff.de euict.& alij tex. quos ſupra numer. 9. pro contraria parte adduximus.

11 Quoniam illis tex. ſatisfaciunt Bald.in l.cum á matre numer.4.& Sali.num.3.verſi.item non obſtat, C. de rei vend. aſſerentes, caſus prædictorum textuum ſpeciales eſſe, & regulariter contrarium reſoluendum fore, neque hæredi licere, etiam ſi eſtimationem rei alienatæ ſoluere velit, alienationem ipſam à defuncto factam reuocare.Et hanc eandem ſolutionem, ibique ſpecialitatis ad prædictos text rationem,adfert Tiraquel.in tract.de ret.lig.§.1.glo.9. nu.37.& ipſam quoque approbat. Pinel.in l.1.par.3.num. 82. verſic. infertur quinto,& num.83.verſic. limitatur 13.& iterum verſi. circa C.de bon. mater. & illam ſequitur Curti. Iun.conſil. 155. numer. 10. & Ludoui. Molin. de primogen.Hiſpan.libr.4.cap.primo,numer. 26.& 29.vbi Exeam, & alios qui contrarium ſenſerant, repre-

12 hendit. Etſi vltra prædictas tres rationes, alias plures, etiam vrgentiſsimas pro hac quam defendimus ſententia videre deſideres, eas apud Menoch. conſil.89. à numer. 31. vſque ad fin. conſi. volumine 1. cumulatas reperies, quas breuitatis gracia ommittimus.

13 Reſtat nunc,vt his,quæ in principio huius capitis pro prima opinione adduximus, reſpondamus. Non igitur obeſt, id quod numero ſecundo, diximus, ſ. hæredem eius,qui contra legis, vel ſtatuti prohibitionem alienauit, alienationem ipſam retractare poſſe:quoniam contrarium, quod immo non poſsit, verius eſt, & comuniter tenetur: vt teſtatur Pinellus in lege prima, parte tertia, numero 82. verſic. infertur ſecundo, & verſic. infertur tertio,C.de bon. matern. vbi nominatim Gramat. & alios ſupra pro contraria parte citatos reprehendit.

14 Similiter non obſtat,quod hæres eius, qui rem feudalem alienauit,ipſam alienationem retractare poteſt. Quoniam reſponderi poterit, plurimos non leuis auctoritates doctores affirmare,contrarium verius eſſe, ſiue feudum hæreditarium, ſiue ex pacto, & prouidentia fuerit: in quorum numero ſunt plerique quos comulatiſsime referunt Pinellus, in lege prima, parte tertia numer. 81. verſic. ampliatur

 quinto,

quinto, C. de bon mater, & Ludo- uici. Molin. de primoge Hiſpa. libr. quarto, cap. primo, numer. 25. & Anchar. regien. quæſt. 19. numer. 11. volumine primo, & Matien. lib. quinto, nouæ recop. titul. 11. lege ſeptima, glo. prima, numero 64. fol. 353. & Tiraquel. de ret. lig. §. 1. glo. 9. numer. 50. & Siluan. con ſil. 15. numer. 36. & Rolan. conſil. ſecundo. numer. 40. & 42. volumi ne primo, & conſil. tertio, numer. 25. & 26. volumine quarto.

15 Vel aliter reſponderi poteſt, aſ ſerendo contrariam opinionem procedere, quando feudum ex pa cto, & prouidentia fuerit, & hæ- res inuentarium confecerit, quia eo caſu hæres alienationem hu- iuſmodi feudi reuocare poteſt: ſe- cus autem eſſe, quando feudum hæreditarium extiterit, quia tunc illam alienationem nullo modo reuocare poterit: vti hoc modo reſpondet Pinel. dicens hanc ſolu- tionem comuniter teneri in l. pri- ma, par. tertia, numer. 92. 93. & 94. C. de bon. mater. vbi prope infi- nitos, qui hanc ſolutionem pro- bant, adducit, & pleroſque alios, qui illam ſequuti fuerunt, cumu- lauit Rol. conſil. 44. numer. 9. vo- lum. tertio, & Menochi. conſil. 89. numer. 25. 26. & 28. volum. primo. Quare cum in propoſito noſtro, hæres conſortis iure hæreditario ſucceſſerit, & bona conſortis præ mortui iure hæreditario habeat, reſoluendum neceſſario erit, alie- nationem ab ipſo defuncto factā ipſum hæredem reuocare non poſ ſe.

16 Non etiam obeſt, quod dicto num. 2. dicebamus, hæredem eius, qui rem a teſtatore alienari pro- hibitam alienauit, poſſe eandem alienationem reuocare: quoniam cōtrarium verius eſt: vti in ſpecie probat tex. in l. filius familias §. cū pater de leg. 1. & ibi eum ad hoc notant ſcribentes: & illius textus auctoritate ita docet Paul. Caſtr. conſi. 247. numer. 1. in fin. volum. 1. & conſi. 370. numer. 2. volu. 2. & Fulgo. conſi. 67. nume. 2. & Alciat. conſil. 521. numer. 8. & Crotus in l. filius familias. §. diui. numer. 146. & 148. & ibi Ripa. numero. 58. & Loaz. numer. 191. verſ. quod tamē ff. de leg. prima, & Socin. Iuni. cō- ſil. 107. numer. 41. vol. ſecundo, & Tiraquell. de ret. lig. §. 1. glo. 9. nu- mer. 50. & 144. & Alex. conſil. 32. numer. 5. volum. 3. & conſi. 170. nu mer. 7. volu. 5. & Aym. conſ. 131. numer. 6. & Goz. conſi. 94. numer. 19. & hoc ipſum optime probat Gregorius Lopez, in l. 24. titul. 15. part. quinta, in verb. entonce, & Pariſius conſil. 48. numer. 3. vol. 3. & hanc ſententiam ſequuntur pleriq. quos cumulat Pinellus. in

l.1.par.3.numer. 81. verſ. ampliatur ſexto, & iterum nume. 82. verſic. infertur tertio, & latius numer. 99. C. de bon. mater. & eandem probarunt permulti alij, quorum meminit Marzar in epit.fideicom. quæſt.46.per totam, fol.35.& Zanchus in l.hæredes mei. §. cum ita numer.355.& 358 ff.ad trebell. & latè.Menoch.conſil. 89. à numer. 33.cum pluribus ſequentibus volum primo, vbi de hoc articulo ex profeſſo agens, hanc opinionem propè infinitis DD. auctoritatibus reborauit: quam etiam ſequutus latè comprobauit Rolan.conſil.71.numer.36.& 37.volumen ſecundo, & latiſsime illam confirmauit idem Rolan. conſil. 30. numero 29.& ſequentibus, & conſil. 34.numer.71.& 72.volum.quarto & Ludou. Molina in tractat.de primog. Hiſpan.libr. quarto, cap.primo, numer.17.vbi teſtatur ita communiter teneri, quod etiam aſſerit Portius libr.tertius, regul.conclu.octaua, fol.995. & Borgni. Caual. in tracta. de vſufruct. numer. 98.fol.259.& hanc ipſam opinionem probauit Burſatus conſil.173. numer.64.volumen ſecundo. Quocirca ex omnibus ſuperius adductis ſecurè reſolui poteſt, hæredē conſortis, alienationem rei indiuiſæ à defuncto factam retractare non poſſe.

17 Quæ quidem reſolutio, ampliari poterit, vt procedat, etiam ſi, nec defunctus, nec ipſe hæres pro euictione tenerentur: puta ſi tempore venditionis conuentū fuit, ne conſors ipſe alienans, nec eius hæredes pro euictione teneantur, vel ſi emptor iam tempore venditionis nouerat, rem alienatam, conſortio ſuppoſitam eſſe: nam etiam his caſibus, hæres conſortis, qui alienauit, alienationem huiuſmodi rei indiuiſæ retractare nequibit, quatenus ex bonis defuncti ad eum peruenit: vti in ſpecie ita docet glo. in verb. non prohiberis in l. cum à matre, & ibi etiam expreſſe hoc tradit Bal.numer.ſecundo, & Faber, & Sali.numer.ſecundo, & ibi quoque Paul. Caſtren. numer. tertio, verſ. ſimiliter C. de rei vendi. & hoc ipſum cenſuit Fulgo. conſil. 67.numer.ſecundo, & idem etiam opinatur Paul. Caſtren. qui pulchram huius rei rationem adducit in l.fi. §. in computatione numer.9. verſic.tertius caſus, & ibi quoque Alexan. numer. octauo, & Corn. numer. 15.16. & 18. C. de iure delib. & hanc ſententiam probauit Alexand. conſil. 18. numer. 9. volumine quinto & illam quoque ſequitur Socinus Iunior in l.quarta, §. Cato. numer. 221. ff. de verb. oblig. & Ro-

& Roderic. Xuar. in l. quoniam in prioribus in 7. limit. num. 15. cum ſeq. C. de inoffic. teſtam. & Tiraq. de ret. lig. §. primo, gloſſ. 9. nume. 48. & pulchre Ludo. Molin. de primog. Hiſp. lib. 4. c. 1. numer. 28. fol. 116. vbi ita communiter teneri teſtatur, quod etiam aſſerit Pinel. in l. 1. par. 3. num. 79. verſ. antequam, & iterum num. 81. verſ. ampliatur ſecundo, C. de bon. mat. & Boher. deciſ. 23. numer. 17. & Matienço plures referens libr. 5. nouæ recopil. tit. 11. l. 7. gloſſ. 1. nu. 66. fol. 353.

18 SECVNDO eadem noſtra reſolutio ampliatur, & in tantum vera eſt, quod non ſolum ipſe hæres, ſed nec etiam, hæres hæredis alienationem defuncti retractare poteſt, quia hæres hæredis teſtatoris eſt hæres, atque ideo ipſius teſtatoris alienationem reuocare nequibit: vti in ſpecie ita reſoluit Boher. deciſ. 23. num. 20. & Ruyn. conſil. 108. numer. 12. vol. quinto, & Socin. Iunior conſil. 108. nume. 41. vol. 2. & Pariſ. conſil. 16. numer. 38. vol. 2. & Curtius Iunior. conſ. 171. num. 8. & omnium optime hoc ita docet Pinel. in l. 1. par. 3. num. 81. verſ. ampliatur quarto. C. de bon. mater. qui videndus erit.

19 TERTIO eadem reſolutio ampliari poterit, vt procedat, etiam ſi hæres inuentarium confecerit, nam quatenus ex bonis hæreditarijs ad eum peruenit, etiam ſi inuentarium confecerit, defuncti factum obſeruare cogendus erit: quoniam eatenus, quatenus ex bonis defuncti ad eum peruenit, confuſa fuit hæredis actio, atq; ideo ipſius defuncti alienationem eatenus retractare nequibit: ſatis enim hæredi eſt, quod hoc caſu damnum aliquod non patitur, ex quo rei ſuæ æquipolens ex bonis teſtatoris habet, & propterea cōueniens eſt, ipſum hæredem, etiã confecto inuentario defuncti alienationem reuocare non poſſe: vti in ſpecie ita reſoluit Bald. omnino videndus in l. fin. § in computatione numer. 11. verſic. quæro quid, ſi inſtitutus eſt in tota, & ibi Paul. Caſtr. numer. 9. ad fin. & ibi quoque Corn. num. 14. 15. 16. & 22. & Iaſ. numer. 10. verſ. tertius caſus C. de iure delib. & idem exiſtimauit Bal. in c. 1. §. primo, ad fin. numer. 20. de Succeſſ. feud. & Paul. Caſtrenſ. conſil. 263. numer. tertio vol. 2. & conſ. 370. num. 2. eod. vol. 2. vbi pulchrè loquitur, & Imol. in c. ex parte, num. 23. de feud. & Dec. in l. debitori. numer. 20. C. de pact. & idem Dec. in l. ex qua perſona. numer. ſecundo, & ibi Cagnol. ff. de reg. iur. & late hoc ipſum docuit Pinel. in l. 1. p. tertia, nume. 71. verſic.

71. verſ. prædicta autem & nume. 81. verſ. ampliatur ſeptimo. C. de bon mater. & Matien. libr. 5. nouæ recop. tit. 11. l. 7. glo. 1. num. 71. & Boher. dec. 23. num. 20. & Andreas ab Exea in tract. de pact. num. 227. Quod etiam affirmant omnes, quos infra num. 22. adducemus.

20 Limitanda nunc eſt prædicta noſtra reſolutio, vt procedere intelligatur, pro portione tantum hęreditaria: vt ſcilicet ſi ſolus hæres fuerit, in totum: ſi cum altero, pro dimidia, ſi cum duobus pro tertia parte à vendicanda re á defuncto alienata excludatur: non enim totum, ſed tantum proportione hæreditaria, hęres iſte ab huiuſmodi reuocatione excluditur: vti expreſſe docet glo. in l. cum â matre in glo. magna, & in verb. proportione, & ibi quoque hoc tradit Bal. numer. 5. & 10. & ibi etiam Sali. numer. 4. & 5. C. de rei ven. & hoc ipſum cenſuit Bal. in l. fi. §. in computatione num. 12. & 14. & ibi Corneus nu. 16. & 22. C. de iure delib. & Iaſ. in l. ſi ita quis § ea lege n. 6. ff. de verb. oblig. & Xuar. in l. quoniam in prioribus in 7. ampl. num. 7. C. de inofi. teſta. & Ruy. in l. 4. §. Cato. nu. 79. ff. de verb. oblig. & Nicol. Arelat. in l. generaliter 2. par. numero. 27. C. de ſecun. nup. & Grat. conſ. 86. numer. 19. volum. 2. & Aym. conſ. 131. nu. 7. & Pinel. in l. prima. par. 3. num. 79. verſ. eandē concluſio excludens, C. de bon. mater. vbi teſtatur ita communiter teneri, & Ludo. Molina. de primog. Hiſp. libr. 4. c. 1. nume. 23. Solum enim propottione hæreditaria, quam hæres obtinet, non autem in totum actio hæredi cōfunditur, atque ideo pro alijs portionibus defuncti alienationem reuocare non prohibetur: vti hac ratione motus ita cēſuit Bal. in d. l. fi. §. in computatione numer. 14. & Iaſ. in d. §. ea lege numer. 6. & Pinel. d. num. 79. dicens hanc rationem receptiſsimam eſſe: quam etiam ad propoſitum, id ipſum profitentes adferunt Boher. dec. 23. num. 21. & Siluan. conſ. 30. num. 24. & Goz. conſ. 94. numer. 46. & Socin. in l. 4. §. fi. nu. 2. ff. de verb. oblig. & in l. frater a fatre numer. 19. ff. de condi. in deb. Receptum ſiquidem eſt, hæredem non niſi proportione hæreditaria, defunctum repreſentare, & ei actiones pro hęreditaria portione dumtaxat confundi: vti pluribus relatis Tiraquell. de probat in tractat. de ret. lig. §. 32. glo. 50. Quapropter hæres, non niſi pro hæreditaria portione à vendicanda huiuſmodi re alienata repelli debebit, vt prædicti omnes profitentur,

tur, & nos quoq; verum eſſe exiſtimamus.

21 SECVNDO eadem reſolutio limitari poteſt, quando ipſe defunctus non alienauit, ſed alienationi alterius conſortis ſimpliciter conſenſit, tunc enim hæres alienationem illam retractare non prohibetur: vt docet Fulgoſ. cōſ. 67. column. 2. numer. 2. & Bald. rationem adducens in cap. 1. §. 1. numer. 20. de ſucceſſ. feud. & idē voluit Afflict. in c. primo, num. 35. qui ſucceſ. tenean. & Iaſ. in l. quotiens. C. de fideicomiſſ. & Curt. Iunior. in tractat. feudo. 4. part. numer. 152. & Tiraquell. alios referens in tract. de ret. lig. §. primo gloſſ. 9. numer. 54. & Pinel. in l. prima. part tertia, numer. 83. verſic. limitatur ſexto, C. de bon. mater. & Imol. in cap. ex patre numer. 23. verſic. ſecundo caſu quando conſenſit alienationi, extra de feudis: & hoc ipſum voluerunt pleriqne quos refert, & ſequitur Hierony. Gabr. conſilio 125. numero primo, & Roland. conſilio 69. numer. 39. volum. 4. & Socinus Iun. conſilio 52. vol. 4.

22 TERTIO limitari poteſt, quando plus valet res alienata, quam illud, quod ex hæreditate defuncti hæredi remanet, quoniam tunc in hoc regno etiam non confecto inuentario, ne hæres damno afficiatur, eatenus quatenus ſibi deeſt, alienationem defuncti retractare poterit: vti in ſpecie voluit Bald. in l. fin. §. in computatione numer. 11. verſ. quæro ergo primo, & ibi Paulus Caſtrenſ. numer. 9. ad fin. & Corneus nume. 14. 15. & 16. C. de iure delib. & idē cenſuit Bartol. in l. cum vir. nume. 14. ff. de vſucapio. & Bald. in l. cum à matre. numer. 7. & 8. C. de rei vendicatione; & hoc ipſum exiſtimauit Alexand. conſ. ſecundo numer. ſecundo, & conſil. 18. numer. 9. volu. quinto, & conſilio 30. numer. ſeptimo, volu. ſexto, & hoc idem probauit Roman. conſil. 18. numer. 4. & Hieronymus Grattus conſil. 9. numer. 18. volum. primo, & idem quoque ſequitur Boherius deciſ. 23. numer. 17. 20. & 21. vbi plures DD. citat, qui eandem opinionem tenuerunt; quam etiā ſententiam vti rationi conſentaneam amplectitur Socin. Iunior conſilio 108. numer 42. volum. ſecundo, & idem Socin. Iun. conſil. 107. in fin. volu. 3. & Aymon Cabreta conſil. 225. num. 12. vbi alios pleroſque DD. cumulauit, qui ide cenſuerunt: & id ipſum opinatur Alba conſ. 73. num. ſecundo, & Portius Imolenſ. conſil. 126. nume. 23. & Siluan. conſil. 15. numero 36. & Andræas ab Exea in tract. de pactis, nu. 228. & Anchar. Regi. q. 19. num. 11.

numero 11. volum. primo. & hanc ſententiam tamque receptam docet Afflictis in cap. 1. §. ſi titius numer. 16. ſi de feudo defunct. contro. fuerit inter domi. & agnat. & Curti. Iunio. in tract. feud. 4. par. numer. 150. verſic. ſecundo, in fine: & Roland. conſi. 71. numer. 36. & 37. volum. 2. & conſilio 34. numer. 72. vol. quarto, & Marzar. in æpito. fideicom. quæſt. 46. verſi. aduertendum fol. 36. & Borgnin. Caual. in tracta. de vſufruct. numero 98. fol. 259. & Menoch. conſil. 89. numer. 92. & 93. volum. primo, & Ludoui. Molin. de primoge. Hiſp. libro. 4. capi. primo. numero 24. & Hierony. Gabri. conſil. 125. numer. 11. & 12. & hanc ipſam ſententiam amplectuntur omnes alij, quos ſupra num. 19. retulimus.

23 Et licet in terminis iuris cõmunis inuentarium neceſſarium ſit, ad hoc vt hæres alienationem defuncti reuocare poſsit, tamquam pretendens ad ſe ex hæreditate ipſius defuncti, tantum quantum valet res alienata non perueniſſe; vti afferit Bald. in dicta l. fin. §. in computatione, & ibi Paul. Caſtren. numer. 9. ad fi. & Corne. num. 14. 15. 16. & 22. & Iaſ. numer. 10. verſ. tertius caſus C. de iure delib. & Bald. in d. l. cum á matre numer. 10. C. de rei vendi. & poſt. alios hoc docet Pinel. in l. 1. part. 3. numer. 79. verſi. prædicta autem, & nume. 83. verſi. limitatur vndecimo. C. de bon. mater. & Ludoui. Molin. de primoge. Hiſpa. libr. 4. cap. primo num. 24. & Matien. lib. 5. nouæ recop. tit. 11. l. 7. glo. 1. num. 71. fol. 354. Tamen in hoc regno, ex eo quod omnes cum benefitio inuentarij ſuccedimus: vti probat tex. in obſ. item de foro de teſtam. fol. 18. & docet Molina noſter in repert. in verb. hæres. fol. 167. col. 3. huiuſmodi confectio inuentarij, ad reuocationem prædictæ alienationis neceſſaria non erit. Quoniam in hoc regno onus probandi, quod ad hæredem tantundem non peruenit, non ipſi hęredi, ſed parti contrariæ incumbit & ideo ipſe hæres, etiam non confecto inuentario ad totum retractandum admitti poterit, niſi quatenus à parte contraria ex bonis defuncti ad eum perueniſſe probetur: idque ita obſeruatum vidimus per eą que Mol. noſter adducit in verb. hæres fol. 167. idque etiam decetero ita obſeruari debere exiſtimamus.

24 QVARTO limitari poterit, vt non procedat in legatario: quoniam legatarius alienationem à defuncto factam reuocare poterit; quamquã hæres illam retractare nequeat: & ratio differentiæ huius rei eſt, quod legatarius defuncti

defuncti perſonam minime repre ſentat, nec eadem perſona cum illo cenſetur; & ideo neq; obligatio teſtatoris, in ipſum legatariũ tranſit.le.1.C.ſi cert.pet.l.1.§.ſi hęres ff.ad treb.& ibi DD. quod in hærede ſecus eſt, vt ibi patet: & idcirco licet hęres alienationem defuncti retractare nequeat, legatarius tamen illam reuocare poterit: prout ita per hanc rationem conſtanter Bald. affirmat in l. fin. §.in computatione.num. 9. & ibi Paul.Caſtren.numer.9. & Corne. num.21.& Alex.num.8.& Iaſ.numer.10.ad fi. verſ. ſecundus caſus C.de iure delibe.& hoc ipſum docet Bald.in l.cum à matre.num. 5. & ibi ang.num.2.& Sali.nume. 4. & Paul.Caſtren.num.3.verſi.item ſi ſentiret C.de rei vend. & Xuar. in le. quoniam in prioribus in 7. ampl.num.12.C. de inofi. teſtam. & Ludo. Molin. de primog. hiſp.

26 lib.4.cap.1.nume.27.Et quamquã contrarium affirmet Curt. Iun. conſ.54.num.11.quem refert Menoch.conſ.89.num. 50. vol. 1. Tamen hanc ſententiam ab impugnationibus defendit & veram eſſe oſtendit Paul. Caſtren. in d. §. in computatione num.9. verſ. etſi dicatur, & ibi etiam Corn. nume. 21.& ibidem Iaſſ.nume.10.ad fin.

27 Quam tamen ipſi limitant, quando teſtator animo compenſandi, huiuſmodi legatum reliquiſſet: quoniam tunc legatarius prædictam alienationem reuocare non poſſet:& idem etiam affirmat eſſe, vbi teſtator expreſſe iuſſerit, quod legatarius rem à ſe alienatã non reuocet: quoniam nec tunc illam alienationem retractare poterit: quæ omnia etiam idem Pau. Caſt.aſſerit in l.cum à matre nu.3. verſ.item ſi dicatur.C.de rei vendi.qui videndus erit.

SVMMARIVM.

1 An emptor rei indiuiſæ à conſorte diſtractæ, ipſam venditionem impugnare poſsit.

2 In poteſtate conſortium, non autem in poteſtate emptoris exiſtit, prædictam venditionem impugnare.

3 Emptor rei eccleſiæ nulliter alienatæ, ipſam alienationem impugnare nequit quotiens eccleſia ei ſtare vult:& huius rei rtionem ſubijcit. num.4.

5 In arbitrio eius qui dolum paſſus eſt, exiſtit, an cõtractum approbare velit.

6 Si is cuius fauore cõtractus annullatur eidem ſtare vult, per partem aduerſam talis nullitas obijci nequit.

7 Emptor rei indiuiſæ aduerſus conſortes agere poterit, vt ipſi contractum, vel approbent, vel ei nolle ſtare declarent.& numer 8.

9 Emptor rei indiuiſę, cui ante ſolutionẽ pretij lis mota fuit, ipſũ pretiũ ſoluere nõtenetur, niſi fideiuſſores ſibi preſtẽtur.

Emptor,

10 Emptor rei indiuiſæ pretium nondum ſolutum retinere non poteſt, quando lis mota adhuc ſibi non fuit.

12 Emptor, cui res tradita fuit, quæ alij hipotheca erat, pretium venditori ſoluere non tenetur, niſi prius rem à nexu pignoris liberauerit.

14 Emptor rei fideicommiſſo ſubiectæ, pretium venditori ſoluere non tenetur, niſi prius fideiuſſores ſibi præſtiterit. Sed contrarium affirmat illi quos numer. 15. refert.

16 Emptor, qui pretium ſoluit, pretium ſolutum repetere nequit, nec, vt fideiuſſores ſibi præſtentur, ante exitum litis motæ agere poteſt.

Caput. XXIIII.

1 DVBITATVM ex facto aliquando fuit, an emptor rei indiuiſæ ab aliquo ex conſortibus diſtractæ, huiuſmodi alienationem, tamquam contra legis prohibitionem factam, ſicque nulliter celebratam impugnare poſſit; ac propterea licitè valeat, prætium, quod non dum ſoluit, tradere recuſare. In qua re, vt delucide procedatur, plures caſus diſtinguendi ſunt.

2 Quorum primus erit, quod quã do, tam conſors, qui vendidit, quam etiam alij conſortes, qui nõ vendiderunt, ſimul, & concorditer pretium ab emptore petunt, emptor ipſe nequit huiuſmodi alienationem impugnare, neque excipiendo, alienationem nulliter celebratam fuiſſe licitè poteſt pretium, quod nondum ſolutum fuit, ſoluere recuſare. Solum enim in poteſtate aliorum conſortium exiſtit, talem contractam nulliter celebratum reuocare, quare ſi ipſi eum approbent, emptorem cogere poſſunt pretium ſoluere: vt ita decidit text. in l. cum interdictæ C. de arbit. tutel. & tex. in l. Iulianus §. ſi quis colludente, & ibi hoc docent Bartol. Bald. Paul. & Fulgo. ff. de act. emp. & Alexan. ad Bartol. in l. cum lex numer. 9. in verb. officium iudicis. ff. de fidei. & Matheſ. ſing. 155. & Socinus conſil. 80. numer. 12. volumine quarto, & Tiraquell. in ll. cannuuia. glo. octaua, nume. 91. & in tracta. de ret. lig. §. primo, gloſſ. ſecunda, numer. 10. & Aymon. conſilio 268. numer. ſecundo, & Euerar. in topi. leg. cap. à pupillo, ad eccleſiam, numer. 9. Pinel. plures referens in l. prima,

part.tertia,numer.32. C.de bonis maternis,& Borg. Caual.in tracta. de tuto.numer.170.fol.98. & Burſat.conſil.82. numer.11. volumine primo,& id ipſum voluerunt plerique alij, quorum meminit Simon.in tractat.de decret. in præfatione numer.60. fol. 12. & iterũ lib.tertio titul.8. numer. 130.fol. 140.

3 QVÆ ſententia plurimis ſimilibus confirmari poteſt, nam ſicut quando res eccleſiæ nulliter alienatur, in poteſtate ipſius eccleſiæ eſt, an alienationi ſtare velit, emptorem que ipſum vt contractum ſeruet cogere poteſt, quoniam contractus in emptoris præiuditium tenet, neque ipſe illius nullitatem allegare valet: vti expreſſe voluit glo. in capit. primo,in verb.ſede vacante,paulo ante finem, quam ibidem ſequuntur Panor.& Anto.de Butri.numer.13.ne ſede vaccant. & id ipſum cenſuit Inno.in cap. primo.ante num.primo,& ibi etiam Hoſti. & Ioan. Andr. & Zab. & Panor.numer.ſexto, qui teſtatur hanc opinionem communem eſſe, extra de his quæ fiunt à prælat. ſine conſen. cap. & eandem opinionem ſequitur Anto.de Butrio in capit. ſi quis presbiterorum colum.prima,in fin.numer. nono. de reb. eccleſ. & Alexand. ad Bartol. in l. cum lex. numero nono in verb,officium ff. de fideiuſſori. & eandem quoque probauit Andreas Tiraquellus in tractatu de legibus connubialibus gloſ. octaua, numer. 92. & Diaz reg.219. in verb. eccleſia in ſeptima ſimilitudine,& Guid. dec.159. numer.ſecundo, & additio ad ipſum Guid.dec.155. & illam etiam amplectitur Ruy.conſilio 11. numer.6. volumine quarto, & idem opinatur Panormitanus in capite diuerſis fallatijs numero quinto de clericis coniugatis & Iaſſo. in §. actionum numero 43. inſtitu. de actioni. & Bertachinus in tractatu de epiſcopo in quarta parte quarti libri quæſt. 33.numer. 103. & Puteus deciſione ſeptima in titulo de iudic. & hanc eandem ſetentiam ſequutus fuit Philippus Decius in capite quæ in eccleſiarum numer. 28.& 31.de conſtitutioni, & Chaſaneus in conſuetudinibus Burgundiæ Rub. 4.§.1. in verb. contractu.nu.27.ad finem, & Simon. in trac.de decret.in præfatio.n.60 fol.12.& hoc ipſum docet Ant.de Butrio conſ.22. numer.2. vbi huius rei pulchram rationem adducit. affirmas ideo emptorem rei eccleſiæ nulliter alienatæ, alienationem ipſam retractare non poſſe, quotiens eccleſia ei ſtare

velit : quoniam hoc, quod ipſa alienatio nulla eſt, fauorem eccleſiæ reſpicit, ipſiuſque eccleſiæ fauore & reſpectu inductum fuit, & ideo æquum eſt, in eius damnum non retorqueri l. quod fauore, C. de legib. & cap. quod ob gratiam de regul. iur. lib. ſexto. Sed in eccleſiæ damnum retorqueretur, ſi ipſa contractum ſibi vtilem, nulliter celebratum ratificare non poſſet, ideo ne hoc ſequatur optima ratione inductum fuit, ipſam eccleſiam talem contractum approbare poſſe, ſi velit, emptorem autem eius nullitatem obijcere, & contractum retractare non poſſe, ſi ipſa nollit. Ita eodem modo in propoſito noſtro dicendum eſt, emptorem rei conſortialis, alienationem ipſam retractare non poſſe, quotiens alij conſortes ei ſtare velint : quoniam hoc, quod prædicta alienatio nulla eſt, non fauore emptoris, ſed conſortium non alienantium fauore inductum fuit, vt patet in obſeruan. ſed pone de conſortib. ergo prædicta alienatio ab ipſis conſortibus inuito emptore approbari poterit.

5 SECVNDO hoc ipſum ſuaderi poteſt, ex eo quod ſicut in arbitrio eius, qui dolum paſſus eſt, exiſtit, contractum approbare, & aduerſarium, vt illum obſeruet cogere, vti gloſſa docet in l. eleganter in princip. in verb. nullam, & iterum in verb. ipſo, verſic. item ad quid, quam ibi ſequuntur Bartolus, & Baldus. ff. de dolo. & idem etiam cenſuit gloſſa in l. iuris gentium. §. prætor ait, in verb. dolo malo, & ibi idem profitentur Baldus, & Angelus, & Alexander, numero primo, & Iaſſon. numero 25. ff. de pact. & hoc ipſum tradit Antonius de Butrio, conſilio 22. numero ſecundo, & Iaſſon. in l. cum hi. §. eam tranſactionem, numer. tertio. ff de tranſactionib. & eandem opinionem amplectitur Felinus in cap. dilectus. ſecundus, numer. octauo, de reſcript. & Iaſſon. in §. actionum. numer. 41. & ſequentib. & ibi Gomeſius numer. 10. inſtitu. de actio. & Bald in l. prima, num. primo, & ibi Salicetus numer. ſecundo, C. de periculo & commodo rei venditæ, & id ipſum cenſuerunt plerique alij, quorum meminit Tiraquell. de ll. connub. gloſſ. 8. numer. 93 & Pinel. in l. 1. par. tertia, nu. 32. C. de bon. mater. & Corneus conſil. 104. numer. 5. vol. 5. & Vanci. in tract. de nullit. ſenten. tit. quot. & quibus modis. num. 124. ita eodem modo non in poteſtate emptoris rei indiuiſæ, ſed potius in facultate aliorum

conſortium exiſtit, huiuſmodi alienationem reprobare: & ſi ipſi conſortes ei ſtare velint, emptorem vt contractum obſeruet cogere poſſunt.

6 TERTIO hoc ipſum ſuadetur ex eo, quod receptum in iure eſt, quod vbicumque contractus fauore alicuius annullatur, ſi is velit, contractui ſtabitur, nec contra eum talis nullitas allegari poteſt: vt hoc, veluti certiſsimum tradit Tiraquell. in gloſ. octaua poſt ll. connuuia. à numer. 91. vſque ad 99. & idem cenſuit Anton. de Butri. conſil. 22. numer. ſecundo, & Paul. Caſtrenſ. conſilio. 91. column. tertia, verſicul. ſecundo dicitur, volum. primo, & conſil. 119. in 2. dub. volum. 2. Et hinc eſt, quod ſtante ſtatuto, ne mulier ſine certa ſolemnitate contrahere poſsit: ſi mulier ipſa ſine illa ſolemnitate contractum ſibi vtilem celebrat, eique ſtare vult, quod pars altera contractus nullitatem allegare non poterit: vti docet Xuar. in tit. de las deudas, numer. 15. fol. 495. & hinc etiam eſt id quod Fel. adducit in cap. cauſam numer. 25. de re iud. & quod in alio propoſito ait Alexan. conſil. 30. numer. ſecundo volum. ſexto, & Molin. in conſu. Pariſ. tit. primo, §. 13. gloſ. quinta, numero. 32. in fi. qui videri poterunt. Sed in propoſito noſtro alienatio rei indiuiſæ, non fauore ipſius emptoris, ſed potius fauore conſortium non alienantium annullatur: vt patet ex obſ. ſed pone de conſor. quod & nos in ſuperioribus latè oſtendimus: igitur ſi conſortes non alienantes contractui ſtare velint, nullitas alienationis per emptorem allegari non poterit.

7 Id tamen verum eſt, quod etſi emptor iſte nequeat, nullitatem contractus aduerſus conſortes obijcere, poterit tamen aduerſus eoſdem agere, vt ipſi eligant, & declarent, an ſtare alienationi, vel an illam potius retractare malint; vti docet text. in l. Iulianus §. ſi quis colludente, quem adhoc ibi ſummè notant Paul. & Fulg. ff. de actio. emp. & idem voluit Bal. in l. dolum. numer. ſecundo, & ibi Sal. numer. primo, C. de peri. & com. rei vend. & Bartol. in l. ſi quos de decurio. libr. 10. C. & Alexand. in l. iuriſgentium §. prætor ait numer. primo, & ibi Iaſon. numer. 26. ff. de pact. & idem Iaſſo. in §. omnium numer. 42. inſt. de actio. & Diaz reg. 219. in ſeptima ſimilitudine, & Saray. in addit ad Math. ſing. 155. & Pinel. in l. 1. par. tertia, numer. 34. C. de bon. mater. & Tiraquell. in tractat. de ret. conuen. in fine titul, numero. 151.

151.& Simonce. in tracta. de decret lib.3.tit.octauo, numer. 132. fol.140.

8 Æquum etenim,& rationi conſentaneum eſt, vt vbicumque in alicuius facultate conſiſtit, actum cum aliquo celebratum approbare, vel reprobare, aut actum validum, vel inualidum efficere: vt tunc pars altera cum eo agere poſsit, aut, vt actum approbet, vel reprobet,ne pars ipſa diu ſuſpenſa remanere cogatur: vti docet Anchar.in c. quam ſit. numer. 3.in prin.de elect.lib.ſexto,& Capic.deciſ.110.numer.primo, & 2. & Imol.in clem.vni.numer.28.de in integ.reſtit.& Rebufus thom. ſecundo, fol.149.gloſ.6. artic. 2. numer.7.

9 SECVNDVS caſus eſt, quando emptor rei indiuiſæ prætium ad huc non ſoluit, & non omnes conſortes, ſed ſolus, qui vendidit pretium ab eo petit; & hoc caſu diſtinguendum eſt, aut lis,& controuerſia ſuper re empta mota fuit,aut mota non eſt: in primo caſu, quando ſcilicet ante ſolutionem prætij rei indiuiſæ lis mota fuit;reſoluendum eſt, emptorem non teneri pretium venditori ſoluere, niſi prius venditor ipſe de emptore indemnem ſeruando in caſu euictionis, per fideiuſſores idoneos cauerit: vti decidit text.in l.ſi poſt perfectam & ibi hoc tradit gloſ.& Bartol.& Bald.nume.primo,& Ang.& Cin. & Odofr.& Salic.nume.primo,& ſecundo,C.de euict.& hoc ipſum voluit Paul. Caſtrenſ.in l. ſeruus §.fin. numero primo, ff.de actio. emp.& Bartol.Bal.& Sali. in l.fin. §. primo, ff. de reſcin. vendi. & idem probat text. in l. habitationem,§ fin. & ibi hanc ſententiam amplectuntur Bartol. Bald.& Salicet.ff.de peri. & com. rei vend. & hoc ipſum cenſuit Bal. in l. qui rem numer.primo,C. de euict. & Paul.Caſtren.conſil.46.numer.primo,& ſecundo,volum.primo, & conſ.207.numer. quinto, eo. vol. 1.& Socin.conſ.208.num.5vol. ſecundo,& Nata conſil.267. nume. ſecundo,vol. ſecundo, & Neuiz. conſ.37.numer.15.& hanc ſententiam probarunt plerique alij,quorum eos ſequutus meminit Gaſpar Caualin.in tractatu de euict. §.ſecundo, numero octauo, & 9. fol.21. & §. quinto numero 48. fol.122.&Alba.conſil.107.numer. quinto, & Cæpol. cautel. 134. & Alexand.conſil.65.numero ſecundo volumine quinto, & conſil. 235.numero 9.volumine ſexto, & Aretinus in §. fin. numero ſexto, inſtit.de ſuſp. tut. & pulchre Fabian. in tractatu de emptio. & venditio. ſexta part. prin. memb.

 12.

12. numer. 51. & Afflict. deciſ. 171. numero ſecundo, & Neguſ. in tracta. de pignor. 1. membr. quinta part. numer. 28. ad finem, & Oſaſc. dec. 24. numer. ſecundo, & Angel. qui pulchrè in propoſito loquitur conſil. 121. numer. primo, & ſecundo, & Menoch. de arbitrar. caſu. 224. numer. ſecundo, tertio & quarto.

10 In ſecundo caſu, quando ſcilicet ante ſolutionem pretij nulla lis adhuc mota fuit, reſoluendum eſt; emptorem non poſſe pretium retinere, etiam ſi res vendita conſortialis, vel aliena ſit; ſed omnino teneri, illud venditori perſoluere, etiam ſi de euictione ſibi non cauerit; Non enim ante litem motam emptor petere poteſt, vt euictionis nomine ſibi caueatur, ſed tenetur pretium abſque illa cautione perſoluere, alioquin ſi ita non eſſet, emptores, vt pretium non ſoluerent, & vt venditores moleſtarent, vel ſaltim, vt pretij ſolutionem different, ſemper aſſererent, rem venditam alienam eſſe, ei que euictionem imminere, vt hac allegatione tametſi ficta, ſolutionem prætij protraherent: quare ne calumnis locus ſit, merito inductum fuit emptorem antequàm lis ſibi mota fuerit, ſolutionem pretij recuſare non poſſe, etiam ſi eidem euictionis nomine, non caueatur vt ita cenſuit Paul. Caſtren. conſil. 207. numero quinto volumine primo, aſſerens idem tenere glo. in l. illud. ff. de euict. & hoc ipſum voluit idem Paul. Caſtren. in l. ſeruus §. fi. numer. ſecundo, ff. de actio. emp. & Bartol. Bald. & Paul. Caſtren. in l. prima, §. fin. C. de bon. mater. & Alexan. conſilio. 65. volum. 5. & Afflict. dec. 241. num. 5. & Nata conſ. 267. volum. 2. & Gaſpar Cauallinus in tracta. de euict. §. 2. numer. 8. & Oſaſc. dec.

11 24. numer. 1. & quamuit glo. 1. in l. ſi rem, quæ eſt l. 29. ff. de euictio. & Bal. in l. ſi poſt perfectam C. de euictio. affirment, emptorem, etiam ante litem, poſſe venditorem, vt ſibi caueat cogere, tamen eos reprehendit Paul. Caſtrenſ. conſil. 46. num. 2. verſ. ad tertium volum. 1. & in d. l. ſi ſeruus. §. fin. num. 1. ff. de actio. emp. inquiens, contrariam opinionem veriorem eſſe.

12 Neque obſtat, ſi dicatur, quod quemadmodum quando venditor tradidit fundum proprium, alicui tamen purè obligatum, emptor non tenetur pretium ſoluere, quin prius venditor ipſe fundum venditum à nexu pignoris liberauerit, nec hoc caſu requiritur litem motam fuiſſe, ſed ſufficit euictione potentialiter imminere: vt

vt decidit tex. in l. his prædijs, & ibi hoc docet Bal. in prin. & ibi quoque additio ad eum, & iterum ipſe Bal. numero tertio, & Salic. numero primo, & ibi additio, & ibi etiam Cin. Odofred. & Ang. C. de euiction. & id ipſum cenſuit Bal. in l. qui rem in prin. & ibi Angel. eo. tit. & Alexandr. conſil. 65. numero quarto, volumine quinto, & idem Alexand. in l. prima, §. ſi. hæres. numero tertio, & ibi Ripa. numer. 31. & 32. ff. ad Treb. & Aretin. in §. fin. nume. ſexto, inſti. de ſuſp. tuto, & Molin. ad Alexand. conſil. 65. numero tertio in verb. liberam. volumine quinto, & Neguſ. in tracta. de pigno. in prima memb. quinta par. prin. numer. 24. & Oſaſc. dec. 24. numero primo ad finem: quod ita eodem modo neceſſarium non exiſtit, litem motam fuiſſe, ad hoc vt quando quis fundum alienum, vel conſortio ſuppoſitum vẽdidit, ſi pretium non dum ſolutum exigere vult, venditor ipſe emptori euictionis nomine cauere debeat.

13 Quoniam reſpondetur, inter hos duos caſus longam differentiam eſſe, vt aduertit Paul. Caſtrenſ. qui hanc obiectionem diluit in l. creditor fundum §. prædium numero primo, & ſecundo ff. de actio. emp. & hoc ipſum ſenſiſſe videntur Bal. Alexand. & Neguſ. in locis & numeris ſupra proxime citatis, & Oſaſc. dec. 24. numero quarto: quam quidem differentiã breuitatis cauſa cum apud Paul. Caſtrenſ. omnibus ob iam ſit, non recenſebimus.

14 Neque obſtaret, ſi deceretur, quod venditor rei ſubiectæ fideicommiſſo conditionali, quod cõſortio ſimillimum eſt, ſi pretium nondum ſolutum exigere vult, etiam antè litem motam emptori euictionis nomine cauere tenetur; vti ex pluribus Alexan. docet conſil. 63. numero 11. volumine ſexto, & hoc idem erudite probat Neguſancius in tractatu de pigno in prima membr. quinta par. numero vigeſimo quarto, verſiculo ſed idem, & numero vigeſimo ſeptimo, verſicul. interim, & Oſaſc. deciſ. vigeſima quarta à numero ſecundo.

15 Quoniam contrarium affirmat idem Alex. conſ. 65. num. 1. & per totum volumine primo, & Afflict. deci. 241. numero quinto, & huic opinioni ſuffragantur plures rationes, quas Neguſantius, & Oſaſcus ſupra proxime relati ingenioſe adducunt: quas etiam Gaſp. Caualli. in tract. de euict. in addit. ad §. 2. numer. 2 fol. 210. retulit, ex quibus opinio prædicta probabilior eſt.

16 TERTIVS caſus eſt, quando emptor rei indiuiſæ pretium iam ſoluit, tamē ipſe aſſerens rem alienam eſſe, aduerſus venditorem, vt euictionis nomine ſibi caueat, agere intendit, & dubitatur, an illud obtinere poſsit, reſoluendum eſt minimè poſſe: Quoniam receptum eſt, quod poſtquam pretium ſolutum fuit, emptor neque pretium ſolutum repetere, neque fideiuſſores de ſe indemnem ſeruando ſibi præſtari prætendere poteſt: nec in hoc caſu diſtinctio vlla admittitur, an lis mota, vel adhuc non nota fuerit: quoniam poſtquam pretium iam ſolutum eſt, neque fideiuſſores prædicti præſtantur, neque pretium repetitur, etiam ſi lis mota fuerit: quinimo ad pretium repetendum litis exitus expectandus eſt, vti omnia iſta, vt recepta tradit Paul. Caſtrenſ. in l. ſi ſeruus. §. fin. numer. primo, ff. de action. emp. & idem quoque tradidit ipſe Paul. Caſtr. conſ. 46. numer. ſecundo, verſ. ad tertium vol. primo, & hoc ipſum voluit gloſſ. in l. ſi poſt perfectam in verb. ante pretium, & ibi Salic. numer. primo. C. de euictio. & Bald. in l. qui rem. numer. primo, verſicul. in gloſſ. eodem titul. & Bald. & Paul. Caſtrenſ. in l. prima, §. fin. C. de bon. mat. & Gaſpar Caual. in tractat. de euictio. §. ſecundo. numer. 14. fol. 24. & pulchrè hoc ipſum cenſuit Fabian. in tract de empt. & ven. in ſexta par. princi. membr. 12. numer. 52. & Odofr. in l. ex prædijs. numero primo, C. de euictio. & latè hoc probat Oſaſc. deciſ. fin. numero quinto.

SVMMARIVM.

1 An ſi res diuiſa euicta fuerit, conſors venditor de euictio teneatur.

2 Conſors, qui illi, qui rei qualitatem ſciebat, rem conſortialem vendidit, de euictione non tenetur.

3 Niſi emptor de euictione ſpecialiter ſibi proſpexerit.

4 Emptor, qui rem conſortio ſuppoſitam eſſe ignorabat, de euictione agere poteſt.

5 Quod procedit, etiam ſi euictio promiſſa non ſit.

Caput. XXV.

1 NON raro dubitari ſolet, ſi res indiuiſa à conſorte vendita, euictafuerit, qualiter emptor ad bona venditoris regreſſum habere poſsit. In qua re tres caſus diſtinguendi ſunt.

2 Quorũ primus ſit, quando emtor rei conſortio ſuppoſite, ſciens rei qualitatem, & noſcens apertè ipſam rem conſortialem eſſe, illam emit, licet poſtea ab eo euicta fuerit, nullum regreſſum ad bona liberà venditoris habere poterit, ita quòd nec etiam pretium conſequetur: vti fære in terminis docet Ioan. de Platea in l. prima, num. ſecundo non licere habitatorib. metroco. libr. x. C. Quoniam receptum eſt, eum qui ſcienter rem alienam emit, nec de euictione agere, nec pretium ſolutum conſequi poſſe, vt probat text. in l. ſi fundum, & ibi hoc tradunt DD. maximè Salic. numer. primo C. de euict. cuius text. auctoritate idem docet Bald. in l. iubemus ſecundo §. ſane. num. primo, & ibi etiam Salicet. C. de ſacroſanct. eccleſ. & idem Bald. in authentic. qui res, numer. primo, & ibi Paul. Caſtrenſ. eodem titul. & gloſſ. in l. non dubitatur, & ibi Bald. numer. 2. & Salicet. numer. primo, C. de euict. & Bartol. in l. cum vir. numer. 14. ff. de vſucap. & id ipſum voluit Paulus Caſtrenſ. in l. emptorem, § qui autem. numer. 3. ff. de act. empt. & in l. Iulianus. 5. idem Celſus. numer. ſecundo, & tertio, eodem titul. & idem Paul. Caſtr. in l. ſi fratres, num. 3. C. com. vtriuſque iudi. & in l. ſi familiæ. numer. tertio, C. fam. herciſ. & Bal. in l. fin. §. emptor. numer. primo, & ibi Iaſ. numer. 1. & 2. C. com. de leg. & hanc ſententiam amplectitur Panormitan. in cap. ſi quis preſbyterorum, numer. 13. & ibi Antonius numer. 25. & ibi etiam Bero. nume. 51. qui affirmat ita communiter teneri, de reb. eccl. non alien. & hoc idem tradidit Panormitan. in c. ad audientiam. numer. quarto, & ibi alij DD. eodem titul. de rebus eccleſ. non alien. & idem Panormit. conſil. 30. numer. 2. volum. 2. & Deci. conſil. 411. numer. quarto, & Gozad. conſil. 24. numer. 7. & hoc idem cenſuerunt pleriq; alij, quos cumulauit Gaſpar Caualli. in tract. de euict. §.

5.num.31.fol.214.& Tiraquell. de ret.lig.§.12.gloſſ.1.num.7.8.& 11. & Couar. lib. 3. variar. reſolutio. cap.17.num.2.verſic.ad eam quæſtionem: & Pinell. in l.1. part. 3. num.79.verſ.antequã.C. de bon. mater.& Rodoã. in tract. de reb. eccleſ.non alien.quæſt.22.c.ad recuperandum.num. 22. fol. 470. & Bald. nouel. in tracta. de dote in 7.par.prin.in 12.limit. num. 15. & Aym.in rub.ff.de leg.1.numer.23. & latè Corne. conſil. 2. numer.10. & 12.vol.3.vbi teſtatur hanc opinionem communem eſſe, & Alexand.conſil.21. numer.8.verſicul. præterea. vol. 5. & Ioan. Garcia in tractat.de expenſis.c.7.numer. 10.in fi.& nume.17.& Ludo.Molin.de primog.Hiſpan. libr.4.c.1. numer. 28. fol. 117. & Ioan. Gutier. in tract. de iurament. confir. par.1.cap.1.num.103. fol.15.aſſerens ita communiter teneri; & ferè in terminis noſtris hoc ipſum probauit Corne.conſil.170.num. 5.vol.4.& Aym.conſil.211.nume. 6.& Menoch.conſil.87.numer.79. & 96.vol.1.

3 SECVNDVS caſus eſt, quando emptor ſciens rem conſortialem eſſe, ſibi in inſtrumento venditionis ſpecialiter in caſum euictionis cauit, tunc re euicta, non ſolum ad pretium, ſed etiam ad totum intereſſe aduerſus bona libera venditoris regreſſum habere poterit: vt ita in terminis ipſis noſtris deciſſum fuit in curia Iuſtitiæ Aragonum, in proceſſu Ioannis de Tena ſuper iuris firma grauaminũ factorũ in principio menſis Auguſti 1557.idque optima ratione decretum extitit, quoniam in iure receptum eſt, illum qui ſcienter rẽ alienam emit, de euictione agere poſſe, quando ſpecialiter de euictione pacto ſibi proſpexit: vti decidit text.in l.ſi fundum, & ibi hoc aſſerunt gloſſ.& Bald.numer. 1.& Salic.num.1.C.de euictio. & hoc ipſum voluit Paul. Caſtrenſ. in l.fin.§.emptor. numer. 9. & ibi Iaſ.nume.2.cum ſequent. C.com. de leg.& Corne. conſil. 2. numer. 5.9.& 10. volum. 3.& Panormit. conſil.30.numer.2.volumin. 2. & Anto. in cap. ſi quis presbyterorum.num. 25.& ibi Panormitan. num.13.& ibi etiam Bero numer. 51.dicens ita communiter teneri, de reb.eccleſ. non alien. & idem cenſet Tiraquel. de ret. lig. §. 12. gloſ.1.num.11.& Caualli.in tract. de euict.§.5.num.21.fol. 215. vbi plures DD. cumulauit, qui hanc ſententiam amplectuntur, & plures alios, qui idem exiſtimant, refert Roland.conſilio 67.numer.1. & 2. & per tot. volumine quarto, & Borgni.Cauallin. in tractat. de tutore. numero. 172. verſicul.

ſecus

ſecus ſi ſe, & ſua obligauerit, fol. 99. & Menoch. conſ. 87. numer. 79. & 97. volum. 1. & fære in terminis noſtris hoc ipſum docet Ioan. de Platea in l. 1. nume. 2. C. non licere habit. metrocom. lib. 11. & in l. quemadmodum numer. 11. C. de agricol. & cenſit. eod. libr. 11. & Bald. conſ. 337. num. 9. volum. 1. & Alex. conſ. 109. numer. 5. vol. 4. & Bertachin. in tract. de epiſ. 4. part. 4. lib. quæſt. 41. numer. 118. & Aym. conſ. 64. numero 4. & conſil. 211. numero 6.

4 TERTIVS caſus eſt, quando emptor rei conſortialis, qualitatem eiuſdem rei ignorabit, ſed venditoris in commutabiliter eſſe credidit, tunc ſi res empta ſibi euincatur, non ſolum ad pretium, ſed etiam ad totum intereſſe agere poterit, etiam ſi de euictione ſpecialiter ſibi non cauerit: vti decidit tex. in l. non dubitatur, & ibi gloſ. & Bald. numer. 1. & Sali. numer. 1. hoc aſſerunt C. de euict. & idem docet Panormit. in cap. ſiquis præsbiterorum numero 13. de reb. eccleſ. non alien. & idem Panormit. conſil. 30. numer. 2. volum. 2. & hoc ipſum cenſuit Alex. dicens ita comuniter teneri conſil. 21. numer. 8. verſi. tamen iſtis, volum. 5. & pulchrè Curti. Iuni. in tracta. feud. 4. part. numero 120. & hoc ipſum profitentur alij, quos refert, & ſequitur Gaſpar Caballin. in tract. de euictio. §. quinto, numer. primo, & 34. & Ioan. Garcia in tractat. de expenſ. cap. 7. numer. 18.

5 Receptum enim eſt, emptorem cui res euicta fuit, regulariter de uictione agere poſſe, etiam ſi de ea tempore venditionis nihil dictum ſit: vt probat text. in leg. exempto in princi. & ibi Bartol. ff. de action. empt. & text. in cap. fin. & ibi hoc docent Panormit. & Antonius de Burgos de empt. & venditio. & hoc ipſum aſſerit Paulus Caſtren. conſil. 207. numero primo, volumine primo, & Socin. reg. 438. & Decius conſil. 483. numer. 15. & hanc ſententiam ſequũtur multi, quos refert Duen. reg. 242. incipienti emptor. & Couarrubias libr. tertio variar. cap. 17. numero primo, & Neuiz. conſilio trigeſimo ſeptimo, numero dicimo primo, & Tiraquellus de retr. lig. §. 29. gloſſ. quinta numero quarto, & Caſpar Cauallinus in tractat. de euict. §. ſecundo, numero tertio, & quarto, fol. 20. & §. quinto, numero primo, & Roland. conſilio 67. volum. quarto.

SVM-

SVMMARIVM.

1 An emptor rei indiuiſæ,qui plura melioramenta fecit,illa a conſortibus vẽdicantibus conſequi poſsit , & reſoluit poſſe,num.2.

3 An emptor rei indiuiſæ ratione prædictorum melioramentorum ius retentionis habeat,& nonnulli putarunt nõ habere.

4 Sed contrarium verius eſt, vti hic oſtẽditur.

5 Qui in re ſubiecta fideicommiſſo melioramenta fecit,rem ipſam donec illa ſibi ſoluta fuerint,retinere poteſt.

6 Emptor rei eccleſiæ male alienatę,pro melioramentis in eadem factis, ius retentionis habet.

7 Emptor rei minoris ſine decreto alienatæ,pro melioramentis in eadem factis,rem ipſam retinere poteſt.

8 Etiã ſi quis poſſeſſor male fidei ſit,ius retentionis pro melioramentis habet.

9 Melioramentorum exceptio , licet de iure communi in executione ſententiæ opponi poſsit;tamen in hoc regno ſecus erit.num.10.

13 Qui melioramenta articulauit , ſed ea nullo modo probauit,nullatenus obtinere poterit.

14 Qui vero ea probauit,& ſi eorum quãtitatem,& valorem certitudinaliter nõ oſtenderit,nihilominus obtinere poterit,etiam ſi is actor exiſtat.

15 Si damna probata ſunt,licet de eorum quantitate liquide non conſtet,nihilominus iudex in damna in executione liquidanda, condemnare poteſt.

16 Num ſi melioramẽta probata ſint,& tamen de eorum valore non conſtat, an ſententiæ excutio ſuſpendi debeat,donec de illis liquido appareat,& quo vſq; illa realiter ſoluta fuerint;duæ contrariæ opinionis reperiuntur, & num.17.

Caput. XXVI.

1 NON ſemel in hac materia dubitatũ fuit nunquid emptor rei indiuiſæ qui in eadẽ re plures expẽſas vtiles ac neceſſarias,& melioramẽta fecerit, dũ res ipſa per cæteros cõſortes vendicatur,& vti aliena euincitur,ipſas expẽſas,& melioramẽta cõſequi poſsit,& re ipſã donec ſibi illa ſoluãtur,retinere valeat

2 In qua re receptum eſt,huiuſmodi emptorem prædicta melioramẽta conſequi debere:quoniam iniquum,& contra rationem naturalẽ foret,ſi conſortes vendicantes, cũ iactura iſtius emptoris locupletes facti,has impẽſas nõ ſoluerẽt: vti docet tex in l. qua ratione in prin.ff.de acq.r er. dom. & textus in §. ſed certè , & ibi hoc tradit Aretin.de rer.diuiſ.quare ne id ſequeretur merito prædicta iura ſtatuerunt,eum qui cum bona fide, & iuſto titulo has impenſas fecerit,illas à vendicare volentibus conſequi debere: prout ita aſſerit Socin.conſil.82.numero. fi.vol.4. & Tiraque. plures citans in tract.

de ret.

de retr.conuen.§.7.gloſſ. 1. num. 1.2. & 7.& hoc ipſum profitentur alij, quos Menoch. refert in tractat. de recup. poſſ. rem. 15.q.36. num. 500.& 501. cum ſequent. & Boher.decíſ. 44. num.7.cum ſeq. & late hoc ipſum probauit Pinel. in l. 2. part. c.3.num. primo, C.de reſcin. vend. & Couar. lib. 3. var. reſol. cap. 17.num.1.& Ioan Garcia in tract.de expenſ.cap.7.nu. 1. & 9. & Franc.Sarm. in ſuis ſelect. interp.lib.1 c. 10.num.1.& fœrê per totum & Dicac. Burgos de pace in ſuis quæſtio. ciuilibus. q. 7.numer.33.& 66 fol.184.& idem voluit Gaſpar Caballin. in tract. de euict. in additio. fol.266.num. 2. & Matien. lib. 5. nouæ recopil. titul.7.l.6.gloſſ.3.num.1.& 3. fol. 175. & Molin. in conſuet. Pariſi. titul.1.§.1.gloſſ.5.nu. 87. & Bald. conſil.309.nu.4. vol. 2. & Ioſeph. Ludo.deciſ.24.num.6.

3 Pluſculum ſanè dubitationis habet, an emptor iſte, caſu quo has impēſas conſequi poſsit, num rem emptam donec illæ ſibi ſolutæ fuerint, retinere valeat: an vero ius retentionis non habeat, ſed illas via ordinaria in alio proceſſu petere debeat. Quoniam nonnulli ex primarijs aduocatis huius regni ex facto conſulti aſſeuerunt, huiuſmodi emptorem ius retentionis non habere, ſed cogendum eſſe, rem nulliter emptam imprimis reſtituere, & poſtea via ordinaria ad melioramentorum a ſe factorum recuperationem agere poſſe: ad quam aſſertionem probandam allegarunt, id quod tradunt Borgni. Caual. in tract. de tutore.num.165.fol.95. & Simon in tract.de decret. lib. tertio.titul. ſeptimo. numer. 23. fol.109. qui affirmant, poſſeſſorem bonorum minoris nulliter elienatorum, minime poſſe eadem bona pro melioramentis in eiſdem factis retinere, ſed cogendum eſſe, illa imprimis reſtituere, & deinde via ordinaria ad eorum recuperationem agere poſſe: dicebantq; prædicti aduocati ſecundum ſupradictam doctrinam in hoc regno iudicatum fuiſſe in curia Iuſtitiæ Aragonum in proceſſu Don Ioannis de Bardaxi ſuper aprehenſ. in in articulo proprietatis, die 15. Iulij. 1574. pro vt re vera in eo proceſſu ita iudicatum fuit.

4 Cæterum prædictis non obſtantibus contraria ſententia, quod immo emptor rei indiuiſę conſortialis promelioramentis ipſa re factis, ius retentionis habet, probabilior ſemper nobis viſa fuit. Quæquidem opinio ex ſequentibus ſuadetur. Et primo ex eo quod, ſicut receptum eſt, quod emptori rei indiuiſæ repetitio melio-

melioramentorum in eadem re à ſe factorum conceditur: vt ſupra numer. ſecundo probauimus: ita quoque recipi debet, eidem emptori retentionem concedendam eſſe, quia cui repetitio datur, multo fortius retentio conceditur, vt probat text. in l. cui damus, vbi Deci. & Cagnol. nonnulla ad propoſitum afferunt. ff. de reg. iur. & hoc ipſum affirmat Alexan. conſil. 47. numer. 9. volum. tertio, ergo emptori rei indiuiſæ pro melioramentis retentio concedenda erit: vti hac ratione fære in terminis noſtris ita voluit Nicol. Boher. dec. 44. numer. 14. & Aym. conſilio. 148. numero ſecundo, & Capi. dec. 17. numer. ſeptimo, & Beninten. deci. 77. numero. quarto.

SECVNDO hæc eadem opinio ſuaderi poterit, ex pluribus iuribus, quæ probant retentionem ratione melioramentorũ poſſeſſori concedi, quæ iura ad propoſitum citat Neguſ. in tract. de pigno. 4. memb. 5. part. numer. 8. & 9. & Tiraq. in tract. de retr. conuen. §. 7. glo. prima, numer. 13. & 14. ex quibus iuribus in caſibus huic noſtro ſimilibus hanc ſententiam probarunt Cuman. conſil. 103. numer. ſexto, Guid. deci. 169. numer. 1. Aym. conſ. 148. numer. ſecundo. Socin. Iun. cõſ. 62. numer. 2. vol. 1. Galles. ad formam Camer. oblig. in 4. part. ſeu clauſula in 2. quæſt. numer. 12. Bardus in tract. de temp. vtil. vel. contin. cap. 13. num. 13. & hoc ipſum cenſuit Goz. conſil. 100. numer. 20. in fine & Berous. in cap. 1. numer. 35. de reſtit. in integ. & Rodoan. in tract. de reb. eccleſ. non alien. fol. 421. verſic. vnde. numer. 1. & Menoch. in tract. de recup. poſ. remed. 15. q. 39. numer. 569. ad fin. & Ioſeph. Ludoui. in ſuis eruditis deciſ. perufinis dec. 24. num. 7.

5 TERTIO prædicta opinio ſuadetur ex eo, quod ſicut receptum eſt, quod qui in re fideicommiſſo ſuppoſita, melioramẽta ſciẽter fecit, ratione ipſorum melioramentorum, donec ab integro ſibi ſoluta fuerint, rem ipſam retinere poteſt: vti docet Alexand. conſ. 123. numer. 11. volu. 1. & Boher. dec. 44. numer. 7. & 14. & Neguſ. in tract. de pig. 5. par. prin. in 4. memb. numer. 8. & Molin. in conſu. Pariſ. tit. 1. §. 1. glo. 5. nume. 5. ſecundum 1. æditionem, & num. 82. & 83. iuxta aliam æditionem, & idem ſequitur Menoch. in tract. de recup. poſ. rem. 15. num 507. & hoc ipſum voluerunt Capra. Anton. Gom. Grego. Lopez. & Albar. Belaz. quos refert Didaz. Burgos de pace in ſua q. 6. ciuili. num. 9. fol. 151. & quæſt. 7. numer. 35. fol. 185. &

185.& hanc eadem ſententiã probauit Rolan.conſi.28.num.1.& 3. volu.1. Ita quoque recipi debet, quod emptor rei indiuiſæ conſortio ſuppoſite, pro melioramentis in eadem re factis, rem ipſam retinere poteſt.

6 QVARTO hoc idem probatur, nam ſicut emptor rei eccleſiæ nulliter alienatæ, pro melioramentis in ipſa re factis, eandem rem retinere poteſt: vt docet Corne.conſ.243.num.7.volu.2.& Bero.in cap.ſiquis numer.50. de reb.eccleſ.non alie.ita etiam, & emptor rei conſortio ſuppoſitæ nulliter alienatæ, rem ipſam pro melioramentis in eadem factis retinere poterit: pro vt in ſimilibus terminis ita quoq; cẽſuit Corne. conſ.69.nu.34.volum.1. & conſil. 237.numer.22.& conſ.147.nume. 18.volum.2.

7 Ex quibus hæc opinio recte fundata, & proinde in iudicando, & conſulẽdo ſequenda videtur: pro vt ita quoque viſſum fuit erudiſsimis regiæ audientiæ conſiliarijs in proceſſu Annæ de Albácar ſuper apreh.anno 1575.in quo pronuntiarunt huic emptori retentionem dandã eſſe. Neq; huic opinioni obſunt ea, quæ deſuper contra illam adduximus. Quoniã ad id quod, ex Borg.Cabalcan. & Simon.retulimus, ſcilicet poſſeſſori bonorum minoris ſine decreto, ſeu alias nulliter alienatorũ, retentionem ratione melioramentorũ in eadem re factorũ non cõcedi, ſed ipſum omnino teneri rẽ ipſam minori reſtituere, & pro melioramẽtis in alio proceſſu via ordinaria agere: reſpondemus eã ſententiã verã non eſſe, nec iure fundari, quoniã tex.in l.ſi prædiũ. C.de præd.minor.& tex. in l.intra vtile §.1.ff.de mino. contrariũ innuũt, quorũ iuriũ auctoritate cõtrariã ſententiã, ſ.quod immo poſſeſſori bonorũ pupilli ſine decreto alienatorũ, ratione melioramẽtorũ in eiſdẽ bonis factorũ retentio cõcedi debet, & quod is bona ipſa reſtituere pupillo nõ tenetur, quin prius ſibi melioramẽta ab integro ſoluerit, vti verã docet Fab. in trac.de emp.& vẽd.q.8.n.2. & Nata cõſ.631.n.6.vol.3. & Pine. in l.2.par.2.c.3.n.1.C.de reſcin. ven. & Rola.conſ.59.n.7.vol.1. & cõſ. 60.nu.38.verſ. præterea vol.4. Et hoc ipſum aperte ſentit Bartol. in l.1.in prin. & ibi quoq; Bal.nu. 5.C.ſi aduerſ.credit.& Ruy. cõſil. 91.n.2.vol.5. Quare patet, quod prædicta opinio, nec vera, nec ſequenda eſt, & quod contra illam plures DD.& numero, & pondere grauiores tenuerunt.

8 Nec obeſt textus in l.domum C. de rei vend. quem Borg. & Simon.

Simon. in confirmatione ſuæ opinionis adducunt. Quoniam immo tex. ille contrarium probat, quia in eo deciditur, poſſeſſorem malæ fidei, pro melioramentis in ipſa re factis, eandem rem retinere poſſe: prout eum tex. ita intellexerunt ibidẽ Cin. n. 2. & 3. Bald. ante num. 1. & iterum nume. 3. ad medium, Paul. Caſtren. num. 1. in prin. & iterum num. 2. Sali. numer. 2. & id ipſum docet Bartol. in l. in fundo numer. 11. ff. de rei vend. & Aretio. in §. ſed certe in prin. nu. 1. & 2. inſt. de rerum diui. & hanc ipſam ſententiam auctoritate prædicti text. probant, & ſequuntur Boſsi in prac. Crim. in tit. de princip. nu. 31. col. 2. fol. 605. & Neguſ. in tract. de pig. 4. memb. 5. part. n. 19. verſ. quia autem, & Bohe. dec. 44. num. 7. 14. & 19. & Couarr. in reg. peccatum. 2. par §. 6. numer. 3. per totum illum num. de reg. iur. libr. 6. & Reb. in l. impenſæ l. 79. verſi. tertia ff. de verb. ſignif. fol. 509. & Pinel. in l. 2. par. 2. cap. 3. n. 1. in fi. C. de reſcin. vend. & Menoch. in tract. de reti. poſ. remed. 15. num. 507. & 514. & Ioan. Garcia in tract. de expenſ. cap. 2. num. 1. & 2. & cap. 7. num. 1. cum ſeq. & Franciſ. Sarm. lib. 1. ſelect. cap. 10. num. 1. & per totum, & Burgos de Pace quæſt. 7. ciuili nu. 41. fol. 186. & Ioſeph. Ludoui. in ſuis dec. Peruſ. dec. 24. numer. 12. Quo fit, quod non ſolum ille tex. hanc noſtram opinionem non impugnat, ſed quod ipſam clare confirmat. Quocirca ex omnibus prædictis ſecure reſolui poteſt, quod emptori rei conſortialis, pro melioramentis in ipſa re factis retentio concedenda eſt, pro vt etiam in regia audientia ſic fuiſſe reſolutum ſupra retulimus.

9 SED ſtatim queri poteſt, præſupoſito quod emptori rei indiuiſæ retentio pro melioramentis à iure conceſſa eſt; num ſi ipſe emptor in proceſſu nihil de melioramentis exceperit, an in excutione ſentẽtiæ de illis opponere poſſit, ita quod hac exceptione, ſentẽtiæ executionem retardare, & rẽ pro melioramentis retinere valeat. Et reſolutio ſit, quod licet in terminis iuris communis exceptio melioramentorum in executione ſententiæ opponi poſsit, ſententieq; executionẽ retardare ſoleat: vti affirmat Bartol. in l. in fundo. num. 16. ff. de rei vend. & Corne. conſ. 147. num. 18. vol. 2. vbi huius rei pulchram rationem adducit, & Paul. Caſtren. conſ. 370. nu. 3. vol. 2. & Neguſ. de pigno. in 4. memb. 5. part. prin. nu. 10. conclu. 2. & Tiraque. plures comulans in tract. de ret. conuen. §. 7. glo. 1. n. 14. & Beninten. alios congeres

dec.

dec. 77. numer. 1. & Menoch. in tract.de recup.remedio 11.nume. 9.& 10.Aym.conſil.148. num. 2.& Rodo.in tract.de reb.eccleſ. non alienan .fol.421.verſ.vnde num.1. & hoc ipſum ſequuntur,alij,quos recenſet Rolan. conſil. 28.num.2. & 3.vol.1.vbi huius rei rationem aſsignat,quam etiam repetunt,& probant plerique DD.quos Ioan. Garcia Hiſpan. refert in tract. de expenſ.c.6.num.15.fol.47.

10 Tamen quod in hoc regno atẽtis diſpoſitionibus foralibus,contrarium dicendum eſt; quoniam ex quo nulla exceptio in hoc regno poſt ſententiam opponi poteſt quæ tempore ſententiæ iam competebat:vt decidit ob ſ.itẽ de cõſuetudine regni eſt,tit. de probatio facien cum carta fol.30.col.4. & hoc ipſum docet Molin. in repert. in verb. exceptio nullitatis. in fi.fol.127.col.3. & 4. & in verb. exceptio poſt ſententiam fol.128. & in verb. poſt ſententiam folio. 258.col.4. ſanè exceptio iſta melioramentorum quia iam ante ſententiam competebat,poſt eam in hoc regno opponi non poterit neq; oppoſita ſententiæ executionem retardabit.

11 Pulchrior ſane dubitatio eſt,& quæ non ſemel in hoc regno agitata fuit:num ſi emptor antè ſententiam de melioramentis oppoſuerit, veruntamen eorum quantitatem,& valorem concludenter & certitudinaliter non probauerit;an executio ſententiæ impediri debeat, donec per ipſum emptorem melioramenta liquido probata fuerint: An vero è contra executio perfici debeat, & actor in poſſeſsionem rei petitæ mitendus ſit.

12 In qua re,vt clare procedamus, ſequentes caſus obſeruandi ſunt: quorum primus erit, quod vbi verſamur in proceſſu litis pendentiæ,ſeu inferioris poſſeſſorij,in eo que aliquis emptor melioramenta pretendens, ſuam propoſitionem obtulerit, ſed melioramenta ipſa non probauerit, obtinere nõ poterit,ſed prædicta eius propoſitio reppelli debet: vti ita fuit deciſſum in curia Iuſt. Arag. in proceſ.Franciſce Perez de Caſeda ſuper apreh.in art.litis pendentiæ die 14. Febrarij.1559.

13 Neceſſarium enim eſt, vt qui in eo proceſſu in melioramentis obtinere vult, eadem melioramenta probet, alioquin ſuccumbere debet:vti decidit Paul. Caſtrenſ.cõſ. 270.numero.4.volumin. 2.& Rolan.conſil.28.numer. 31. volumi.1. & Menoch. in tractatu de recup. poſ. remed. 15. quæſt. 39. numer 567. & Galleſ. ad formam cameral.oblig.in 4.par.quæſt.2. numer.

14.& Socinus Iun.conſ.62.nume. 3.& 8.volum.1.& Marzar.in æpit. fideico.quæſt.66.

14 SECVNDVS caſus eſt, quando ſumus in proceſſu litis pendentiæ ſeu iuris firmarum, ſi in eo proceſſu actor melioramenta deduxit, & melioramenta facta fuiſſe probauit, licet in eodem proceſſu plenè, certè, & concludenter non oſtenderit, quanta eorum quantitas, & valor ſit, nihilominus propoſitio eius ſuper melioramentis oblata recipi poterit & debebit, quoniam ipſa melioramenta in executione ſententiæ plenius liquidari poterũt: vt ita in ſpecie deciſſum fuit in curia Iuſtitiæ Aragonum in proceſſu Don Martini de Herrera ſuper apreh. in articulo iurisfirmarum anno 1560.& id ipſum deciſſum fuit in regia audientia in proceſſu Annæ de Albacar ſuper apreh. anno 1575. Receptum namque in iure noſtro eſt, quod ſi in proceſſu melioraměta probata ſint, licet plenè & concluděter eorum quantitas probata non fuerit, quod nihilominus iudex pronunciare poterit, retentionem eorundem bonorum pro melioramentis poſtea in executione declarandis dandam eſſe: vti in indiuiduo ita docet Cumam.conſilio.103. numero ſexto poſt Cin.Bartol.& Bald. quos citat, & id ipſum ſentire videtur Socinus Iun. conſil. 62. numero octauo volum.1.& Capic.dec.17. numero 9. & Paul. Caſtren. conſ. 270.ante numer.1.volum.2.

15 Sic & alias receptum videmus, quod vbi in proceſſu de damnis, & expenſis conſtat, licet de eorum quantitate, & quid ſoluendũ ſit, non appareat; quod nihilominus iudex in expenſas, & damna poſtea in executione ſententiæ declaranda condemnare poteſt: vti pulchre hoc docet Soci.in c.2. nu.23.ad medium de libel. oblat. & Pariſ.in addit.ad Bartol. in l. ſi quod ex Pamphilla ff. de leg. 2.& Aretin.in §.ſi quis à non domino nume.quarto, ad fin.inſt.de rerum diuiſ. & Rota deciſ.5. & 14.de re iudic.in nobis, & Octauia.veſtri. in ſua pract.libr. 8.cap. fin.numer.16.fol. 274. & Ioan. de Ferrar. in for. libell. in actio.real. in verb. expenſis numero. 14. & 15.& Boher. conſilio 27.nume.13. & Maran. de ordi. iudic. cap. de execut. ſent. numer. 21. & Alex. conſ.37. numer. 28. & 29. volum. 2.& hoc ipſum profitentur plerię; alij, quos refert Oſaſ.dec.129. n.9.verſ.contrarium:idque in hoc regno ita ſeruatur, vti fuit factum in curia Iuſtitiæ Aragon. in proceſſu Michaelis Gomez,

& Io.

& Ioan. Ricardi ſuper iuris firma grauaminum factorum die 5. Octobris 1557. & iterum in eadem curia in proceſſu Petri Trullen, & aliorum ſuper criminali die 14. Maij 1559. & in proceſſu Hieronymæ Razcon ſuper criminali die 30. Aprilis 1574.

16 TERTIVS caſus eſt, quando ſumus in proceſſu proprietatis, quo caſu ſi reus poſſeſſor melioramenta probauerit, ſed eorum quantitatem certè non oſtéderit, an ſententiæ executio impediri debeat donec de certa quantitate conſtiterit, duæ contrariæ opinionis reperiũtur: quarum prima affirmat, ſententiæ executionem impediri, neq; poſſeſſorem à retẽtione rei amouendum eſſe, quin prius melioramenta liquidata, & ſibi ſoluta fuerint: vt ita cenſuit Capiſ. deciſ. 17. per tot. & Paul. Caſtr. conſ. 270. nu. 3. & volu. 2. & Ruy. conſ. 84. n. 16. vol. 1. & Cuma. conſ. 103. n. 6. & Cagnolus quem refert Marzar. in æpit. fideicom. q. 66. & Puteus deciſ. 11. & 12. de reiudica. & Fabius deci. 3. & Peregrinus deciſ. 11. Quod procedere prædicti exiſtimant, etiam ſi actor poſſeſſori fideiuſſorem de ſoluendis melioramentis, vbi liquidata fuerint, offerat, nam hoc non obſtante reum poſſeſſorem á retentione rei remoueri nõ debere, donec melioramenta ipſa liquidata fuerint, nec antea ſententiæ executioné perfici poſſe putant. Quod etiam pulchre docuit Menoch. in tract. de recup. remed. 15. q. 39. nu. 569. verſi. contrarium, & Tiraque. de retract. conuent. §. 7. glo. 1. nu. 13. & Galeſius ad formam cameralis obligationis, in 4. particula, ſeu clauſula q. 2. num. 13. & Bardus in tract. de tempore vtili, vel continuo cap. 13. num. 5.

17 SECVNDA opinio præcedenti pœnitus contraria, eſt plurium non leuis authoritatis doctorum, qui affirmant, quod quãdo melioramenta non ſunt a reo antè ſententiã clarè & concludenter probata, ſententiæ excutio impediri non poteſt, ſed quod actor in poſſeſsioné mittẽdus eſt, preſtita prius per ipſum ſufficiẽti cautione de melioramẽtis ipſis ſoluẽdis quãdo liquido per parté aduerſã probata fuerint, vti hãc opinioné vt æquã, & rationi cõſentaneã docẽt Neguſ. in trac. de pigno. in 5. par. prin. n. 10. ad med. verſ. ſi in ſẽtẽtia, & Berous. in c. 1. nu. 33. & 35. de reſt. in integ. & Gozad. conſil. 100. n. 21. & Barb. conſ. 36. col. 12. ver. & adduci poſsẽt. vol. 2. & hãc ipſã opinioné vti veriſsimã ſequitur Benintendis, deciſ. 77. à nu. 5. vſque ad fin. & Marzar. in æpito. fideicommi, q. 66. verſi. & vlterius

fol.57. vbi Alcia. & alios eiuſdem opinionis auctores allegat: & hoc ipſum exiſtimauit Rebuf. thom. 1. tit. de liter. obliga. art. 1. gloſ. 9. numer. 10. & Albarus Vaſquez in tract. de iure emphiteu. quæſt. 25. numer. 23. & 24. & Ioan. Garcia in tract. de expenſis, & melioram. cap. 6. numer. 19. vbi teſtatur apud tribunalia regni Caſtellæ hanc ſententiam receptam fore: quam etiam amplectitur, & concludenti ratione probat Socin. Iun. conſil. 62. numer. 6. vol. primo vbi inquit, quod quotienſcumque conſtat aliquid vtiliter: & neceſſario errogatum fuiſſe, tamen ſi nõ conſtat quantum illud ſit, quod ſententiæ executio differri non debet, cum ei qui intra terminum ſtatutum melioramenta non plenè, & clarè probauerit, imputandum ſit; alioquin niſi ita diceremus ſequeretur quod poſſeſſor, numquam recte, & concludenter probando, in longum executionem ſententia protrahere poſſet, & ſic partem aduerſam defraudaret, quod quidem abſurdum eſſet: & ſecundum hanc vltimam opinionem, iudicatum fuit in curia iuſtitiæ Aragonum in proceſſu Don Ioannis de Bardaxi ſuper apprehenſione in articulo proprietatis die 15. Iulij. 1574. & hanc opinionem veriorem eſſe, & in iudicando. & conſulendo ſequendam fore, nos ſemper exiſtimauimus.

SVMMARIVM.

1 An conſors, qui rem indiuiſam ab alio conſorte alienatã, reiuendicare prætẽdit, rẽ ipſam ex ſucceſsione paterna ad eoſdẽ fratres pertinere, probare teneatur: vel an illud allegare ſufficiat.

2 Ei qui iuris preſumptionem pro ſe habet, illam allegare ſufficit, neque eam probare tenetur.

3 Iuris preſumptio eſt, bona per fratres poſſeſſa, ex ſucceſsione paterna, potiuſ quam aliunde ad eos perueniſſe.

4 Et ideo fratri id aſſerenti, neceſſarium non eſt ita probare; ſed illud allegare ei ſufficit.

5 Sed cõtrarium, quod immo id probare teneatur, affirmant, qui hic referuntur.

6 Omnis res libera eſſe, & auunculo exẽpta præſumitur: & qui contrarium aſſerit, id probare debet.

7 Frater cõſors reus, probare neceſſario nõ tenetur, rẽ ab alio fratre alienatam ex ſucceſsione paterna ad ipſos, cõſortes perueniſſe. Secus autẽ erit, ſi frater ipſe actor exiſtat: & ſecundum hanc opinionẽ in hoc regno iudicatum fuit.

8 Diſtinguendũ eſt, an actor, an reus quis ſit, vt feudum antiquum eſſe probare neceſſario teneatur.

Caput.

Caput. XXVII.

1 INTER alia quæ in hoc tractatu diſcutiẽda ſunt, illud reſoluendũ ſe offert: an frater non alienans, qui rem indiuiſam ab altero fratre alienatam, tanquam conſortio ſuppoſitam reiuendicare pretendit, neceſſario probare teneatur; rem ipſam alienatam, ad fratres ipſos pro indiuiſſo ex ſucceſsione paterna, vel conſanguineorum pertinuiſſe; bel an ſufficiat allegare, bona ipſa ex prædicta ſucceſsione ad eos pro indiuiſo peruenisse.

2 Et videbatur prima fronte reſoluendum fore, ſufficere fratrem vendicantem id allegare. Quoniã qui preſumptionem iuris pro ſe habet, eam probare non tenetur, ſed ei illam allegare ſufficit: vti docet Bartol. in l. in illa in fin. ff. de verb. oblig. & Alexand. conſil. 51. vol. 1. & Hipol. ſing. 451. & Alciat. in tract. de præſump. in prin. in 3. par. n. 3. & 4. & Menoc. in tract. de recup. poſ. rem. 15. numer. 400. Sed frater conſors præſumptionem pro ſe habet, vt ſtatim oſtẽdemus, ergo ei illam allegare ſufficiet.

3 Ius enim in dubio præſumit, omnia bona, quæ pœnes fratres reperiuntur, & quæ ab eiſdem poſſidentur, ad eoſdem ex ſucceſsione paterna potius quã aliundè peruenisse: vti probat text. in l. 2. & ibi Bal. nu. 2. & alij DD. hoc docẽt C. de pat. poteſtat. & id ipſum tradit glo. in leg. cũ oportet, in verb. eius in fi. & ibi quoq. Bartol. nu. 5. C. de bon. quæ liber. & glo. in l. ſiue poſsidetis in verb. facti ſunt, & ibi etiam DD. C. de prob. & hanc ſententiam ſequitur ſpecul. in tit. de iudic. §. ſequitur. num. 12. & 16. in 4. par. & Alexan. conſ. 31. nume. 6. 7. & 8. volum. 4. & conſ. 171. nu. 5. volumi. 6. & Neap. in conſuet. etſi teſtator. numer. 37. de ſucceſ. ex teſt. & ibi Bucci. in additio. litera D. fol. 174. & hanc eandem ſententiam probauit Camil. Saler. in addit. ad prædictum Neap. in conſu. ſiquis moriens numer. 3. de ſucceſ. ab inteſt. fol. 164. in litera D. & Affl. in capi. primo, col. fi. de contro. inter maſcul. & fœmi. & Aym. Publi. in conſu. Alber. tit. de ſucceſsions. art. 4. numer. 4. & Siluan. conſi. 86. numer. 8. & ſeq. & eandem opinionem amplectuntur Bauerius, Ferro. & Zaſius, quos refert Tiraquell. in tracta. de ret. lig. §. 32. gloſſ. 1. numer. 91. & 92. Ergo fratri vendicare

4 volen-

volenti hanc præſumptionem allegare ſufficiet, neq; bona ipſa ad eoſdem fratres ex paterna ſucceſſione prouenisse, probare tenetur: vti fære in terminis noſtris ita aſſerit Sal. in l. cum oportet numero ſecundo, C. de bon. quæ libr. & Fab. in §. igitur numer. 5. inſt. per quas perſo. nob. acq. & Anton. de Butri. in cap. 1. num. 10. de pec. cler. & Zaſ. conſil. 5. vol. 1. & Bartol. in tract. de duob. frat. nume. 4. & 5. & Alexa. conſil. 133. nu. 6. vol. 7. & Socin. conſi. 249. num. 30. volum. 2. & Aym. in rubri. ff. de leg. 1. numero 65. verſicul. ſed iſta impugnatio Croti. & Marz. in æpito. fideicommi. quæſt. 48. ad medium, & Boher. deciſ. 81. numero 4. & 5.

5 SED contrarium, quod immo conſors, qui prætendit rem ipſam conſortio ſuppoſitam eſſe, illam ex ſucceſsione paterna ad eoſdem fratres pro indiuiſo peruenisse, probare teneatur, pleriq; aduocati in facti contingencia, vti probabilius aſſeruerunt; ad quod affirmandum præcipuè mouebantur, ex eo quod ferè in terminis hoc ita decidunt. Neapod. in conſu. etſi teſtator numer. 37. in verb. acquiſitis de ſucceſ. ab inteſt. fol. 184. & Alexan. conſil. 24. num. 1. vol. 1. & Corne. conſil. 67 num. 6. vol. 2. & Tiraquel. de ret. lig. §. 32. glo. 1. num. 93. & ſeq. Qui conſtanter affirmant, quod ille, qui aſſerit, bona ex ſucceſsione parentum ad fratres perueniſſe, id probare tenetur, & quod ſi id non probauerit, ſuccumbet.

6 Quæ quidem ſententia, & ratione fundari poteſt, conſiderando, quod ex quo in propoſito noſtro res de qua agitur, conſortij vinculo ſuppoſita, & proinde non libera eſſe prætenditur, ille qui ipſam vinculo ſubiectam eſſe contendit, id concludenter probare tenetur, aliquin ſe id non probat ſuccumbere debet: ſicuti & ille, qui rem aliquam vinculo fideicommiſsi ſubiectam eſſe aſſerit, id concludenter probare debet, alioquin ſuccumbet; quia indubio omnis res potius libera, quam vinculo ſuppoſita eſſe preſumitur: vti ex pluribus hoc ita docet Philip. Decius. conſilio. 87. numero. 1. & conſil. 424. numero ſeptimo, & octauo. & Afflict. dec. 277. numer. ſexto, & Alciat. in tractat. de præſump. regul. ſecunda, præſ. tertia, numero primo, & ſecundo, & Siluan. conſilio tertio, numero 75. & ſeq. & Ludouicus Moli. de primogen. Hiſpan. libr. primo. capit. 6. numero octauo, & cap. 11. numero 11. & Didacus Burg. de pace in quæſt. 2. ciuili numero 7. fol. 33. & quæſt. 4. numero 23. fol. 126.

fol.126. ergo frater conſors, qui rem ipſam conſortialem, & vinculo ſuppoſitum eſſe pretendit, ipſam ex ſuccesſione paterna ad eoſdem fratres perueniſſe, neceſſario probare tenetur, alioquin ſi id non probet ſuccumbere debet.

Ex quibus hanc opinionem, & probabiliorem eſſe, & ſequendam fore prædicti aduocati conſtanter aſſerebant.

7 Cæterũ nos, etſi predictas opiniones ſatis probabiles eſſe videamus, tamen quoniam illæ ex omni parte nobis non ſatisfaciunt, tertiam opinionem, quam ex cogitauimus, in præſenti articulo ſequẽdam fore cenſemus: vt ſcilicet dicamus in hac quæſtione deſtinguẽdum eſſe: an frater, qui conſortiũ prætendit, reus eſt, & in poſſeſsione exiſtit: an vero actor eſt, & rem vendicare intendit a. Nam in primo caſu quando ſcilicet reus eſt, & in poſſeſsione rei exiſtit, quod euenire poteſt, quando frater qui alienauit re adhuc non tradita mortuus eſt, exiſtimamus reſoluendum eſſe, ei ſufficere allegare, rem ipſam conſortialem eſſe, & ex ſuccesſione paterna ad eoſdem fratres pro indiuiſſo perueniſſe, nec id probare teneri: quoniam præſumptio iuris, quam pro ſe habet, & poſſeſsio cui incumbit ab ea probatione eum liberat. In ſecundo vero caſu, quando frater actor eſt, & rem vendicare intendit probabilius eſſe putamus, ipſum fratrem rem ex ſuccesſione paterna ad ipſos fratres perueniſſe, probare teneri: vti hanc diſtinctionem tamquam veram, & iuri conſentaneam fære in terminis noſtris adducit gloſſ. in lege cum oportet, in verb. eius induſtria in fine, & ibi Baldus numero 11. & ibi quoque apertius Salicetus numero ſecundo, & tertio. C. de bonis quæ liberis, & hanc eandem diſtinctionem eruditiſsime in propoſito noſtro adfert Baldus in authentic. ex teſtamento numero ſeptimo, C. de collationi. vbi illam, vt ſolet veriſsimam eſſe argutè probauit, & eandem ſequuntur addentes ad Speculatorem in titulo de actore, numer. vigeſimo ſeptimo in litera D. & illam quoque ingenioſè probauit, & veriſsimam eſſe exiſtimauit Panormitan. conſil. 28. numero ſecundo, verſicul. ſi vero duditetur volumine ſecundo, qui videndus erit, & eandem etiam amplectitur, & veram eſſe profitetur Alexand. conſilio. 171. numero quinto, volumine ſexto. Et hæc ſententia, vt conſtans recepta fuit per eru-

 ditiſ-

ditiſsimos regios conſiliarios in proceſſu Iſabellis Garces ſuper apreh. in arti. proprietatis anno 1570. In cuius quidem diſtinctionis confirmationem vltra predicta adduci poteſt ſimilis diſtinctio quam de feudo loquens adferd. Alex. conſ. 10. nu. 2. vol. 3. & Aym. de antiq. temp. in vlti. par. num. 6. fol. 234. & Tiraquel. de ret. lig. §. 32. glo. 1. n. 92. & Carol. Mol. in conſu. Pariſ. tit. 1. §. 5. n. 107.

SVMMARIVM.

1 An fori noſtri alienationem rei indiuiſæ extra conſortē prohibētes, ad bona extra hoc regnum ſita porrigantur.

2 Et reſoluit minime porrigi.

3 Fratres conſortes extra hoc regnum commorantes, de rebus indiuiſis hic exiſtentibus, diſponere nequeunt.

Caput. XXVIII.

1 EX facto dubitatum fuit, cum ciuis quidam Cæſarauguſtæ commorans, multa bona ſtabilia in eadem ciuitate obtineret, & ſimiliter multa alia bona ſedentia extra hoc regnum in ciuitate Barchinonæ poſsideret, & duos filios ſuos hæredes vniuerſales reliquiſſet, & deinde vnus ex ipſis nondum cum fratre ſuo diuiſione facta, portionem ſuam omnium bonorum paternorum extraneo vendidiſſet: an venditio illa quò ad omnia bona nulla ſit, an vero ſaltim quo ad portionem bonorum Barchinonę exiſtentium vendicori pertinentium, ſubſiſtat. Et reſoluendum eſt quo ad bona in hoc regno ſita, huiuſmodi venditionem nullam eſſe; quo ad portionem tamen bonorum Barchinonæ exiſtentium validam fore.

2 Quoniam licet quoad bona intra hoc regnum ſita, huiuſmodi venditio obſtante prohibitione legali noſtrarum obſeruantiarum, nulla ſit, vt multoties de ſuper oſtendimus: tamen quo ad bona extra hoc regnum conſtituta, valida cenſebitur: quoniam prohibitio iſta noſtrorum fororum de non alienando rem indiuiſam extra cōſortes, ad bona extra hoc regnum exiſtentia porrigi non poteſt, & ideo quilibet ex fratribus bona ipſa

ipſa extra hoc regnum ſita cuicũque extraneo antè diuiſionem vẽdete poterit,& talis venditio valida reputabitur: vt ferè in terminis noſtris poſt alios,quos allegat ita cenſuit Soc. conſ. 74.num.18. verſ.& ideo alias vol.1.& cõſ.271. num.7.ad medium vol.2.& Iaſon. conſ.194.col.1.verſ.tertio cõcurrit vol.2 & Socin.Iun.conſ. 1. nu. 11.vol.2. & Tiraq.de ret.lig. §. 1. gloſ.1.num.3.

3 Secus tamẽ dicendum erit,vbi fratres Barchinonenſes bona ex ſucceſsione paterna in hoc regno pro indiuiſo poſsiderent, nam tunc etſi ipſi Barchinonæ degant, nihilominus ſuas portiones bonorum intra hoc regnum exiſtentium, extraneo antè diuiſionem vendere nequeunt: quoniam ex quo prohibitio iſta de non alienando rem indiuiſam extra conſortes loquitur in rem, & prohibet reſpectu rei, venditio ipſius rei antè diuiſionem facta valida nõ erit,& impugnari poterit,etiã ſi qui vendidit extra hoc regnum continuè morari conſueuerit, vt in terminis docet Bartol.in l.cunctos populos num.32.verſ. aut ſtatutum eſt, C. de ſacroſan. eccleſ. qui omnino videndus erit.

SVMMARIVM.

1 An cõſors ante diuiſsionẽ ius extraneo cedere poſsit,quod ad vendicãdã portionẽ ab altero cõſorte alienatã habet.

2 Conſors ius ſuum cedere nequit.

3 Prohibitus alienare,ius cedere nequit, quod ad rem ab alio alienatam habet.

4 Pertuſa aſſerit,conſortẽ ius ſuum ante diuiſionẽ extraneo cedere non poſſe.

5 Eadẽ ratio certitudinis militat ſuceſsione iuris,quæ in alienatione rei militat

6 Conſors,qui ſolus ſuper eſt , ius ſuum extraneo cedere poteſt.

Caput.XXIX.

1 DVBITATVM quoque in hac materia fuit, cũ vnus ex tribus conſortibus portionem ſuam ante diuiſionem alienaſſet, & deinde alter ex duobus,qui eandẽ alienationẽ retractare poterãt,ius quod ad prædictã portionẽ ante diuiſionẽ alienatã retractãdã habebat, cuidã extraneo antè diuiſionem cẽſiſſet, & poſtea cedẽs huiuſmodi antè diuiſionem obijſſet,an ceſsio predicta

2 valeret. Et reſolutũ fuit, nõ ſubſiſtere. Qm̃ receptũ eſt, cũ qui antè diuiſioné rẽ extra conſortes alienare nequit, nec ius cedere extraneo poſſe; quod ad reiuendicandã huiuſmodi rem ab alio conſorte alienatã habet: vti hanc ſententiã veluti receptã tradit Bal. in l. ad officiũ num. 3. & ibi etiam Sal. & Paul. Caſt. C. com. diuid. & hoc ipſum eruditè docet Paul. Caſt. cõſ. 1. n. 1. & 2. & quaſi per totum vol. 2. & Fel. cõſ. 24. n. 14. & Afflic. in trac. de iure protho. in prin. l. n. 42. & Boher. dec. 139. & hoc quoq. opinãtur propè infiniti quos. Tiraq. congerit, in trac. de ret. lig. §. 26. glo. 1. n. 1. cum ſeq. & Pariſ. conſil. 83. n. 24. & 43. vol. 3. & Mol. in cõſue. Pariſ. tit. 1. §. 13. glo. 1. nu. 21. & Rolan. conſi. 28. n. 7. & 8. vol. 2. & id ipſum cẽſuerũt Anto. Gomez. Cifuentes, & alij quos acuratè cumulat Matien. lib. 5. nouæ recopil. tit. 11. l. 7. glo. 2. n. 24. fol. 356. Sed conſors ante diuiſioné portionem alienare nequit; igitur nec ius quod habet ad vendicandã portionem à conſorte alienatã, ante diuiſionem extraneo cedere poterit.

3 Et quemadmodũ, qui prohibitꝰ eſt alienare, cenſetur quoq; prohibitus actioné, quã habet ad rẽ ab alio indebite alienatam vendicandam, extraneo cedere: vt voluit. Bart. in l. ſi ſic, & ibi Ang. & Iaſ. ff. de leg. 1. & Corn. cõſ. 236. nu. 14 vol. 4. & Xuar. alleg. 20. n. 7. & Alex. cõſ. 125. n. 14. vol. 1. & Rebuf. in trac. de alie. rerũ eccleſ. n. 3. & idẽ Reb. in l. alienationis verbũ. verſ. octauo, & verſ. decimo. ff. de verb. ſig. fol. 224. & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 7. n. 2. ad finẽ, & Sim. in tract. de decret. lib. 1. tit. 3. n. 2. fol. 56. & lib. 2. tit. 6. n. 3. & 4. fol. 82. ita etiam cõſors, quia ante diuiſioné rẽ prohibitus eſt alienare, prohibitus quoq. cẽſetur ius extraneo cedere, quod ad rẽ alienatã vendicandũ habet. Ex quibus hãc ſentẽtiam expreſsim in terminis noſtris amplectitur, & veriſsimam eſſe profitetur Pertuſa, in obſ. Itẽ ſi fratres de cõſort. affirmans in hoc regno receptum eſſe, conſortem antè diuiſionem, ſicut non poteſt propriã portionem in extraneum alienare, ita etiã non poſſe ius extraneo cedere, quod ad vẽdicãdã portionẽ ab alio fratre ante diuiſioné alienatam habet. Quoniã vt ille ſu-
5 bijcit eadẽ ratio incertitudinis, & indeterminationis, quam forus in prohibitione alienationis rei indiuiſæ cõſiderauit, militat etiã, & in prædicta ceſsione iuris, nã ſicut ante diuiſioné rei alienatæ, nemo cõſortiũ cognoſcit diuiſè, & determinatè partẽ ſuã, & ideo illã alienare prohibetur, ita etiam ante diuiſionem nemo fratrum cognoſcit

partem

partem ſuam in actione ad vendicandã rem ab alio fratre alienatã, nec ſimiliter determinatè cognoſcit portionem, quæ vnicuiq; eorũ poſt conſequutã & recuperatã rẽ alienatã continget, & applicabitur & ideo ex paritare rationis dicendũ eſſe ait fratrem ſicut nõ poteſt antè diuiſionẽ propriam portionẽ alienare, ita etiam ante diuiſione non poſſe actionẽ extraneo cedere, quã ad vendicandam portionẽ, à fratre alienatam habet:

6 Ex qua reſolutione infertur, quod ſi poſt ceſsionem huiuſmodi, alij cõſortes nõ ſuper eſsẽt, ſed ipſe ſolus cedẽs ſuper eſt ſit, quod non prohibetur, tale ius cuicumq; extraneo cedere, quia eo caſu ratio incertitudinis ceſſat, quoniam tũc totũ ius ad eũ pertinet: & ideo illud extraneo cedere nõ vetatur: vti infra c.50. latius deducimus: & ſicut eo caſu ſuam portionẽ extraneo vẽdere poſſet, ita etiã, & ius quod habet ad vẽdicandã portionẽ ab alio cõſorte alienatam, extraneo cedere poterit: vti voluit Paul. Caſt. cõſ. 1. n. 2. vol. 2. & Boh. in cõſuet. Bitur. tit. de ret. §. 3. verſ. & maxime fol. 57. col. 2. & Tiraq. de ret. lig. §. 26. glo. 1. n. 10. & Boh. dec. 139. n. 1. & Roland. conſ. 28. n. 30. verſ. 10. vol. 2.

SVMMARIVM.

1 An cuilibet ex conſortibus ius vendicãdi alienata inſolidum competat.

2 Vnus ex pluribus hæredibus inſolidũ agere poteſt.

3 Vnuſquiſq; ex pluribus hęredibus eius qui rem ſub pacto redẽptiuo vẽdidit, rem ipſam inſolidum redimere poteſt.

4 Quilibet eorum, qui ſunt eiuſdem generis, & gradus iure accreſcendi inſolidum admittitur ſi cæteri taceant.

5 Vnuſquiſq; ex conſortibus portionem alienatã inſolidũ reiuendicare poterit.

6 Quãdiu hæreditas eſt indiuiſa, quilibet ex hęredibus pro omnibus agere valet & ad id à reliquis hæredibus tacitum mandatum habere cenſetur.

7 Qui vendicare negligunt, alienationi conſentire videntur.

8 Lõga differẽtia eſt, cõſors reiuẽdicare negligat, alienationi expreſſe cõſẽtiat.

9 Quãdo res diuidi poteſt, quilibet ex hęredibus inſolidũ agere nequit, vbi autẽ res indiuiſibilis eſt, quilibet ex illis inſolidum agere poteſt.

10 In hoc regno res conſortio ſuppoſita reſpectu emptoris indiuiſibilis debet.

CAPVT. XXX.

1 HIC INMENTEM venit quæſtio, quam ſemel contigiſſe vidimus. Numquid cuilibet ex pluribus conſortibus, qui rem indiuiſam alienatã vẽdicare poſſunt ius rẽ illã vendicandi inſolidũ cõpetat, an vero pro parte dũtaxat ſibi cõtingente admittatur. Pone plures cõſortes extitiſſe, & maiorẽ eorũ, ſuã portionẽ ante diuiſionẽ alienaſſe, & deinde vnũ ex cõ-

ſortibus

ſortibus ſuperſtitibus, rem ipſam inſolidum ab emptore vendicare, & contra eum ad totam rem agere, & pone reum eidem actori obijcere, ipſum actorem pro tota re experiri non poſſe, eo quod alij fratres conſortes ſuperſunt, quibus pro ſuis portionibus ius in re alienata competit; & dubitari quis eorum potiorem cauſam foueat.

2 In qua re receptius in hoc regno eſt, quemlibet ex fratribus cōſortibus inſolidum agere poſſe, neq; poſſeſſori rei alienatæ obijcere licere, alios fratres extare, vti in ſimili caſu ita affirmat Molin. in conſu. Pariſ. tit. 1. §. 1. gloſ. 1. n. 71. ad fin. fol. 32. vbi inquit vnū ex pluribus hæredibus, etiam creditor reclamet, & alios hæredes extare proponat, inſolidum agere poſſe, & admitti debere. Ergo idē in caſu noſtro reſoluendū eſt.

2 SECVNDO hæc opinio ſuaderi poteſt ex eo, quod ſicuti vnuſquiſque ex pluribus hæredibus eius, qui rem ſub pacto redemptiuo vendit, actionem inſolidum ad rem ipſam redimendam habet neq; poſſeſſor alios hæredes extare ei obijcere poteſt: vt poſt alios antiquos reſoluit Iaſſo. in l. ſtipulationes non diuiduntur, nume. 21. ff. de verb. oblig. & Socin. in l. 1. §. ſed & quotiēs. n. 4. ff. ad Treb. & idem Socin. conſil. 16. vol. 4. & Chaſſ. in conſuetud. Burg. tit. des rentes. §. 1. n. 39. in 4. dub. fol. 814. & id ipſum voluerūt alij quos refert Tiraq. de ret. conuen. §. 1. glo. 6. n. 37. & Petr. Moncad. in addit. ad Gozad. in l. 2. n. 136. C. de pact. inter emp. & vend. & Siluan. conſ. 22. num. 6. 8. & 9. Ita vnuſquiſq; ex pluribus conſortibus actionem inſolidum habet ad rem ab alio conſorte alienatam vendicandam: neque poſſeſſor alios conſortes extare ei obiicere poteſt.

3 TERTIO eadem opinio cō probari poteſt ex eo, quod dici ſolet, quēlibet ex multis, qui ſunt eiuſdem generis, & gradus inſolidum iure accreſcendi admitti, ſi cæteri taceant: vti voluit Bart. videndus in l. vnum ex familia. §. ſi duos, n. 3. ff. de leg. 2. & Soc. conſil. 16. n. 16. vol. 4. & Tiraq. de retract. lig. §. 11. glo. 11. fol. 408. & Siluan. conſi. 22. n. 6. 8. & 9. & hoc ipſum ex alijs docet Matien. lib. 5. nouæ recop. tit. 11. l. 7. glo. 4. n. 2. fol. 360. Sed omnes conſortes ſunt eiuſdē generis, & gradus: igitur quilibet eorū iure accreſcendi inſolidum admitti poterit, & debebit.

4 QVARTO iuuat, id quod ferè in terminis voluerunt Paul. Caſt. cōſ. 221. n. 1. & 2. vol. 1. & conſ. 74. nu. 3. vol. 2. & Alex. conſil. 27. nu. 9. vol. 6. & Greg. Lopez in l.

55. tit.

55.tit.5.par.5. in verb. deue auer. paulò ante finem, & Matien. libr. 5.nouæ recopil.titul.11.l.13.gloſſ. 3.num. 7. fol. 389. qui affirmant, extante ſtatuto quod cõſors rem extra conſortem alienare non poſſit, quemlibet ex conſortibus rem ipſam alienatam inſolidum vendicare poſſe, neque poſſeſſori licere excipere alios conſortes extare, vt ſic eam inſolidum rei vendicationem impediat.

6 QVINTO huic parti ſuffragatur, quod quãdiu hæreditas eſt indiuiſa, quilibet ex hæredibus commodum totius hæreditatis conſeruare, & vtilia omnibus facere poteſt, vt probat text. in l. hæredes, §. ſi vnus, & §. non tantum. ff. famil hercıſ. & tradit Moline. in conſuet. Pariſ. titul. primo, §. 22. num. 89. vbi ex hoc contendit, quemlibet ex hæredibus, dum res indiuiſa eſt, inſolidum pro omnibus alijs agere, & releuium offerre, & inueſtituram petere poſſe; igitur ex hoc patet, quod quilibet ex conſortibus, quamdiu res alienata, & tota hæreditas paterna inter eos indiuiſa permanet, vtilia pro omnibus facere, ſicque rem indiuiſam alienatam reuocare poteſt, quia id in omnium vtilitatem reſultat, & ad id tacitum mandatum, à reliquis fratribus habere cenſetur, & quod propterea dici nequit, eum ſine actione quò ad totam rem experiri: quod etiam rationis, & iura confirmant, quæ Moncada adfert in addit. in l. 2. numer. 136. C. de pact. inter emp. & vendit. & id ipſum videtur voluiſſe Bartol. in l. 2. numer. 1. C. de conſort. eiuſdem littis. Ergo quilibet ex conſortibus ad reuocandam portionem alienatam inſolidum agens, admitti poterit.

7 SEXTO eadem opinio ab aliquibus peritis in facti contingentia ſuadebatur conſiderando, quod fratres, qui portionem alienatam vendicare negligunt, eidem alienationi tacitè conſentire cenſentur; vti in ſimili probat text. iunctis his quæ ibi Cæpol. Alciat. & Rebuff. adducunt in l. alienationis verbum. ff. de verb. ſign. Sed ſi fratres ipſi omnes, excepto vno alienationi rei indiuiſæ expreſſe cõſenſiſſent, ſolus ille vnus, qui non conſenſit, totam rem vendicare poſſet: vt infra c. 49. nume. 8. oſtendemus. Igitur & quando omnes fratres excepto vno alienationi citatè conſentiũt, ille vnus qui non conſentit, ſed rem vendicat, totam rem vendicare poterit, quia taciti & expreſſi conſenſus eadem eſt virtus: vt docent Bartol. Paul. Alex. Deci. & Purp. in l. cum quid. ff. de reb.
8 cred. Sed antequã hinc recedam⁹, obite

obiter admonendum cenſemus, quod & ſi prædicta conſideratio prima fronte in propoſito noſtro aures demulcere videatur, tamen quod intrinſecus inſpecta parum huic rei ſuffragatur: quoniã prædictæ conſiderationi reſponderi poterit, quod verum non eſt in propoſito paria eſſe, quod conſortes tacitè, vel expreſsè conſenſerint, quoniam immo hoc caſu longa differentia eſt, an quis tacite vel expreſſe alienationi conſentiat, quoniam ſi expreſſe cõſentit, amplius rem petere nequit, & ius totum vendicandi alijs accreſcit: vbi autem expreſſe non conſentit, ius ſuum nõ amittit, quominus pro parte ſua rem vendicare poſsit, & ideo ipſius poſſeſſoris eo caſu intereſſe videtur ne totam rem vni ex cõſortibus reſtituat, vt ſi forte alter cõſors, qui tacitè conſentit, poſtea eum conueniat, pro vt poteſt, ſuam partem ei pręſtare valeat: vti pulchre hoc ita ſentit Paul. Caſtr. in l. ſi quis aliam. ff. de ſolu. & Soci. conſil. 16. numer. 14. & 33. vol. 4. & Moncad. in addit. ad Gozad. in l. 2. nu. 136. C. de pact. inter empt. & vend. & Tiraq. de ret. conuen. §. 1. gloſ. 6. nu. 33. & Roncheg. in l. an eandem num. 63. & 75. ff. de duobus reis. & Ioan. Papon. in conſue. Borbo. §. 447. fol. 392. & §. 449. fol. 394.

Quare ex his patet, hoc caſu inter tacitum, & expreſſum conſenſum longam differentiam reperiri, & prædictum argumentum huic opinioni parum ſuffragari.

9 Sed tamen prædicta noſtra opinio vltimo loco fulciri poterit, cõſiderando, quod licet in terminis iuris cõmunis diſtingui ſoleat, an res vendicanda, indiuiſibilis ſit, an vero diuidi poſsit, vt ſi indiuidua ſit, quilibet ex hæredibus inſolidum illam vendicare poſsit, ſi autem diuiſibilis ſit, ſolum pro parte ſua quilibet admittatur: vti docet tex. hanc diſtinctionem adducens in l. 1. §. ſi pecunia, & ibi gloſ. & Odofr. n. 1. & ibid. Bart. nu. 1. & ibi quoq; Bal. & Salicet. & Paul. Caſtr. & Aret. ff. depoſit. & eandẽ diſtinctionẽ docet Odofr. in l. ſi plures, & ibi Bart. & Bal. & Salic. & Paul. ac etiã Aretin. eod tit. ff. depoſit. & id ipſum voluerũt Bar. & Ang. & Paul. Caſt. in l. ſtipulatus. §. ſi lancẽ. ff. de ſolutio. & eandem diſtinctionẽ amplectitur, & verã eſſe profitetur Soc. conſ. 16. n. 43. vol. 4. & Cœpol. in l. quod ſi nolit. §. idẽ Marcellus. n. 2. ff. de edil. ędic. fol. 112. & Bohe. dec. 281.
10 n. 1. verſ. tertio fallit. Tamen quod in hoc regno abſq; vlla diſtinctione recipi poteſt, & debet quemlibet ex conſortibus ius inſolidum habere

habere ad rem cõſortio ſuppoſitam vendicandam: quia licet res alienata per rerum naturam diuiſibilis ſit, tamen in hoc regno reſpectui ipſius poſſeſſoris conuenti, ſemper indiuiſibilis reputari debet: Quoniam reus conuentus diuiſionẽ petere nequit: ſoli enim conſorti dum viuit, vt hanc diuiſionem petere poſsit, conceditur: & ideo videtur, quod res iſta conſortio ſuppoſita, quatenus ad præiuditiũ rei poſſeſſoris attinet ſemper pro indiuiſibili reputanda eſt, & quod propterea ſequitur, quod quilibet ex conſortibus illam tam quam indiuiſibilem inſolidum vẽdicare poteſt.

Ex quibus omnibus fundamentis ſimul iunctis, ego, & eruditiſſimus dominus Petrus Ludouicus Martinez vir in iure noſtro numquam ſatis pro dignitate laudatus, cum nobis quædam nõ leuis cauſa decidenda cõmiſſa fuiſſet: concorditer decreuimus, quẽlibet ex conſortibus poſſe inſolidum, rem ante diuiſionem alienatam vendicare, neque poſſeſſorẽ ei obijcere poſſe, alios conſortes extare, vt ita ipſum actorem, á petitione totius excludat. Cui opinioni tametſi difficultate non careat, tunc libenter ſubſcripſimus, & nunc etiam eandem amplectendã ducimus, donec pro contraria parte meliora prædictis fundamenta ſuccurrant.

SVMMARIVM.

1 Num fori alienationẽ rei indiuiſæ prohibentes, clericos comprehendant.

2 Plures rationes ſuadere vidẽtur, nõ cõprehendere, ſed cõtrariũ reſoluit, nu. 3.

3 Statuta laicorum generalia, ſi honeſta ſint etiam clericos comprehendunt.

4 Statuta laicorum regimen, & politiam ciuitatis reſpicientia, etiam clericos, & infantiones afficiunt.

5 Statutum laicorum ſuper retractu editum, etiam clericos arctat.

6 Statutum laicorum ne res communis extra conſortem alienetur, etiam clericum comprehendit.

7 Rationibus, quæ in cõtrarium cogitari poſſunt DD. hic relati ſatisfaciunt.

Caput XXXI.

1 DVBITATVM aliquando in hac materia ex facto vidimus: num fori noſtri alienationem rei indiuiſæ extra conſortes prohibentes, etiam clericos conſortes comprehendant. In qua re nonnulli ex peritioribus aduo-

aduocatis conſeruerunt, clericos conſortes in prædictis foris comprehendi non potuiſſe; ſed ipſis clericis licere, etiam ante diuiſionem ſuam portionem in extraneum alienare: ad quod aſſerendum mouebantur ex plurimus, magniſque rationibus, quas ſatis ad propoſitum congerit Ioann. le Cirier in tract. de primog. libr. 2. quæſt. 11. à num. 1. & quęſt. 24. à numer. 1. & Alexan. conſi. 210. num. 1. & ſeq. & conſ. 211. num. 3. volu. 2. & Tiraquel. in tract. de ret. lig. §. 1. glo. 13. num. 3. & idem Tiraq. in tract. de primog. quæſt. 44. à numer. 1. & quæſt. 45. & Maran. in diſputatio. 8. â numer. 2. vſque ad 17. vbi in huius opinionis confirmationem duodecim fundamenta recenſet; ex quibus omnibus ſupradicti aduocati affirmabant, prædictam eorum opinionem de iure veriſsimam eſſe.

3 Cęterum prædictis non obſtãtibus contrarium verius eſſe exiſtimamus: & mouemur imprimis ex eo, quod receptus in iure noſtro eſt, ſtatuta generalia laicorum, quæ ſimpliciter diſponunt, nec iuri canonico contradicunt, ſi honeſta ſunt, etiam clericos, & perſonas eccleſiaſticas ligare: vt docet Bartol. in l. cunctos populos, num. 28. & 29. C. de ſum. Trinit. & id ipſum voluerunt Lapus, & Barbat. & plerique alij, quos refert Tiraquel. in tract. de ret. lig. §. 1. glo. 13. numero 4. & Cotta in memor. in verb. clerici ligantur, & idem tradit copioſe Ioan. Garcia hiſpanus in reg. 292. & Matien. libr. 5. nouæ recop. tit. 11. leg. 7. glo. 2. numero 17. fol. 316. & tit. 25. l. 1. glo. 1. num. 2. fol. 482. & hanc opinionem, veluti receptam docet, & pluribus confirmat Ludo. Meſsia in prag. taxæ panis, conclu. 5. a num. 3. vſq. ad 66. & Burſat. conſil. 43. num. 34. & conſ. 93. à nu. 11. vſq. ad fin. vol. 1. ſed noſtra prædicta ſtatuta, & generalia, & honeſta ſunt: igitur clericos ligant.

4 Præterea ſicuti à pleriſque receptum eſt, ſtatuta laicorum regimen, & politiam ciuitatis reſpicientia, etiam clericos, & infantiones artare: vt poſt alios quos refert, erudité Auend. probat in tracta. de exeq. man. regijs. lib. 1. cap. 19. num. 28. verſi. ſub quo. fol. 125. col. 3. & Couar. in cap. poſſeſſor 2. par. §. 4. num. 7. verſ. tertium eſt, de regul. iur. lib. 6. & Guido Pape conſ. 151. num. 2. & Ludo. Meſſia in prag. taxæ panis. conclu. 5. numer. 32. fol. 79 Quod & in hoc regno ita iudicatũ fuit in proceſſu Petri de Epila ſuper iuris firma: ita etiam recipi debet, ſtatuta noſtra, rem indiuiſam extra conſortes alienari prohibentia, clericos

cos arctare.

5 TERTIO hoc ipſum ſuadetur ex eo, quod ſicuti receptum eſt, ſtatutum laicorum ſuper retractu æditum clericos afficere, ipſoſq; arctare: vti ex pluribus Tiraquel.probat in tract. de ret. lig[illegible] §.1.gloſſ. 13. à n. 4. cum plur[illegible] ſeq.maxime n.11.& ſeq. & id[illegible] ſum voluerunt Ciſuent. Ant.[illegible] mez. Didacus Caſtillo, Neap[illegible] Afflict. quos refert, & ſequitur Matien.dicens ita communiter teneri, lib.5.nouæ recop. tit. 11.l.7. gloſſ.2.num.14. fol. 355.& Maran. diſputat.8.n.34. ita etiam recipi debet, hæc noſtra ſtatuta, ſuper conſortio ædita clericos ligare.

6 Vltimo mouemur, ex eo quod færè in terminis noſtris hãc ipſam opinionem quam tenemus, vti veriſsimam amplectuntur, & docẽt Alex.conſ.143.nu.5.vol.7.& Greg. Lopez in l.55.tit.5.par. 5.in verb. deue auer, ad medium, verſ. quid autem ſi extraneus, & Matien.lib. 5.nouæ recop.tit.11.l.7.gloſſ.2. n. 14.fol.355.& Marant. diſput.8. n. 34.qui omnes aſſerunt, ſub ſtatu[illegible]o prohibente rem cõmunem ex[illegible]a conſortem alienari, etiam cle[illegible]cos conſortes comprehendi.

Neque huic opinioni obſũt rationes, quas doctores, quos ſupra n.2.retulimus adferunt, quoniam eiſdem pleniſsime ijdẽ ipſi DD. reſpondent, & ſatiſfaciũt, ſed maximè illas rationes latè diluit Io. Lecirier.in tract.de prim.lib.2. q. 11.& Maran.diſpu.8.à n.39.& Tiraq.in tract.de iure primog.q.43. & Ludo.Meſsia in prag.taxæ pannis à n.47.& 48.fol. 81. quas diſſolutiones breuitatis cauſa non recenſebimus, cum pœnes prædictos DD.omnibus pateant.

SVMMARIVM.

1 An in reuocatione rei emphiteoticariæ conſortialis alienatæ, dominus directus conſortibus præferatur.

2 Dominus directus, cuius conſenſus requiſitus fuit, intra duos menſes conſortibus præfertur.& num.3.

4 Domin⁹ directus quando requiſitus nõ fuit, conſortibus indiſtinctæ præfertur.

5 Conſortes domino directo præferũtur, quando ipſe dominus directus venditioni conſenſit.

Caput XXXII.

1 SVSCITATA etiam in hac materia, & hæc quęſtio fuit, num, ſcilicet ſi vnus ex conſortibus ante diuiſionem partem ſuam rei emphitheoticariæ in extraneum alienet, in eiuſdem rei conſortialis, & emphiteoticariæ

reuocatione,& vendicatione, dominus directus cæteris conſortibus præ ferendus ſit,an vero conſortes ipſi domino directo præponi debeant.

2 In qua re tres caſus diſtinguendi ſunt : primus eſt , quando do[illegible]minus directus tempore vend[illegible]tionis à conſorte venditore , [illegible] emeret requiſitus fuit, & hoc [illegible]ſu reſoluendum eſt , quod dominus directus intra duos menſes in reuocatione rei huiuſmodi alienatæ cæteris conſortibus præfertur: quoniam noſtra ſtatuta , rem communem extra cōſortem alienari prohibentia , & eiuſdem rei alienatæ reuocationem alijs conſortibus concedentia , ſecundum diſpoſitionem iuris communis intelligi debent ; vt probat text. in l.2.C. de noxal. cum ſimilibus: ſed de iure communi , dominus directus intra duos menſes in huiuſmodi reuocatione cęteris pręfertur:vt patet in l.fin. & ibi docent omnes. C. de iure emphit. igitur noſtra hæc ſtatuta ſecundum prædictum ius commune, quod dominum directum conſortibus præfert,intelligēda ſunt: præterea cum noſtra ſtatuta generalia ſint , & in genere loquantur conſortes ad reuocationem rei indiuiſæ alienatæ admittendo, & ius commune prædictum in ſpecie diſponat dominum directum cæteris præferendo , planè ex hoc aparet , quod dominus ipſe directus conſortibus præponendus eſt : quoniam receptum eſſe conſtat , conſuetudinem ge[illegible]neralem, legi ſpecialiter loquen[illegible]on derogare. l. ſanctio legum. [illegible]e pœnis.l. vxorem. §. fœliciſ[illegible]o.ff.de leg.3. Atq; ideo patet, [illegible]od hæc noſtra ſtatuta generaliter loquentia,illi l. fin. C. de iure emphit. ſpecialiter diſponenti nō derogant, & quod idcirco cōſequens eſt , dominum directum intra duos menſes in reuocatione rei emphiteoticariæ conſortialis alienatæ conſortibus anteponendum eſſe : vt ex prædictis in ſpecie noſtra ita decidit Alberic. in l.imperator , & ibi Bald. verſ. extra quæro , & ibi quoque Angel. numer. 2. ff. de pact. & Afflict. in tractat.de iure protho. in princi. l. num. 7. & Iaſ. in l.finali.numer. 12.C. de iure emph. & hoc ipſum pulchre docet Alexand. conſilio. 27. num. 6. vol. 6. & Neapod. in conſu. 1. de iure congrui in verb. alicuius. num. 34. & Boherius in conſuet. Bituri.tit.de ret. §. 5. ad prin. & id ipſum cēſuerunt Rayner. Alberi. Bald. Areti. Albarot. & Maſſuer.quos refert, & ſequitur Tiraq.in tract.de ret.lig.§.21. gloſſ.1.n.2.3.& 4. & hāc eandem opinio-

opinionem amplectitur Molin. in conſuet.Pariſ.tit.1.§.15.num.3. verſ.at in emphiteoſi,& idem quoque exiſtimauit eruditus Gregorius Lopez in leg.55. tit.5.part.5. glo.2.& Matien.libr.5. nouæ recopila.titul.11.leg. 13.glo.3.num. 2.fol.389.& Ripa.in l.1.num.19.ff. de priuil.credit.

4 SECVNDVS caſus eſt, quando dominus directus tempore venditionis requiſitus non fuit, ſed eo inconſulto, & ſpreto venditio celebrata extitit: & hoc caſu reſoluendum eſt, quod non ſolum intra duos menſes, ſed etiã poſt dominus directus conſortibus in reuocatione huiuſmodi rei alienatæ præfertur. Nam ſi quando dominus requiſitus fuit, intra duos menſes conſortibus præfertur, vt ſupra oſtendimus: multo ſane fortius quando ſpretus fuit,& venditione non conſenſit,& quando rem ipſam commiſſare potuit,cæteris omnibus, etiã conſortibus in eiuſdem rei alienatæ reuocatione anteponendus erit: vti hac ratione in ſpecie ita cenſuit Capi.deciſ.99. numero 2. & idem exiſtimauit Guid. Pape conſ.161.num.2.& Alexan conſil. 27. numer.6. volum.6.& Cepol. conſi.44.& 45.in ciuilibus, & idé quoq. opinatur additio ad Neapod.in conſue.1.de iure congrui poſt.nume.34.in litera B.fol.333. & Boher.dec.139.nu.1. verſ. quia paria,quorum opinioni nos libenter ſubſcribimus.

5 Tertius caſus eſt, quando dominus directus á venditore requiſitus fuit,& eidem venditioni conſenſit,& hoc caſu tenendum exiſtimamus, quod ex eo quod dominus ius ſuum per conſenſum amiſſit,quod in reuocatione huiuſmodi rei alienatæ,conſortibus nó præfertur,ſed quod potius conſortes eidem domino directo præferendi ſunt:vt ita reſoluit Capic.dec. 99.n.2.qui videndus erit.

SVMMARIVM.

1 An vnus ex pluribus conſortibus portionem ſuam rei emphiteoticariæ alienans,aliorum partes in commiſſum cadere faciat & 8.

4 Emphiteota alienans partem, rei ſine conſenſu domini â tota cadit,ſed contrarium comuniter tenetur num 9.

5 Qui partẽ rei â teſtatore alienari prohibitam alienauit, totam amittit: ſed contrarium verius eſt,num.15.

6 Vnus ex pluribus hæredibus à ſolutione canonis ceſſans, aliorum portiones in commiſſum cadere facit.

10 Rationes refert obquas reſoluit vnum ex conſortibus alienantem minime facere aliorum portiones in commiſſum cadere vſq;ad num.13.

16 Differentiæ rationem aſsignat inter vnũ ex hæredibus á ſolutione canonis ceſſantem.& inter eum qui portionem ſuam alienauit.

Caput. XXXIII.

1 VT eam, quam in præcedenti capite materiam cœpimus proſequamur, opportunũ eſſe cenſemus in præſenti capite reſoluere: Num ſi vnus ex pluribus conſortibus partem ſuam rei emphiteoticariæ irrequiſito domino directo ante diuiſionem in extraneum alienauerit, partes quoqué aliorum conſortium in commiſſum incidere faciat: an vero dumtaxat partem ſuã amittat.

2 Hæc quæſtio vſq; ad tempora Curtij Iunioris difficilis admodum reputabatur, ex eo quod ferè nullus reperiebatur, qui in terminis illam diſcuteret, quiq; eam reſolueret: vti ipſe Curti. Iun. affirmat in tract. de feudis. 4. par. n. 153. verſ. in qua controuerſia, & Rolan. conſil. 17. n. 1. vol. 2. Cæterum hodie, quia pleriq; moderni ſuperuenerunt, qui illam ex profeſſo diſcutiunt, non ita difficilis reputari debebit. Quamquam, vt verum fateamur, nõ prorſus difficultate caret: quoniam prædicti moderni inter ſe ſe diſsident, & ex diametro repugnant, ſed nos, quæ opinio, nobis verior videatur, quæ ve ſequenda ſit, dilucidè, & breuiter demonſtrabimus.

3 In hac igitur re pleriq; non leuis autoritatis DD. conſtanter cẽſuerunt, vnum ex pluribus conſortibus partem ſuam rei emphiteoticariæ ſine conſenſu domini alienantem, totam rem, etiam pro aliorum conſortium portionibus facere in commiſſum cadere.

4 Ad quod aſſerendũ primo mouentur, ex eo quod ſicuti receptũ eſt, quod quando ipſe emphiteota, qui totam rem ſolus poſsidet, ſi partem eiuſdem rei irrequiſito domino alienat, non ſolum partem alienatam, ſed etiam totam rem amittit: quia alienando partem rei peccat in perſonam domini, & eum offendit, quæ quidem offenſio, & perſona domini indiuidua eſt, & propterea dici nequit, dominum pro parte offenſum fuiſſe, & idcirco talis alienans offendens, totam rem perdit: vti in ſpecie ita docent Cuma. conſ. 41. nu. 5. & Iaſ. in l. fin. n. 125. C. de iur. emp. & in l. ait prætor, in princ. n. 7. & 8. ff. de iureiurand. & Rolan. conſ. 17, à n. 9. vſq. ad fi. vol. 2. & hoc ipſum cenſuit Ioan. Crot. in l. 4. §. cato. num. 60. ff. de verb. oblig. & hoc quoq; latiſsime probabit Cephal. conſil. 139. à nu 5. cum ſeq. vol. 1. ita etiã recipi debet.

n.5.cũ ſeq.vol.1.ita etiã recipi debet,vnũ ex plurib' cõſortib' partẽ ſuam rei emphiteoticariæ alienãtem totã rem etiã pro aliorũ portionibus facere in cõmiſſum cadere: & quamquam hæc opinio aliquib' rationibus impugnari poſſit,tamen eiſdem, Rolan. Crot.& Cephal. ſupra proximè relati latè ſatisfaciunt.

5 SECVNDO mouentur, ex eo quod ſicuti receptũ eſt,eũ,qui partẽ rei alienauit,quæ à teſtatori alienari prohibita fuerat, totã rem etiã nõ alienatam amittere:vti ex pluribus eruditè in ſpecie Ang. probat conſ.168.n.3. & id ipſum voluit Iaſ.omnino vidẽdus in l. ſi ita quis §.ea lege,n.48.ff.de verb. oblig.& Paul.Caſt.in l. etiã ff. de leg.1.& Gratus cõſ.93.n.22. vol.1. & idẽ quoq; exiſtimauit Deci.in auth.qui rẽ.n.19. C.de ſacro.ſanc. eccleſ.& pulchre hoc ipſum probauit Cur. Iun.in trac.feud.4. par. n.153.verſi.ſecũda opinio.& Pariſ. conſ.7.n.17.vol.4. ita quoq;recipi debet,vnũ ex pluribus cõſortibus partẽ ſuã alienantẽ, totã rem, etiàm non alienatam,in commiſsi diſcrimen inducere , & aliorum partes in commiſſum cadere facere.

6 TERTIO mouentur, ex eo quod ſicuti aperti iuris eſt, quod quando vnus ex pluribus hæredibus rei emphiteoticariæ à ſolutione canonis pro parte ſua ceſſat, totam rem, etiam pro aliorũ parte in comiſſum cadere facit:vti expreſſe decidit glo. in l. communi diuidundo , quæ eſt l. 7. in verb. confunderetur,& ibi quoque hoc affirmat Odofred.& ibi etiam latè Alberi, & ibidem Paul. Caſtr. in nouis prælectio.n.1. ff. com.diuid.& hoc ipſum cenſuit Bartol. in l.fraudati vectigalis n.3. & ibi Ang.n.2.& ibidem Roman. & ibi quoq; Pomat. in addit. ad Bart. aſſerens ita communiter teneri ff. de publi.& vectig.& eandem opinionẽ , veluti receptã tradit Affl. dec.153.n.3.& 4. Iaſ.in l.fi.nume. 58. C. de iure emph. & Alex.in l. 4.§.Cato.n.29.&30.& ibi Bolog. n.143.& Socin.nu.20.& ibi etiam Rip.n.44. qui affirmat hanc opinionem communem eſſe, & ibi quoque Alciat.n.110.& Butigell. num. 104. & Herman. Dettus nu. 293.& 303. & Socin.Iun.nu. 144. ff.de verb. oblig. & id ipſum aſſerit Rolan. conſ. 17.num.16.vol. 2. & Iul. Clar. in §. emphiteoſis quæſt.8. verſ. quero. & Ioa. Gracian reg.188.ampl.2.ita etiam aperti iuris eſſe debet,quod quando vnus ex pluribus conſortibus,partem ſuam rei emphiteoticariæ irrequiſito domino alienat , totam rem in commiſſum

7 cadere facit. Quoniam à pari procedunt, quod vnus ex pluribus hæredibus emphiteotæ, vel penſionem non ſoluat, vel quod rem alienet: vt poſt Imol. & alios quos refert, eruditè Alexan. probat conſil. 27. num. 4. vol. 6. & Roland. conſil. 17. num. 13. vol. 2. & Crot. in l. 4. §. catto. num. 60. & 61. & ibidem Herman. Dettus. num. 303. ff. de verb. oblig. & Cephal. conſil. 139. num. 15. vol. 1.

8 Ex quibus rationibus, & alijs nonnullis per eoſdem adductis, hanc partem ſcilicet quod ſi vnus ex pluribus conſortibus rei emphiteoticariæ, partem ſuam irrequiſito domino alienat, totam rem, etiam pro aliorum conſortium parte in commiſſum cadere facit; veluti iuſtam, & rationi conſentaneam in ſpecie amplectuntur Raph. Cuman. in l. quidam in iure §. fin. nume. 2. ff. de donat. & idem Cuman. conſil. 41. numer. 5. in tertio quæſito, & addentes ad Alex. in l. 4. §. catto. num. 29. & ibi Crot. num. 60. & 61. ff. de verb. oblig. & hanc eandem ſententiam ſequuntur Rolan. conſil. 17. à num. 9. vol. 2. & Cephal. conſ. 139. à num. 5. vol. 1. qui omnino videndi ſunt.

9 Cæterum prædictis non obſtantibus, contraria opinio nobis verior videtur, ad quod aſſerendum ex ſequentibus mouemur: primo, quia ſicut æquius, & receptius eſt, emphiteotam partem rei ſine domini conſenſu alienantem, non à tota re cadere, ſed partem dumtaxat alienatam amittere, quoniam non debet vltra egredi pœna, quam fuerit admiſſum delictum, nec æquum eſt emphiteotam in alia re quam in ea in qua peccauit puniri: vti in ſpecie contra opinionem eorum quos ſupra num. 4. adduximus, hanc ſententiam, vti veriorem docet Alex. conſil. 99. num. 28. & ibi Molin. vol. 5. & pulchrè idẽ tradit Corn. conſil 67. num. 11. & 16. vol. 2. & Curti Senior conſil. 71. col. fin. & Gozad. conſ. 86. num. 5. & Ruyn. conſil. 48. numero. 12. volum. 2. & hoc ipſum cenſuerunt Socinus in l. 4. § catto. numer. 20. & ibi Rip. num. 45. & ibidem Alciat. numer. 107. ac ibi etiam Herman. Dettus num. 304. & Socin. Iunior. numer. 149. ff. de verb. oblig. & Curt. Iun. in tract. feud. 4. part. numer. 153. & idem quoque exiſtimauit Tiraq. de ret. lig. §. 23. gloſſ. 1. num. 28. in fi. & Iul. Clarus in §. emphit. q. 13. num. 10. & hoc ipſum docuit Gram. deciſ. 49. numero. 1. & 2. & Rimin. conſil 41. vol. 1. & additio ad Bertach. in verb. emphiteota alienat poſt princ. & idem cenſuit Loaz. in l. filius fam. § diui. nume. 193.

193. verſ. pro qua opinione, & ibi quoque Socin. Iunior, qui rationibus per Crotum in contrarium adductis diligenter ſatisfacit. ff. de leg. 1. & id ipſum ſentit idem Socin. Iunior conſil. 20. nume. 34. vol. 1. & hanc opinionem ſequitur & communem dicit Michael Craſius thom. 3. com. opi. lib. 1. q. 3. ita etiam receptius eſſe debebit, vnum ex pluribus conſortibus portionem ſuam rei emphiteoticariæ alienantē partem dumtaxat alienatam amittere, neque ex ſua alienatione aliorum portiones in commiſsi diſcrimen ponere poſſe.

10 SECVNDO mouemur, ex eo quod in pœnis benignior pars eligenda eſt, ſed benignior pars eſt, quod portiones aliorum, ob alienationem vnius portionis in pœnam commiſsi non cadant: igitur hæc pars tamquam benignior eligenda eſt; vt ita hac ratione moti in ſpecie noſtra ita docent Socin. Ripa, Alciat. & fære omnes quos proxime retulimus: qui videri poterunt.

11 TERTIO huic opinioni accedit, quod alteri per alterum iniqua conditio inferri non debet; vt probat text. in l. rem in fin. ff. de euict. cum alijs adductis per Menoch. de arbit. caſu 182. num. 48. & 49. & Aym. reſp. pro gener. num. 91. ſed ſi ex alienatione partis vnius ex conſortibus, aliorum portiones in commiſſum caderet, alteri per alterum iniqua conditio inferretur: igitur ne hoc abſurdum ſequatur dicendum erit, ob alienationem vnius conſortis alios conſortes ſuas portiones non amittere: vti in propoſito hac quoque ratione moti omnes DD. quos ſupra numero decimo citauimus hanc noſtram opinionem amplectuntur.

12 QVARTO huic opinioni ſuffragatur, quod vbicumque agitur de pœna circa rem, huiuſmodi pœna vltra delictum extendi non debet: vti probat text. in l. reſcriptum. ff. de his quib. vt indig. & in l. ex facto ad fin. ff. de vulg. & hoc docet Angelus conſilio 168. num. 3. & Curtius Iuni. in tract. feud. 4. par. numer. 153. & Roland. conſilio 17. numer. 6. & 7. volum. 2. & Cephal. conſil. 139. num. 4. volum. 1. & hoc etiam veluti receptum tradit Molin. in conſuetud. Pariſienſ. titul. 1. §. 13. gloſſ. 5. numer. 7. Sed in propoſito noſtro agitur de pœna circa rem, vti Socinus, Ripa, Alciat. & fære omnes, quos ſupra numero nono adduximus, probant: igitur in caſu noſtro pœna vltra rem, in qua delictum da-

admiſſum eſt, extendi non debet. ſicq; ob alienationem, & dilectum vnius ex conſortibus, alij conſortes ſuas portiones amittere non debent, ne pœna vltra debitum
13 extendatur. Ex quibus omnibus hãc opinionem veluti iuſtiorem, & rationi conſentaneam amplectuntur Socin. in l. 4. §. catto. num. 20. & ibi Ripa. nume. 45. & Crot. nume. 60. & 61. & Alciat. numer. 107. & 110. & Herman. Dett. num. 300. ff. de verbo. obligat. & Ioan. Gracian. hiſpanus. reg. 188. nume. 6. & hanc opinionem nos quoque libenter ſequimur.

14 Neque ei obſunt ea, quæ contra illam deſuper adduximus: & primo non obſtat, quod emphiteota partem rei alienans, totam amittit, quoniam contrarium verius eſt, & communiter tenetur: vt ſupra numero 9. latius oſtendimus.

15 Nõ etiam obeſt, id quod ſupra numer. 5. retulimus: nam contrarium, quod immo, qui partem rei à teſtatore alienari prohibitam alienauit, non totam rem, ſed partem dumtaxat alienatam amittat, verius & probabilius eſt: vti eruditè probat Loaz. in l. filius fam. §. diui. num. 192. ff. de leg. 1. vbi rationibus, quæ in contrarium adduci poſſunt, diligenter ſatisfacit, & hanc opinionem vti veram ſequitur Hierony. Gabriel. conſil. 118. numero 6. & Burſat. conſ. 44. numero 14. volum. 1. & eam ſubdubius amplecti videtur Iaſſ. in l. prætor ait num. 7. & 8. ff. de iure iuran. & Pariſ. conſil. 7. numer. 19. volumine quarto, atque ideo hæc opinio, vt probabilior ſequẽda erit.

16 VLTIMO non obſtat, id quod ſupra nume. 6. dicebamus, ſcilicet quod ſicut vnus ex pluribus hæredibus emphitheotæ pro parte à ſolutione canonis ceſſans, facit vt aliorum partes in commiſſum cadant, quod ita ſi pro parte rẽ emphiteoticariam ſinè conſenſu domini alienat, totam rem, etiã quo ad portiones aliorum coheredum in commiſſum cadere faciet, ex quo vtroq; caſu eadem ratio ſubeſt. Quoniam reſpondetur, quod immo inter prædictos caſus, non eadem ratio, ſed potius diuerſa militat; quia ratio, ob quam à iure inductum fuit, quod vnus ex pluribus hæredibus emphiteotæ, à ſolutione canonis pro parte ceſſans, totam rem, etiam pro aliorum conſortium, ſeu coheredum partibus commiſſum cadere facit, ea eſt, quia eo caſu alijs cohæredibus imputari poteſt, quod ſolutio integraliter facta non fuit, quia cum in eorum poteſtate extiterit, in totum, & ab integro canonem

canonem ſoluere, & negligentiam alterius cohæredis non ſoluentis ſuplere, & ſic commiſſum euitare potuerint, ſanè non adhibendo diligentiam in totum ſoluendi, cohæredes ipſi culpabiles extiterunt, & ideo tamquam culpabiles merito ſuarum portionum amiſsione multanđur. Quæ ratio omnino ceſſat, quando vnus ex pluribus hæredibus rei emphiteoticariæ, partem ſuam eiuſdem rei irrequiſito domino alienauit, quia tunc, cum cæteri cohæredes, ipſum ne partem ſuam alienaret, prohibere non poſſent, in alienatione illa ab ipſo cohærede facta, quam vetare non poterant, nullam culpam, vel negligentiam commiſſerunt, & ideo æquum eſt eo caſu ipſos cohæredes, ex quo non peccarunt, nec in aliquo culpabiles extiterunt, ſuas portiones non amittere: atq; ita conſtat, quod inter predictos caſus non eadem, ſed potius valdè diuerſa ratio militat, & quod ita prædictum argumentum noſtræ reſolutioni non obeſt: prout in ſpecie ita docet Socinus Iun. in l. 4. §. catto. num. 135. & 145 ff. de verb. oblig. vbi eruditiſsimé hanc differentiæ rationem inter prædictos caſus adducens, ſuprascriptum argumentum ſic, vt ſupra diximus diluendum eſſe ait, qui omnino videndus erit.

SVMMARIVM.

1 An frater donatarius ſimul cũ alijs fratribus inſtitutis, ad portionem vnius ex inſtitutis vaccantem admittatur.

5 Conſortium radix eſt, & fundamentum iuris accreſcendi.

6 Inter ſuccedentes diuerſo iure, ius accreſcendi locum non habet.

7 Inter vnũ ſuccedentem ex teſtamento & alterum ab inſtato, ius accreſcendi locum non obtinet.

8 Inter ſuccedentes diuerſo iure, ius accreſcendi procedit, quando vnus virtute ſubrogationis ſucceſsit.

9 Nepos cõſors domnatarius, patruo premortuo ſimul cum patruis ſuccedit.

Caput. XXXIIII.

CVM PATER filio ſuo primogenito in pactis dotalibus medietatem bonorum ſuorum donaſſet, & deinde idem pater tres alios filios, qui ſibi ſuperant, in

altera medietate bonorum ſuorum hæredes inſtituiſſet, & poſtea vnus ex ipſis tribus inſtitutis, nulla nec cum fratre primo genito, nec cum alijs fratribus diuiſione facta obijſſet, dubitatum fuit, an frater primogenitus, ſimul cum alijs duobus fratribus in portione fratris præmortui ſuccedere poſſet: an vero ſoli illi duo inſtituti ſuperſtites, ad portionem premortui vocentur.

2 ET prima fronte reſoluendum videbatur, etiam prædictum primogenitum ſimul cum alijs fratribus ſuccedere debere: quoniam in hac ſpecie verum eſt dicere, iſtum primogenitum cum reliquis fratribus in conſortio manere: nam ex quo omnes ex ſucceſsione parentum hoc caſu bona pro indiuiſo poſsident, ſanè compertum eſſe debebit, inter eoſdem conſortium ſubeſſe, quoniã illud inter fratres ſemper adeſt, quando bona ex ſucceſsione parentum pro indiuiſo obtinent: vt probat textus in obſer. item de conſuetudine de conſort. Si ergo inter iſtos omnes fratres conſortium adeſt, igitur illi omnes, vt conſortes fratri præmortuo pariter ſuccedere debent.

3 Cæterum hoc non obſtante, cõtrarium, quod immo ſoli duo inſtituti, excluſo primogenito ſuccedere debeant, in propoſita ſpecie verius & receptius eſt. Nam licet prima facie in ſupradicto caſu inter primogenitum, & reliquos fratres conſortium ſubeſſe videatur, tamen re vera inter eos nullum conſortium adeſt: quod clarè patet, conſiderando, quod licet poneremus patrem omnibus filijs ſuis, etiam primogenito bona ſua pro indiuiſo donaſſe, adhuc inter ipſos filios donatarios nullum conſortium exiſteret: vt ſupra cap. ſexto numero nono & decimo euidenter demoſtrauimus: ergo multo minus in propoſite ſpecie, inter primogenitum donatarium. & reliquos fratres inſtitutos conſortium exiſtit: ergo frater primogenitus donatarius, ex quo conſors non eſt, ſimul cum alijs fratribus, qui conſortes exiſtunt ſuccedere nequibit.

4 SECVNDO hoc ipſum aperte ſuadetur, cõſiderãdo, quod in propoſita ſpecie fratres iſti, non vno, & eodem iure, ſed potius diuerſo ſucceſſerunt, quoniam primogenitus virtute donationis paternæ, & ſic virtute cõtract⁹ medietatem bonorum paternorum obtinuit, reliqui autem tres fratres, virtute teſtamenti paterni, & ſic ex di-

ex diuerſo titulo aliam mediatem bonorum paternorum habent. Sed inter ſuccedentes diuerſo iure nullum conſortium adeſt; quod probatur, quia receptum eſt, quod ad hoc vt ius accreſcendi inter aliquos locum habere poſsit, neceſſarium exiſtit, inter eoſdem cõſortium ſubeſſe: & ſimiliter receptum eſt, quod inter quos ius accreſcendi locum non habet, nec inter eoſdem conſortium ſubeſt: vti docuit Baldus in l. liberti nu. 26. C. de bon. que liber. & in l. 1. in prin. numer. 1. ff. de vſufru. accreſ. & Roman. conſil. 81. num. 1. & hoc ipſum ſentiunt licet non ita clarè exprimant Angel. in l. 1. num. 1. & ibi Corne. numer. 2. & 5. & ibi etiã Iaſſ. numer. 2. C. de teſtam. mil. & Areti. in l. qui Romæ. §. duo fratres, numer. octauo, verſic. ſecundo debes limitare ff. de verb. oblig.

6 Sed inter ſuccedentes diuerſo iure, ius accreſcendi locum non habet: vti probat text. in l. ſed cum patronus, & ibi glo. & ibi etiam aperte hoc docent Viuianus, & alij ff. de bon. poſſeſsio. tit. gener. & hoc ipſum docet Bald. in l. quotiens in 2. lect. col. 1. ff. de vſufruct. & Aretin. in l. ſi totam in fin. ff. de acq. hered. & Roman. conſ. 81. nu. 1. & idẽ exiſtimauit Iaſſ. in l. quotiens numero 6. C. de hæred. inſtit. & idem Iaſ. in l re coniuncti. num. 131. & 211. & ibi Ripa. num. 180. ff. de leg. 3. & Curti. Iun. in tract. de feud. 4. par. num. 148. in fine. igitur inter ſuccedentes diuerſo iure conſortium non aderit: ergo inter predictum fratrem primogenitum donatariũ & alios fratres inſtitutos diuerſo titulo ſuccedentes nullum conſortium exiſtet, & ex conſequenti patet, quod prædictus donatarius ſimul cum duobus fratribus inſtitutis in portione præmortui ſuccedere non poteſt, ſed quod prædicta portio ſolis inſtitutis deffertur.

7 Ex qua reſolutione infertur, quod ſi caſus euenire poterit, in quo alij fratres ex teſtamento, & alij ab inteſtato ſuccedant: vel vni venirent vt in ſtatutis, & alij vt preteriti, quod inter eos nullum conſortium aderit: quoniam hij diuerſo iure ſuccedunt, nec inter illos ius accreſcendi locum habet, vti explicant Salicet. in l. vni. numer. 11. & ibi Dec. numer. 42. C. quan. non pet. part. & Iaſ. in l. reconiuncti. numer. 211. ff. de leg tertia.

8 Limitanda nũc eſt ſuperior reſolutio, vt non procedat, quando ille qui diuerſo iure ſucceſsit, tam quam ſubrogatus ſucceſsit, quoniam tunc virtute ſubrogationis, peria-

perinde eſt, ac ſi ex vno, eodemq; iure ſucceſsiſſet, & proinde in conſortio extitit, & ideo vt conſors ad ſucceſsionem iuris accreſcendi admittendus eſt: vti hoc eruditè explicat Aretin. in l. ſi totam in fin. ff. de acquir. her. & Iaſ. in l. re coniuncti. nu. 130. & 211. & Rip. num. 180. ff. de leg. 3. & Deci. in l. vnic. numer. 43. C. quan. non pet. par. & antè prædictos hoc idem ſenſiſſe videtur gloſ. in l. ſed cum patrono, in ver. polliceatur. ff. de bonor. poſſ.

9 Ex quo infertur, quod ſi vnus ex pluribus conſortibus filium habens, eidem filio inter viuos ſuam portionem antè diuiſionem donauerit, prout poteſt, vt infra oſtendemus, & poſtea contingat vnum ex patruis mori, quod hic nepos donatarius, ſimul cum patruis ſuperſtitibus patruo præmortuo ſuccedet: nam licet iſte nepos diuerſo iure, & diuerſo titulo ſucceſſerit: quia ipſe virtute donationis paternæ conſors effectus fuit, & ſucceſsit, patrui autẽ ab inteſtatò ad hæreditatem paternam vocati fuerint, & ſic ex diuerſis titulis eandem hæreditatem obtinerint, tamen quia nepos in locum patris donantis ſubrogatus fuit, virtute eiuſdem ſubrogationis, illam hæreditatem, non diuerſo iure, ſed eodem obtinere cenſetur, & ideo tamquam conſors, & eodem iure ſuccedens ad portionem patrui præmortui ſimul cum patruis admittetur: vti hoc ita probari videtur in obſer. item ſicut de conſort.

SVMMARIVM.

1 An inter fratres illegitimos conſortiũ adſit.

2 Io. de Patos aſſerit non adeſſe.

3 Statutum de filijs loquens, de legitimis intelligitur

4 Statutum iubens cauſas inter cõſanguineos cõpromitti, de conſanguineis legitimis intelligendum eſt.

7 Filij appellatione, etiam illegitimus cõprehenditur in his, quæ ei nociua ſunt.

10 An mixtura illegitimi, inter fratres legitimos conſortium ceſſare faciat.

11 In indiuiduis, quis ex alterius perſona cõſequi poteſt, quod ex ſua non conſequeretur, ſed intellige, vt num. 21.

12 Contra priuatum habentem prædium commune cum eccleſia, ſolum quadragenaria præſcriptio currit.

13 Si laicus, & clericus ſimul delinquant, laicus ad iudicem eccleſiaſticum vt aliqui putant remittendus eſt, ſed contrarium quod immo remitti non debet verius eſt, & ita ſeruatur. n. 22.

14 Vnus ex ſocijs priuilegiatus, alijs ſocij in collectis immunitatem pręſtat, ſed contrarium veriuseſt. num. 23.

vnum

15 Vnũ determinabile reſpiciens plura determinabilia, debet ea æqualiter determinare, ſed fallit quando natura vnius ex determinabilibus repugnat.nu.24.

16 Filij cum extraneo inſtituti, interſe cõferre tenentur, licet, illi extraneo conferre minime teneantur.

17 Teſtamentum minus ſolemne valet inter filios, licet quo ad extraneum nullum ſit.

18 Mater relicta vſufructuaria, reſpectu filij ſola alimenta, ſed reſpectu extranei vſumfructum percipiet.

Caput XXXV.

1 AD conſortij naturam intelligendã oportunum eſt examinare: Num inter fratres illegitimos, bona indiuiſa ex ſucceſsione parentum, vel conſanguineorum obtinentes conſortium exiſtat.

2 In qua re Ioan.de Patos in foro.1.verſi.cum vero comu.diuid. exiſtimauit, inter prædictos nullum conſortium ſubeſſe. Et mouetur ex eo, quod forus 1. prædictus, & alij fori rem indiuiſam extra conſortes fratribus alienare prohibentes, & inter ipſos fratres vinculum conſortij inducentes, non de fratribus illegitimis, ſed de legitimis intelligendi ſunt: quia

3 vbicumq; lex, vel ſtatutum de filijs, vel fratribus loquitur, ſemper de legitimis, non autem de illegitimis intelligitur: vt probat tex.in l.filium diffinimus, & ibi hoc tradunt DD.ff. de his qui ſunt ſui, vel alien. iur. & id ipſum expreſſe docuit Bartol.conſil.229. num. 1.& ſeq.& ibi addit. volu.1. & Alex.in l.ex facto §. ſiquis rogatus num.25.verſi.ſi autem, & iterum verſ.vbi autem quæritur de ſtatuto, & iterum num. 26.& 53. & ibi quoq; Rip.nu. 70. ff. ad trebel. & idem cenſuit ipſe Alex. in l.in ius vocari.numer.9.ff.de in ius vocan. & Paulus Caſtren. in l. generaliter.§.cum autem.nu.1.& ibi Dec. nume.17.C.de inſtit. & Panormi. in cap.in præſentia.nume.12.&13. & iterum num.23.& ibi Dec.nu. 127.136.& 138.de prob.& id ipſũ opinatur Burſat.conſ.76.num. 10. vol.1.& Paleotus in tract. de notis, & Spurijs cap. 34. & Roland. conſi.83.num.2.& 10.volu.3.ergo verba dictorum fororum de fratribus legitimis intelligenda ſunt: & ex conſequenti prædicti fori aperte ſentiunt, quod dumtaxat inter fratres legitimos conſortium adeſt.

SECVN

4 SECVNDO hoc ipſum ſuadetur, ex eo quod ſicut receptum eſt, ſtatutum iubens compromitti in arbitros cauſas motas inter cõſortes conſanguineos, de conſortibus conſanguineis legitimis intelligi, neq; illegitimos comprehẽdere: vti cenſuit Paul. Caſt. conſil. 178. nu. 1. & 2. vol. 2. & Bolog. cõſ. 58. n. 15. & 16. & Alex. in l. ex facto §. ſi quis rogatus n. 35. ff. ad treb. & idem Alex. conſ. 60. n. 17. vol. 2. ita recipi debet, noſtra ſtatuta cõſortium inter fratres inducentia, de fratribus legitimis intelligenda fore, neq; illegitimos comprehendere: ex quibus hęc Ioan. de Patos opinio, & vera, & ſequenda videbatur.

5 Cæterum prædictis minimè obſtantibus, contraria opinio nobis ſemper verior viſſa fuit. Primo ex eo quod receptum eſt, in ſtatutis loquentibus de materia indifferenti (cuius modi hæc noſtra ſtatuta ſunt), appellatione fratris etiam illegitimum comprehendi: vti cenſuit Cinus in l. quiſquis C. ad l. Iul. de adulter. & Ang. conſil. 30. numero. 6. & Alexan. in l. ex facto §. ſi quis rogatus numer. 46. ff. ad treb. ergo in propoſito noſtro appellatione fratruum, & illegitimi continentur.

6 SECVNDO ex his, quæ adducit Anchar. conſ. 87. n. 1. & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 8. nu. 4. & 5. vbi ex multis probare cõtendunt, appellatione fratris, vel conſanguinei, etiam naturalem, & illegitimum comprehendi.

7 TERTIO & vltimo mouemur, ex eo quod conſideramus, quod licet verum ſit, appellatione filij, vel fratris in ſtatuto, illegitimos, baſtardos, naturales, vel ſpurios non cõprehendi, vt DD. pro contraria parte allegati profitentur: Tamen hæc eorum opinio procedit in his dumtaxat rebus, quæ ipſis illegitimis honorem adducunt, & commodũ adferunt, quia in illis verũ eſt, illegitimos, tanquã odioſſos, & nullo dignos fauore minime comprehendi: At vero ſecus eſt, in his quæ in ipſorum illegitimorum dedecus, incõmodum, præiuditium, & odiũ redundãt: quoniam in illis, ſicuti legitimi comprehenduntur, multo maiori ratione, & ipſi baſtardi, & illegitimi comprehendi debent, ne maius priuilegium habeat luxuria, quam caſtitas: vti ita in ſpecie poſt alios antiquos, quos citat reſoluit Alex. in l. ex facto. §. ſi quis rogatus. num. 25. verſ. vbi autem quæritur de ſtatuto; & verſ. tertio quando, & verſ. Quintus, & iterum numero. 26. 31. 36. 41. ad fin. & numer. 49. & ibi Ripa,

pa. num. 71. ff. ad treb. & id ipſum docuit Bartol. coſ. 229. nu. 1. in fi. vol. 1. & Alex. conſ. 60. n. 11. & 16. vol. 2. vbi multa in huius rei con-
8 firmationem adducit. Sed noſtri prædicti fori conſortium inter fratres inducentes, & alienationem rei indiuiſæ prohibentes, odium, periuditium, & incommodum inter fratres inducunt, vt ſupra c. 2. latius oſtendimus: ergo in ipſis foris, ſicuti fratres legitimi comprehenduntur, ita quoq; & illegitimi comprehendi debet, ne maiori perrogatiua illegitimi, quam legitimi gaudeant. Ex quibus hæc noſtra opinio, reiacta Ioannis de Patos ſententia, probabilior, & ſe-
9 quenda videtur. Neque ei obſunt ea, quæ contra illã de ſuper adduximus: quoniam DD. in contrarium allegati, loquuntur in his rebus, quæ illegitimis poſſunt, quo caſu verum quidem eſt, illegitimos, fratris appellatione in ſtatutis minimè contineri; At nos ſumus in rebus, quæ in odium ipſorum fratrum illegitimorum reſultant, & ideo in his, & ipſi illegitimi continentur: vt ita rem iſtam diluunt Bartol. Alex. & Ripa. quos ſupra proximè retulimus.

10 Sed hic quæri poteſt, præſupoſita pro vera prædicta Ioan. de Patos opinione: an ſi pater pluribus filijs legitimis, & vni baſtardo, quos habebat, prædium pro indiuiſo legauerit, num propter mixturam illegitimi, conſortium etiam inter legitimos ceſſet: An vero ſecus ſit, & quilibet eorũ ſuo iure cẽſeatur, ita quod per illegitimi mixturam, conſortij natura inter legitimos non mutetur.

Idem quæri poteſt, ſi pater duos filios legitimos, & vxorem pro indiuiſo hæredes inſtituat, num propter vxoris mixturam, conſortium inter filios legitimos minime ſubſit.

11 In qua re prima facie reſoluendum eſſe videbatur, propter prædictam mixturam, conſortium inter legitimos ceſſare: quod ex ſequentibus probari poſſe videbatur: primo quia in indiuiduis, quis conſequi ex alterius perſona poteſt, quod ex ſua non conſequeretur: vt probat text. in l. ſi is qui duos. ff. de lib. leg. & in l. Ariſto in fin. ff. quæ reg. pig. oblig. poſ. & hoc docet Roman. conſil. 195. numer. 5. & Iaſſon. omnino videndus in l. ſi emancipati á numero. 5. vſq; ad 24. C. de collat. vbi in propoſito 16. ſimilia adducit, quę videri poterunt, quorum aliqua etiam Dec⁹ ibidẽ n. 5. refert, & plura alia etiam huc pertinentia congerit Nicol. Moron. in tract. de fide

treg.

treg. & pace q. 37. per totam fol. 78. & prædicti DD. hanc aſſertionem precipuè probant ex tex. in l. ſi communem ff. quęmad. ſerui. amitta. cuius verba ſunt. Si communem fundum ego & pupillus haberemus: licet vterq; nō vteretur, tamen propter pupillum ego viā
12 retineo. per quem tex. DD. noſtri adnotare ſolent, quod contra priuatum habentem prædium commune cum eccleſia, non minor præſcriptio, quam quadragenaria currit, quia ratione communionis, quam cum eccleſia, habet, eodē, quo illa priuilegio gaudet: vt ita cenſuit Fel. in c. 1. nu. 6. in prin. de præſcrip. poſt. alios antiquos, quos ibi refert: & id ipſum voluit Panor. in c. 1. n. 14. de ſenten. & re iudi. & Hipol. ſing. 180. & Siluan. conſ. 20. n. 14. & Borg. Caual. in tract. de vſufruct. mul. relic. n. 164. fol. 335. & Iaſ. in l. ſi emancipati. n. 17. C. de collat. ex quibus patet, receptum in iure noſtro eſſe, propter communionem cum alio habitam, aliquem alterius priuilegio gaudere: Igitur eodem modo receptum eſſe debebit, quod propter comunionem, quam filij legitimi cum illegitimo, vel vxore habent, qui cōſortij vinculo aſtricti non ſunt, quod ipſi legitimi inter ſe conſortij vinculo non aſtringuntur, ſed quod ſociorum priuilegio gaudere debent.

13 SECVNDO hoc ipſum cōprobatur, ex eo quod ſicut, quando laicus ſimul cum clerico deliquit, ſi clericus ad iudicem eccleſiaſticum ſe remitti petat, poterit ſimiliter, & laicus petere ſe ad eccleſiaſticum remitti, quoniā mixtura clerici cum laico operatur, vt & laicus, clerici priuilegio gaudeat, vtq; laicus ad eccleſiaſticum ſimul cum clerico remittatur: vt cenſuit Hipol. ſing. 180. & Boher. in conſu. Bitur. tit. de iuriſ. om. iudi. §. 10. glo. 1. & Chaſan. rub. 1. §. 5. in verb. Silua grace num. 70. & idem Chaſ. conſ. 1. n. 47. & Boſsi. in pract. cri. tit. de foro comp. nu. 146. & Aym. conſ. 223. in prin. & latè Boher. dec. 300. nu. 1. & 2. & Couar. in pract. c. 34. n. 1. & Riminal. in prin. inſtiu. quib. alie. n. 156. fol. 455. & Ludo. Meſsia in prag. taxæ panis, cōclu. 5. nu. 74. fol. 84. & Moron. in tract. de fide treug. & pac. q. 37. ita etiam, & mixtura illegitimi operabitur, vt & ipſi legitimi, priuilegio illegitimi gaudeant, vtq; conſortij vinculo non ſubieceant.

14 TERTIO hoc eodem oſtenditur, quia ſicut receptum eſt, vnum ex ſocijs priuilegiatum, rei naturam immutare, & facere, vt & alij ſocij ſimiliter priuilegiati cen-

cenſeantur: & ſicut receptum eſt, fratrem clericum bona communia cum fratribus ſuis poſsidentem, eiſdem fratribus quò ad bona communia immunitatẽ præſtare: vti aſſerunt pleriq. quorum meminit Siluan. conſ.20.num.12. & Nata conſ. 1. nu. 9. & conſ. 64. num. 2. vol.1.& Chaſan.in conſu. Burg.tit. 1.§.4.in verb. & ſur les homes. num. 59. & id ipſum voluerunt Antibol.in tract. de muner. §.4. a numer. 67. & Hipol. ſing. 180. & idem Hipol. conſi. 84.num. 34. & 35. & Cotta in memori. in verb. connexorum fol. 167. & Tiraq.de ret.lig.§.26.gloſ. 1.n. 34. & Auend. de exeq.mand. reg.lib.2.c. 14.n.32.fol.195.col.4. & Moron. in tract. de pace q. 37. & Caual. in tract.de vſufruct. nu. 164.fol.335. ita quoq.in propoſito recipi debet, mixturam illegitimorũ,conſortij naturam immutare,& vnũ ex ſocijs immunẽ,alios ſocios à conſortij nexu liberare.

15 QVARTO hæc opinio ſuadetur, conſiderando quod in propoſito noſtro forus 1. com. diuid. & aliæ diſpoſitiones forales,conſortium inter fratres inducentes, plures fratres, & ſic plura determinabilia reſpiciunt: ergo debent ea pariformiter determinare, iuxta tradita per Alexand. in l. ex hoc iure numer. 5.de vulg.& Rip. in l.miles §.decem numer. 6. de re iud. & Rolan. conſ. 74.num.2.volum. 2. & Alpham.collect. 91.& Burſat.coſ. 12.numer.27. volum.1. ſed prædictus forus 1. & aliæ diſpoſitiones forales fratres,illegitimos & vxorem in caſu propoſito à conſortij vinculo liberant: ergo & ab eodem vinculo alios ſocios velle liberare cenſendi ſunt: quoniam niſi ita eſſet,fori prædicti plura determinabilia reſpicientes,ea æqualiter non determinarent; quod fieri non deberet, vt DD. ſupra adducti profitentur.

16 Cæterum prædictis non obſtantibus, contraria opinio nobis verior videtur: ad quod aſſerendum mouemur primo, quia ſicuti receptum eſt, quod etſi quando filij cum extraneo inſtituuntur, filij ipſi,quæ in vita patris habuerunt, conferre illi extraneo non teneantur: vt docent glo. Bartol.Bal.Iaſ.nu.24.& Dec.num.6. in l. ſi emancipati C. de collatio. tamen quod filij ipſi inter ſe eo caſu conferre tenentur, quoniam mixtura illius extranei, collationis naturam inter ipſos filios non immurat; & eo caſu quilibet eorum ſuo iure cenſetur: vti tradit glo.in l.fi. §.ſin autem & ibi. Cin.& Bal.& ibi quoq.Sal.n.3. & Paul. Caſtre. num.7. & 8.C.com.

vtriuſq. iuditij, & Dec. in l. ſi emancipati numer. 7. C. de collatio. ita quoque recipi debet, mixturam fratris illegitimi, ſeu mixturam vxoris, conſortij naturam inter fratres legitimos non mutare, ſed quoſlibet eorum, ſuo iure cenſeri.

17 SECVNDO hoc ipſum cõprobatur, ex eo quod ſicut quando pater filios ſuos cum extraneo in minus ſolemni teſtamento hæredes inſtituit, huiuſmodi teſtamentum, quo ad filios valet, quo ad extraneos autem nullius momenti eſt, & eo caſu filij, & extranei ſuo iure cenſentur: vt probat tex. in l. inter liberos & ibi tradũt omnes maxime Sali. nu. 1. C. famil. hercis. & id ipſum probat tex. in l. hac conſultiſsima §. ex imperfecto, & ibi hoc aſſerunt DD. maxime Curt. Iun. n. 18. C. de teſtam. & id ipſum voluerunt Paul. Caſtren. in l. fi. n. 8. C. comu. vtriuſq. iudic. & Guiller. Bened. in cap. raynuntius in verb. matrem. numer. 36. de teſtam. & Couar. in cap. relatum 1. numer. 2. ad finem de teſtam. & Salon de pace in l. 3. Tau. numer. 771. 776. & 780. ita quoq. in propoſito, filij legitimi, & illegitimi, ſuo iure cenſeri debent.

18 TERTIO hæc eadem opinio ſuadetur ex eo quod ſcribentes noſtri affirmant, quod quotiens teſtator filium, & extraneum ſimul hæredes vniuerſales inſtituit, & vxorem ſuam omniũ bonorum vſufructuariam reliquit, huiuſmodi vxor, reſpectu medietatis ad filium pertinentis, ſola alimenta conſequetur, reſpectu medietatis ad hæredem extraneum ſpectantis, integrum vſumfructum obtinebit, neq. hoc caſu hæres extraneus propter mixturam filij vllum beneficium nanciſcetur, ſed quilibet eorum iure ſuo cenſebitur: vt ita reſoluit Bartol. in l. titia cum teſtamẽto, §. titia cum nuberet. numer. 9. & ibi etiam Raph. fulg. & Picus ff. de leg. 2. & id ipſum voluit Ang. in tract. de teſt. in vero. item reliquit. & hanc ſententiam ſequũtur alij, quorum meminit Rolan. conſi. 74. numer. 6. volu. 2. & Gabriel. in libr. comuni. opinio. conclu. 1. & 2. titu. de vſufruct. & Moron. in tractat. de pace quæſt. 38. numero 4. & Caual. in tractat. de vſufruct. numer. 42. fol. 191. ergo à ſimili in caſu noſtro dicendum eſt, quod propter mixturam illegitimi, fratres qui legitimi ſunt nullum benefitium conſequi poterunt, ſed quod quilibet eorum ſuo iure cenſeri debebit.

19 QVARTO idem probari pote-

poterit, ex eo quod ſicuti nonnulli affirmant fideicommiſſum iniunctum filio, & extraneo, in perſona filij intelligi ſi ſine filijs deceſſerit, in perſona vero extranei ſine ea conditione ſummi, & ſic eo caſu quemlibet eorum ſuo iure cenſeri: vti voluerunt pleriq. quorum meminit Nicol. Moron. in tracta. de pace quæſt. 2038. nume. 6. Et ſicut receptum eſt compromiſſum ſine decreto factum inter duos maiores, & vnũ pupillum, quoad ipſos maiores valere, & ad illud obſeruandum teneri; quoad pupillum tamen nullius momenti eſſe, neq. mixturam pupilli efficere, quin prædictum compromiſſum inter maiores ſubſiſtat: vt eruditè Angel. probat conſil. 66. numero quarto. ita etiam recipi debet, mixturam illegitimi fratris non efficere, quin conſortium inter legitimos maneat, & quin quilibet eorum ſuo iure cenſeatur. Ex quibus hanc opinionem probabiliorem eſſe, & melioribus rationibus, fundari quam contrariam putamus, & ideo hanc ſequendã fore cenſeamus.

21 Neq. ei obſtant ea, quæ contra illam deſuper adduximus. Nam ad primum fundamentum de quo ſupra numer. 11. & 12. actum eſt, reſpondere poterit, illud procedere in his, quæ indiuidua ſunt, quoniam tunc verum eſt, vnum ex ſocijs ex alterius perſona conſequi, quod ex ſua non conſequeretur. At vero ſecus omnino dicendum erit, in his quæ diuidi poſſunt (cuiuſmodi caſus de quo agimus eſt, vt doctores mox citandi explicant) quoniam hoc caſu vnus ex ſocijs conſequi ex alterius perſona non debet, quod ex ſua non poteſt, ſed vnuſquiſq. eorum ſuo iure cenſendus eſt: vt rem hanc ita explicant, & reſoluunt, Ang. & Paulus Caſtren in l. ſi comunem numer. 4. ff. quemad. ſerui. amitt. & Felin. in cap. 1. numer. 6. ad finem de preſcrip. & idem voluerunt Roman. conſil. 195. numer. 5. & Panor. in cap. pen. numero 14. de ſent. & re iudi. & Aufred. dec. 55. nu. 6. & Dec. in auth. Caſſa. num. 9. C. de ſacro ſanct. eccleſ. & in l. ſi emancipati nu. 5. C. de collat. & idẽ ipſum opinantur alij, quorũ meminit Couar in prac. c. 34. nu. 2. & Villalo. in ſuis comu. opi. in verb. reſtitutio. n. 52. & Meſsia in prag. taxæ panis conclu. quinta. numero 74. col. 2. fol. 84 & Simon. in tractat. de decret. lib. 3. tit. octauo. rubri. ſi maior factus. numero ſecundo. folio 157. & hanc eandem opinionem pulchrè probant, & amplectuntur

Menoch. in tract. de recup. poſ. remed. 15. nu. 129. & Siluan. conſ. 20. numer. 12. ad finem & numer. 13. in fine.

22 Non etiam obeſt, id quod de laico cum clerico delinquente ſupra nu. 13. retulimus. Nam contrarium verius eſt, vt ex pluribus ita reſoluit Couar. in prac. c. 34. num. 1. & idem voluit Aym. conſ. 232. per totum, vbi pleroſq. alios eiuſdem ſententiæ auctores refert, & id ipſum opinatur Folleri. in pract. crim. fol. 81. num. 79. & conſtan. ad ll. galliæ. art. 5. fol. 23. & Rebuff. in concord. in tit. de publi. concub. §. ipſas vero, & Ludo. Meſsia in prag. taxæ panis concl. 5. nume. 74. ad fin. fol. 84. & hæc opinio, quod immo laicus cum clerico delinquens ad eccleſiaſticum non remittatur, ſed quod quilibet eorum ſuo iure cenſeatur, in hoc regno in contradictorio iuditio, & in practica obſeruatur, vti à quibuſdam peritiſsimis regiæ audientiæ conſiliarijs, Sed maximè à domino Ioanne Eſpills regiæ audientiæ criminalis Præſidenti meritiſsimo, viro in iure noſtro numquam ſatis pro dignitate laudato accepimus, ſicuti etiam. Caſtellæ, & Galliæ ita obſeruari Couar. Reb. & Meſsia ſupra relati teſtantur.

23 Non etiam obſtat, id quod ſupra numer. 14. dicebamus vnum ex ſocijs, immunitatem ratione cõmunionis alijs præſtare. Quoniam contrarium verius eſt, vt reſoluit Couar. in pract. cap. 34. numero ſecundo, & id ipſum voluit Specul. in tit. de cleri. coni. verſ. quid ſi clericus numer. 13. 14. & 15. lib. 3. vbi hanc eius opinionem pluribus, magnis que rationibus comprobauit, quam etiam ſequutus fuit Capra reg. 96. numer. 7. & Franciſ. Lucanus in tract. de fiſco 3. par, num. 34. & Fel. in c. 1. nu. 6. in fi. de præſcrip. & hoc ipſum tenent alij, quorum meminit Tiraq. de ret. lig. §. 26. gloſ. 1. numer. 36. & Moron. in tract. de pace quæſt. 38 numero primo, & Caual. in tracta. de vſufruct. numer. 164. in fi. fol. 335. & Ottalora in trac. de nobilita. c. 1. numer. 16. & Ludo. Meſsia in prag. taxæ panis concl. 5. numer. 77. fol. 84.

24 Vltimo non obſtat id quod diximus, foros noſtros plura determinabilia reſpicientes, debere ea æqualiter determinare: quoniam reſpondetur, hanc regulam multis modis limitari, de quibus latè agit Iaſſ. in l. iam hoc iure numer. 10. de vulg. & in l. miles §. decem numer. 1. & 2. de re iudi. & Deci. conſi. 456. num. 2.

& ipſe

& ipſe Decius in l. in teſtamento numero octauo C. de teſta. mil. & Rolan.conſil. 74. à numero vndecimo vſque ad 16. volumine ſecundo, & pręcipue limitatur, quando natura vnius ex determinabilibus repugnat, quoniam tunc non pariformiter, ſed ſecundum naturam cuiuſque determinabilis determinare debet: vt aſſerit Zabarel. in cap. olim ex litteris. num. 5. de reſcrip. & in c. ab excommunicato num. 4. eo. tit. & Ruyn. conſil. 157. num. 14. volumine quinto, & Rolan. conſil. 74. numero decimo quinto volumine ſecundo: ſed in propoſito noſtro natura vnius ex determinabilibus repugnat illud conſortij vinculo compreh[illegible], igitur mirum non eſt ſi in caſu noſtro, diſpoſitio prædicti fori plura determinabilia reſpiciens, ea æqualiter non determinat. Quo circa ex prædictis patet, omnia argumenta, quæ contra noſtram hanc reſolutionem vrgere videbantur, deluta eſſe, & ſecurè affirmari poſſe, mixturam illegitimi non efficere, quin inter fratres legitimos conſortium adſit.

SVMMARIVM.

1 An bona conſortio ſuppoſita, ratione delicti obligata remaneant.

2 Alienare, qui per contractum prohibetur, nec per delictum alienare poteſt.

3 Quod maxime procedit, ſi extra certũ genus perſonarum alienare prohibitus ſit.

4 Ius patronatus, quia per contractum in extraneum trãſire nequit, nec per delictum alienari poteſt.

5 Idem de feudo, & emphiteoſi aſſeritur numer. 6.

7 Bona per teſtatorem alienari prohibita ſicut nec per contractum, ita nec per delictum alienari poſſunt.

8 Quotiẽs alienatio fauore tertij inducta fuit, nec per contractum, nec per delictum alienari poterit.

10 Salanoua, Hoſpital. & Bages affirmant, bona conſortio ſuppoſita ob delictum conſortis minime obligari.

11 Interpretatio illa capienda eſt, per quã delictis occurritur.

12 Forus pro homicidio inducitur.

13 Statutum vnum excludens, alium includere cenſetur.

14 Molina, & Pertuſa exiſtimant ob delictum conſortis, bona indiuiſa obligata remanere.

15 A clara fori deciſsione, etiam pro bono iuſtitiæ recedi non poteſt

16 Ab ſtatutorum verbis recedere non debemus, etiam ſi ratio contrarium ſuadere videatur.

17 Argumentum à contrario ſenſu in ſtatutis validum eſt.

18 Tamen illud numquam ſummi poteſt, quando ex eo alterius ſtatuti correctio reſultaret.

19 Bona conſortio ſuppoſita, pro calonia homicidij obligata remanent.

21 Statutum iuxta titulum in quo colloca-

tur, intelligendum eſt.
22 Forus primus ſpecialis, per poſteriorẽ generalem non corrigitur.
23 Bona conſortio ſuppoſita, in vita conſortis delinquentis obligata ſun[illegible]ſed poſt eius mortem, cæteris conſo[illegible]s libera remanent.
24 Iudex dum delinquens viuit, vt cum conſortibus diuidat compellere poteſt
29 Res conſortio ſuppoſita in cauſam iudicati capi poterit, etiam ſi conſortes reclament. & num. 30.

Caput XXXVI.

1 VT FREQVENS eſt, & aſsidua quæſtio, quam hic diſcutiendam ſuſcipimus, ita ſanè eſt reſolutione difficilis, num ſcilicet ſi vnus ex conſortibus antè diuiſionem aliquod homicidium perpetrauerit, vel aliud delictum cõmiſſerit, bona conſortio ſuppoſita, pro illo delicto ſatisfaciendo obnoxia ſint, & obligata eſſe cenſeantur: an vero, è contra ſicut contrahendo, illa bona conſors alienare non poteſt, ita etiam delinquẽdo ea alienare nequeat.

2 In qua re plures ſibi inuicem pugnantes opiniones reperiuntur: quarum prima eſt aliquorum affirmantium conſortem, vt nec per contractum, ita etiam, nec per delictum bona indiuiſſa alienare poſſe. Ad quod aſſerendum mouentur, primo ex eo quod dici ſolet, eum qui contrahendo in præiuditium alterius alienare nequit, nec delinquendo poſſe: vt probat text. in l. ſi filius C. de bon. preſcrip. per quem textum ita cenſuit Bartol. in l. ſi finita §. ſi de vectigalibus, numer. 12. ff. de dam. infect. & Alexand. conſ. 23. numer. 6. volum. 1. quod etiam opinantur alij, quos reſfert Moline. in conſue. Pariſ. tit. 1. §. 2. glo. 4. numer. 21. & §. 30. num. 65. iuxta primam æditionem & numer. 79. iuxta vltimam æditionem: & id ipſum voluit Tiraquell. in glo. 5. poſt. ll. connu. num. 156. & 157. & Rolan. conſil. 31. numer. 27. volumi. 1. & Ludo. Mol. de primog. Hiſpa. lib. 4. cap. 11. numer. 7. fol. 193. Sed conſors ante diuiſionem alienare contrahendo non poteſt, vt ſupra cap. 8. numero primo, & cap. 9. numer. 1. latius oſtendimus: ergo nec delinquendo alienare poterit; vt in ſimilibus propemodum terminis ita arguit Bal. conſ. 215. numer. 5. in fina. verbis volumine ſecundo, & Areti. conſi. 14. numer. 7 verſ. ſicut, & Socin. in l. marcellus

§. quæ

§.quæ res. num. 4. ff. ad Trebell. vbi aſſerit hanc conſequentiam, & prædictum arguendi modum in iure noſtro communiter receptum eſſe: & id ipſum affirmat Chaſſan.rub. 2. §.3 in verb. Sont.
3 aut ſeygniur num.7. fol. 384. Vbi aſſerit hoc maximè procedere quando alienatio extracertũ genus perſonarum, puta conſortiũ prohibita eſſet, quoniã tunc abſq; dubio conſequentia valet, qui nõ poteſt per contractũ alienare, nec etiam per delictum poteſt: & id ipſum opinatur Menoch. de Arbitra.caſu.182.nu. 46. & ipſe Menoch.in tract.de recuperãda poſſeſ.remed.9.nu.105.& 121. & hoc ipſum vti receptum tradit Boſsi. in pract.crimi.tit.de bono.public. numer, 42. & Ioan. Lup. in rep. rub.§.66. numer. 44. ad med. & Dec.cõſ.442.n.26.& Io.Lecirier. in trac.deprimog.lib.2.q.5.n.3.& Gig.de Crimi.leſſę maieſ.lib.2.q. 11.n.1.& Boh.deciſ.7.n.13.& Iul. Cla.in prac.§.fi.q.78.n.19.&Rojas in trac.de ſucceſ.ab inteſt.c.7. n.60.fol.74.& Oſaſ. deciſ.94.n.3. & dec. 168. nu.8.& 9.& ſeq. ergo ex hoc manifeſtè conſtat, quod cõſors, qui per cõtractũ rẽ indiuiſam alienare nõ poteſt, quod nec delinquẽdo illã alienare poterit.

4 SECVNDO prædicta opinio comprobatur, ex eo, quod ſicut recertum eſt quod ius patronatus & alia iura quia per cõtractũ in extraneũ tranſire nequeunt, ita nec per delictũ tranſire poſſunt, vt docet Bartol.in l.3.antè.n.1.ff.de inter dict. & relega. & id ipſum latè probat Alex. conſ.23.n.3.vol.1.& Dec.conſ.442.nu.27.& Hip.ſing. 314.& cõſ.49.nu.52.& hoc ipſum ſequũtur alij, quorũ meminit Ludo. Mol.de primog. Hiſp.lib. 4.c. 11.nu.2. & Rol.conſ.89.n.16.vol. 2.& Couar. lib.2.varia.c.18. n.7. vbi aſſerit ita communiter teneri: quod etiã affirm.Iul.Cla. in prac. §.fi.q.78.n. 18.vbi pleroſq; cõgerit, qui idẽ cẽſuerũt, & opiniones quæ in hoc articulo cõtrarię reperiũtur ad cõcordiã redigit: ita recipi debet, quod bona conſortio ſuppoſita, quia ante diuiſionẽ per cõtractũ in extraneũ tranſire nequeunt, quod nec etiã per delictũ poterunt: vti in ſimilib⁹ terminis ita cẽſuit Rol.cõſ.29.n.19.vo.3.& Cau.in tra.đ vſufr. n.237.fo.416.

5 TERTIO eadem opinio ſuadetur ex eo, quod ſicut feudũ, quia per cõtractum alienari nequit, ita etiam nec per delictũ alienari poteſt: vt docet Bartol.in l. ſi finita.§ ſi de vectigalib.n.3. & ibi Alex. n. 29.& 30.dicens ita cõmuniter teneri ff.de pub.& vectig. & Ludo. Moli.de primog.Hiſp.lib.4.c. 11. nu.3.fol.193.& Hip.cõſ. 49.n. 55.

& Aufred. dec. 396. & Iul. Clar. in pract. §. fi. q. 78. num. 11. & Caual. in tract. de vſufruct. num. 37. fol. 416. & latè Menoc. de recu. rem. 9. q. 33. num. 250, & in tractat. de arbit. caſu 182. num. 46. & Rolan. conſi. 29. num. 14. vol. 3. ita eodem modo res conſortio ſuppoſita, ſicut per contractũ alienari nõ poteſt, ita nec per delictum poterit.

6 QVARTO huic opinioni accedit, quod ſicut emphiteoſis, quia per cõtractum alienari prohibetur, per delictum etiam alienari prohibita eſſe cenſetur: vti voluerunt Socin. conſil. 121. num. 18. vol. 4. & Decius conſil. 442. num. 30. & Hipol. ſing. 314. & cõſ. 49. num. 53. & 54. & idem cenſuerunt alij, quos citat Ludo. Molina de primog. Hiſpan. lib. 4. cap. 11. num. 4. & Roland. conſ. 84. num. 37. vol. 1. & conſ. 98. num. 17. vol. 2. vbi hanc eſſe communem DD. opinionem profitetur: quam etiã ſequuntur plerique, quos refert Caual. in tract. de vſufru. num. 237. & Menoc. in tract. de recu. remed. 9. q. 7. num. 82. & 83. & Probus ad Ioan. Monach. in cap. cum ſecundum num. 6. & 7. de hæret. lib. 6. & Segura in l. cohęredi. §. cum filiæ. num. 261. & ibi Didacus Perez in add. ff. de vulg. ita etiam res conſortio ſuppoſita, vt per contractum, ita & per delictum alienari prohibita cenſeri debet.

7 QVINTO comprobatur, quod ſicut bona à teſtatore alienari prohibita, tam per contractum, quam per dilectum alienari prohibita eſſe intelliguntur: vt docet Alexand. conſil. 23. num. 3. volum. 1, & Dec. conſil. 442. num. 27. & id ipſum voluerunt alij, quos refert Ludoui. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 4. cap. 11. num. 5. & 10. & Hipol. conſil. 49. num. 51. & ſing. 314. & Roland. conſil. 31. num. 25. vol. 1. & conſil. 89. num. 14. vol. 2. & conſil. 1. num. 44. vol. 3. in quibus locis alios plures refert, qui idem exiſtimarunt: & idem quoq; cenſuit Chaſan. rub. 2. §. 2. numer. 15. fol. 380. & Menoch. conſil. 99. num. 115. & conſil. 101. numer. 24. & conſil. 104. numer. 39. volum. 1. & idem Menoch. in tract. de recup. remed. 9. q. 7. numer. 83. & 84. & Iulius Clarus in pract. §. fin. q. 78. numer. 15. ita eodem modo bona conſortio ſuppoſita, & à lege alienari prohibita, tam per delictum, quam per contractum alienari prohibita cenſeri debent.

8 SEXTO hæc eadem opinio comprobari poterit ex eleganti Bartol. diſtinctione in l. ſi quis in tantam numer. 11. & 12. C. vnd. vi. vbi inquit quod ad ſciendum an, qui per contractum prohibitus

tus eſt alienare, per delictũ quoque prohibitus eſſe cenſeatur, diſtinguendum eſt, an alienatio prohibita ſit ſolum fauore ipſius prohibiti delinquentis, vt eſt exemplum i prodigo & minore, & hoc caſu ait, quod ſi huiuſmodi prohibitus delinquat, quia per delictum perdit fauorem ſuum, quod bona alienari prohibita per contractum, non cenſentur alienari prohibita per delictum. Aut alienatio eſt prohibita, non fauore ipſius delinquentis, ſed fauore tertij, vt eſt exemplum in muliere, quæ fauore viri dotem alienare prohibetur, & in filio familias, qui fauore patris peculium diſtrahere vetatur, & in prælato, qui fauore eccleſiæ eius bona alienare inter dicitur, & in fideicommiſſario, qui fauore ſubſtituti, & in feudatorio, & in emphiteota qui fauore agnatorum, vel dñi directi alienare prohibiti ſunt: & his omnibus caſibus inquit, quod prohibitus alienare, ſicut per contractũ alienare nequit, quod ita etiã per delictum alienare non poterit. Quam quidem diſtinctionem repetit idem Bartol. in l. ſi finita. §. ſi de vectigalibus numero 13. verſ. reſpondeo, & ibi etiam illam ſequitur Paulus Caſtrenſ. numer. 7. ff. de damn. infect. & eandem amplectitur Alex. conſ. 23. numer. 6. 11. 12. 19. & 20. vol. 1. & Aretin. conſil. 14. numer. 7. poſt princ. & Decius in l. furioſi numer. 6. ff. de regul. iur. & Ripa in cap. ſæpe. numer. 76. de reſtit. ſpol. & Fab. in tractat. de empt. & vendit. 4. par. princ. quæſt. 14, numer. 43. & Socin. conſil. 121. numer. 22. vol. 4. & Pariſ. conſ. 157. numer. 32. & 33. volum. 4. & eandem diſtinctionem pulchre probarunt, & amplectuntur Segur. in l. cohæredi. §. cum filiæ. numer. 264. ff. de vulg. & Ludo. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 4. cap. 11. numer. 5. fol. 192. & Molin. in conſuetudin. Pariſienſ. titul. 1. §. 2. gloſſ. 4. num. 21. & §. 30. num. 65. ſecundum primam æditionem & numer. 79. ſecundum aliam æditionem: & id ipſum voluerunt Hipol. ſing. 314. & Boſſ. in pract. titul. de bono. publ. numer. 41. & Probus ad Monach. in c. cum ſecundum leges. numero. 4. de hæret. lib. 6. & Tiraquellus in gloſſ. 5. numer. 155. & 156. poſt. ll. connuuiales, & Roland. conſil. 98. numer. 25. volum. 2. & Menochius de recup. remed. 9. numer. 67. & Oſaſc. deciſ. 94. nume. 3. & 24. Sed prohibitio alienationis rei indiuiſæ extra conſortem, non fauore ipſius prohibiti, ſed potius fauore alterius conſortis & ſic fauore tertij à foris inducta

R 5 fuit

fuit, vt apertè conſtat ex obſ.ſed pone de conſort. & ex Molin. in verb.alienare fol. 15.col.3. ad fin. & in verb. frater. fol. 163. col. 3. poſt princ. Igitur hoc caſu alienatio rei indiuiſe, tam per delictum, quam per contractum prohibita eſſe cenſebitur.

10 VLTIMO hæc ipſa opinio expreſsè probari videtur in obſ. item de conſuetudine de conſor. in illis verbis (vel alis iniurias aliquibus faciẽdo, vel cõmittendo) in quibus aperté deciditur ob delictum conſortis, bona indiuiſa, nec etiam quo ad partem delinquentis obligata exiſtere: ex quibus verbis hanc opinionem vti in hoc regno receptiſsimam docet ibidem Bages,& illam rationi cõſentaneam eſſe profitetur: quam etiam ante eum, vt receptam tradiderant Iacob. Hoſpit. in ſuis obſ.in titul.famil.herciſ.in obſer. item de conſuetudine regni. & Salanoua in ſuis obſer. in titul.de rebus germanitatis patrimonialibus.

11 SECVNDA opinio, quæ præcedenti ex diametro repugnat, eſt, quod immo licet frater conſors ante diuiſionem partem ſuam alienare nequeat per contractum, tamen quod illam alienare poterit per delictum. Quæquidem opinio ex ſequentibus probari poterit: & primo conſiderando, quod ſi bona conſortio ſuppoſita pro ſatisfactione delicti a conſorte perpetrari obnoxia non eſſent, delicta ipſa à conſorte commiſſa, perſæpè impunita remanerent, ſicq; anſa ad delinquendum præberetur, quod minimi admittendum eſt: vnde quia conuenit reipublicè, vt ſaltim ratione bonorum quis a delinquendo retrahatur, vt in ſimili caſu cenſuit Bald.in l. 1. quæſti. 52. ff. de rerum diuiſio. & Ludo. Molin, de primog.Hiſpan. lib.4. capit.11.numer. 27. verſic. tertio, & verſic.quarto,& iterum nu. 69. dicendum eſt, bona conſortio ſuppoſita, pro ſatisfactione delicti a conſorte patrati obnoxia remanere, vt ſaltem ratione bonorum, conſors a delinquendo reuocetur. Semper enim ea interpretatio ſummenda eſt,per quam delictis occurritur, & per quam ne delicta impunita remaneant prouidetur:vti ex pluribus Franciſcus Sarmiento erudidè probat lib.1.Select.interp.cap. 12. num.5. verſic.nec ſupradictis,& id ipſum aſſirmat Portius conſil.7.num.46. & 48.& conſ.96.num. 26. & conſ. 204. num.2. & Oſaſc. deciſio. 67. numer.8.

12 Deinde eadẽ opinio probari videtur in foro ꝓ homicidio verſ. item

item ſi duo de homi. fol. 166. arguendo à contrario ſenſu, hoc videlicet modo; ibi ſtatuitur pro delicto vnius ex conſortibus, alios conſortes non delinquentes partem ſuam rei indiuiſæ non amittere: ergo á contrario ſenſu ille forus innuit ipſum delinquentem ſuam partem amittere, vt ita eruditè in ſimili caſu arguit Bal. conſ. 495. num. 4. vol. 5. & Segura omnino videndus in tractat. de bonis lucrat. conſtan. matri. num. 13. 14 & 15. vbi in terminis fære ipſis ſimili arguendi modo vtetur. Præ-
13 terea hoc ipſum probatur, conſiderãdo, quod ex quo forus prædictꝰ partẽ conſortis nõ delinquentis excluſit, ſané apertè voluit partem delinquentis includere, vt ſaltim ea pars pro ſatisfactione delicti obnoxia remaneat: quoniam receptum eſt, ſtatutum partem non delinquentis excludens, partem delinquentis includere, vti eruditè probauit Pariſi. conſil. 14. numer. 15. & conſil. 20. numer. 40. volumi. 2. vbi ſimilem cuiuſdam ſtatuti inductionem adfert, & idem quoque in ſimili caſu idem Pariſi. probauit conſil. 23. numer. 24. eod. volumi. 2. & iterum ipſe Pariſi. conſil. 29. numer. 32. eod. volumi. 2. & conſil. 6. numero. 22. & conſil. 49. numero. 23. vol. 3. & idem quoq; cenſuit Segura videndus in tract. de bon. Lucrat. Conſtan. matri. n. 13. & Alex. conſ. 75. n. 12. vol. 5. & Iaſ. in l. maritus, n. 9 & 10. C. de procu. & Soci. conſ. 98. n. 1. verſi. item non ſolum volum. 1. & Paul. de Palatios in tract. de ſtatu, exclud. fæmi. prop. maſcul. in præfat. num. 5. & Rolan. conſi. 58 n. 76. vol. 3. & conſ. 31. n. 20. & conſi. 81. n. 23. vol. 4.

14 Ex quibus hanc ſecundam opinionem, vt veram & rationi cõſentaneam amplectitur Moli. noſter in ſuo repert. in verb. frater verſi. fratres plures ſi habent. fol. 162. col. 3. & 4. & Pertuſa in foro 2. comu. diuid.

15 Cęterũ hęc opinio neceſſario refelléda eſt, quoniã apertè cõtradicit tex. in obſ. itẽ de cõſuetudine de cõſor. vbi cõtraria opinio ad literã probatur. Neq; obſtat ratio, qua Pertuſa mouetur, videlicet, ꝙ inter eſt reipublicæ bona cõſortis delinquẽtis obligata eſſe, ne delicta remaneat impunita. Quoniam reſpõdetur, in hoc regno, nec pro bono reip. nec ꝓ bono iuſtitiæ à clara fori, vel obſeruãciæ deciſsione recedi poſſe: vt decidit forꝰ in tit. declarat. priuil. gener. §. itẽque como de fuero in fine fol. 11. quẽ ibidem apoſtilla impreſſa ad hoc expreſſè ponderat, & id ipſum voluit noſter Molina in verbo fori folio 157. collum. 1. ad me-

medium: & hoc ipſum de iure romanorum in minoribus magiſtratibus receptiſsimum eſt, vti plures docent, quos Hipol. refert ſing. 244. & Tiraquel. in tracta. de pœnis temp. in præfat. numer. 31. & Cotta in memor, in verb. decretum fol. 194. & Nata conſi. 22. num. 2. volu. 1. & Auend. de exeq. mand. lib. 2. c. 16. num. 3. & ſeq, & nu. 5. fol. 200. col. 3. Quare in propoſito noſtro, ob bonum reipu. à clara prædictæ obſ. deciſsione recedi non poterit, ſicq. conſtat quod prædicta Pertuſæ ratio primæ opinioni non obſtat.

16 Neq. oſtat quod dictum eſt, indubio eam interpretationem capiendam eſſe, per quam delictis occurritur, quoniam id procedere poſſet, vbi ſtatuti clara deciſſio non extaret, ſecus vero erit, vbi ſtatutum clarè, & apertè diſpo ſuerit, quoniam tunc ab apertis ſtatuti verbis recedi non debet: vt docet Phil. Deci. conſi. 563. numero 7. & 8. & Pariſ. conſi. 23. numer. 12. volu. 2. & Molin. in conſu. Pariſ. tit. 1. §. 25. numer. 3. & Ripa. reſp. 82. numero tertio, & Roland. conſil. 62. numero 22. & conſil. 72. numero 5. volumi. 3. ſed in propoſito noſtro prædicta obſ. clarè, & apertè ſtatuit, igitur ab eius verbis recedi nō poterit.

17 Non etiam obſtat forus pro homicidio, & argumentum à contrario ſenſu inde deſumptū: quoniam licet illud argumentum fortiſsimum ſit, & de iure etiam in ſtatutis ſummi poſsit, vt oſtendit Viuius in ſuis commu. opi. in verbo. argumentuntum à contrario ſenſu nume. 5. & Euerar. in topic. leg. cap. à contrario ſenſu numer. 22. & Caual. in tract. de tutor. numer. 85. & 86. & Oſaſ. dec. 174. nu

18 mer. 3. Tamen illud nunquam ſumi poteſt, quando ex eo alterius ſtatuti correctio reſultaret: vti probant Viui. & Euerar. in locis ſupra citatis: & huc ipſum voluerunt Iaſſ. in l. 1. nume. 36. & 37. & ibi Paulus de Orian. nume. 105. ff. de offi. eius, & Tiraquel. videndus in tract. de ret. lig. §. 26. glo. 1. numer. 2. & Aym. conſi. 39. num. 5. E Bello. conſi. 53. numer. 2. & Roland. conſil. 80. numero. 48. 49 & 50. volumi. 1. & Oſaſ. deciſ. 15. numer. 2. & 3. & deciſ. 23. numer. 52. & noſter Molin. in verb. diffinimentum fol. 95. col. 2. ad ſi. Sed ſi in prædicto foro pro homicidio argumentum à contrario ſenſu ſumeretur, correctio prædictæ obſ. item de conſuetudine de cōſortr. eſultaret: igitur prædictum argumentum ex eo foro ſummi non poterit. Quare ex his patet, ſupradictam ſecundam opinionem merito reffelli poſſe.

TER-

19 TERTIA opinio eſt,quod bona conſortio ſuppoſita,nec per contractum nec per delictum alienari poſſunt,vt prędicta obſeruan.item de conſuetudine apertè decidit,ſed quod hoc limitãdum eſt, quando de exigenda homicidij calonia agitur, quoniam tũc pro ipſa calonia ſatisfacienda,bona conſortio ſuppoſita, quatenus partem delinquentis attinet, obligata exiſtũt, & quo dita procedit, & intelligitur prædictus forus pro homicidio §. fi. de ho-
20 micid.fol.166.col.3. Fauore enim huiuſmodi caloniæ homicidij ſpecialiter á prædicto foro inductum fuit,bona cõſortio ſuppoſita pro eadem calonia exoluenda obnoxia eſſe, etiam ſi alias pro nullò alio delicto obligata remaneant, ſicut eiuſdem calonię fauore multa alia ſpecialia contra regulas forales inducta fuerunt, vt conſtat ex Molina in repertor. in verb. Calonia.fol. 50.col.3. in princ. & in verb. Merinus.fol. 223. col. 2. & ex Ioan de Platea in l.1.de pœnis fiſcal.credit.præferend.lib.10. C.& ex Auenda. de exeq. mand. lib.1.c.18 num.3.in fi.verſ.&nota. fol.110.

21 Nec obſtat ſi dicatur, hunc intellectũ prędicto foro pro homicidio nõ quadrare, ex quo in illo foro nulla mentio de calonia homicidijfit: nam reſpõdetur,quod etſi forus ille de calonia homicidij expreſsè nonloquatur,tamen quod ex quo forus ille in titulo de homicidio collocatur, in quo quidem titulo de calonia homicidij tractatur,quod propterea dicendum eſt prædictum forum de calonia homicidij ſentire: quoniam verba ſtatutorũ dubia, ſemper iuxta materiam tituli in quo collocata ſunt,intelligũtur:vt docet gloſ. notabilis in l.1. in verb. prætorio,& ibi eam ad hoc Bald. ponderat, & valdé notabilem dicit C. ne liceat tertio prouo. & idem tradidit ipſe Bal. in l.fi. arg. illius tex. ff. de hæred. inſt. & id ipſum voluit Alex. in.l. 1. num. 3. ff. ſi cert.pet. & idem Alex. conſ. 190.num. 4. & 5. & ibi Mol. plures eiuſdem opinionis auctores refert vol.2.& ipſe Alex.conſ. 13. num.8.in fi.vol.3. & Decius in c. bonæ.num.5.de confirm. vtil.vel inutil. & conſil. 386. num. 7. poſt prin.& Iaſ.in l.ſi filius.num. 32. ff. de lib.& poſth. & Aym. de antiq. in tit.de indem. muli.num. 15. & Tiraq. in l.ſi vnquam in verb. libertis.num.62. C.de reuoc. dona. & Anchar.Regienſis.q.1.num. 4. vol.1 & ideo prædictus forus neceſſario de calonia homicidij iuxta materiam tituli in quo collocatur intelligendus eſt.

Non

Non etiam obſtat ſi dicatur, præ dictam obſ. Item de conſuetudine de conſort. quia poſt dictum forum pro homicidio cōdita fuit, eundem forum corrigere, & pœnitus abolere. Quoniam reſponderi poteſt, quod ex quo forus prædictus in caſu ſpeciali loquitur, per obſ. ſupra alelega.tam generaliter loquentem non corrigitur, quoniam receptum in iure, ac etiam in hoc regno eſt, forum primum in caſu particulari loquētem, per forum poſteriorum generaliter ſtatuētem minime corrigi: vti probat text. in obſ. ſi. de iniurijs fol. 27. & docet Molin. in verb. forus primus, fol. 157. col. 1. ad fi. & hoc ipſum veluti receptum tradit Iaſſ. in l. ſciendum. nu. 4 ff. qui ſatisd. cogan. & Dec. conſ. 44. num. 2. & Hipol. in l. 1. §. ſerui quaſi nu. 25. ff. de quæſtion. & Ruyn. conſil. 69. num. 3. vol. 1. & Chaſſan. conſil. 32. num. 10. & Aym. conſil. 176. num. 1. & Cau. l. in tractat. de tutore num. 98 ver. ad hoc, fol. 56. & Oſaſc. deciſione 6. num. 11. Quare certum eſſe poterit, prædictum for. pro homicidio adhuc hodie vigere, nec per dictam obſ. antiquatum fuiſſe.

23 QVARTA opinio eſt, in præſenti articulo diſtinguendum eſſe, aut læſus contra, quem conſors delictum commiſsit, conſortem ipſum delinquentem ad huc viuum coram iudice de tulit, & accuſauit, & hoc caſu reſoluendum fore, partem bonorum conſortio ſuppoſitorum ad delinquentem ipſum pertinentem, pro illo delicto ſatisfaciendo obnoxiam eſſe, & in cauſam iudicati capi poſſe, & iudicem de cauſa cognoſcentē debere, ipſum delinquentem cogere cum alijs conſortibus portiones ſuas diuidere, & poſt eam diuiſionem inter illos factam, præcipere, portionem ad delinquentem ipſum ex cauſa diuiſionis ſpectantem publicè venundari, & de pretio ipſi læſo accuſatori ſatisfieri. Aut læſus, delinquentem ipſum dum viueret, non accuſauit, ſed poſt eius mortem aduerſus alios conſortes partem indiuiſam conſortis præmortui obtinentes, ad ſatisfactionē damni à conſorte præmortuo illati agere intendit, & hoc caſu affirmandum eſſe, præfatam portionem, quæ conſortis præmortui delinquentis fuerat, quæ ad reliquos fratres ſuperſtites ratione cōſortij pertinet, pro ſatisfactione delicti ab ipſo præmortuo petrati nullatenus obligatam remanere, neque illius portionis ratione, fratres ſuperſtites ad quicquam ſoluendum teneri.

Quæ

24 Quæ opinio ex ſequentibus probari poterit: & primo exmẽte & verbis obſ. item de conſuetudine de conſort. in qua apertè probatur bona conſortio ſuppoſita, tunc demum à ſolutione debitorum ab vno ex conſortibus contractorum, ver à ſolutione delicti ab eodem conſorte patrati libera, & immunia cæteris conſortibus remanere, quando ipſe cõſors, qui contraxit, vel deliquit antè diuiſionem mortuus fuit, & ſecus omnino eſſe, quando conſors ille aduc viuit, quoniam eo viuo alij conſortes in portione ad alterum conſortem pertinente aliquod ius non habent; ergo ex hoc ſequitur, quod dum conſors qui deliquerat viuit; iudex coram quo ipſe delinquens acuſatus fuit, liberè poterit ipſum delinquentẽ compellere cũ cęteris conſortibus diuidere, & poſt factam diuiſionẽ de portione, quæ ex cauſá diuiſionis ipſi delinquẽti aplicata fuerit, damnum ab ipſo delinquẽte illatum acuſatori ſatisfacere: vti in ſimili caſu ita cenſuit Barrol. omnino videndus in l. cum alicui nu. 5. & ibi Ang. nu. 2. ff. de nego. geſt. & Bal. l. in etſi ſe verior nu. 30 C. ex quib. cauſis in fami. irrogetur. Quod etiam in alio ſimili caſu probàuit Specul in tit. de cleri coniug. numer. 15. lib. 3. & Siluan. conſ. 20. n. 15. ad med. & Ottalora in tract. de nobil. c. 1. numer. 16. & Ludoui. Meſsia in prag. taxę panis conclu. 5. numer. 77. fol. 84.

25 SECVNDO ſuaderi poterit cõſiderãdo, quod ſemper illa opinio præualere debet, & ſuſcipiẽda eſt, per quã iuri cõmuni minus derogatur. vt in cõſortij terminis Alex. docet cõſ. 51. num. 1. vol. 1. & Aym. conſ. 236. n. 9. & Siluan. cõſ. 27. n. 6. & Rolan. cõſ. 21. n. 21. vol. 1 Sed amplectendo hanc quartam opinionẽ minus iuri cõmuni derogatur: quoniã de iure cõmuni receptũ eſt, partẽ indiuiſam ad conſortem delinquẽtem pertinentẽ, tam dum conſors delinquens viuit, quam etiam poſt eius mortem pro ſatisfaciendo delicto ab ipſo conſorte perpetrato obligatã exiſtere, neq cõmunionem bonorum impedire, quominus pars ipſa ad delinquentem pro indiuiſo pertinẽs, in cauſam iudicati capi poſſit: vti probat tex in l. ſi fratres §. fi. verſ. per contrarium ff. pro ſoci. & tex. in l. ſi is cum quo, & ibi dicent Bartol. & alij ff. comu. do. uid. & hoc ipſum tradidit glo. in l. ſi quis putans. §. fi. in verb fieri eo. tit. ff. com. diuid. & glo. in l. de pupillo §. ſi plurium in verb. non tenebuntur ff. de oper. noui nunciat. & eandem ſenten-

ſententiam probauit Bald. conſi. 68.nu.1.vol.2.& Panor. conſ. 65. antè numer. 1. volu. 1. & Alexan. conſil.2. numer,10. ad fi.volu.5.& Ioan. Lupi in rubri. de donat.inter virum & vxor.§.66.nume.18. 19.& ſeq. igitur hæc quarta opinio, quia per eam prædicto iuri communi minus derogatur, præualere debet,& ſuſcipienda eſt.

27 TERTIO eadem opinio cõprobari poteſt,cõſiderãdo, quod hæc opinio inter contrarias opiniones diſtinguit, & eas ad concordiam redigit; ſed opinio quæ diſtinguit, & alias opiniones conciliat,indubio ſequenda eſt:vt Sali.ait in l filiæ cuius. numer. 5. C. fam. herciſ. & Rip. in l. ita ſtipulatus numer.6. de verbor.obliga. & Grat.conſi.63.num.26.& conſ. 118.numer.7.& conſi.132.numer. 7.volum.1.& Riminal.in prin. inſtit.de donat. numer. 13. fol.56.& Lancel.Conrrad. in ſua pract.tit. de allegatio.numer. 10. in fin.fol. 180 & in tit.de ſentent.numer.31. fol.190.& Oſaſ.deciſ. 168.num.8 ergo hæc opinio, tamquam diſtinguens, & alias concilians ſequenda erit.Quod maxime dicendum eſt, quia hoc caſu diuerſa ſtatuta ad concordiam redigit, & quando opinio ſtatuta conciliat omnino amplecti debet:vt cenſuit Roman. conſi. 322. nume. 2.& Alex. conſi. 123. num. 14. vol.4. & conſ. 117.n.3.volu.6.& Deci.in l.vbi repugnantia nu 4. ff.de reg.iur.

28 QVARTO accedit, quod quemadmodum res emphiteoticaria,licet per ipſum emphiteotã ſinè conſenſu domini alienari nequeat,tamen per iudicẽ pro exoluẽdis emphiteotæ debitis ſinè cõſenſu domini alienari, & in cauſam iudicati capi poteſt: vt docet Bal.in cap.1.in prin.n.11.de proh. alienat.feud.per Federi.& Iaſſ.in l.fi.nu.113.C.de iure emphit.& in l. cætera §.ſed ſi parauerit nu.11. ff. de leg.1. & Dec.conſi.160.nu.2 ad fin.& Afflict.dec.191.nu.1.& 2 & Capic.dec.99. nu.3.& 9 & Bohe.in conſuet. Bitur. tit.de retrac. §.3.col.2. verſi. & pro hoc fol.56. & Ripa.in l.1.num.13.ff.de pigno. vbi ita comuniter teneri teſtatur. & hoc ipſum ſequitur Tiraquel. de ret.lig.§.1.glo.14.nu.10.& Roland. conſi 21.nu. 17. volu.1.licet in hoc reclamet Alexand. in l.ſi finita §.ſi de vectigalibus. nu.17.ff.

29 de dam. in fect.Ita eodem modo, pars bonorum conſortio ſuppoſita.licet per ipſum conſortem alienari nequeat, tamen per iudicem in cauſam iudicati capi poterit, vt færè in terminis ita docent Roman.conſi.107.nu.1.& Decius conſi 300.nu. 9.& Gozad. conſil. 103.nu.21.& Riminal.in prin. quibus

bus alien.non licet n.163.fol.457. & Rolan.conſi.21.nu. 22. volu. 1.

30 Quod procedit non ſolum quã do alij conſortes non diſſentirẽt, ſed etiam ſi expreſſe reclament, quoniam nihilominus iudex portionem alterius delinquentis in cauſam indicati capere, & diſtrahere poteſt; vt eruditè Alex. probat conſi.52.nu.1.& per totum volu.1.& Tiraq.de ret.lign. §.1.glo. 14.nu.8.& 9.& Rolan. conſi.21.n. 18.volu.1.

31 Ex quibus omnibus hæc quarta opinio in præſenti articulo, & probabilior, & verior nobis eſſe videtur, ipſam que in hoc regno in quadam magna cauſa obſeruatam fuiſſe à quibuſdam viris peritis accepimus, & ſecundum illam deinceps iudicandum, & conſulendum eſſe cenſemus.

32 Ex qua reſolutione infertur, quod ſicut portio conſortis delinquentis dum ipſe viuit, cogente iudicè diuidi, & in cauſam iudicati capi poteſt: ita etiam ob delictum eiuſdem conſortis, eadem portio indiuiſa ob crimen hæreſis, vel leſæ maieſtatis confiſcari poterit, eademque portio petente fiſco diuidenda eſt, etiam ſi cæteri conſortes reclament: vt fære in terminis ita decidit Bartol.in l.cum alicui. nume. 5. & ibi Ang.numer. 2. ff. de nego. geſt.& Bald.in l. etſi Seuerior numer. 3. C. ex quibus cauſis in fam. irrog. & Philip. Franc. in cap. fæliçis in prin.num. 3. in fine de pœnis libr. ſexto.

33 Et quod huiuſmodi portio indiuiſa ob delictum confiſcari poſſit, probatur apertè in foro pro homicidio in fin. de homicidi.folio 166.iuncta obſer.item ſi propter, & obſer. ſciendum de iure doti.quæ obſer.dictum forum intelligunt, quando bona confiſcata fuerint: igitur forus ille ſentit, bona indiuiſa cõfiſcari poſſe: quod etiam clarè ex illo foro deducit noſter Molin.qui hanc illationem probat in reper.in verb. conſanguinei plures folio 37. col. prima.

34 Et hæc ipſa illatio ex multis alijs ſimilibus comprobari poteſt, quæ diligenter Ludouicus Molin. in propoſi cumulauit in tractat. de primogen.Hiſpanor.libr. quarto cap.11. quaſi. per totum, ſed maxime numero 28. & 30. & Boherius deciſio. 264. numero octauo, & nono, & Iulius Clar. in practi. §. fin. queſt. 78. numero 14.& 15. & Menochius de recupe. remed. 9. numero 252. & Oſaſc.deciſ.94. qui videri poterunt.

SVMMARIVM.

1 An ob delictum vnius ex conſortibus, aliorum conſortium portiones confiſcari poſsint.
2 Plura fundamenta, quæ Segur. recenſet confiſcari poſſe ſuadent.
3 Ob delictum vnius ex conſortibus, portiones aliorum obnoxiæ non ſunt; ſed de parte ad delinquentem ſpectante, ipſum delictum exoluendum eſt.
4 Statutum, vt quis ex alterius delicto teneatur, irrationabile eſt, & iure diuino, & humano repugnat.
6 Statutum, vt domus confiſcata dieruatur, locum non habet, quando domus cõfiſcata, communis, & indiuiſa cum alio exiſtit.
7 Pleriq; hic relati affirmant, ob delictũ vnius ex conſortibus, cæterorũ inſontium portiones confiſcari non poſſe.
9 Fiſcus rem indiuiſam totum confiſcare poteſt, ſed prætium portionũ ad in ſontes pertinentium ſoluere tenetur.
10 Idq; fiſcus ex ſpeciali priuilegio habet.
11 Quod quidem priuilegium fiſco competit, etiam quando minimam rei partẽ obtinet.
12 Sed prædictum priuilegium, ſecundum vnam opinionem dumtaxat fiſco cõpetit, quando res indiuiſa commode diuidi nequit, non autem quando diuidi poteſt. num. 13.
14 Sed in hoc articulo opinio Bart. hic relata ab auctore tenetur.
16 Fiſcus antequam rem communem vendat, ſocium ſuum an emere illam velit, requirere debet.
18 Confiſcatis bonis viri, dos vxoris, & medietatis bonorum mobiliũ, & medietas ſedentiũ conſtãte matrimonio quæſitorũ, & vſusfructus foralis vxori debitus, in preiuditiũ ipſius vxoris confiſcari nequeunt. & num. 19. 20. & 21.

Caput. XXXVII.

1 EA quæ in calce præcedentis capitis tetigimus nos inuitant, & compellũt, vt in preſenti capite, alteram ſimilẽ quæſtionem reſoluamus. An ſcilicet ſi vnus ex conſortibus crimẽ hæreſis, vel leſæ mageſtatis cõmittat, alijs cõſortibus in ſuis portionibus indiuiſis, aliquod præiuditium generare valeat; ita quod & ipſæ aliorum portionis indiuiſæ, ex delicto alterius ex conſortibus confiſcari poſsit.

2 In qua re prima fronte reſoluendum videbatur, etiam aliorũ portiones confiſcari poſſe, prout plura fundamenta, quæ in terminis refert Segura in tract. de bonis lucrat. conſtante matrimo. à nu. 1. vſq; ad 16. hanc opinionem probare videntur.

3 Cæterũ eis non obſtãtibus cõtrarium,

rium, quod imò confiſcari nequeant, verius eſt: Quod ex ſequentibus probari poterit. & primo conſiderando, quod ſicut receptum eſt, propter delictum vnius ex conſortibus, ſolam portionem ad delinquentem pertinentem, pro ſatisfaciendo delicto obnoxiam eſſe, neque portiones aliorum obligatas remanere: vt probat text. in l. inter hæredes §. quod ex facto, & ibi hoc docent Bal. & Paul. Caſtr. in nouis prælect. ff. fam. hercis, & idem probat text. in l. ſi fratres quæ eſt l. 53. §. fi. & ibi glo. in verb. debere ff. pro ſocio, & text. in l. adeo l. 60. §. quod in alia, & ibi glo. Odofr. & Sali. eo. tit. & text. in l. ſi is cum quo l. 20. & ibi glo. in verb. mota, & ibi Bal & Flori. ff. com. diuid. & glo. in l. ſi quis putans. §. fi. in verb. fieri eo tit. & glo. in l. de pupillo. §. ſi plurium in verb. non tenebuntur. ff. de oper. noui nunci. & id ipſum aſſerit Specul. in tit. de iudicijs. §. ſequitur n. 9. par. 4. & Bal. omnino videndus in l. ſi fratres in fine prin. verſ. vltimo noto, & ibi latà additio ff. pro ſoci. & eandem ſententiam docet Odofred. in l. cum duobus §. fi. & Bartol. in eadem l. cum duobus §. Papinianus numer. 1. & ibi Pomates ff. pro ſocio, & Bal. in l. ſi patruus num. 10. & ibi addit. C. commu. vtriuſq. iudicij, & idem Bal. in tract. de duobus fratrib. n. 11. & 29. qui tract. inſeritur poſt tract. Bartol. de duob. fratr. & eandem ſententiam pulchrè probat idem Bal. conſ. 68. numer. 1. vol. 2. & Alex. conſ. 99. numer. 7. & conſ. 133. nume. 5. volum. 2. & idẽ Alex. conſ. 11. numer. 10. & conſ. 70. numero ſecundo, volum. 5. & Ioan. Lupi in rub. de donat. inter virum & vxor. §. 66. numer. 18. 19. & 20. & Chaſan. rub. 2. §. 2. numer. 1. & ſequentibus, fol. 378. & Rub. 4. §. 10. in verb. de toutes debtes. numer. 6. fol. 693. & Panor. conſ. 65. in prin. ante numero. 1. vol. 1. & hoc ipſum ex pluribus confirmauit Segura in tract. de bonis lucrat. conſtan. matrim. à numer. 16. cũ. plu. ſequentib. vſque ad num. 48. qui omnino videndus eſt, & Rolan. conſ. 91. num. 52. volumine primo, & Matien. libr. 5. nouæ recop. tit. 9. l. 3. glo. 7. nume. 11. fol. 263. & Didac. Burgos de pace in q. 9. ciuili nume. 19. ita etiam recipi debet, propter delictum vnius ex conſortibus ſolã portionem deliquẽtis, non autem portiones aliorum confiſcari poſſe.

4 Secundo hoc ipſum ſuadetur, conſiderãdo quod ratio naturalis dictat, quod aliquis alterius odio prægrauari non debet, adeò, quod ſi ſtatutũ extaret, quo portiones

 in ſon-

in ſontium, pro delicto conſortis deliquentis obligatas, & affectas remanere, ſeu confiſcari poſſe, caueretur, id ſane ſtatutum iniquum eſſet, & contra ius diuinum & humanum foret, & ſeruari non deberet: vt in ſpecie docet Bald. in l. ſancimes nume. 1. C. de pœnis, & Calcan. conſi. 1. nume. 4. & conſil. 66. num. 1. & Socin. conſi. 31. num. 17. volu. 1. & Oſaſ. dec. 88. num. 2.

5 Igitur ne conſortes, qui in ſontes ſunt, ex delicto alterius conſortis prægrauentur, reſoluendum erit, ex crimine vnius ex conſortibus, cæterorum conſortium portiones confiſcari nō poſſe: vti hoc argumento vſus ita in ſpecie reſoluit Ioann. Lupi in rubri. de dona inter virum, & vxor. §. 66. numer. 20. & 21. & Segur. in tractat. de bon Lucrat. conſtit. matri. numer. 38. 39. & 40. & Campez. in tract. de dote par. 2. quæſt. 65. & Couarru. lib. 2. varia. cap. 8. numer. 7. & Oſaſc. deciſ. 88. numer. 2. & deciſ. 94. numer. 18. & Matien. lib. 5. nouæ recop. tit. 9. l. 10. glo. 1. nu. 1. & glo. 2. nu. 1.

6 TERTIO accedit quod ſicuti æquum iudicatur, ſtatutum, quo cauetur domum propter aliquod dilectum confiſcatam, diruendam fore, locum non habere vbi delinquens domum communem, & indiuiſam cum alio conſorte obtinet, quoniam tunc ne alter ex conſortibus, qui inculpabilis eſt, alterius delinquentis odio prægrauetur, iuſtum eſſe exiſtimatur, huiuſmodi domum diruendam non eſſe: vti docent Bartol. in l. Atheius §. de eo opere nu. 1. & ibi Alex. in addit. ff. de aqua plu. arcen. & Bal. in l. ſi is cumquo, & ibi Flori. ff. commu. diui. & Cin. in l. etſi. ſeuerior. nu. 10. & ibi Bal. nu. 30. & ibi quoque Sali. nu. 13. C. ex quib. cauſis in fam. irrog. & Angel. in l. ſed interdum. num. 1. & 2. ff. de aqua plu. arcen. & Anchar. in cap. feliciſ. nu. 2. verſ. ſexto noto. & ibi Domi. n. 10. & ibidem Philip. Fran. nu. 3. de pœnis lib. 6. & hanc ſententiam, vti iuſtam, & rationi conſentaneam amplectuntur Affli. in trac. de iure protho. in prin. l. nu. 16. & Bened. in cap. Raynuntius. in verbo. domun. numer. 25. de teſtam. & Dec. in l. 3. §. ſi filius ff. quod quiſque iur. & Conſtanti. ad ll. golliæ art. 180. & Gigas. in tract. de crimi. leſæ maieſt. libr. 2. quæſt. 36. numero primo, & quæſt. 37. & Molina noſter in repert. in verb. viduitas fol. 331. col. 2. in princi. & hanc opinionem communem eſſe affirmat Rota deciſ. 4. numero quinto, titul. de appellat. in antiquioribus æditis a Biſnet. Ita à ſimili æquum iudicari debebit, propter delictum vnius ex conſor-

ſortibus, portiones aliorum, qui in culpabiles ſunt, confiſcari non poſſe; ne alij alterius odio prægrauentur.

7 Ex quibus hanc opinionem, quod ſcilicet propter delictum vnius ex conſortibus, etiam ſi crimen hæreſis, vel leſæ maieſtatis commiſſerit, aliorum conſortium portiones confiſcari nequeant; tamquam iuſtiſsimam, & rationi conſentaneam amplectuntur Ioa. Lupi. in rub. de donat. inter vir. & vxor. §. *66*. nume. 18. 19. 20. & 21. fol. 104. in magno vol. & Segur. omnino videndus in trac. de bonis lucrat. conſtan. matri. a nu. 16. vſq; ad nu. 83. vbi pro hac opinione octo non contemnenda fundamenta recenſet, & id ipſum ſequitur Chaſ. rub. 2. §. 2. num. 1. & Rub. 4. §. 3. in prin. & Tiraq. in glo. 5. poſt. ll. connub. numero. 158. & 159. & Couar. lib. 2. var. c. 8. num. 7. ad fin. verſ. ſic delinquente. & Simanc. de chatol. inſtit. tit. 9. numer. 11. & Marien. lib. 5. nouæ recopilat. tit. 9. l. 10. glo. 1. numer. 1. & 3. fol. 273. & gloſ. 2. & 3. ibidem fol. 273. & id ipſum voluit noſter Molin. in repert. in verb. cōſanguinei plures fol. 73. colum. prima, & Oſaſc. deciſ. 94. numer. 18. Quam opinionem, & veram eſſe, & ſequi debere nos quique exiſtimamus.

8 NEQVE huic opininioni obſunt argumenta, quæ contra illam Didacum Segura adducere, ſupra retulimus. Quoniam eiſdem latiſsimé ipſe Segura ibidem ſatisfacit, vt pœnes eum videre licebit.

9 Quod autem ſupra reſoluimus ex delicto vnius ex conſortibus aliorum portiones confiſcari non poſſe, intelligendum ſanè eſt, dumtaxat procedere reſpectu amiſsionis prætij portionum ad in conſortes expectantium; ſiquidem ob delictum vnius ex conſortibus, portiones aliorum inſontium confiſcari non poſſunt, quominus fiſcus prætium, & valorem earundem portionum, eiſdem, conſortibus inſontibus præſtare teneatur. Non autem intelligendum eſt, quod fiſcus totam rem indiuiſam cōfiſcare nequeat, quoniam immò totam confiſcare poteſt, dummodo prætium, & valorem portionum ad inſontes pertinentium, eiſdem refundat, & ſoluat: vti expreſſe ita docet Baldus conſil. 171. numero primo, volumine primo, & Odofred. in l. vni. numero decimoquarto, de venditio rerum fiſcal. cum priuat. commu. libro decimo, C. & Bartol. in l. Atheius. §. de eo opere, numero primo ff. de aqua plu. arcend. & Decius conſil. 235. numer. ſexto,

verſ.ſuper eſt, & Segura in tracta. de bon.lucrat.conſtan. matri.numer.23.45.& 46.

10 Inter alia enim priuilegia, quæ fiſcus habet, hoc etiam obtinet, quod vbi delinquens rem communem, & indiuiſam cum aliquo poſsidet, fiſcus rem totam confiſcare, & illam ab integro vendere poteſt, & ſolum prætium portionis ad inſontem ſpectantis ipſi inſonti refundere debet: vti decidit tex. in l. ſecunda, & ibi quoque ita docent glo. in verb. proprium priuilegium, & Cinus, & Odofred.numer.1.& Bartol.& Bal.& Ang.num.1. & Sali.numer. 1.& Paul. Caſtren. C. de commu. rerum alien. & id ipſum probat tex.in l.vni.& ibi quoq; hanc ſententiam expreſſe tradunt glo. & Odofred.numer.1.& Bartol.num. 1. & 2. & quaſi per totum, & ibi etiam Bal.in prin. & num.4.& 7. & ibidem Luc.de Penna col.1. & ibi quoq; Ioan.de Plat.numero.1. fol. 12. de venditio. rerum fiſcal. cum priuato commun. libr. 10.C. & id ipſum voluit Bald. conſil. 336.vol.5.& Odofred. in l. in familiæ numero primo in fine lect. & ibi Salicet.numero ſeptimo in fine lect. C. famil. herciſ. & Panor.in c. pen.numero. 13.de ſent. & re iud. & Franciſ. Lucan. in tract.de fiſco, & eius priuileg. 1. part. numero. 35. & 47, & Deci. conſ.282. numero quinto, & Afflict.in tractat.de iure procho.in prin.l.numer.17.& Ripa. in l. ſerui electione.§. labeo ait. numero 15.ff.de leg. 1.& Callicius in margari.fiſci in 3. dub. numero quinto, folio ſexto, & Maran.diſput. 8.numer. 30. & Neguſſantius, in tractatu de pig. 3. memb.2. part. numer.36.

11 Quod quidem priuilegium totam rem confiſcandi, & ab integro rem ipſam vendendi fiſcus obtinet, non ſolum quando conſors, qui deliquit, magnam partem in re indiuiſa haberet, ſed etiam quando minimam obtineret, quoniam etiam tunc ratione minimæ partis fiſcus totam rem vendere poterit: vti expreſſe docet Odofred. in l. vni. numero primo, & decimo quarto, & ibi Bartol. numero primo, & ibi latius Ioan. de Platea. numero primo, in prin. de vendit. rerum fiſcal. cum priuat. commu. libro. 10. C. & hoc ipſum tradit glo.in l. 2. in verb. proprium priuilegium C. de commu. rerum alien. & Iacob. Callicius in margar. fiſci. 3. dub. numero quinto, folio ſexto, & Fel. in cap. quæ in eccleſiarum, nu. quinquageſsimo primo, ad fi. de conſtit. & Segur. in tractatu de bonis lucrat.

conſtan.

conſtan.matri.num. 45.& Fabian. in tract. de emp. & vend. 3. par. prin.num.56.

12 Sed hic neceſſario tractandum eſt, an prædictum priuilegium, eo dumtaxat caſu fiſco competat, quando ſcilet ipſe fiſcus cum priuatorem communem habet, quæ commodè diuidi nequit: an vero etiam ſi diuidi commodè poſsit, vt & tunc fiſcus totam rem conſiſcare, & diſtrahere valeat. In qua re prima fronte reſoluendum videbatur, prædictum priuilegium fiſco competere, etiam quando res commodè diuidi poteſt: quoniam ita expreſſe docet glo. in l. vni. in verb. diſtrahatur in fin. de vendit. rerum fiſcal. cum priuat.commu. libr. 10.C.& glo.in l. 2.in verb. proprium priuilegium C.de commu.rerum alien. & hoc ipſum ſenſiſſe videtur Hipol.ſing. 441.& idem Hipol.in l. prima,§. cum quidam numer.1.ff.de quæſtio. & hanc ſententiam vt iuri & rationi conſentaneam clarè tradit Odofred. in d. l. vni. numero primo de vend. rerum fiſc. cum priuat.com.lib.10.C.motus ex ſequentibus, & primo ex eo quod dicta l. vni. prædictum priuilegium generaliter fiſco tribuit, nec diſtinguit, an res diuiſibilis ſit, an diuidi nequeat: igitur generaliter intelligi debet. Secundo mouetur ex eo, quod text. in l. 2. C. de com.rerum alien. appellat priuilegium, hoc quod fiſcus rem, quam cum priuato communem habet, in totum diſtrahere poteſt: ſed ſi diceremus fiſcum id facere dumtaxat poſſe, quando res indiuiſibilis eſt, nullum priuilegium fiſco competeret, quia eo caſu quando ſcilicet res indiuiſibilis eſt, cuilibet priuato iure communi conceditur, vt totam rem diſtrahere poſsit: igitur vt plus fiſcus, quam priuatus habeat, vtique priuilegium conſequatur, dicendum erit fiſco prædictam in totum alienandi facultatem competere, etiam quando res diuidi poteſt. Tertio mouetur

13 ex eo, quod ratio quare huiuſmodi priuilegium conceſſum fuit, ea eſt, vt ipſe fiſcus melius, facilius, & vtilius rem ipſam vendere poſsit, ne ſi totum vendere non valeat, partem ſuam vili quodam pretio diſtrahere cogatur: (facilium enim, & vtilius tota res, quam eius pars vendi ſolet): vt docet text. in l. Mæuius.§.fin. & ibi hoc tradit glo. in verb. partes ff.famil. hercis. & text. in l. Meuius l. 68. §. in fundo ff.de legat.ſecunda, & text. in l.prima, & ibi gloſſ.in verb. parte pretij, & ibi Odofred. numer. 1. Bal.Sal.& alij C.com. diui.& glo.

in l. ſecund. & ibi Salic. numer. primo, C. de commu. rerum alien. Sed hæc ratio ita militat in re, quæ commodam diuiſionem recipere poteſt, ac in illa, quæ diuidi nequit: ergo vtroque caſu ſiue res diuidi commode poſsit, ſiue indiuiſibilis ſit, iſtud priuilegium fiſco competit. Ex quibus rationibus prima fronte reſoluendum videbatur, hanc opinionem veriſsimam eſſe, & ſequendam fore.

14 Cæterum & ſi prædicta opinio non omnino diſpliceat, tamen nobis opinio Bartol. magis arridet, quam in hoc articulo ſcripſit in d. l. vnic. num. 2. de vendi. rerum fiſcal. cum priuat. com. vbi inquit quod vbicumq. res vtilius vendi poteſt, ſi tota vendatur, quod túc ſiue diuiſibilis ſit, ſiue diuidi nequeat, tota per fiſcum vendi poterit: quoniam cum iſtud priuilegium in fauorem fiſci inductum fuerit, vt res vtilius vẽdatur, ſemper quando vtilius vendi poterit, eidem fiſco indiſtinctè totam rem

51 vendere licebit. Vbi autem nulla fiſci vtilitas verſabitur, quod tota res vendatur, puta quia ęque benè reperitur emptor partis fiſci, facta proportione ad totum, ac ſi tota res venderetur, quod tunc ſola fiſci pars diſtrahi poterit, & debebit: & hanc opinionem vti rationi conſentaneam probauit Bald. in dicta l. vnica. numer. 7. & ibi quoque Ioan. de Platea nume. 1. verſic. & limitta hanc legem de venditio rerum fiſcal. cum priuat. com. libro. 10. & eandem ſequitur Bald. in l. 2. & ibi Salic. numer. primo verſic. quæro an referat. C. de commu. rerum alien. & Felin. in c. quæ in eccleſiarum, numer. 51. verſ. Sexta declaratio de conſtib. & illam quoque probauit Rip. in l. prima, numer. 16. ff. de pignor. & hanc quoque opinionem amplectitur, & ratione confirmat Segur. in tractat. de bonis lucrat. conſtan. matri. numero 60. ad fin. & numer. 61. & hæc opinio communior eſt, & ſequenda videtur.

16 Præterea aduertendum eſt, quod etiam vbi fiſci vtilitas verſatur totam rem vendi, adhuc fiſcus ipſe nequit totam rem diſtrahere, niſi prius conſocium admonuerit, an ipſe ſocius partem fiſci pro rata pretij, quo tota vendi poteſt, emere velit: vt ita cenſuit Bald. in l. 2. de commun. rerum alien. & Felin. in c. quæ in eccleſiarum, numer. 51. verſ. ſexta declaratio de conſtit. & additio ad Panormitan. in capit. penultim. numero decimo tertio, de ſenten. & re iudi. & Tiraq. de ret. lig. §. 1. gloſſ. 14. numero, 7. fol. 268. &

Segura

Segura in tracta. de bonis lucrat. conſtan.matrim.numer.46. Quare ſecure inferri poteſt, quod fiſcus partem conſotij preciſſe vendere nequit, ſed cauſatiuè ſi ipſe ſocius partem fiſci emere recuſauerit: vt rectè aduertit Ripa. in l. 1.numer.16.ff.de pignor. & idem Ripa.in l. ſerui electione §. labeo numero 15.ff.de leg.1. & Hipolit. ſing.441.& ipſe Hipolit. in l.1.§. cum quidam numero primo. ff.de quæſtio.

17 QVONIAM ex ſuperius adductis circa confiſcationem partis bonorum ad conſortes in ſontes pertinentium, multa circa deciſiones aliorum ſimilium caſum inferri poſſunt, & præcipuè deduci valet deciſio eius quæſtionis, qua dubitari ſolet, an ob delictũ, vel ſolius viri, vel ſolius vxoris, qui etiam inter ſe ſocij ſunt, & quodammodo conſortes eſſe reputantur, bono, vel iura ad alterũ pertinentia confiſcari valeant: non erit abſurdum, nec a noſtro inſtituto prorſus alienum, aliquos caſus in predicta dubitatione in hoc regno valdè frequentes, per diſtinctas concluſiones obiter percurrere, & breuiter reſoluere.

18 In qua re prima concluſio ſit, quod in hoc regno ob crimẽ viri, dos vxoris confiſcari non poteſt: vt ita ſtatuit forus pro homicidio in prin. de homicid. fol.166. & obſer. item ſi propter de iure dot.fol.17.& hoc ipſum expreſſe voluit Molina in verb. confiſcatio.fol. 170. colum. 2. & in verb. vir.& vxor.fol.334.colum.quarta & idem quoque iure Romanorum cautum fuit, vt patet in l. quis quis.C.ad l. Iul. maieſt. & in l.ſi quis poſt hac, in princi. C. de bon.preſcript.& in l. ſi marito. in princi. & ibi hanc ſententiam latè docuit Alexand. numer.ſecundo, in fine.ff.ſolut.matri.& hoc ipſum cenſuit Bald. conſil.185. numero primo,volum.ſecundo,& Alexan. in l.ſi finita.§.51.de vectigalibus, numer.51.verſic. adde quod.ff.de damn.infect. & Socin. conſil.121. numer.ſexto, & 26. volum. quarto,& Benedict.in c. Raynuntius, in verb.& vxorem. deciſ.quinta, numer.278. fol.116. de teſtam. & Boherius in conſuetud. Bitu.titul. des coſtumes concer. les judges. §.10.fol.21.colum.ſecunda,& Boſſi.in titul.de publi.bono.numero. 73.fol.527.& Chaſſan.rubr.ſecunda,§.ſecundo, numero. primo. & ſequentib.fol.378.& Gigas in tractat de crim. leſæ maieſtat, libro. tertio,quæſtio. 18.& Carrerius in pract. crimi. tractat. de hæret. c. expedit.numer.31. fol.276.& Segura in tractat. de bon. lucrat.

conſt. matrimo. numero 78. & 79. & Iulius Clarus in practica. §.fin. quæſt. 78. numero 22. idemque de iure canonico deciſum extat in cap. decreuit de hæret. lib.6. vbi omnes hanc ſententiam amplectuntur.

19 SECVNDA concluſio ſit, quod donatio propter numptias, vel alia bona propria vxoris, quocunq; titulo ad ipſam pertineant, propter crimen viri confiſcari nõ poſſunt: ita deciditur in foro, & obſ. ſupra citatis: & hoc ipſum voluit Molin. in eiſdem locis, quæ ſupra retulimus: & hanc ſententiam, vti rationi conſentaneam probauit Baldus in lege ſi quis poſt hac, & ibi Salin. ante numerum primum, & numero quarto, & ſexto. C. de bon. damna. & Baldus in lege penultima: numero 30. C. de execut. rei iudi. & Socin. conſil. 121. numero ſexto, volumine quarto, & Segura in tracta. de bon. lucrat. conſtan. matrimo. numero. 78. & Chaſaneus rubrica ſecunda, §. ſecundo, numero primo, & ſequentibus, fol. 378. & Benedi. in dicto cap. Raynunt. in verb. & vxorem. deciſ. 5. numero 278. de teſta.

20 TERTIA concluſio ſit, quod medietas bonorum mobilium, & medietas bonorum ſedentium cõſtãte matrimonio acquiſitorum quæ ad vxorem pertinet, ob delictum viri confiſcari non poteſt; ita deciditur in d. foro pro homicidio. de homic. fol. 166. & in obſer. item ſi propter, & in obſer. ſciendum eſt de iure dot. fol. 17. col. tertia, & hoc ipſum tradit Molin. in locis, quæ ſupra citauimus: & hanc ſententiam, & æquiſsimam, & iuri naturali conſentaneam eſſe, ex pluribus erudite oſtendit Segura in tract. de bonis lucrat. conſtan. matrimo. à numero 16. vſque ad numerum 60. & eandem amplectuntur omnes quotquot ſupra numero ſeptimo retulimus: & vltra eos eandem quoque ſequuntur, & probant Cifuent. in lege 16. Tauri numero 13. & Gregorio Lopez in lege ſecunda, titul. ſecundo, part. ſeptima, in verb. dote, & Didac. Burgos de pace in quæſt. nona ciuili. numero 18. fol. 227. & licet contrarium teneat Boherius in conſuetud. Bitur. titul. de iuris. omni iudi. §. decimo, & Molin in conſuetud. Pariſ. titul. primo, §. 30. num. 74. ſecundum primam æditionem, & num. 88. ſecundum aliã æditionem affirmantes, quod confiſcatis bonis viri, etiam medietas bonorũ cõſtante matrimonio acquiſitorũ, ad vxorẽ ſolutio matrimonio

monio pertinentium confiſcatur: moti ex eo quod dum maritur viuit eiuſdem medietatis dominus eſt, & quod propterea prædicta medietas tamquam res viri confiſcari poterit. Tamen hæc noſtra concluſio, tam de foro, quam etiam de iure probabilior, & receptior eſt, vt ſubtili ratione hoc probat Couarru. lib. 2. varia. reſolutio. c. 8. num. 7. verſi. ſic delinquente, & Didac. Burgos d. q. 9. num. 18. vbi Boherium, & Moli. ſupra relatos reprehendunt, & confutant, qui omnino videndi erunt.

21 QVARTA concluſio ſit, quod confiſcatis bonis viri, vxor viduitatem, ſeu vſumfructum foralem, quem in eiſdem bonis habet, minime amittit, ita expreſſe deciditur in foro, & obſ. ſuperius. citatis: & hoc ipſum ita docet Molina in verb. confiſcatio. fol. 70. columna 2. & in verb. viduitas. fol 331. col. 2. in fine. & in verb. vir. & vxor fol. 334. col. 1. Quo loci ſubdit, hoc iuri communi conſentaneum eſſe: quoniam de iure communi propter proprietarij delictum, vſusfructuarius, vſumfructum ſibi debitum amittere non debet, nec propter proprietarij crimen, vſusfructus in ipſius vſufructuarij præiuditium confiſcari poteſt: ad quod allegat Bald. ſed corrupte in c. primo, §. rurſus tit. ſi de inueſt. contro. fuerit, qui quidē §. nō in eo tit. ſed in tit. de contro. inueſtit. c. 1. collocatur, vbi Bal. numer. tertio, hanc opinionem ex pluribus probat. Quam etiam idē Bald. docuit in l. ſi quis iniquum quæ eſt l. tertia, §. ſi filius, numer. 2. & ibi Alexand. numer. tertio, & Socin. numer. 4. & ibi quoq; Decius numer. quinto, ff. quod quiſq; iuris in alter. ſtatuer. & idem aſſeruit Bartol. in l. ſi finita. §. ſi de vectigalibus numer. 13. & 14. & ibi Paulus Caſtrenſ. numer. ſeptimo, & ibidem Alexand. numer. 51. verſ. ſed quid è contra publicatis bonis proprietarij, & iterum in eodem numer. 51. verſ. tamen quid. ff. de publi. & vectig. & Ripa. in cap. ſæpe. numer. 76. de reſti. ſpol. & Boherius deciſione ſeptima, numero 10. 14. & 18. & Couarru. lib. 2. var. reſolutio. c. 8. num. 7. & Rojas in æpit. ſucceſſ. c. 7. num. 59. & hoc ipſum opinatur Iul. Clar. in pract. §. fina. q. 78. num. 19. & Oſaſc. dec. 94. numer. 1. & 3. & 29. & 32. & Borgni. Caual. in tract. de vſufruct. numer. 235. fol. 414.

22 QVINTA concluſio ſit, quod confiſcatis bonis vxoris, omnia ſupradicta viro ſalua manent: quia quæ in viro delinquente dicta ſunt, & è conuerſo in vxore delinquente

ſtatuta intelliguntur: vt ita in ſpecie decidit forus pro homicidio verſic. item ſi mulier. commiſſerit. de homicid. Sed quatenus ad ius commune pertinet, an ſcilicet confiſcatis bonis vxoris, dos in præiuditium viri confiſcari poſſit, videnda eſt diſtinctio, quam Bartol. & Alberius adducunt in l. quinq. legibus ff. de bonis dam. & Franciſcus Lucan. in tracta. de fiſco par. 2. cap. de publi. bonorũ, numer. 7. & Chaſan. rubri. 2. §. 2. numer. 5. & Iulius Clarus in practi. §. fin. quæſt. 78. numer. 22. & Oſaſc. deciſ. 80. numero. 17. & Molin. ad Alexand. conſil. 23. numer. 6. volu. 1.

SVMMARIVM.

1 An vnus ex cõſortibus actualiter poſsidẽs, cõtra cæteros conſortes, qui actualem poſſeſsionẽ probare non poſſunt, in iuditio apprehẽſio obtinere debeat. An vero omnes pariter admittantur: & reſoluit omnes admitti, vt ſæpius in hoc regno deciſſum fuit. num. 5.

2 In apprehenſionis iuditio is ſolus obtinet, qui in naturali exiſtentia rei reperitur: nec an poſsideat iuſtè in iuſtè in hoc iuditio curatur.

3 Qui iure familiaritatis rẽ poſsidet in proceſſu aprehẽſionis obtinere nequit.

4 Conſors actualiter poſsidens, cõmunis omnium conſortium nomine, rem ipſam poſsidere cẽſetur, & quatenus aliorum portiones tangit, iure familiaritatis eas poſsidere intelligitur.

7 Omnes conſortes miniſterio vnius actualiter poſsidentis, actualiter quoque poſsidere intelliguntur.

8 Quando conſtat apertè vnum conſortẽ aliorũ poſſeſsionẽ interuertiſſe, interuertens ſolus in iuditio apprehenſionis obtinebit.

Caput. XXXVIII.

1 NON ſemel inter peritos dubitatum fuit, an vnus ex cõſortibus, qui ſolus in actuali exiſtẽtia rei, tẽpore aprehẽſionis repertus fuit, cõtra alios cõſortes, qui propiam poſſeſsionem veram, & realem non probarunt, in prædicto aprehenſionis iuditio obtinere debeat.

2 In qua re nonnulli exiſtimarunt in hoc iuditio iſtum conſortem actualiter poſsidentem, cæteros conſortes excludere, qui actualem poſſeſsionem non probarunt: ad quod aſſerendum mouebantur, ex eo quod in hoc regno receptiſsimum eſt, eũ dumtaxat in prædicto inferioris poſſeſſorij iuditio obti-

obtinere, qui in actuali poſſeſsio ne tempore litis motæ reperitur, etiam ſi huiuſmodi poſſeſsio actualis, vitioſa, iniuſta, & violenta ſit: illum autem, qui actualiter nõ poſsidet, ab hoc iuditio excludendum eſſe: vt ita decidit for. item por dar forma verſ. è ſi por las ditas probationes tit. de apreh. fol. 89. col. 3. & for. aiuſtando eo. tit. fol. 91. col. 3. & hoc ipſum voluit noſter Mol. in repert. in verb. apprehenſio fol. 33. col. 2. ad fi. & fol. 39. col. 4. & in verb. clauſula de precatio fol. 80. col. 2. & hanc ſententiam in terminis iſtis vti veram docet Paul. Caſtren. conſil. 3. vol. 2. & idem Paul. in l. attilius. n. 5. ff. de donatio. & Guido. Pape dec. 552. nu. 4. & Capi. dec. 55. nu. 6. & Maſſuer. in pract. tit. de poſſeſſor. num. 42. verſ. item pro ſola, & idem voluit Rebuf. tho. 3. tit. de mater. poſſeſ. art. 2. glo. 2. & glo. 3. & Couar. in prac. c. 17. num. 5. & Menoch. de retin. poſſeſ. remed. vltimo nu. 17. 18. & 36. & Rolan. conſ. 8. numer. 26. 27. 28. & 29. & conſ. 28. numero duodecimo, volumine quarto, & Siluan. conſi. 27. numero ſecundo, & ſequentibus, & late hoc ipſum probauit Plot. in tractatu de in litem iur. §. 3. numer. 30. & Socin. Iun. conſ. 146. numer. 30. volumine primo, & Neuiz. conſ. 80. numero ſeptimo in fi. & conſ. 81. numero octauo, & 20. & Cephal. conſ. 19. numero quinto, volumine primo, igitur conſors ille ſolus, qui tempore litis motæ in actuali poſſeſſione, ſeu exiſtentia rei exiſtit, in hoc proceſſu obtinere debet, etiam ſi eius poſſeſsio vitioſa, & iniuſta ſit; & ex conſequenti cæteri conſortes, qui actualiter non poſsident, ab hoc iuditio excludendi ſunt.

3 Tamen prædicta ratione non obſtante contrarium reſoluendum erit, ex eo quod receptum eſt, eum qui iure familiaritatis, & alieno nomine rem aliquam poſſidet, in hoc aprehenſionis iuditio, contra eum cuius nomine, & iure poſsidet, obtinere non poſſe: vt docet Molin. in reper. in verb. apprehenſio in cõmento ſuper foro auezes fol. 29. col. 3. in prin. & iterum in eod. verb. aprehenſio. verſ. die 12. menſis fol. 37. col. 1. & hoc ipſum voluit Iaſſ. conſ. 6. columna. 1. volumine primo, & clarius hoc docet Gozad. conſ. 99. n. 7. & Curtius Iun. conſ. 108. num. 26. & Guil. Bened. in c. Raynuntius in verb. in eodem teſtamento n. 146. de teſtam. 1. par. fol. 195. & Corn. conſ. 91. num. 17. volum. 4. & aperte hoc tradidit. Rebuf. in concordat. in tit. de annat. in verb. poſſeſsion, poſt regulas,

gulas,quas ibi adducit verſic. in-
tellige in pleno poſſeſſorio. fol.
761.alias, fol.801. ſecundum vlti-
4 mam æditionem. Sed conſors qui
actualiter poſsidet, nomine om-
nium conſortium poſsidere intel-
ligitur, & quatenus tangit alio-
rum conſortium portionem, iu-
re familiaritatis rem ipſam poſsi-
dere cenſetur: vt docet Bartol.
omnino videndus in l.qui iure fa-
miliaritatis num. 1. & ibi Alexan.
n.2.& ibi quoq; Aret.verſ.tertio.
adde in quantũ.ff.de acq.hęred.&
hoc ipſum cenſuit Paul.Caſtr. qui
pulchrum exemplum adducit in
l. communis ſeruus. l. 42.ff.de ac-
quir.hær.& Cœpol.conſil.4.num.
9.ad fin.in crimi.& Alex.conſ.81.
nume.7.vol.6. & Ruyn.conſil 34.
num. 13. vol. 1. & Curtius Iunior
conſil.108 numer.26.vbi aſſerit ita
cõmuniter teneri,& Rolan.conſ.
77.nu.26.vol.1. & Caual.in tract.
de tutore,numer.245 fol.130.& in
tract.de vſufruct. numer.202. fol.
669.& 670. & Cephal. conſil. 4.à
num.37. vol. 1.& hoc ipſum vo-
luit noſter Moli.in reper.in verb.
præſcriptio annalis.verſ.& de iſta
ibi vel vt frater in rebus auolo-
rij fol.261.col. 3. & Burſat.conſil.
119.num 6.ad fin.vol.1.ergo con-
ſors ille, qui actualiter poſsidere
reperitur,quatenus aliorum con-
ſortium portiones tangit, in hoc
5 iuditio obtinere non poterit: vt
per prædictam rationem in ſpecie
ita fuit deciſſum in curia Iuſtitiæ
Arag. in proceſſu Iſabellis Mol-
goſa ſuper apprehen. die 9. Iulij
1554. & iterum in eadem curia
in proceſſu Franciſcæ Perez de
Caſſeda ſuper apprehen. in fine
menſis Decembris 1557. atque
iterum idem deciſſum fuit in eadẽ
curia in proceſſu Didaci Seron
ſuper apprehenſione, die 8. Iulij
1558.

6 Nec obſtat id quod ſupra dixi-
mus,eum qui actualiter poſsidet,
in hoc apprehenſionis iudicio cæ-
teros excludere: quoniam reſpon-
detur id verum eſſe,& intelligen-
dum fore, quando is qui actuali-
ter poſsidet, ſuo nomine poſsi-
det,& ſecus omnino eſſe, quando
alieno nomine,& iure familiarita-
tis poſsidet:quoniam tunc contra
illum cuius nomine poſsidet,obti
nere nequibit: vt ita cenſuit no-
Molin. in verb. appreheuſio. fol.
29. col. 3. in princ. & fol. 37. col.
1.& Corne. videndus conſilio 91.
numer.17.vol.4. & idem ſentiunt
omnes quos ſupra numer. 3.retu-
limus: quibus accedere videtur
Menoch.in tract.de retinen. poſ-
ſeſsio.remed.3. numer. 46. & 47.
Sed conſors quatenus aliorum
portiones tangit, iure familia-
ritatis poſsidere cenſetur: vt do-
cent

cent DD. omnes quos ſupra num. 4. citauimus: igitur quatenus alio rum conſortium partes tangit, in hoc apprehenſionis iuditio obtinere nequibit.

7 Secundo reſponderi poterit, quod in ptopoſito noſtro dici nõ poteſt, omnes fratres actualiter non poſsidere: quoniam immo ministerio alterius ex conſortibus, omnes conſortes actualiter poſſidere cenſentur: vt probat text. in l. communis ſeruus l. 42. & ibi hanc ſententiam docent Iacob. de Aren. & Bart. & Paul. Caſtr. ff. de acq. poſſ. & id ipſum cenſuit Bart. & Alex. in l. qui iure familiaritatis, numer. 1. & ibi Aretin. ff. eod. titul. & Alex. conſ. 6. nume. 15. vol. 3. & Cœpol. conſil. 4. numer. 9. ad fin. in crimi. & hoc ipſum exiſtimarunt plures ex his quos ſupra num. 4. citauimus. Vnde cum omnes conſortes pariter actualiter poſsidere cenſeantur, conſequens erit omnes pariter in hoc iuditio admittendus fore.

8 Sed hæc reſolutio limitari poterit, quando ex quibuſdam coniecturis apertè conſtaret, vnum ex conſortibus ſuo tantum nomine poſsidere, puta ſi cauſa extrinſeca ſuperuenit, veluti ſi alios conſortes a poſſeſsione bonorum violenter expulſit, & eiecit: quoniam tunc ex quo ſuperueniente cauſa extrinſeca apertè declarauit, ſe proprio nomine, non autem aliorum cõſortium iure poſſidere, is ſolus in hoc iudicio obtinere poterit, & debebit: vt ſentit Ruyn. conſil. 34. numer. 13. vol. 1. & Cœphal. conſil. 4. nu. 39. vol. 1. & Molin. in conſuet. Pariſ. tit. 1. §. 7. num. 12. iuxta primam æditionem, & numer. 15. ad medium iuxta aliam æditionem fol. 176.

SVMMARIVM.

2 An conſortes in proprium filium ante diuiſionem portionem ſuam alienare poſsit, & reſoluit poſſe.

3 Pater alienare prohibitus, nihilominus in filium alienare poteſt, & huius rei plures rationes adducuntur.

4 Pater, licet feudum in extraneum alienare nequeat, tamen in filium illud alienare poterit.

5 Statutum prohibens in potentiorem alienare, non prohibet patrem in filium potentiorem alienare.

6 Alienare prohibitus, poteſt in eum qui ſibi ab inteſtato ſucceſſurus eſt, libere alienare.

7 Quod intelligendum eſt, ſi is in quem alienare prætendit, ei etiam in rebus conſortio ſuppoſitis ſucceſſurus eſt, alioquin ſecus erit.

8 Quando alienatio quoque modo, vel aliquo modo prohibetur, nec in ſucceſſorum ab inteſtato alienari poterit.

9 In fideicõmiſsis ſemper ſubintellegitur clauſula niſi grauatus cũ filijs decedat.

10 Quod procedit, etiam ſi alteri fratri reſtuere grauatus ſit.

Caput,

Caput. XXXIX.

1 VT propoſitum áno bis ordinem obſeruemus, neceſſarium erit, vt deinde caſus inquibus quilibet ex conſortibus portionem ſuam antè diuiſionem alienare poteſt, enarremus: & dubitationes, quæ circa eoſdem caſas contingere ſolent,
2 reſoluamus. In hac igitur re imprimis reſoluendum ſe offert: an conſors ante diuiſionem portionẽ ſuã in filium proprium alienare poſſit: & reſoluendum eſt, poſſe; vti expreſſe hanc aſſertionem probat tex. in obſ. ſed pone de conſor. & hoc ipſũ voluit Io. de Pat. in for. 1. cõ. diuid. & idẽ tradidit noſter Molin. in repertor. in verb. Auoloriũ fol. 46. col. 1. in princ. & in verb. frater. fol. 162. col. 3. & 4.

3 Idque non ſine ratione à maioribus noſtris decretũ fuit, quoniam ſicut exiſtente teſtatoris de non alienando in extraneos prohibitione, pater in filium propriũ alienare poteſt, quoniam filius non reputatur extraneus: nam ex quo inter patrem, & filium magna connexitas adeſt, quia vna & eadem perſona cenſentur: & quia filius iam in vita patris eadẽ bona poſsidere intelligitur, filius ipſe extraneus non iudicatur, & propterea pater in illum alienare nõ prohibetur, maxime quod veriſsimile eſt cauſam, & odium prohibitionis in filio ceſſare, & idcirco pater non cenſetur prohibitus in eum alienare: vt ita in ſpecie docet Salicet. in l. ea lege. num. 13. in fi. C. de condict. ob cauſam: & Alex. conſil. 59. nume. 1. in fin. vol. 3. & Socin. conſil. 227. num. 8. vol. 2. & idẽ Soc. conſ. 43. numer. 10. verſic. 2. vol. 3. & Deci. conſilio. 422. num. 6. & conſil. 481. nume. 11. verſic. vel 2. & Siluan. conſil. 6. numer. 17. ad finem, & Couarru. in c. Raynaldus num. 9. verſ. nec obſtat de teſtam.

4 Ita eodem modo exiſtente prohibitione legis, pater in filium proprium diſponere poterit, quia extraneus non reputatur: vt ita in feudo loquens voluit Afflict. videndus in conſtit. 1. de reuocat. alienatio. feudi. num. 15. & 16. & Rolanc. conſil. 64. numer. 21. & 22. vol. 2. Quod etiam in alijs ſimilibus terminis probauit Bald. in l. cum pater. §. cum inter. ff. de leg. 2. & idem Bald. conſil. 358. numer. 3. vol. 1. & conſi. 469. nu. 1. vol. 3. & conſil. 141. numer. 1. & conſil. 145. num.

5 Præterea hoc ipſum comprobatur, nam ſicut æquum iudicatur, ſtante ſtatuto quod res in potentiorem alienari non poſsit, nihilominus patrem in filium potentiorem alienare poſſe, quia non videtur in alium alienare, qui in filium alienat: vt poſt gloſſ. & antiquos ibidem hoc ita tradit Iaſ. omnino videndus in l. ſiquis ita §. ea lege nu. 13. ff. de verb. oblig. & Hipol. in l. 1. §. in auditum num. 3. ff. ad l. Cornel. de ficar. & idem Hipol. ſing. 160. & hoc ipſum cenſuerunt Bald. nu. 15. & Sali. nu. item 15. ad fi. in l. ea lege C. de condi. ob cau. & Gomeſ. in §. quædam. nume. 27. inſtit. de actio. & Guil. Bened. in cap. raynuntius in verb. mortuo. num. 56. de teſtam. par. 2. fol. 115. & Hipol. in l. vni. num. 8. C. de rap. virg. & hanc ſententiam ex alijs probauit Tiraq. in l. ſi vnquam in prin. l. nu. 18. C. de reuocan. donat. & idem Tiraq. in præfatio. tracta. de ret. lig. n. 53. ita etiam equũ cẽſeri debet ſtante ſtatuto ne res extra conſortem alienari poſsit, patri conſorti licere in proprium filium ipſam rem alienare, quaſi non videatur alienare, quia in filium alienauit.

6 Rurſus prædicta reſolutio ſuaderi poterit, conſiderando, quod prohibitus alienare, nihilominus in eum qui ſibi ab inteſtato ſucceſſurus eſt, alienare poteſt: vt docet glo. in l. pater §. Iulius Agrippa ff. de leg. 3. & Bartol. in l. peto §. fratre nu. 2. & ibi Imol ff. de leg. 2. & Bartol. in l. cũ pater §. cum inter & ibi Cuman, & Imol. aſſerentes ita comuniter teneri, & ibi etiam Paul. Caſtr. ff. de leg. 2. & hoc ipſum tradit Paul. Caſt. conſ. 115. nu. 1. & conſ. 224. nu. 4. & conſi. 447. in pri. n. 1. vol. 1. vbi aſſerit omnes ita tenere, & Alex. conſ. 56. n. 6. & ibi Moli. vol. 1. & idem Alex. cõſ. 55. n. 5. & ibi quoque Mol. vol. 3. & idem Alex. conſ. 59. nu. 1. & 10. & ibi late Mol. eod. vol. 3. & Iaſ. in l. voluntas nu. 9. C. de fideico. & idẽ Iaſ. in l. filius fam. §. diui. n. 102. in 1. lect. & nu. 135. in 2. lect. & ibi Opiz. n. 171. & Rip. n. 96. ff. de leg. 1. & hoc ipſum voluerunt pletique quorum meminit Tiraq. in tract. de ret. lig. §. 26. glo. 1. n. 5. & 6. & §. 32. glo. 1. num. 45. & Rol. conſil. 64. num. 19. & 20. vol. 2. & latè. idẽ Rolan. conſ. 80. num. 32. 33 & 34. vol. 4. & Marzarius in æpit. fideicom. quæſt. 42. per totam, & Burſat. conſi. 37. nu. 1. vol. 1. & Siluan. conſ. 6. à n. 26. & nouiſsimè hoc ipſum cõprobauit erudiriſsimus dominus Ioannes Ribas in ſuo pulchro cõſ. pro don Bernardino de Mendoça. n. 84. & Gabriel. in cõ. op. lib. 4. tit. de fideico. concl. 10. n. 3 & Soarez in eo. lib. com. opi. in

verb. alienationis extra familiam prohibitio. Sed filius ab inteſtato etiam in rebus conſortio ſuppoſitis patri ſucceſſurus eſt, vt probat tex. in obſ. Itẽ pone de cõſort. igitur pater nõ obſtãte prohibitione de nõ alienãdo, in eũ licitè diſponere poterit. Sed hic vnũ obi-
7 ter admonẽdũ cenſeo, quod huic rationi nõ admodũ in materia de qua agimus fidendũ erit, quoniam illa generaliter vera non eſt, ſed dũtaxat procedit, quando quis diſponere velit in eũ, qui etiã in rebus conſortio ſuppoſitis ab inteſtato ſibi ſucceſſurus eſt: quoniam eo caſu libere in eũ diſponere poterit; ſecus autẽ eſt, ſi in rebus cõſortialibus ſibi ſucceſſurus nõ erat quoniã tunc, etiam ſi ille in rebus liberis ſibi ſuccedere deberet, nihilominus ex quo in rebus cõſortio ſuppoſitis ab inteſtato ſibi ſuccedere nequit, in eũ diſponere non poterit: cuius rei ſupra c. 16. à. n. 3. cũ ſeq. plura exẽpla reperies, vbi oſtendimus; multos, qui in priori, & potiori conſanguinitatis gradu exiſtunt, quiq; in rebus liberis ab inteſtato vocarẽtur; in rebus tamẽ conſortio ſuppoſitis non admitti: ſed ab alijs remotioribus excluid. In omnibus ergo illis caſibus in quibus dicto c. 16. oſtendimus cõſanguineũ, etiã proximiorẽ in rebus conſortio ſuppoſitis nõ ſuccedere, in illis quoq; dicendũ eſt, con ſortẽ in illiusfauorẽ diſpenere nõ
8 poſſe. Quoniã exquo forus 1. com. diuid. qui prohibet alienationẽ rei indiuiſæ extra conſortẽ, illã prohibet fieri aliquo modo, cõſtat aperte quod alienationem huiuſmodi prohibunt, etiã in eos qui ab inteſtato ei ſucceſſuri ſunt: quoniã vbi hæc verba quo quomodo, vel aliquo modo in prohibitione alienationis ponũtur, ipſa alienatio, etiã in eos, qui alias ab inteſtato ſucceſſuri ſunt, prohibita cẽſetur: vt docet Iaſſ. in l. ſi ita quis. §. ea lege n. 45. ff. de verb. oblig. & Dec. cõſ. 221 n. 5. & 6. Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 9. n. 174. & Silua. cõſ. 25. n. 18. & hoc ipſum cẽſet doctiſsimus dominus Io. Ribas in ſuo eruditiſsimo cõſ. pro dõ Bernardino de Mẽdoça n. 85. & Gabr. lib. 4. cõ. op. tit. de fideico. cõcl. 10. nu. 6. & Couar. in c. raynaldus n. 11. de teſtã. igitur hoc caſu alienatio, etiã in eos, qui alias ab inteſtato ſucceſſuri erãt, prohibita eſſe cẽſebitur. Quarè ratio prę dicta, quod ſ. quis nõ cẽſetur alienare prohibitus in eũ, qui ab inteſtato ſibi ſucceſſurus eſt, in præſenti cõſortiũ materia generaliter nõ procedit, ſicut nec etiã in primogenijs Hiſpanorũ ipſa illa ratio locũ habet, vt Ludo. Moli. aduertit in tract. de primog. Hiſpa. lib. 1. c. 6. n. 35. fol. 47. cuius neruoſæ rationes huc

huc quoque ſpectāt, & trahi oio
9 poſſet. Quare aptior ratio huic de qua hic tractamus reſolutioni, aſſignari poteſt, videlicet, quod ideo pater cóſors in filiū propriū diſponere poteſt: quoniāprohibitio hęc foralis de nō alienando rem indiuiſam extra conſortem, eſt veluti quoddam tacitum legale fideicommiſſum: vt ſupra c. 13. num. 1. & 2. oſtendimus: Sed in fideicommiſsis ſemper ſubintelligitur clauſula ſi grauatus ſine filijs decedat, ita quod ſi cum illis moriatur, in eos diſponere poteſt: vt probat tex. in l. cum acutiſsimi, & ibi hoc aſſerunt Bal. num. 1. Salic. nume. 1. Paul. num. 1. Alex. n. 1. & Iaſſ. nu. 1. C. de fidei: & idem quoque probat text. in l. generaliter. §. cum autē. & ibi Bal. & Paul. n. 1. ac etiā Alex. Iaſ. & Dec. C. de inſtitutio. & text. in l. cū auus, & ibi Cuman. Paul. Caſt. & Soc. ff. de condit. & demōſtrat. & hoc ipſum veluti receptū tradit Petrus de Ferrar. in for. libel. pro donatio. in verb. irreuocabiliter numer. 5. & Panor. in c. in præſentia. n. 30. & ibi Dec. n. 165. de probat. & Socin. in l. hæredes mei. §. cū ita. n. 31. ff. ad treb. & idē Socin. cōſ. 227. n. 10. vol. 2. & Dec. conſ. 1. n. 6. & Bened. in c. raynuntius in verb. ſi abſq; liberis. nu. 1. & 2. de teſtamen. 2. par. fol. 13. & Tiraq. in l. ſi vnquā in verb. donatione. n. 240. C. de reuoc. dona. & in tract. de primog. q. 40. n. 94. & Alphan. collect. 200. & Burſat. conſ. 13. n. 51. vol. 1. & Couarru. in pract. c. 38. nu. 4. verſ. 3. ad med. & Rolan: conſ. 39. n. 13. vol. 3. & Matien. lib. 5. nouæ recop. tit. 6. l. 11. glo. 4. n. 10. fol. 159. ergo in hoc fideicomiſſo legali ſub intelligenda erit clauſula ſi cóſors ſine filijs decedat, ita quod ſi cū illis moriatur
10 in eos diſponere valeat. Nec refert quod in propoſito, cóſors nō extraneo, ſed potius fratri ſuo portionē ſuā indiuiſam reſtituere grauatur, quo caſu nōnulli exiſtimarūt eā clauſulā ſi ſine liberis decedat, nequaquā ſubintelligi, ſed fratrē teneri, etiā ſi cū filijs decedat, fratri bona reſtituere: quoniā contrariū quod immo prædicta clauſula ſubintelligenda etiā eſt, quādo frater alteri fratri reſtituere grauatur, verius & receptius eſt: vt affirmat Soc. in l. cū auus. n. 39. ff. de cōdi. & demōſt. & Bal. in l. cū acutiſsimi. n. 5. & ibi additio, & ibi quoq; Pau. Caſt. n. 5. C. de fideico. & Dec. in l. generaliter. nu. 6. C. de inſtit. vbi profitetur ita communiter teneri, & Alex. conſ. 5. n. 4. vol. 3. & conſ. 38 n. 17. vol. 6. & hoc ipſum ſequuntur alij, quos Tiraq. refert in tract. de primog. q. 40. nu. 94. & in l. ſi vnquam in ver. dona. largitus, num. 240. C. de reuo. donat.

SVMMARIVM.

1 An pater cõſors inter viuos de re indiuiſa in filios deſponere poſsit.
3 Statuto generaliter diſponẽti ſtatur, niſi quatenus in ſpecie derogatũr eperitur
4 Facilius diſpoſitio in vltima voluntate quam inter viuos conceditur: ſed contra num. 16. 17. & 18.
5 Minor licet inter viuos diſponere neq; at, tamen in vltima voluntate diſponere poteſt.
8 Alienatio alicui permiſſa, & inter viuos, & in vltima voluntate intelligitur eſſe conceſſa. & 9.
10 Dictio, ſed, aduerſatur retentis eiſdem terminis.
11 Verbũ (quomodo voluerit) expẽditur.
12 Verbum, ad libitum, diſpoſitionem, quę fit inter viuos, & in vltima voluntate comprehendit.
13 Conceſſum in vltima voluntate, cẽſetur quoq; & inter viuos permiſſum, vbi eadem ratio ſubeſt. & nu. 14. & 15. vbi exempla adducit.
17 Prælatus inter viuos, non autem in vltima voluntate diſponere poteſt.
18 Maritus de rebus mobilibus communibus in vita diſponit, ſed tamen de illis teſtari nequit.
19 Qui poſt mortem reſtituere grauatur, in vita reſtituere poteſt, & num 20.
21 Is qui prohibitus alienare inſucceſſurũ ei ab inteſtato diſponere poteſt, etiam inter viuos in eũdem alienare poterit.
25 Caſus, in quo eadẽ ratio adeſt, nõ cẽſetur à ſtatuto omiſſus, ſed potius reputatur incluſus, nec dicitur caſus extẽſus, ſed cõprehenſus n. 26. & hæc ſententia vera eſt, etiã ſi ſtatutum adſit, quo verba ad literam intelligi caueatur. n. 27.
30 Filius in quem pater conſors diſpoſuit, ſe filium eſſe probare tenetur, alioquin ſuccumbet, & 31.
33 Conſors in eccleſiã diſponere nequit, niſi quando monaſterium religionẽ profeſſurus ingreditur. num. 34. & 35.

Caput XL.

1 QVONIAM in præcedenti capite docuimus, patrem conſortẽ ante diuiſionem portionem ſuam in proprium filium alienare poſſe; reſoluendũ nunc erit, an pater ipſe prædictam alienationem in filium ſuũ tam inter viuos, quam in vltima voluntate celebrare poſsit.

2 In qua re prima fronte reſoluendum videbatur, patri ſolummodo licere in vltima voluntate, non autem inter viuos in filium de huiuſmodi portione indiuiſa diſponere. Quoniam obſer. ſed pone de conſort. quæ huiuſmodi facultatem de re indiuiſa in filios diſponendi, patri concedit, apertè innuit prædictam facultatem ei concedi, quando in vltima volun-

voluntate,non autem quando in ter viuos pater diſponere velitver ba enim condidit teſtamentum,& verbum ordinare, quibus dicta obſ.vtitur, vltimam voluntatem, non autem actus inter viuos denotant: vt docet Iaſ. in rub. ff.ſolut matri.in 2.lect.n.29. & Rolan. conſ.62.nu.15.volu.1.& Viuius in com.opi.in verb.diſponere: ergo ex hoc patere videbatur, patrem, ſolum in vltima volũtate,non autem inter viuos de portione indiuiſa diſponere poſſe. Quia ſi prædicta obſ. huiuſmodi facultatem, etiam diſponendi inter viuos patri concedere voluiſſet,prout clare,vt in vltima voluntate diſpone re poſsit,ei conceſsit, ſanè vt idẽ & interuiuos ei liceret, concedere ſciuiſſet, quod cum non fecerit,eam facultatem ei tribuere noluiſſe dicendum eſt:vt in ſimili caſu ita ex pluribus Alciat. probat conſ.611.n.4.qui videndus erit

3 Præterea hoc ipſum ſuaderi poteſt ex eo, quod receptum eſt,generali ſtatuto,vel alteri diſpoſitioni generaliter loquenti, ſemper ſtandum eſſe,niſi quatenus in ſpecie derogata reperitur: vt docet Io.Monach.in c.eoſ. num.4.& ibi Probus de ſenten. exco. libr. 6.& Iaſ.in l.qui Romæ. in prin.n.16.ff. de verb.oblig.&Dec.in l.1.n.7.& 8.& ibi Saray.ff.de reg. iur. & idẽ Dec.conſ.44.n.1. & 4. & Ancha. conſ.368.n.3.& Iaſ.in auth. ſi qua mulier.n.55.C. de ſacro ſanct. eccleſ.& Tiraq.de ret.lig. §.1.glo.9. n.211.& late hoc probat Moline. in conſu.Pari tit.1.§.2.glo.2. n.7. & 8.& Siluan.conſil.31.numer.4. Sed in hoc regno generaliter ſtatutum eſt,conſortem ante diuiſionem portionem ſuam alienare nõ poſſe: vt patet in for.1.& 2. commu.diuid.& in obſ.1.& 2. de conſort.Cui quidem generali diſpoſitioni in ſpecie derogatum non reperitur, nec ſpecialiter cautum inuenitur quod pater inter viuos rem conſortio ſuppoſitam in filium antè diuiſionem alienare poteſt. Igitur generali prohibitioni ſtandum eſt,& per conſequẽs pater inter viuos ante diuiſionem in filios ſuos diſponere nequibit.

4 Nec obſtaret ſi quis aſſereret,ſatis in ſpecie generali prohibitioni per dictam obſ.ſed pone,derogatum fuiſſe, ex quo illa obſ. facultatem diſponendi de portione indiuiſa in filium in vltima voluntate patri concedit,quaſi idem omnino ei licere inter viuos ſentiat, quia vtroq; caſu eadem ratio militat. Nam immo longa diuerſitatis ratio inter prædictos caſus reperitur: vt conſtat ex Iaſſon. in l. quæ delegato ff. de leg.1.nam facilius diſpoſitio in vltima voluntate,quam

te, quam inter viuos conceditur; vt aſſerit Alex.in l.1. nu.10. C. de inſtit.& idem Alex.conſ.54.num. 4.& 5.volu.7.& Areti. inſtit.de lege fuſia canina tollen. numer. 5.& Iaſ.in l.ſi quis ita §.ea lege nume. 46.ff.de verb.oblig.& Soci. conſ. 121.num.21.vol.4.& Tiraq.de ret. lig.§.1.glo.9.numer.168.& 169.& idem Tiraq.in gloſſ.5.poſt.ll. con.
5 nume.93.Quod vel exemplo minoris patere poteſt, cui in vltima voluntate de rebus ſuis teſtari ceſſum eſt, & tamen de eiſdem inter viuos diſponere nequit: vt docet Iaſſ.in l. quæ delegato numer. 38. ff.de lege.1.& Tiraq.in ll.connub. glo.5.nu.72.& 100.& latiſsimè Simoncel. in tract. de decret. lib. 3. tit.8.num.32.fol.123.& iterum numer.94.fol.132.atq;iterum n.106. fol.134.& Paul.de Citadi.in trac. de iure patro.3. part. 2.cauſ. q. 7. num 11.& Cæſſar de Lamberti.in eod.tract. de iure patro.art.3.5.q. prin.1.part.primi libri.nume.3.Et ideo quod conceſſum fuit in vltima voluntate, ad actus inter viuos trahendum nō eſt: vti pulchrè hoc docet Hipol. ſing.465.& idē tradit eruditus Ioan.Rojas in epito.ſucceſ.c.3.num.41.fol.34.

6 Quod maxime in propoſito aſſerendum eſt, quoniam hic in ſtatuto ſumus, & quando ab ſtatuto alienatio in vltima voluntate conceditur, inter viuos denegata cenſetur: nam cum verba huiuſmodi ſtatuti in caſu in quo loquuntur, intelligenda ſint, nec ad alium extendi poſsint, ad alienationē inter viuos trahenda non erūt: vt in ſpecie ita docet Bal.in l.vni. nu.2.C. de lege fuſia cani.tollen.& in l. teſtamentū non ideo nu.5.C.de teſta.& Aret.inſtit.de lege fuſia cani.tollen.n.4. in fi. & Iaſ. in l.quæ de legato.n.29.ff.de leg.1.Quo circa ex prædictis reſoluendum fore videbatur, patrem conſortem ſolummodo in vltima voluntate, non autē inter viuos de portione indiuiſa in filios diſponere poſſe.

8 Cæterum prædictis non obſtantibus contrarium, quod immo tā inter viuos, quam in vltima voluntate pater in filium ſuum de portione indiuiſa diſponere poſsit, verius eſt. Quod ex ſequentibus probari poterit. Et primo ex eo quod prædicta obſ.ſed pone de cōſort. patri permittit, vt in filios ſuos, portionem ſuam antê diuiſionem alienare poſsit; ſed quotiēs alicui in genere alienandi poteſtas conceditur, eidem tam inter viuos, quam in vltima voluntate alienādi facultas conceſſa intelligitur: vt probat text. in l.ſiquis prioris §.1.& §.fi.& ibi hoc expreſſe docet glo.in verb.inſtituendo, & ibi quoq; Bald.& Sal.nu.1.& 2. C.de

ſecun.

ſecũ.nup.& hoc ipſum tradit Bartol.in l.peto.§. fratre nu.2. & ibi Flori.n.5.ff.de leg.2.& idem Bartol.in l.ſi ita quis.§. Seia cauit.nu. 7.ff.de verb.oblig. & Bal.in c.1.in prin.ante nu.1.de feud.non habẽ. prop. naturam feud. & idem exiſtimauit Iaſ.conſ.156.col.2.vol.2. & Ruy.conſ.121.nu.1.&2.vol.2.& Rolan.conſ.42.nu. 8. 9.& 15. vol. 1.& id ipſum fere in terminis noſtris docet Io.de Platea in l. 1. nu. 2.C.non licere habitator. metrocom.lib.11.& Socin.conſ.43.nu.2. vol.4.& Hierony. Gabriel.conſil.
9 125.n.16.Et hinc eſt,quod vbi ſtatutum alicui alienandi facultatem generaliter concedit, nec exprimit an illam in vltima voluntate, vel inter viuos ei permitat, quod generaliter intelligendum eſt, ita vt tam inter viuos, quam in vltima voluntate prædictam facultatem ei conceſsiſſe cenſeatur : vti conſuluit Socin. in propoſito vidẽdus conſ.53.n.8.vol. 1. & Pariſ. cõſ.46.nu.20.vol.4. & hoc ipſum opinãtur a ſiqui alij,quorũ meminit Matie.lib.5.nouæ recop. titul. 9.l.5.gloſ.6.nu.6.fol.266.igitur.in propoſito noſtro in prædicta obſer. patri conceſſum intelligitur, vt tam inter viuos, quã in vltima voluntate de portione ſua indiuiſa in proprios filios diſponere poſsit: vti quaſi in terminis ſupra dicto argumento motus ita reſoluit Segu.in l.vnũ ex familia §. ſed ſi fundum nu.64.ff.de leg.2.

10 Secũdo hoc ipſum ſuadetur ex dictione,ſed, in dicta obſer. adiecta,cuius dictionis natura eſt,ſuperioribus retentis eiſdem terminis, & qualitatibus aduerſari : vt probat text. in §.ſed aliquando inſtit.de vſucap. & tex.in §.fi. inſti.de ſingul. rebus per fideico. relict.& tradit Bartol. in l.mariti §.fi.nu.1. ff.ad l.Iuli. de adult. & Iaſ.in l,quominus nu. 12. ff de flumi.& Cæpol.in l.ſæpe nu.26.verſ. & addo.ff.de verb.ſign.fol.331. & Deci.conſ.336.nu. 3.& conſ. 386. nu.7.& Grat.conſ.15.nu.17.vol.1. At in dicta obſ. ante quã ſubijceretur dictio ſed,dictũ fuerat,quod conſors antè diuiſionem partem ſuam in extraneum non poteſt legare vendere, vel alienare; & poſtea ſubijciẽdo dictionẽ ſed,ait.Sed in filios ſic quomodo voluerit: ergo ex vi,& natura prędictę dictionis,ſed,quæ retẽtis eiſdẽ terminis & qualitatib' ſuperiorib' aduerſatur,manifeſtè colligitur,quod in dicta obſ.patri cõceditur,quod in filios ſuos antè diuiſionẽ portionẽ ſuã alienare,&legare poſsit, ſicq; in eoſdẽ,tã inter viuos,quã in vltima voluntate diſponere valeat.

11 Tertio eadẽ opinio aperte in eadẽ obſ.ſed pone in fi ꝓbari videtur.

tur, dum inquit, patrem conſortē ante diuiſionē in filios ſuos diſponere poſſe quomodo voluerit, de quorū verborū (quomodo voluerit) natura eſt, poſſe diſponere, & inter viuos, & in vltima volūtate: vt in ſimili caſu ponderatis prædictis verbis ita cenſuit Bal. in l. fi. n. 2. C. famil. hercis. & Socin. conſ. 65. n. 19. & 20. vol. 1. & Ludo. Moli. de primog. Hiſp. lib. 1. c. 12. nu. 25. fol.
12 95. Nā ſicut quando alicui diſponendi ad libitū poteſtas conceditur, eidem, & inter viuos, & in vltima voluntate diſponendi facultas conceſſa intelligitur, alioquin ſi ita non eſſet, verbū ad libitū verificari non poſſet, & ſequeretur quod ſi & inter viuos, & in vltima volūtate diſponere nequiret, quod ad libitū diſponere nō poſſet: vti cenſuit Pariſ. conſ. 33. n. 15. vol. 3. & Rol. conſ. 62. n. 17. & 19. vol. 1. ita eodē modo ex quo prædicta obſ. patri conſorti cōcedit, vt inter filios quomodo voluerit diſponere poſsit, ſanè eidem conceſsiſſe intelligitur quod tam inter viuos quam in vltima volūtate inter ipſos diſponere valeat.

13 Quarto hæc ipſa opinio ex alio comprobari poterit, quoniā licet concederemus in prædicta obſeruantia ſolum diſponendi facultatē patri concedi, quādo in vltima voluntate diſponere velit: adhuc hæc noſtra opinio ſequenda eſſet; qm̄ receptū eſt, quod permiſſum in vltima volūtate, cēſetur quoq; & inter viuos cōceſsū, vbi vtroq; caſu eadē ratio adſte: vt ita tradit Io. Faber inſtit. de lege fuſiacani tollen. n. 1. & Angel. ibidē n. 1. & 5. & Iaſ. in l. quæ delegato. n. 1. ff. de leg. 1. & idē Iaſ. in l. nō dubiū nu. 1. C. de teſtam. & hoc ipſum vti receptū docet Chaſ. in conſu. Burg. rub. 4. in prin. antè n. 1. fol. 550. & Euerar. in thop. legal. c. à cōtractu ad vltimas volūtates n. 1. & 2. fol. 277. & Pariſ. conſ. 33. n. 13. vol. 3. & Rolan. conſ. 68. n. 13. vol. 1. & conſ. 93. n. 2. vol. 2. & Oſaſ. dec. 85. n. 11.

14 Et hinc eſt, quod feudū frācū, ex quo permiſſum eſt in vltima voluntate alienari, quod itē, & inter viuos alienari permiſſum cenſeri debet: vt exiſtimat Rolan. conſ. 2. n. 32. & 33. vol. 1. & Siluan. conſ. 3.
15 n. 78. & 79. Et hinc quoq; eſt, quod Pariſ. ſcripſit, conſ. 46. numer. 17. volum. 4. quod tranſlatio penſionis, quæ in vltima volūtate permititur, quod etiā, & inter viuos permiſſa cenſetur. ex quo vtroq; caſu eadē ratio verſatur. Sed in propoſito oēs rationes, quas ſupra c. 39. retulimus, ob quas patri permiſsū fuit in filios de re indiuiſa diſponere, ita in actui inter viuos, ac in vltima voluntate militant. Igitur quod patri in vltima voluntate à præ-

prædicta obſ.con ceſſum fuit,& in actu inter viuos eidẽ permiſſum fuiſſe,cẽſendum eſt:vt in ſimili caſu reſoluit Socin.conſ.91.n.6.vol. 3.& Pariſ.cõſ.33.n.12.& 13. vol.3. & Hiero. Gigas reſpoſ. 35. n. 36. & Segu.in l.vnũ ex familia §. ſed ſi fundũ n.60. 61.& 69.ff.de leg.2.

16 Quinto eadem ſententia ſuadetur ex eo,quod ſi patri licet in vltima volũtate tãtum in filius diſponere, vt contraria opinio aſſerit,ſanè multo magis id in actu inter viuos ei licebit, quoniam difficilius diſponendi facultas in vltima volũtate,quã in actu inter viuos cõcedi ſolet, vt exiſtimat Rimin.in §.1.n.115. inſti.quib. alien. licet,& Segura qui fere in terminis loquitur in l.vnũ ex familia §. ſed ſi fundũ nu.60.61.& 69. ff. de leg.2.Quod vel exẽplo prælati cõ

17 ſtare poteſt,cui difficilius,vt in vltima volũtate,quia vt inter viuos diſponat,conceditur,vti docet Io. And.in c.præſenti.n.5. de offi.or. lib.6.& Pariſ.conſ. 33.n.14. verſ. quinimo vol.3.& Soci.conſ.91. n. 6.vol.3.&Gigas.reſp.35.nu.35. &

18 Anchar.regi.q.10.n.7.par.2.Si etiã marito,vt de rebus mobilibus inter ſe,& vxorem cõmunibus,inter viuos diſponere poſsit,iure conceditur:& tamẽ eidẽ vt de illis in vltima voluntate diſponere poſsit, expreſſe denegatur ut ꝓbat tex. in obſ.1.rerũ amot.& obſ.1.ne vir ſine vxor.& tradit noſter Moli. in verb.Mobilia fol. 227. & in verb. vir & vxor fol.335.col.1. & id ipſũ voluit Bal.cõſ.335.n.1.vol.2.&Chaſa.rub.4.§.4.in prin.n.1.& per totũ fol.550.& idẽ Chaſ.cõſ.6.n.2.& Boher.dec.244.nu.2.in fi.& Mol. in conſu.Pariſ.tit.1.§.25.n.1.& Pekius in tracta. de teſtam. coniug. lib.2.c.1.numer.3.& iterum c. 3.& c.5.eo.lib.2.& Mati.lib.5.nouę recop.tit.9.l.5.glo.6.n. 3.fol.266.igitur multo magis,vt pater inter viuos,quã in vltima volũtate infilios de rẽ indiuiſa diſponere poſsit,cõceſſũ eſſe exiſtimari debebit, qm̃ cui cõceſſũ fuit,id quod difficilius cõcedi ſolet,multo magis quod facile cõcedi cõſueuit, eidẽ cõceſsũ fuiſſe intelligẽdum eſt : vt probat Rim.in prin.inſtit.de donat.n.213. fol.109.& in §.1.n.115.inſt.quibus aliẽ.licet fol.545.& Io. Faber.inſtit.de leg.fuſia n.1.&ibi Aret.n.2. &3.& Euerar.intopic.leg.c.36.n.2.

19 Sexto hæc opinio cõprobari poterit cõſiderãdo,quod in propoſito pater cõſors cenſetur poſt mortẽ ſuã portionẽ indiuiſã filijs ſuis grauatus reſtituere: vt innuere videtur obſ.itẽ pone,& obſ. ſed pone de cõſort. & hoc apertè docet Bages in obſ.itẽ ſi fratres la 2.eo. tit.de conſort. Sed quotiens quis poſt mortẽ ſuã alicui aliquid reſti

 tuere,

tuere grauatur, eidẽ, illud in vita reſtituere poteſt: vt decidit text. in l. poſt mortẽ, & ibi hoc tradit glo. in verb. reſtituere, & ibi Bart. Bal. Sali. Pau. Caſt. Corn. Iaſ. oẽs n. 1. 2. C. de fideico. & Pariſ. cõſ. 46. n. 32. & 33. vol. 4. Quia inter viuos diſpoſitio, nõ eſt niſi quędã à iure permiſa pręuẽtio: vt oẽs prędicti DD. affirmãt & docet etiã Sil. cõſ. 15. n. 28. verſ. 12. igitur pater hãc diſpoſitionẽ (quę velut reſtitutio eſt) in vita in fauorẽ filiorũ ſuorũ facere poterit.
20 Septimo accedit, quod quẽadmodũ, qui vni de familia: quẽ elegerit, aliquid reſtituere grauatus eſt, tã inter viuos, quã in vltima volũtate illũ de familia eligere, & ei reſtituere poteſt: vt docet Paul. Caſt. in l. vnũ ex familia in prin. n. 2. 3. & 4. & ibi Meneſes n. 9. & idẽ Paul. Caſt. in §. Sed ſi fundũ. n. 2. ff. de l. 2. & Loaz. in l. filiꝰ fam. §. diui. n. 73. ff. de l. 1. & Pariſ. cõſ. 46. n. 21. vol. 4. & Silu. cõſ. 15. n. 28. verſ. 12. & Bal. conſ. 162. n. 2. vol. 5. ita pater inter filios quos, tã in vita, quã in morte de portione indiuiſa diſponere poterit: vt in ſimili caſu de melioratione vnius ex verba filijs faciẽs per plura argumẽta ita decidit Segu. in l. vnu ex familia §. ſi fundũ à nu. 50. cum ſeq. ff. de leg. 2.
21 Vltimo prædicta opinio ſuaderi poteſt, ex eo quod ſicut receptum eſt, quod grauatus familię reſtituere, ex quo in vltima volũtate extraneũ, q̃ ſibi ab inteſtato ſucceſſurus eſt, hæredẽ inſtituere poteſt, quod ita etiã & eidẽ extraneo in vita donare, & ei tradere, & alio quocũq; modo in eũ in vita alienare poteſt vti hãc ſentẽtiã omniũ primus docuit Ferdi. Loaz. in l. filius familias §. diu. n. 64. & 65. ff. de leg. 1. vbi in eius comprobationem duodecim fundamẽta adducit, quorũ magna pars caſui noſtro plurimũ conuenit: & Loaz. ſequuntur & laudant Couar. in c. Raynaldus nu. 11. verſ. 4. de teſtam. & Zanchus in l. hęredes mei. §. cũ ita n. 402. ff. ad treb. & Hiero. Grab. cõſ. 140. nu. 12. ita etiã recipi debet, quod pater, ſicut in vltima voluntate in filiũ ſuũ diſponere poteſt, quod ita etiã, & in actu inter viuos in eũ diſponere poterit. Quod etiã vltra prędicta ex decẽ, & octo fundamentis, quę Segura adducit in l. vnũ ex familia §. ſed infundũ à n. 50. vſq; ad 71. latius ſi volueris cõfirmare poteris: ex quibus hæc opinio rectẽ fundata, & proinde in iudicãdo, & conſulendo ſequenda videtur.

22 Nec ei obſtãt illa, quæ ſupra cõtra illam adduximus: Nam ad primum reſpondetur, quod imo prædicta obſ. ſed pone clarè expreſsit patrẽ, tã inter viuos, quã in vltima voluntate de re indiuiſa in filios diſponere poſſe, vt ſupra n. 8. 9. 10 & 11.

& 11.oſtendimus.

23 Nõ etiã obſtat quod ſupra nu. 3. diximus ſemper generali ſtatuto ſtãdũ eſſe, niſi quatenus in ſpecie reperitur derogatur eidem. Quia reſpõdetur quod in propoſito noſtro in ſpecie ei derogatũ reperitur:vt ſup.n.8.9.10.& 11.latius oſ-
24 tendimus. Præterea dici poteſt, quod licet non ita aperte generali ſtatuto derogatũ fuiſſet, prout re vera ei derogatũ in ſpecie fuit, & licet prædicta abſ.ſed pone de cõſort. tantũ ſtatuiſſet patri licere in vita de re indiuiſa in filios diſponere: adhuc dici poſſet,in ſpecie generali ſtatuto derogatum fuiſſe: Quoniã ex quo eadẽ ratio diſponẽdi inter viuos,quæ in vltima volũtate hoc caſu verſatur,vt ſup.n.13 14.& 15.demõſtrauimus, ſanè prædicta obſ. in vltima voluntate loquẽs, & in actu inter viuos ex idẽtitate rationis loquutã fuiſſe intelligẽda eſt,& per conſequens ſicut expreſſe generali ſtatuto in actu vltimę volũtatis derogauit, ita etiã,& in actu inter viuos eidẽ derogaſſe putanda eſt:vt ſupra latius
25 retulimus. Vbi enim identitas rationis adeſt, ſtatutũ in vltima voluntate loquens,& in actu inter viuos loquutũ fuiſſe, dicere debemus:nec cenſetur omiſſum, quod eadẽ ratione includitur:vti voluit Paul.Caſt.cõſ.441.n.6.verſ.ad hoc volu.2.& Roland.conſ.72. 37.38. 45,& 46.vol.1. & conſ.14.nu.30.& 31.vol.3.& Aym.conſ.183.nu. 3.& Menoch.conſ.11.num.16. vol.1.& Burg.de pace in l.1.Taur.n.59. & Benuenut.in tract. de adiect. 3. p. nu.156.fol.240. Nec hoc caſu ſtatuti extenſio fit,quoniã vbi in duobus caſibus eadem ratio adeſt, ipſi pariformiter deciſsi ab ſtatuto cẽſentur,nõ quidem per extenſionẽ, ſed ſicut genus ſuas ſpecies comprehendit: vti omnes DD.ſupra proximè recitati aperte voluerũt: & id ipſum cenſuit Tiraquell. in tract.ceſſante cauſa in verb. cauſa legis ceſſante,nu. 141.& 142.verſ. hinc pleriq; & idẽ Tiraq. de ret. lig.§.20.gloſ.1.n.2.& in l.ſi vnquã, in verb.libertis.n.37.C.de reuoc. donat. & Borg. Caual in tract. de tutor.n.98.fol.55.& n. 134.fol.75. & Lud.Meſsia in prag. taxæ pã.in 2.conclu.n.9.fol.43. &. iterũ n.55. & 56.fol.50.& Molina noſter in repert.in ver.forus. fol. 156. col.1. ad finem.Et hæc ſententia procedit,& vera eſt,etiã ſi ſtatutũ adſit, quo verba ad literam intelligi,caueatur, nam adhuc, quod ex ratione comprehenditur,nõ dicetur per extenſionem deciſum: vti docet Aretin.conſil.109. in princ. & Ripa in l. ſi conſtante nu.67.ff.ſolut.matrim.& Alex.conſ.75. n.3. & ibi Moli. plures citat, volu. 5.& idem

idem Alex.conſ.89.n. 1. iuncto n. 4.in fi.& n.10.in fi.vol.6.& Chaſ. conſ.38.n.31.& 32. & Franciſ. Piſcin.in ſua diſputat.nu. 23.& 25.& Tiraq.de ret.lig.§.1.glo.9. n.228. & in tract. ceſſante cauſa in verb. cauſa legis ceſſante, verſ.hinc plerique. Quare ex prædictis patet, quod in propoſito noſtro dici nequit,generali ſtatuto in ſpecie derogatum non fuiſſe,atq; ideo conſtare poteſt quod ſupra dicta cótraria huic quā amplectimur opinioni minimè refragantur.

28 Præterea non obſtat quod nu. 4.retulimus, videlicet quod facilius diſpoſitio in vltima voluntate,quam in contractu conceditur: quoniā reſponderi poteſt id verū non eſſe:vt conſtat ex his quæ ſupra n.16.17.& 18.adduximus,&caſu quo,id verū foret, procederet, niſi eadem ratio in actu inter viuos,ac in vltima voluntate , vt in caſu præſenti verſaretur:quoniam eo caſu ita facile in actu inter viuos,ac in vltima voluntate diſpoſitio cóceditur:vt ſentiunt omnes ques ſupr.n.13.14.&15.citauimus.

29 Non etiam obſtat quod n.6.dicebamus, videlicet quod conceſſum ab ſtatuto in vltima voluntate,in actu inter viuos denegatā cēſetur, quoniam DD. ibi allegati id non dicunt,immo cótrarium affirmant,dum aſſerunt, quod licitum eſt arguere de permiſsis in vltima voluntate ad contractus affirmatiuè :vti docet Bal. in d. l. vnic.n.1.C.de lege fuſia. & Io.Faber inſtit.de lege fuſia.nu. 1.& ibi Ang.n.2.Neq;obeſt , quod in ſtatutis,quia ſunt ſtricti iuris,non licet extendere diſpoſitum in vltima voluntate ad contractus:quoniam id intelligitur,quādo per huiuſmodi extenſionem ius commune corrigeretur : Secus autē eſt ſi ius commune non corrigatur : vt docet Bal.in d.l.vni.n.2. C.de lege fuſia.cani. Quare cum in propoſito noſtro ius commune nedum non corrigatur , ſed magis adiubetur,dicendum ſanè erit, diſpoſitum in vltima voluntate,ad actus inter viuos trahi poſſe,maximè cum eadem ratio vtroque caſu adſit,vtī in ſpecie ita docet Euerar.in topi.c.à cótract. ad vltimas volunta.n.2.qui videndus erit.

30 Sed hic quæritur ſi pater in filium ſuum de re indiuiſa diſpoſſuerit,& eum , filium ſuum in huiuſmodi diſpoſitione nominauerit,& poſtea inter iſtum filium, & conſortes patris,ſuper re indiuiſa conſortio ſuppoſita proceſſus agitetur, in quo quidem proceſſu filius hic , filium ſe eſſe non probauerit , an ſuccumbere debeat: vel potius ſola diſpoſitio patris, quā eum filium ſuū eſſe aſſeruit,

ei

ei ſufficiat. In qua re licet prima fronte concludendum videretur ſolam diſpoſitionem patris, in qua in eum, tamquam in filium proprium diſpoſuit, ſufficere: nec filiũ eſſe probare teneri: vti cenſuit Socin. conſil. 89. num. 4. vol. 1. & Nata
31 conſil. 235. num. 2. Tamen in propoſito contraria ſententia nobis verior videtur: tum ex eo quod Ale. docet conſ. 25. n. 2. & 12. vol. 4. & eruditiſsimus Antonius Auguſtin⁹ in ſuis deciſionibus lib. 3. deciſ. 381. vbi quaſi in terminis concludunt, huiuſmodi filium teneri probare ſe filium eſſe, neq; patris diſpoſitionem, & nominationem prædictam ei ſufficere: tum etiã, quia conſideramus, quod regula eſt, neminem rem indiuiſam extra cõſortem alienare poſſe, & ab hac regula filiũ excipi: & ita animaduertimus filium hoc caſu in exceptione intẽtionem ſuam fundare, ſed qui intentionem ſuam in regulę exceptione fundat, eam exceptionẽ probare tenetur, alioquin ſuccumbet: vt ex pluribus Aym. probat conſ. 77. num. 4. & conſ. 168. nu. 8. igitur filius in propoſito ſe filium eſſe
32 probare tenetur. Neque aſſertio patris illum filium ſuum nominantis, ipſum ab onere huiuſmodi probationis liberat: tum ex his quæ Menochius adducit in tract. de arbit. lib. 2. caſu 89. nu. 77. tum etiam quia aſſertioni patris facientis actum in certo caſu prohibitum, & in certo permiſſum non ſtatur, niſi alias in caſu permiſſo fieri doceatur: vt ex pluribus ita docet Philip. Decius in l. ſi donatione nu. 18. C. de collatio. & Tiraquel. in l. ſi vnquam in verb. donatione largitus, n. 75. cũ plu. ſeq. & n. 155 & Neuiz. conſil. 8. n. 16. & Hipol. Rimin. in prin. inſti. de donat. nu. 85. fol. 72.

33 PRÆTEREA hic queri poteſt, an quemadmodum pater conſors de re indiuiſa in filium ſuum diſponere poteſt, ita & in eccleſiam, quæ loco filij habetur, ante diuiſionem diſponere valeat. In qua re Bages in obſ. ſed pone de conſort. cenſuit hanc quæſtionem in hoc regno dubiam eſſe. & propoſitis hinc inde duobus argumentis, eam indeciſſam reliquit. Sed nos cum diſtinctione infraſcripta optimè eam reſolui
34 poſſe putamus. Dicendum itaque in propoſito eſt, quod aut conſors ingreditur monaſterium, ibi monaſticam vitam profeſſurus, & ſe, & ſua Deo dedicat: & hoc caſu, ſicut in proprium filium de re indiuiſa diſponere poteſt, ita etiam & in monaſterium poterit: vt in terminis ita decidit forus ſi quis intrans famil. herciſ. & Molin. in verb. Auolorij bona fol. 45. colun. 4. & Socin. conſ. 45. ante n. 1. vol. 3.

Aut

35 Aut conſors nō ingreditur monaſteriū, nec ibi vult monaſticam vitā profiteri, ſed per viā donationis, vel legati intuitu pietatis pro expiatione peccatorū ſuorū in monaſteriū, vel eccleſiā portionē ſuā indiuiſam alienare, & transferre vult, & hoc caſu id facere nequit: quia prohibitus alienare, eo dūtaxat caſu in eccleſiā, vel monaſteriū alienare poteſt, quando ſcilicet ipſe alienare prohibitus, monaſteriū ibi religionē profeſſurus ingreditur, quoniā eo ſolo caſu monaſteriū loco filij habetur, ſecus autem eſt, quando prohibitus huiuſmodi monaſterium non ingrederetur, quia tunc bona alienari prohibita, nec per viā donationis, vel legati, vel alterius tituli in monaſterium, vel eccleſiam transferre poteſt, vt feré in terminis noſtris ita diſtinguēdo docet Bartol. in l. ſi ita quis §. ea lege. num. 9. & ibi Bald. verſi. nota quod licet, & ibi etiam pulchre Angel. nu. 4. & Paul. Caſt. nu. 7. & Imol. num. 6. & Aretin. n. 9. & ibi quoq; Iaſ. nu. 15. ff. de verb. obligat. & hanc ipſam diſtinctionē, vti veriſsimam tradit Sali. omnino videndus in l. ea lege. num. 16. C. de condi. ob cauſ. & Felin. in c. quę in eccleſiarum nu. 71. verſ. in quo reſpectu de conſtit. & Soci. conſ. 251. n. 3. verſ. poſtremo vol. 2. Quorum diſtinctionem, & veram eſſe, & ſequendum fore nos quoq; ſemper exiſtimauimus.

SVMMARIVM.

1 An pater cōſors in vnum filium diſponere poſsit, an vero in omnes ordinare teneatur.

2 Quotiens quis in plures ordinare iubetur, in vnum diſponere nequit, ſed contra num. 5. & 9.

3 Pater de re feudali in vnum ex filijs diſponere non poteſt; ſed contra n. 10.

6 Grauatus filijs reſtituere, vnum ex illis cui reſtituat, eligere poteſt.

9 Mulier, quæ filijs reſtituere debet ea quæ à marito habuit, vnū cui reſtituat, ex illis eligere poteſt.

12 Pater cōſors, filiū in quē de re indiuiſa diſpoſit, aliquo onere grauare nequit.

13 Qui aliquem ex neceſsitate ſtatuti eligere debet, electum aliquo onere grauare non poteſt.

14 Pater in re feudali filium grauare non poteſt.

15 Succeſſor in maioratu, à poſſeſſore ipſius maioratus non grauatur.

16 Is cui a teſtatore electio commiſſa eſt, electam a ſe grauare nequit.

17 Sed hoc fallit, quando pater filium electū in bonis proprijs hærede inſtituit, vel quando ei tantundem reliquit, quia his caſibus eum grauare poterit.

18 Teſtator hæredē in rebus proprijs grauare poteſt, ſi ei tantumdem relinquat.

21 Pater filium ſuum in fauorē alterius filij, qui ex numero eligēdorum eſt, grauare poteſt.

23 Pater in vita diſponens, filium electū grauare eo onere poterit, quod morte patris finiturum ſit.

Caput.

Caput. XLI.

1 QVONIAM in præcedentibus reſoluimus, patrem conſortem in filios ſuos de re indiuiſa diſponere poſſe, & interdū dubitatur an ſi pater cōſors plures filios ſuſceperit, vnum ex ipſis, quem forte chariorē habet, præeligere, & portionē indiuiſam ei cōferre poſsit, an vero non in vnum filium, ſed in omnes diſponere teneatur: opportunū eſt hanc dubitationē, & alia quæ circa eam contingere ſolent, hoc capite breuiter reſoluere.

2 In qua re dubitationem facit, quod tex. in obſ. ſed pone in fin. de conſort. quæ patri de re indiuiſa in filios diſponendi facultatē concedit, per verba (filios) quæ ſunt pluralis numeri loquitur. Sed quotiens alicui poteſtas diſponendi in plures per verba pluralis numeri tribuitur, is in vnum tantum diſponere nequit, ſed in plures diſponere tenetur: vt docet Bartol. in l. 1. ante num. 1. ff. de opt. legata & Deci. conſ. 50. num. 1. in princi. & Anto. de Padilla in l. vnum ex familia. §. ſi duos, n. 6. de leg. 2. igitur pater in propoſito in vnum filium tantū diſponere non poterit ſed in omnes ordinare tenetur.

3 SECVNDO hoc ipſum ſuadetur, quod ſicut pater de re feudali (quæ rei conſortio ſuppoſitæ ſimillima eſt) in vnum filium dumtaxat diſponere nequit, ſed in omnes pariter diſponere tenetur, neque vni pluſquam alij relinquere poteſt, vti cenſuit Bal. conſil. 309. n. 1. vol. 1. & Cuman. conſ. 163. n. 1. & Paul. Caſtr. videndus in l. filius familias. §. cum pater. n. 2. ff. de legat. 1. & Alex. in l. ſi patroni. n. 12. ff. ad trebel. & Bald. in c. 1. §. hoc quoq; n. 17. in ſeptima concluſione de ſucceſſ. feudi. & Iaſſ. in l. 2. n. 213. C. de iure emphit. & Anania. conſ. 37. num. 5. & ibi Bologni. in prin. & Alex. conſ. 8. nu. 15. vol. 3. vbi Molin. in addit. plures refert, qui idem cenſuerunt: & hoc ipſum ſequitur Ioan. Dilect. in tract. de arte teſtan. tit. 3. caut. 8. n. 3. & Curt. Iun. aſſerens ita communiter teneri in tract. de feudis. 4. par. n. 131. & Tiraq. plures comulans in tract. de ret. lig. §. 11. glo. 6. n. 24. fol. 403. & Siluan. conſ. 15. à n. 1. vſq; ad 21. vbi in huius opinionis confirmationē decē, & ſeptem fundamenta recenſet, illamq; cōmuniter teneri profitetur, quam etiā ſequitur, & cōmunem appellat Iul. Cla. in §. feud. q. 40. n. 5. & 6. ita eodē modo pater cōſors in omnes filios pariter diſponere debet, neq; vnum præeligere poteſt.

Cæte-

4 Cæterum prædictis minime obſtantibus contrarium, quod immo pater conſors portionem ſuã indiuiſam vni ex filijs ſuis relinquere poſsit, eumq; præeligere valeat, nec omnibus conferre teneatur, verius ſemper nobis viſſum fuit: primo ex eo quod prędicta obſ. ſed pone concedit patri facultatem diſponendi de re indiuiſa in filios ſuos quomodo voluerit, ſed ſi ipſe vnum ex filijs præeligere, & ei totam portionem conferre non poſſet, planè quomodo vellet, diſponere nequiret, igitur dicendum eſt, in vnum dumtaxat diſponere poſſe: vti in ſimili caſu ita reſoluit Pariſ. conſ. 32. n. 15. vol. 3. & Rolan. conſ. 62. nu. 17. & 19. vol. 1. & Ludo. Moli. de primog. Hiſp. lib. 2. c. 5. n. 4. & 5. fol. 236.

5 Secundo ex eo quod conſideramus, quod in propoſito, eadem ratio, qua patri permiſſum fuit in filios ſuos de re indiuiſa diſponere, militat etiam ſi in vnum dumtaxat diſpoſuerit: igitur in vnum dumtaxat diſponere poterit: nam iuſſus in plures diſponere, poteſt nihilominus vnum dumtaxat præeligere, quando non maior ratio ſuadet, in plures, quã in vnum diſponere vti docet Bal. in l. 1. n. 4. & ibi Paul. Caſt. n. 2. C. de condi. in ſert. & Alex. in l. Gallus §. quod ſi is n. 2. ff. de lib. & poſt. & idem Alex. in l. qui quartam §. fi. n. 3. ff. de leg. 1. & Dec. conſ. 50. num. 2. & conſ. 471. nu. 8. & 9. & Ludo. Mol. de primog. Hiſpan. lib. 2. c. 4. n. 55. verſ. ſed hæc fol. 233. & Paul. Caſt. in l. cum quidam n. 4. & ibi Peral. nu. 12. ff. de leg. 2.

6 Tertio ex eo quod animaduertimus: patrem conſortem in propoſito noſtro à lege grauatum cẽſeri poſt mortem ſuam portionem indiuiſam filijs relinquere: vti aſſerit Bages in obſ. item ſi fratres la 2. de conſortib. Sed quando bona ex præcepto alicuius, familiæ, vel filijs reſtitui debent, poteſt grauatus vnum ex filijs præeligere, eique bona relinquere, nec omnibus conferre tenetur: vt probat text. in l. vnum ex familia in prin. & iterum in §. 1. ff. de leg. 2. & tex. in l. filius familias. §. cum pater. & ibi hanc ſententiam docét Odofred. & Bart. numer. primo, & Bal. in ſummario, & Ang. nume. primo, & Paul. Caſt. nu. 1. & 2. & ff. de leg. 1. & idem probat tex. in l. pater filium. §. quindecim. ff. de leg. 3 & tex. in l. pater filium. l. 54. & ibi glo. expreſſa in verb. filijs ff. ad l. Falcid. & hoc vti veriſsimum tradit Paul. Caſt. in l. peto §. fratre num. 2. & ibi Cuman. ff. de leg. 2. & Bart. in l. vnum ex familia. §. ſed etſi fundum n. 2. & Paul. Caſtr. in eadem l. §. itaq; nu. 1. & in §. ſed ſi duos

duos num.2.& ibi Imol.ff.de leg. 2.& id ipſum voluit Raphael *Cũ man.conſil.114.nume.4.& Paulus Caſtr.conſ.32. in finalibus verbis. vol.1.& Loaz.in l.filius fam.§.diui.num.73.& ibi Crot.n. 172.ff.de leg.1.& Tiraq.de ret.lig.§.11.glo. 6.n.7.8.& 9. & Deci. conſ.422.n. 9.& Ludo. Moli. de primog. Hiſpan.lib.2.c.4.n.55. fol.233. & Matien.lib.5.nouæ recopil.tit. 11.l.7. gloſ.5.n.8.9.& 16. fol.361.& 362. & Deci conſ.619.n.3. igitur pater in propoſito, omnibus filijs portionem indiuiſam conferre non tenetur,ſed vnum eligere poterit: vt in ſimilibus terminis auctoritate prædictorum iurium ita arguũt Paul.Caſtr.conſ.179.n.2. vol.1. & Iaſ.in l.2.nu.207. ad finem col. 3. illius numeri verſ. & ad idem inducit C. de iure emph. & Siluan. conſ.15.n.24.verſ.7.& nu.28.verſ. 12.& n.34.verſ.ad deducta,& Gabriel.conſ.140.n.4.vol.1.

7 Quarto huic opinioni accedit quod ſicut mulier, quæ tenetur reſeruare filijs primi matrimonij,ea quæ a primo viro cõſequuta fuit, poteſt vnum ex filijs eligere, & ei ſoli illa donare,nec omnibus conferre aſtringitur:vt probat tex.in l.2.C.de ſecund.nup.ita etiam pater in propoſito omnibus filijs conferre non tenetur,ſed in vnum diſponere poteſt: vt auctoritate dicti text.ita arguit Specul. in tit. de emphiteuſi. numer. 100. lib.4. & Bartol. conſil.55. numer.2.vol. 1. quod reperitur conſil. 61. eod. vol.1.numer. 5. & ita etiam arguit Salicet.in l.finali.numer.11.ad fin. C. de iure emphit. & Paul Caſtr.. conſil.179.numer.2. volumin.1.& Iaſſon.in l.2.num.207.verſ.ſecundo limitat, & numer. 211. ad fin. C.de iure emphit. & Paulus Caſtrenſ.in l. filius famil. §. cum pater.numer.2.ff.de leg.1.& Couarruuias in regula peccatum.2. par. §.7.numer.7. de regul iuris.lib.6. & Matien.lib.5. nouæ recopil. tit. 11.l.7.gloſſ.5. numer.11.& Angel. conſil.184.num.2.& Curtius Iuni. in tract.feud.4. par.numer.131. & Siluan.conſ.15.numer.25.& Salon de pace in l.3.Tauri.numer.56.ad finem.

8 QVINTO eadem ſententia cõprobari poteſt, ex eo quod ſicut receptum eſt, conſortẽ poſſe in alterum ex conſortibus portionem indiuiſam alienare, nec in omnes diſponere teneri: vt infra capi. ſequent. latius oſtendemus: ita ſanè recipi debet, patrem in vnum ex filijs diſponere poſſe: vti hanc opinionem apertè ſentire videtur Molin. in verb. frater qui habet bona indiuiſa, fol.162 col.4. ſi ponderetur dictio, inter qua ipſe vtitur,prout in ſpecie eã

V pon-

pōderauit Siluan.conſ.15.n.24.& hāc eandē opinionē expreſſe tenet Bages in obſ.1.de conſort.vbi hanc ipſam quā defendimus ſententiā veriſsimam eſſe profitetur.

6 Nec huic opinioni obſunt ea, quæ contra illam de ſuper diligēter adduximus. Nam ad primum quod ſupra numer.2. retulimus, reſpondetur doctrinam Bartol. ibi relatam, veram non eſſe, & Bartol. ipſum contrarium aſſere in l.vnum ex familia.§.ſed etſi fundum.ff.de leg.2.vbi conſtanter affirmat,iuſſum in plures diſponere nihilominus in vnum diſponere poſſe,& hæc eſt verior, & receptior opinio vt teſtatur Ludo.Molin.de primog.Hiſpan.lib.2.c.4.numer.55.fol.233.

10 Non etiam obſtat id quod de re feudali ſupra num.3.retulimus: quoniam contrarium, quod immo pater de re feudali in vnum ex filijs diſponere poſsit,nec cæteri fratres reclamare valeant,vti verius defendit Specul.in titul.de emphit.num.100.lib.4.& Paul. Caſtr. in l. filius familias. §. cum pater.n.2.ff.de leg.1.&ibi quoque Bal.in prin.& Paul. Caſt. coſ.179. n.2.& 3.vol.1.&Alex.cōſ.55.n.17. & 18.vol.4.&idē tenet Anan.cōſ. 37.num.4.& ibi Bolog.in addit.in prin. & hanc ſententia ſequuntur alij,quos refert Fel.in c. prudentia.nu.7.de offi.de leg.& Moli. ad Alēx.conſ.8. n.15.vol.3. & Curti. Iun.in tract. feud.4. par.n.131.ad fi.& Silua.conſ.15.nu.29.& Iaſ.in §.2.n.207.C.de iure emphit.& Tiraq.de ret.lig.§.11.glo.6.nu.23.& 25.& Matien.lib.5.nouæ recopil. titul.11.l.7.gloſ.5.num.10.

11 Sed hic quæritur,ſi pater in vnū ex filijs,quē prælegerit,de re indiuiſa diſpoſuerit,an ipſum de eadem re alteri reſtituenda grauare poſsit,&an aliud onus eidem filio prætextu illius rei indiuiſæ illi relictæ imponere valeat. In qua re vt ſpecta reſolutio haberi poſſit,vna cōcluſio, & plures limitationes ſubijciēdæ erunt.

12 Cōcluſio igitur ſit, quod pater conſors,qui in vnum ex filijs ſuis de portione indiuiſa cōſortio ſuppoſita diſponit, ipſum filiū ratione illius portionis nullo onere grauare poteſt:hæc cōcluſio probatur: quoniā in propoſito noſtro pater rem indiuiſam vni ex filijs ex neceſsitate ſtatuti relinquere tenetur, nec extra illos diſponere pōt: vt aſſerit Bag.in obſ.itē ſi fratres 2.de cōſort.

13 Sed quotiēs pater ex neceſsitate ſtatuti vnū ex filijs ſuis,vt aliquid ei conferat eligere tenetur, huiuſmodi filiū ſic electū, ratione rei ab eodem patre ipſi collatę aliquo onere grauare nequit, ſed eā rem filio liberā tradere tenetur:

vti

vti eruditè ex plurib⁹docet Segu. in l.vnũ ex fa.§.ſed ſi fundũ,n.183. vſq;ad 195.ff.de leg.2.vbi ex hoc affirmat,patrem,qui ex neceſsitate ſtatuti tenetur vnum ex filijs ſuis in quarto,& quinto bonorum meliorare,non poſſe filium in huiuſmodi melioramento grauare; quoniam non tam ab ipſo patre, quam ab ſtatuto filius hoc caſu honoratus intelligitur,& quod propterea à patre grauari nõ poteſt,ex regula l. ſi arrogator ff. de adop. igitur in propoſito pater conſors, filium,quem elegerit,grauare non poterit,quia filiusille ex neceſsitate ſtatuti eligendus eſt, & non tã à patre,quam à lege honoratur.

14 Prætere a hoc ipſum comprobari poterit ex eo,quod ſicut receptum eſt,patrem non poſſe filiũ in feudo grauare, quoniã filius nõ tã à patre,quam à lege illud recipit: vt docet Alex.in l.ſi patroni.nu.9. ff.ad trebe.& idem Alex. conſ.91. n.10.vol.1.& conſ.29.n.15.vol.5.& Curt.Iun.in tracta.feudo.4.par.n. 133.& Rolan.conſ.64.n.25.vol.2. & Bello.conſ.9.n.1.& 2.&Borgni. Caual.in tract.de vſufruct.n.97.& 98.fol.58.ita quoq;recipi debet, filium conſortis à patre grauari non poſſe, quoniam non tam à patre quam à lege portionem cõſortialem ſuſcipit. Sicuti etiam ſucceſſor maioratus á predeceſſore grauari nequit, quia non ab eo ſed a primo inſtituente emolumétum capit:vt tradit Bened. in cap. Raynuntius. in verb. eidem el. 1. numer. 147. & 149. de teſtamen. prima part.fol.196,& Molin.in cõſue.Pariſ.titul.1.§.8.gloſſ.3.nume. 7.& Ludoui.Molin. de primogen. Hiſpan.lib.1.cap.8. numero.21.& ſeq.fol.57.& cap.9.numer. tertius in fi.& numer.4.eo.lib.primo,fol. 63.

16 Vltimo prædicta concluſio ſuaderi poteſt, ex eo quod ſicuti receptum eſt, quod is cui electio à teſtatore conceſſa fuit,electio grauamen reſtitutionis,vel fideicommiſsi, vel aliud quodcumq; onus iniungere nequit;vt decidit text. in l.vnũ ex familia §.ſed etſi fundũ & ibi hoc docet,latiſsimê Odofr. per duas col. & ibi quoq; Bartol. ante n.1.& iterũ nu.1.& ibi etiam Bal.& Paul.Caſt.nu.1.& 2.& Flor. n.1.& 3.& Segur.n.183.cũ plu.ſeq. & ibi quoq; Peral.nu.9. & ſeq. ff. deleg.2.& hoc ipſum tradidit Bal. in l.voluntas.n.13.& ibi Corne.n. 7.C.de fideico.& idem Bal.conſ. 57.n.3.vol.2. & Soci. cõſ.116.nu.1. vol.1.& Lud. Moli. de primo Hiſpan.lib.2.c.4.nu.10.cum pluribus ſeq.maximè n.17.& 18.fol.226.& 228.& hoc quoq;latiſsimè ꝓbauit Loaz.in l.filius familias. §. diui.à nume. 77. vſq.ad 81.ff.de lega. 1.

V 2 ita

ita etiam recipi debet, patrem cō ſortem cui a lege electio vnius ex filijs conceſſa eſt, eidem electo grauamen aliquod imponere non poſſe: vti in ſimili caſu ingenioſè reſoluit frater Antonius Cordoua, in ſuis quæſtionibus conſcientiæ, q. 176. qui vidēdus erit. Ex quibus omnibus hæc concluſio benè fundata videtur, & proculdubio amplecti debet.

17 Sed hæc reſolutio primo limitanda eſt, quando pater filium electum hæredem inſtituit, vel ei tantum, quantum valet portio indiuiſa reliquit, quoniam tunc ipſum grauare poteſt: ſicut pater grauatus à teſtatore vni ex filijs reſtituere quem elegerit, poteſt huiuſmodi electum onere fideicommiſsi, vel alio ſimili grauare, quando eum hæredem inſtituit, vel quando tantumdem ei reliquit: vti decidit text. in l. vnum ex familia. §. ſed etſi fundum, & ibi hanc ſententiam apertè docent Odofred. & Bartol. ante numer. primo, & Bald. & Paul. Caſt. numero. 1. & 4. & Flor. numero. 1. & 2. & Imol. & Segura num. 193.

18 ff. de leg. 2. Et ſicut quando quis aliquem hæredem inſtituit, vel ei tantumdem reliquit, poteſt ipſum hæredem in rebus proprijs grauare, & hæres, vel onus ſubire, vel hæreditatem repudiare tenetur: vti ſentit Bartol. in l. filius familias, §. cum pater. numer. 3. & ibi Angelus num. 2. ff. de leg. 1. & expreſſe hoc docet Ludoui. Molin. de primog. Hiſpan. libr. 1. c. 8. numer. 35. fol. 60. & Bellon. conſil. 9. numer. 9. & ſequent. & Menochi. videndus conſil. 89. numer. 71. & 72. volum. 2. Ita etiam quando pater conſors filium ſuum hæredem inſtituit, vel ei tantumdem relinquit, ipſum filium grauare poteſt, & huiuſmodi filius a patre conſorte hæres inſtitutis onus ſubire, vel hæreditatem repudiare tenetur. Et ſicuti patri licet filium in re feudali grauare, quotiens eum hæredem inſtituit, vel quando tantumdem ei reliquit: vt aſſerit Curt. Iun. in tractat. de feud. quarta part. numer. 133. ita quoque patri licebit, filium in re conſortio ſuppoſita onerare, quotiens tantumdem eidem reliquit, contulit, ſeu donauit: vt ita periti ſsimi regiæ audientiæ conſiliarij pro obſoluto tradiderunt in motiuis proceſſus Domnæ Alduntiæ de Gurrea, vt trutricis Donne Franciſcæ de Pomar ſuper apprehen. die 20. Nouembris 15[illegible]. Quorum ſententiam, & veram eſſe, & ſequendam fore ſemper exiſtimauimus.

20 An autem ſi pater rem conſortio ſuppoſitam extraneo legauerit, &

rit,& omnibus filijs tantumdem reliquerit, filij ipſi legatum retractare poſsint: videndus erit Bart. in l. vt iuris iurandi §. ſi liberti. nu. 6. ff. de oper. lib. & Ang. conſ. 184. num. 2. verſ. ſaluo niſi, & Iaſſ. in l. 2. nu. 209. verſ. ego tamen, & num. 210. & 211. C. de iure emph. & Io. Dilect. de arte teſtan. tit. 3. caut. 8. num. 3. & Curt. Iunio. in tractat. de feud. 4. par. num. 132. in fi. Qui in re emphiteoticaria extraneo legata, & filijs tantundem relicto loquentes, affirmant filios legatum retractare non poſſe.

21 Secundo prædicta reſolutio limitanda eſt, quando pater grauat filium ſuum de portione indiuiſa alteri fratri ipſius grauati, filioq; teſtatoris reſtituenda: quoniã tunc pater conſors, huiuſmodi filiũ grauare poteſt: vt ita docet Bartol. in l. vnum ex familia §. ſed etſi fundũ n. 2. & ibi Bal. & Imol. nu. 18. & Flor. n. 3. & 4. & Segura nu. 191. & ibi Peralta nu. 18. ff. de leg. 2. & hoc ipſum opinatur Bald. conſ. 162. n. 3. vol. 5. & Loaz. in l. filius familias §. diui. n. 81. ad finem ff. de leg. 1. & Matié. lib. 5. nouæ recop. tit. 6. l. 11. glo. 1. n. 3. fol. 158. Qui omnes affirmãt: quod licet pater eligens, filiũ qué eligere iuſſus eſt, in fauorem extraneorũ grauare nequeat; tamé quod ipſum electũ in fauorem vnius ex his, qui eligi poterãt, onerare valébit; quoniã eo caſu pater inter ipſos permiſſos diſponit, & nihil aliud facere videtur, quã inter eoſdem permiſſos ré diuidere, ſeu vnũ intra certũ tépus, & eo finito aliũ vocare, quod ſibi iure cóceditur, vt patet in d. l. vnum ex familia §. ſi duos. ff. de leg. 2. & quod propterea ipſe pater in fauorem vnius, ex quibus eligere iuſſus eſt, licité grauamé in iungere poteſt.

22 A quibus nó longe diſtat, quod dici ſolet, quod etſi pater in re feudali filium grauare nequeat, tamé quod id non procedit, quando pater in fauorem alicuius, qui ſit ex eius deſcendentibus ad ſucceſsionem feudi capacibus, filium onerat, ſiquidé tunc ipſum grauare poteſt: vti cenſuit Alex. in l. ſi patroni: nu. 12. ff. ad treb. & idem Alex. cóſ. 29. nume. 5. vol. 5. & conſ. 91. nu. 10. vol. 1. & Rolan. conſ. 60. n. 53. vol. 1. & cóſ. 64. n. 25. vol. 2. & Menoch. conſ. 89. numer. 71. & 72. volum. 1. Quare ex prædictis patet, quod pater conſors, filium, quem elegerit, in fauorem alterius filij grauare poterit.

23 TERTIO prædicta reſolutio limitanda eſt, quando pater inter viuos de re indiuiſa in vnũ ex filijs diſponit, quoniam hoc caſu filius electus durante vita ipſius patris diſponentis, etiam extraneo aliquid dare grauare poteſt: quo-

niam cum pater durante eius vita in alterum ex filijs diſponere non teneatur, ſed in morte vnum ex ipſis eligere poſsit, ſanè pater in vita diſponendo, videtur circa filium electum liberalitatē exercere eiq; donare putatur, quia hæc ante mortē diſpoſitio, donatio eſt, vt vt inquit Bartol. in l. poſt mortem nu. 3. & ibi Ant. de Padilla num. 6. C. de fideico. & ideo quia hoc caſu pater in filium ſuum liberalitatē exercet, ei que donat planè ratione commoditatis, quā ipſe pater in eius vita percepturus erat, filiū ipſum aliquo onere, quod emolumentum non excedat, & quod morte ipſius patris finiturum ſit, grauare poterit: vt docet Peralta in l. cum pater §. à filia numer. 92. ff. de leg. 2. & Ludo. Molin. de primog. Hiſp. lib. 2. c. 4. nu. 32. fol. 229. qui videndus erit. Quorum opinio, & vera, & ſequenda videtur.

SVMMARIVM.

1 An conſors antè diuiſionem portionē ſuam alienari poſsit.
Alienatio extra certas perſonas prohibita, á contrario ſenſu inter eaſdē permiſſa cenſetur.
2 Alienatione prohibita, ea ſola, quæ in extraneos, non autem, quę in conſortes fit, prohibetur.
3 Feudum licet in extraneum alienari nequeat, tamen in confeudatarium alienari poteſt.
4 Emphiteota, in alterum emphiteotā ſine conſenſu domini alienare poteſt.
5 Prohibita alienatione, nōcēſetur illa alienatio vetita, quæ fit in fauorē, eiuscuius cōtēpiatione prohibitio facta fuit.
6 Alienare prohibitus, nō cēſetur prohibitus id alterum conſorten alienare.
7 Et hanc ſententiam in terminis noſtris pleriq; hic relati tenuerunt.
8 Cōſors, in alterū conſortē, etiā ſi minimæ partis conſors ſit, alienare poterit.
9 Cōſors, in alterū conſortē alienare nequit, qnādo ipſe alienator filios habet.
10 Filij etiam ex hæredati, ad reuocandā rem alienatam ex fideicommiſſo ſibi debitam, admittuntur.
11 Pater filios exhæredando. filijs ipſis auferre nequit, quod eis â lege, ſeu ſtatu todefertur,
12 Exhæredatio filijs non nocet, quominus emphiteoſim alienatam reuocare poſsint.
14 Cōſors in vnū dūtaxat ex conſortibus portionē ſuam alienare poteſt, nec illā omnibus pariter relinquere tenetur.

Caput. LXII.

INTER caſus in quibus conſors ante diuiſionem partem ſuam aliena re poteſt, ille tractandus ſe offert, an ſcilicet conſors in alterum conſortem portionem indiuiſam alienare valeat. In qua re reſolutio eſt, poſſe: quoniam alienatio rei indiuiſæ in propoſito, dumtaxat extra conſortes prohibetur:

betur: ergo à contrario ſenſu in alterum conſortem permiſſa eſſe cenſetur: quia vbi alienatio extra certas perſonas prohibetur, à contrario ſenſu, in ipſas perſonas permiſſa videtur: vt docet Bald. in l.voluntas, numer.tertio, & ibi Paul.Caſtrenſ.numer.quarto quinto, & ſexto, & ibi etiam Corne. & Iaſ.C.de fideicom.& Bartol. in l. pater filium §.quindecim.numer. 1.2.& 3.ff.de leg.3. & Bald.conſil. 498.nume.quinto in fi.vol.primo & Petrus de Ferrar. in forma libel.in actio reali in verb.veris, nu. 35.& Tiraq.de retract. lig.in præfat.numer.54. & iterum in §. 11. gloſſ.ſexta, numer.9.& 11. & Deci.conſil.38.num.primo, verſi.nam quando, & Socin.Iunior.conſilio. 2.numer.15. volu.ſecundo, igitur hoc caſu, conſors ſuam portionem indiuiſam in conſortes alienare poterit.

2 Rurſus hæc eadem opinio ſuadetur ex eo, quod receptum eſt, quod vbicumque alienatio prohibetur, ſola illa, quæ in extraneos, non autem ea, quæ in coniunctos, vel conſortes fit, prohibita cenſetur, quia non videtur alienatum, quod in corpore coniunctorum, vel conſortium reperitur conſeruatum: vt in ſpecie docet Bald.conſil.216.numer. ſexto.in fi.& conſilio 300.numer. primo, volum.2. & pulchrè idem Bald.in l. voluntas numer.3.& 7. C.de fideicom.& in cap.1.numer. 11.verſi. item ſciendum de alien. feudi.& hoc ipſum eruditè probauit Paul.Caſtren.in l. 1. numer. 2. C. commu. vtriuſque iudit. & Bartol. in l. pater filium §. quindecim.numer.1. 2.& 3. ff. de leg. 3.& Corn.conſ.24.numer.18.volu.2.& Chaſan.Rubr.10.§.3.nu.3. fol.1330.& Siluan.conſ.3.nu.80.& conſ.25.n.6. & Portius Imol. cōſ. 55.n.103.& Bero.in c potuit.num. 33.de locato, & Tiraq.de ret. lig. §.11.glo.6.n.9.& Matiē.lib.5.nouæ recop.tit.11.l.7.glo.5.n.10.fol.361 ergo in propoſito noſtro, ſola alienatio, quæ in extraneos, nō autem ea, quæ in conſortes fit, prohibita cēſeri debet: maximè quod hoc caſu alienatio in alterū fratrem fit, qui quidem frater quodammodo non eſt alius, ſed dicitur ipſe idem & propterea multo magis alienatio prædicta in ipſum fratrem cōſortem conceſſa eſſe putari debet: vti voluit Bald.in l.fi.num.11. verſ.in contrarium.C.de ſuis, & legit.hæred. & Corne.conſi.24. nu. 18.volu.2.

3 Pręterea hęc eadē ſētētia cōfirmari poteſt, ex eo quod ſicut feudum quod rei conſortio ſuppoſitæ ſimillimū eſt, licet in extraneum alienari nequeat, tamen in alterā cōfeuda-

feudatarium alienari poteſt: vt tradit Bald. in l. voluntas numer. 4. & ibi Paulus Caſtrenſ. numer. 4. & Iaſſo. num. 6. C. de fideicommiſ & idem Bald. in c. 1. numer. 11. ad medium, verſ. Item ſciendum, de alienat feudi, & conſil. 300. nume. 1. vol. 2. & Alexan. conſil. 19. num. 13. & ibi Molin. plures congerit volum. 6. & Gozadin. conſil. 20. num. 9. & Boher. deciſ. 139. numer. 3. & Tiraquel. de ret. lig. in præfa. num. 52. & §. 11. gloſſ. 6. nume. 9. & Molinæus in conſuetud. Pariſi. titul. 1. §. 13. numer. 5. & 8. & Siluan. conſil. 3. nume. 80. & 81. & Menochius in tract. de recuper. remed. 9. numer. 259. & Matienç. libr. 5. nouæ recopil. titul. 11. l. 7. gloſſ. 5. nume. 10. fol. 262. ita res conſortio ſuppoſita, licet in extraneum alienari nequeat, tamen in alterum conſortem alienari poteſt.

4 QVARTO hæc eadem opinio ſuaderi poterit ex eo, quod ſicut receptum eſt, emphiteotam domino irrequiſito in alterum emphiteotam rem emphiteoticariam alienare poſſe, nec propterea aliquam pœnam incurrere: vti docet Bartol. in l. 1. nume. 3. & 4. & ibi Ang. num. 1. & ibi quoq; Ioan. de Plat num. 3. C. de impon. lucrat. deſcrip. lib. x. & Bal. in l. voluntas. nu. 5. & ibi Iaſ. n. 7. C. de fideicō. & Io. de Plat. in l. 1. n. 3. non licere habitator. metrocō. libr. xj. C. & Guid. conſ. 46. n. 1. & Bartol. in l. qui Romæ. §. duo fratres. num. 24. & ibi Aret. num. 28. verſ. ſuper primo, & ibi Iaſſo. n. 76. dicens ita cōmuniter teneri, & ibi quoque Rip. num. 86. & 87. de verb. oblig. & hoc ipſum cenſuit Alexan. cōſ. 189. n. 7. & 14. vol. 2. & Iocobi. in tract. de Roidis. n. 44. &. Fabian. in trac. de emp. & vendit. 4. part. q. 14. nu. 43. & Iaſ. in l. fi. n. 116. C. de iure emphit. & Hippol. ſing. 28. & Gozad. conſ. 20. n. 9. & Moline. in conſuet. Pariſ. titul. 1 §. 13. nu. 5. & 8. & Opiz. in l. filius famil. §. diui. nu. 109. ff. de leg. 1. & Bero. in c. potuit. n. 33. de locat. & Iuli. Clar. in l. emphiteuſis. q. 14. vbi ita communiter teneri profitetur, & Machel. patro. 23. num. 6. qui pluribus relatis affirmat hanc eſſe receptam ſententiā, & id ipſum aſſeuerat Cæphal. cōſ. 139. n. 17. vol. 1. ita quoque recipi debet, conſortem antè diuiſionem in alios conſortes ſuam portionem alienare poſſe.

5 QVINTO prædicta aſſertio comprobari poteſt, conſiderando quod ratio ob quā à foris noſtris iſta prohibitio de nō alienando rem indiuiſam extra conſortes inducta eſt, ſolus fauor conſortium fuit, vt innuit obſer. ſed pone de conſortib. ſed quotiens

tiens alienatio alicuius fauore prohibetur, illa in fauorem illius cuius contemplatione prohibitio facta fuit, fieri poteſt; quia tunc mēti prohibentis non contrauenitur, immo magis eius voluntas conſeruatur: vti probat tex. in l. pater filium §. quindecim, & ibi ita tradit glo. & DD. ff. de leg. 3. & text. in l. codicillis §. inſtituto, & in l. peto, §. fratre ff. de leg. 2. & idem docet gloſſ. in l. quæcumq; quam ibi commendat Bald. nu. 1. C. de bon. quæ liber. & idem voluit ipſe Bald. in l. voluntas, nu. 3. C. de fideico. & in c. 1. n. 8. de alien. feudi paterni, & latè hoc ipſum probauit pract. Ferrar. in forma libel. in actio reali in verb. veris num. 35. & Fabian. in tracta. de emp. & vendit. 4. parte prin. q. 14. nu. 39. & Pariſ. conſi. 109. num. 19. vol. 3. & Rodo. in tract. de reb. eccleſ. non alien. tit. de cauſa vtili. num. 183. fol. 133. igitur in fauorem conſortium, quorum contemplatione prohibitio alienationis facta fuit, eadem alienatio in propoſito noſtro fieri poterit: vti hac ratione motus ita in terminis noſtris decidit Molin. in reperto. in verbo alienare. fol. 15. col. 3. qui videndus eſt.

6 Ex quibus in terminis iuris communis de conſorte nominatim loquentes, hanc ipſam ſententiam ſequuntur Bartol. conſ. 189. nume. 10. volu. 1. & Bald. conſ. 216. num. 6. in fi. volum. 2. & Ioan. de Platea in l. 1. nume. 3. C. non licere habit. metrocom. lib. 11. & Salin. in leg. dudum, num. 3. C. de contrah. emptio. & Ioa. de Anan. conſ. 47. nume. 9. & Tiraq. de ret. lig. §. 11. glo. 6. nume. 11. & Bertachi. in tract. de epiſcop. 4. par. 4. lib. queſt. 45. nume. 143. & Fabian. in tract. de emptio. & vendi. 4. part. prin. quæſt. 14. nume. 43. & Siluan. conſ. 3. num. 79. & Berous in c. potuit. nu. 33. de locato.

7 Præterea quod id ipſum in hoc regno ſeruādum eſt, ſcilicet quod conſors antè diuiſionem partem ſuam in cōſortes alienare poteſt, in ipſis terminis noſtris affirmat Molina in reper. in verb. alienare fol. 15. col. 3. & in verb. Auolorium fol. 46. col. 1. & in verb. frater fol 162. col. 2. & hanc eandem ſententiam antè ipſum Molin. docuerat. Io. de Patos in for. 1. com. diuid. & Salano. in ſuis obſ. in tit. de rebus germanitatis, in obſeruantia, item forus qui loquitur, & Bages in obſ. 1. de conſort. & Pertuſa in foro 2. commu. diuid. ex quibus patet, quod hæc reſolutio in hoc regno receptiſsima eſt.

8 Quæ quidem reſolutio ampliri poteſt, vt non ſolum procedat, quando conſors in alterum conſorté magnæ partis alienare vult,

 ſed

ſed etiam, quando in alterum con ſortem, qui miniman partem obtinet alienare intendit, quia adhuc in eum quantumcumque minimæ partis conſortem alienare poterit ſufficit enim quacumque pater cō ſortem eſſe, vt hæc alienatio in eū fieri valeat: vt in ſpecie aſſerit Bal. in l.1.numer.2.C.de commu.ſeruo manu.& Ruyn.conſ.27. numer. 5. & 12.vol.4.&Paul.Caſtr.conſ.221. numer.1.ad fi.vol. 1. & Ancharra. conſ.160.num.3.&conſ.370.num. 1.& conſ.371.num.1.& 3. in fin. & Corn.conſ.29.n.6.vol.3.& Fabian. in tract.de empt.& vendi.3.quęſt. prin.in 20.q.n.44.& Iaſ.conſ.185. num.2.col.4.verſic.5. vol.2.Greg. Lopez in l.55.tit.5.part.5.in verb. que han en ella parte,& Matienç. lib.5.nouæ recop. tit.11.l.13 gloſſ. 3.nu.10.fol.390.& Anto.Gom. in l.70.Taur.nu.27.verſ.quod etiam & Tiraquel.in trac.de ret.lig.§ 11. gloſ.6.num.11.

9 Prædicta tamen reſolutio limitanda eſt, quando conſors filios habet, quoniā eo caſu in alterum ex conſortibus portionem indiuiſam alienare nequit. ſed illā filijs relinquere omnino tenetur. Quotiens enim pater conſors filios ſuperſtites habet, à lege tacitè grauatus cenſetur, eidem filijs, non autē conſortibus, bona conſortio ſuppoſita reſtituere: vt patet ex obſ. ſed pone de conſor. quæ in reuocatione portionis cōſortio ſuppoſitę alienatæ, filios conſortibus pręfert. & ſic aperté ſentit ad huiuſmodi portionē conſortialē, filios ſi ſuperſtes ſint, à lege quaſi ex quodā fideicōmiſſo vocari: igitur in eorum præiuditium, pater etiam in alterum conſortem diſponere nequit: vt ita in ſpecie docet Bages in obſ. itē ſi fratres l. 2. de conſort. & id ipſum ſentire videtur Molina in repertor. in verb. frater qui non eſt in ſorte fol. 162. col. 3. ad finē, quod valdè notandum cenſeo, ſi verum eſt.

10 Et hæc limitatio ampliari poterit, vt procedat, etiam quando filij aliquam cauſam dignā exhæredatione commiſſerint, propter quā pater eos exhæredauerit, nam nihilominus huiuſmodi filij exhæredati, portionē cōſortialē extra eos alienatam vēdicare poterunt: nam quē admodum filij exhæredati ad reuocandā rem alienatam, quæ virtute fideicommiſsi in fauorē familiæ relicti ad eos pertinet, vocantur: nec exhæredatio patris eis nocet, quominus huiuſmodi fideicommiſſum petant: vt probat text. in l. filius familias. §. cum pater, & ibi hanc ſententiam docet Bartol. num. tertio, & Bald. col. 1. verſ. in textu filium, & ideo exhæredatis, & ibidem Angel.

gel. in ſummario, & iterum num. 2. & ibi quoq; Paul. Caſt. nume. 1. verſ. in textu ibi poſſe exheredatos, ff. de leg. 1. & hoc ipſum probat Corne. in l. 1. numer. 11. C. de condit. infert. & idem tradit practica Ferra. in for. libel. in act. real. in verb. veris. numer. 34. & Peralt. in l. 3. §. qui fideicommiſſum. num. 86. ff. de hered. inſtit. & Anto. de Padilla in l. vnum ex familia. §. ſi de falcidia. nume. 16. ff. de leg. 2. & Emanuel. Coſta in trac. de patruo & nepot. pag. 152. & Ludoui. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 1. c. 9. num. 2. fol. 62. Ita etiam filij à patre conſorte exheredati, portionem conſortialem extra eos alienatam, quæ virtute fideicommiſsi legalis conſortij ad ipſos pertinet, reiuendicare poterunt, nec exheredatio patris quicquam eis
11 quo ad hoc nocebit. Non enim poteſt pater filios ſuos exhæredando, eis auferre, id quod a lege ipſis defertur: vt ait Bald. conſil. 360. nume. 2. vol. 2. & Præpoſ. in c. per venerabilem. §. 1. num. 45. qui filij ſint legi. & Alexan. conſil. 87. numer. 4. volum. 6. & Dilect. de arte teſtan. titul. 3. cautel. 8. num. 2. & Moline. in conſuetu. Pariſ. tit. 1. §. 8. gloſſ. 3. nu. 7. & Siluan. conſ. 15. num. 40. & Ioan. lecirier in tractat. de primog. lib. 3. q. 6. per totam, ſed maxime num. 8. & 9.

12 Et ſicut exhæredatio patris filijs nõ nocet, quominus emphitheoſum alienatã, quæ eis à lege defertur, petere poſsint: vti cenſuit Bartol. in l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberti. num. 6. ff. de oper. libert. & idem Bartol. conſil. 55. numer. 2. & conſ. 61. num. 5. vol. 1. & Curtius Iunior in tracta. feud. 3. par. numer. 6. & 7. & Tiraquell. plures congerens in tract. de ret. lig. §. 1. glo. 8. num. 45. & Matien. titul. 11. l. 7. gloſ. 2. num. 9. fol. 355. & Rolan. conſ. 53. num. 17. vol. 3. ita etiam exhæredatio filijs nõ nocebit, quominus rem conſortialem extra eos alie-
13 natã reiuẽdicare poſsint. Sed hæc intelligenda ſunt quando omnes filij exhæredati fuerunt, & portio conſortialis in extraneum alienata extitit, nam tunc verum eſt, ipſos exhæredato illam vendicare poſſe, ſecus vero erit, ſi in alterum filium alienata fuit, quia ex quo vni ex permiſsis tradita eſt, cæteri filij neq; inſtituti, neq; exhæredati conqueri poſſunt, nec eam alienationem retractare valent: vti in ſpecie ita tradit Bages in obſer. 1. de cõſor. quod & nos ſupra c. 41. á nu. 4. vſq; ad 11. hoc verum eſſe latius oſtendimus.

14 An autem conſors in vnum ſolum ex conſortibus, portionẽ ſuã indiuiſam alienare poſsit; an vero in omnes diſponere teneatũr, ita

quod

quod ſi alter fiat,cæteri conſortes per ſua quiſq; portione eam alienationem reuocare valeant: videnda erunt ea,quæ pro & contra adducit Tiraq.in tract. de ret. lig §. 11.gloſ.6.à nu.20.vſq; ad finem, & Matien.lib.5.nouæ recop.tit.11.l. 7.glo.5.nu.13.& pluribus ſeq.fol. 362.vbi multa cumulāt,quæ in vtramque partem controuerti poſſunt,cæterum in hac re tenendum eſt,conſorti licere in vnum ſolum conſortem de re indiuiſa diſponere:vti apertè ſentiūt omnes quos ſupra n.8.retulimus:& in expreſſo hanc ſententiam, vti veriorem cōtra vitalem, quem citat, defendit Bages in obſ.1.de conſort.& huic opinioni conferunt multa, quæ nos ſupra cap.41. à numer.4. vſq; ad 11.latius adduximus : ac etiam eidē conducūt alia, quæ in ipſis terminis noſtris tradit eruditus Greg. Lopez.in l.55 titu.5.par.5.in verb. que han en ella parte fol.31.col.3. ex quibus hæc reſolutio proculdubio verior, & probabilior redditur,& proinde ſequenda eſt.

SVMMARIVM.

1
An conſors,portionē,quam â conſorte
2 emit,antè diuiſionem alienare poſsit.
Prohibitus alienare extra fratrem portionem,quā à fratre ipſo habet, aliena-
3 re poterit.
Res prohibita alienari,ſi ſemel inperſonā permiſſam deuenerit,deinceps in extraneū alienari poterit,ſed hoc intellige,quando prohibitio perſonalis eſt,ſecus autem erit,quādo prohibitio realis
4 fuerit,num.8.9.& 19.& 20.
Res alienari prohibita,ſi ſemel in caſu permiſſo alienatur,ſuā naturam mutat
6 ſed intellige,vt num.21.
Res patrimonialis extraneo vendita,patrimonialis eſſe deſinit,& ſuam qualitatem
7 tem perdit.
Prohibitio,quæ in hoc regno inter cōſortes viget,nō perſonalis,ſedrealis eſt &quę perſonalis,& quæ realis prohibi
8 tio dicatur,ibi oſtenditur.& n.9.& 17.
Vbi prohibitio realis eſt,tā portio propria,quam à cohærede habita alienari prohibetur,& numer.9.& 19.
11 Alienare prohibitus partē ſuā, partem quoq:quā â cohærede per ius accreſcēdi,vel ex voluntate teſtatoris habuerit cenſetur prohibitus alienare.
12 Cōſortes,qui alij conſorti ab inteſtato ſuccedunt,huiuſmodi portionē eis delatā,antè diuiſionem alienare nequeūt, & ſimiliter portionem quā ab alio cōſorte emerunt, alienare non poterunt.
13 Portio,quę alicui portioni acreſcit, ſortitur naturā eius portionis,cui acreſcit
14 Quādo cōditio perſonę nōmutatur,nec res alienata naturā ſuā immutat.&n.23
15 Portio cōſortialis infiliū alienata,abipſo filio antē diuiſionē alienari nequit.
16 Obſ.item ſicut,de conſort.inducitur,& hanc queſtionem decidere oſtenditur.
17 Ex ratione prohibitionis comprehenditur,an portio à cohęrede habita in prohibitione contineatur.
18 Ratio ob quā cōſortiūinductū fuit,etiā in portione ab aliocōſorte emptaviget

Caput.

Caput. XLIII.

1 QVONIAM in capite præcedenti reſoluimus, cuilibet ex conſortibus licere, portionem ſuam antè diuiſionem in alterum conſortem alienare, oportunum erit hic examinare, num conſors, inquem alter conſors portionem ſuam antè diuiſionem alienauit, poſsit prædictam portionem, quam ab altero cōſorte emit, vel ab eo alio titulo habuit, in extraneum antè diuiſionē alienare: an vero, ſicut conſors ipſe propriam portionem antè diuiſionem alienare nequit, ita etiā nec portionem, quam ab alio conſorte emit, alienare valeat.

2 In qua re prima fronte reſoluendum videbatur, conſortem prædictam portionem ab alio cōſorte emptam in extraneum antè diuiſionem alienare poſſe: idque ex multis probari poſſe videbatur: & primo ex eo, quod ſicut quando teſtator filijs alienationem prohibet, & iubet ne extra ſe ipſos alienent, ſi vnus ex ipſis filijs fratri ſuo portionem ſuam vendat, poterit frater emptor eā portionē à fratre emptā in extraneū alienare, licet propriā portionē ſibi originaliter datā in extraneū alienare nequeat: vti probat tex. in l. pater filiū §. quindecim, & ibi hāc aſſertionem docet Bartol. n. 1. & 4. & Bal. & alij ff. de leg. 3. & hoc ipſum cenſuit Bal. conſ. 52. nu. 3. verſ. & pars vol. 2. & cōſ. 85. & conſ. 460. vol. 5. & Paul. Caſtr. conſ. 77. nu. 4. vol. 1. & conſ. 447. nu. 2. & 3. eo. vol. 1. & idem Paul. Caſt. in l. voluntas. n. 7. ver. aduerto, & ibi Corn. n. 7. & ibi quoque Iaſ. num. 10. & 11. C. de fideicom. & Bertachi. in tract. de epiſcop. 4. par. lib. 1. q. 45. numer. 143. in duobus locis eiuſdem numeri: & idem exiſtimauit pract. Ferrar. in form. libel. in act. reali in verb. veriſ. n. 35. & hanc ſententiam vti receptam tradit Alex. in l. ſi in teſtamento numer. 3. & ibi Iaſ. num. 3. ad fi. ff. de vulg. & Ruyn. conſil. 120. numer. 3. volumine 2. & Dec. conſil. 69. numer. 3. verſ. Quarto pro iſta parte, & conſil. 88. numer. 4. & Chaſ. in conſue. Burg. tit. 9. §. 10. numer. 46. fol. 1234. & Tiraquell. de ret. lig. §. 32. glo. vni. nu. 5. & 8. & Alciat. conſ. 609. numer. 6. & Ludoui. Molin. de primog. Hiſp. lib. 4. cap. 1. numer. 31. fol. 117. &

117.& Alphan. collect.16. Ita eodem modo quando vnus ex conſortibus portionem ab alio conſorte emit, ipſam portionem emptam in extraneum antè diuiſionem alienare poterit, licet propriã portionem antè diuiſionem alienare nequeat: vti feré in noſtris terminis Bal. probat conſ.482.numer.1. iuncto numer.4. vol.1. qui videndus eſt.

3 SECVNDO idem ſuaderi videbatur ex eo, quod ſicuti res prohibita alienari extra familiam, ſi ſemel in perſonam permiſſam alienata fuerit, poſtea in extraneũ alienari poterit, quia ſufficit ſemel in perſonam permiſſam deueniſſe, vt deinceps in quecumq; extraneum liberè alienari valeat: vti docet Bartol. in l. filius familias. §. diui. numero.9. & ibi Paul. Caſtrenſ. numer.9. & ibi Iaſ. in prima lectio. numer.56. & in ſecunda lect num.91. & ibidem Loaz. nu. 132. & 133. ff. de leg.1. & hoc ipſum opinatur Flori. in l. pater filium §. quindecim. numer.5. ff. de leg.3. & Alex. conſil.55. numer.11. in fin. vol.3. & Iaſſon. in l. ſi ſic legatum, §. ſi quis ita nu.2. ff. de leg.1. & Hipol. in l. fi. num.75. ff. de iuriſd. om. iud. & Matien. lib.5. nouæ recopil. tit.11. l.7. glo.8. n.2. fol.370. & Ant. Gomez. in l.70. Tau. n.24. & Ioan. de Plat. in l.1. num.6. verſ. ſimiliter. C. de impo. luc. deſcrip. lib.10. & Ludo. Moli. de primog. Hiſpa. lib. 4. c.1. n.31. fol.11. ita ſi portio indiuiſa conſortio ſuppoſita, ſemel in conſortem, & ſic in perſonam permiſſam alienata fuerit, poſtea ab eodẽ conſorte in extraneum alienari poterit, quia ſufficit in perſonã permiſſam ſemel deueniſſe, vt de inceps in quemcumq; liberè alienari valeat: vt in ſimili caſu Tiraq. reſoluit in tract. de retra. lig. §.32. glo. vni. nu.6. & Menoch. de Arbit. lib.1. q.54. n.24. & Paul. Caſt. conſ.243. n.2. verſ.2. quia vol. 1. & Bolog. conſ.73. num.8.

4 TERTIO accedit, quod quemadmodum res, quæ non ſibi ſub certo modo alienari poterat, ſi ſemel prohibitionem euaſerit, libera permanet, & alienari poſtea abſque eo modo licitè poteſt, quia iam deinceps ſuam naturam mutauit: vti voluit Soc. conſ.67. n.32. vol.1. & Bart. in l.1. nu.10. & ibi Alex. nu.79. & Dec. nu.84. verſ. circa ſecundum ff. de offi. eius, & Menoch. in trac. de arbit. lib. 1. q. 54. n.24. ita eodem modo res conſortio ſuppoſita, ſi ſemel prohibitionem euaſerit, & ſemel in conſortem alienata fuerit, ſuam naturam mutauit, & deinde in extraneum alienare poterit.

5 QVARTO adduci poteſt tex. in l. tutor rerum, & quod ibi notat

tat Bartol. ff. de adminiſt. tuto. & tex. in l. videamus ff. quod met. cauſ. inducendo eos tex. prout ad caſum noſtrum illos inducit Iaſ. in l. 1. nume. 53. verſ. primo ff. de offi. eius, & idem Iaſ. in l. ſi ſic legatum §. ſi quis ita n. 3. ff. de leg. 1. & in l. filiusfam. §. diui in prima lect. numer. 57. & ibi Ripa. numer. 64. eo. tit. de leg. 1. & Socin. conſ. 67. n. 32. vol. 1. & Ludo. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 4. c. 1. nume. 31. fol. 117. & Tiraq. de ret. lig. §. 32. gloſſ. vn. numer. 6. & Matien. lib. 5. nouæ recop. tit. 11. l. 7. glo. 8. num. 2. 3. & 4. fol. 370.

6 QVINTO hæc opinio ſuaderi poteſt, ex eo, quod ſicut receptum eſt, quod ſi res patrimonialis extraneo vendutur, & nemo conſanguineorum intra tempus illam retraxerit, quod poſtea per emptorem abſq; periculo retractus diſtrahi poterit, quia mutatione perſonæ mutata fuit qualitas rei, & quæ antea res patrimonialis cenſebatur, per venditionē patrimonialis eſſe deſijt: & hod vſq; ad eo verum eſt, quod procedit etiam ſi ipſe, qui illi extraneo prædictam rem vendidit, eam ab ipſo recuperauerit, quia adhuc ipſe venditor, qui primo alienauit, eā ſine periculo retractus vendere extraneo poterit, ex quo mutatione perſonę mutata fuit qualitas rei: vt ita in ſpecie docet Anton. Gomez in leg. 70. tau. numer. 24. & Montal. in l. 13. in verb. de patrimonio verſ. item nota titul. 10. lib. 3. fori, & hoc ipſum cenſuerunt. Ioan. Lupi. & Cifuent. & Didacus Caſtillo, quos refert, & ſequitur Matie. lib. 5. nouę recop. tit. 11. l. 7. glo. 8. numer. 5. fol. 370. ita etiam recipi poteſt, quod ſi conſors portionem ſuam indiuiſam alij conſorti vendiderit, quod conſors emptor antè diuiſionem eam diſtrahere poterit, quia mutatione perſonæ, & ſic per alienationem in conſortem factam, prædicta portio naturam ſuam mutauit, & conſortio ſuppoſita eſſet deſijt, & proinde antè diuiſionem alienare poterit.

7 Cæterum prædictis non obſtantibus contraria ſententia probabilior nobis videtur: ad quod aſſerendum ex ſequentibus mouemur. Et primo ex eo quod animaduertimus, in propoſito noſtro hanc prohibitionem de non alienando rem indiuiſam extra conſortem ſimpliciter, & generaliter fieri, nec ad portionem originaliter datam reſtringitur: quotiens enim prohibitio alienationis ſimpliciter, vel imperſonaliter fit, puta quod in diſpoſitione dicitur, prohibeo ne bona mea alienentur, hæc prohibitio realis,

realis, ſeu prohibitio in rem dicitur: vt docet Bartol. in l. peto. §. fratre nu. 2. verſi. dic ergo, & num. 3. & ibi Cuma. nu. 1. ad fi. & Imol. nu. 7. ff. de leg. 2. & Paul. Caſtrenſ. in l. voluntas num. 7. & ibi Corne. n. 7. & Iaſſ. nu. 11. C. de fideicom. & Alex. in l. 1. n. 87. ff. de offi. eius & idem tradit Paul. Caſtren. conſ. 77. n. 4. vol. 1. & hoc ipſum in ſtatuto loquens ferè in terminis noſtris probauit Dec. conſ. 88. nu. 5. & Burſat. conſi. 173. nu. 56. volu. 2. qui vendidi ſunt.

8 Sed quotiens prohibitio alienationis ſimpliciter, & imperſonaliter fit, ſeu quoties prohibitio realis eſt, prohibitus alienare, cēſetur quoq; alienare vetitus, tam eā portionē, quā à cohærede, ſeu cōſorte emit, quam propriam portionē ſibi originaliter datam: vt affirmant omnes doctores, quos ſupra proximè citauimus: & hoc ipſum cenſuit Bartol. in l. pater filiū §. quindecim. nume. 4. in fi. ff. de leg. 3. & Paulus. Caſtren. in l. filius familias. §. diui. nu. 9. & ibi Iaſ. in 2. lect. nu. 95. & ibi quoq; Ioan. Crot. numer. 43. & Loaz. nu. 134. & Ripa. num. 66. ff. de leg. 1. & Bald. in l. 1. in fi. C. ne liceat poten. & Sali. in l. vn. nu. 7. C. qui pro ſua iuriſ. & Paul. Caſtren. in l. cum pater. §. libertis. nu. 2. ff. de leg. 2. & idem Paul. Caſtren. conſ. 247. nu. 5. verſi. item allegatur, & conſ. 447. nu. 3. in finalibus verbis vol. 1. & Io. de Ferra. in ſua prac. in form. libel. in actio. real. in verb. veris, & legitimis. nu. 35. & Io. de Anan. conſil. 47. nu. 7. & Alciat. conſ. 136. n. 2. & Menoc. de arbitr. lib. 1. q. 54. nu. 25. & Burſat. conſ. 4. num. 27. vol. 1. & Ludo. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 1. c. 4. num. 22. fol. 21. & iterum lib. 4. c. 1. n. 34. fol. 117. vbi hanc eſſe comunem doctorum opinionem profitetur.

9 Solum enim in vno caſu alienare prohibitus, portionem a cohærede emptam alienare poterit, quando ſcilicet prohibitio ipſa perſonalis eſt, & ad portionē propriam originaliter datam reſtricta, & limitata reperitur, puta ſi dictum fuerit, prohibeo ne vos patres veſtras extra familiam alienetis; vel ſi dictum extiterit, veto ne aliquis ex hæredibus meis partem ſuam extra cohæredes alienet: quoniam his caſibus, ex quo prohibitio ad portiones ſuas, ſibi originaliter datas reſtricta intelligitur, prohibitus alienare, licet propriam portionem extra cohæredes alienare nequeat, portionem tamen, quam à cohærede emit, alienare poterit, quia tūc verba prohibitionis non violat, ſecus autem omnino erit, ſi prohibitio realis fuerit, prout in caſu noſtro eſt, vt de ſuper oſtendimus, quoniam

niam hoc caſu ſicut propriā portionem alienare prohibetur, ita etiam, & portionem à cohærede emptam alienare nequibit : vti in ſpecie ita voluit Paul. Caſtren. in l.voluntas numer. 7. & ibi Iaſſ. nu. 11. C.de fideico.& idem Paul. Caſtr.conſ.77. numer.4.& conſil. 247.nume.5. verſ.item allegatur, & conſ.447.nume.3.vol.1.& Dec. conſ.69.num. 5. verſ. vltimo non obſtat,& conſ.88.numer.5.& hoc ipſum expreſsé ſequuntur ferè omnes, quos ſupra numer.7.& 8. retulimus : ergo in propoſito noſtro conſors emptor,ſicut propriā portionem antè diuiſionem alienare nequit,ita nec portionem ab alio conſorte emptam,antè diuiſionem alienare poterit.

10 SECVNDO mouemur ex eo,quod res ad quemcumq;tranſit,ſemper cum ſuo onere,& qualitate trāſit:l.imperator.ff.de his qui not,in fam.& l. peto §. fratre ff.de leg. 2.l. 1. C.quod met.cauſ. Sed in propoſito res iſta,eius qualitatis eſt, quod antê diuiſionem alienari nequit, igitur in conſortem cum eadem qualitate tranſibit. Præterea accedit, quod natura primordialis cuiuſque rei, non autem accidentalis atendenda eſt l.fin. C. de his qui veniam ætat.l.ſi cum exceptio. §. quod ſi homo ff. de eo quod met. cauſ. Sed natura primordialis, rei conſortio ſuppoſitæ eſt, quod ante diuiſionem alienari nequit:ergo hęc atendenda eſt, nec ſufficit, quod ſemel in conſortem alienata fuerit : vt ita in alio propoſito non longe à noſtro diſtanti arguit Salic.in l.vni.numer.7.C.de pro ſua iuriſdit.

11 TERTIO hæc opinio ſuaderi poteſt conſiderando, quod ſicut alienare prohibitus partem ſuam, cenſetur quoque alienare prohibitus partem, quam ex voluntate teſtatoris à coherede habuerit : vti voluit Paul Caſtrenſ. in l.voluntas num.7.& ibi Iaſ. numer.11.& ibi quoq;Anton.de Padilla num.29.C. de fideico.& Alciat.conſ.612.num.1. Et ſicut prohibitus alienare, non poteſt alienare partem, quæ ſibi virtute iuris accreſcendi à coherede obuenit : vt poſt antiquos docet Alex. in l.ſi in teſtamento, numer. 3. & ibi Iaſ.num.3. ff.de vulg.& pupil. & Bal.in l. ſi mihi, & tibi in prin. & ibi Alex.nume.2.& Iaſſ.numer. 8.ff. de leg.1. & hoc ipſum docet Iaſſo.in l.filius familias §. diui. in 2.lect. numer. 70. & ibi Crot. numer.42.& ibi Loaz.nume.134. & ibi quoque Ripa. numero. 66. in fin.ff.de legat.prima,& idem cenſuit Iaſſon.in l.reconiuncti nume. 3.ff.de lega.3.& Paulus Caſtrenſ.

 conſil.

conſil.77.numer. quinto,& conſ. 447.nume.2.& 3.volum.primo,& Ruy.conſ. 120. numer.quinto, & ſexto,& conſi. 125. numer. 8.vol. 2.& Ludouicus Molin.de primogen.Hiſpan.libr.quarto, cap.primo,numer. 36. fol. 118. ita etiam conſors prohibitus cenſeri debebit partem alienare, quam ex voluntate legis ab alio conſorte obtinebit.

12 Et ſicut nemo negabit, quod ſi plures conſortes, alteri conſorti premortuo ab inteſtato ſucceſſerint, quod portionem huiuſmodi conſortialem eis virtute iuris accreſcendi delatam ante diuiſionẽ alienare non poſſunt, quia ſicut propriam portionem alienare nequeunt, ita etiam, nec portionem per ius accreſcendi eiſdem delatam alienare poſſunt: vt prædicti DD.affirmant: ita etiam nemo negare poterit, quod portionem ab alio conſorte emptam antè diuiſionem alienare non valẽt, quoniam vtroque caſu eadem ratio militat, nec maior in vno, quã alio caſu ratio prohibendi ſubeſt: & quanquam Paulus Caſtren. conſil. 247. numero ſecundo,& tertio. volumine primo, & Iaſſ. in l. in teſtamento numero tertio. ff. de vulga. huic vltimo argumento contradicant, tamen illud in terminis noſtris rectè procedit, vt DD. ſupra adducti profitentur: quod etiam vltra prædicta confirmare poterit ex his, quæ in propoſito Burſatus adfert conſi.173.numer.48.49.&50. volumine ſecundo, qui videndus eſt.

13 QVARTO hæc ſententia comprobari poteſt, ex eo quod receptum eſt, quod pars alicui portioni accreſcens, ſortitur eandem naturam,& qualitatem portionis cui accreſcit: vt probat tex. in l.etiam, & ibi hoc docet Bald. numero.4.& 5. C. de iure dot.& idem aſſerit Alexan.conſil. 20.numer.11.volum. primo, & Iaſſ. in l. ſi in teſtamento, numer. tertio, ff. de vulg.& Socin.conſil.254. num. 8.vol.2.& latè Albert.Bru.in tracta.de argumento conclu.5. prin. numer.1.8.& 15. & Iaſſ.in l.ſi mihi,& tibi.numer.9. ff. de leg.prima,& Rip. in l. reconiuncti. numer.200. ff.de legat. 3.& Anton. Gomez tho.1. cap.10.numer. 16. & tho.2.cap.15.numer. 19.in duobus locis eiuſdem numeri, & hoc ipſum opinatur Ludouicus Mol. de primoge.Hiſpano.libr.primo, cap.26.numer.tertio.verſ.nec obſtat.& latius Molin.in conſue.Pariſ.titul.primo.§.primo,gloſſ.prima,quæſt.4.numer.55.& 56.& iterum quæſt.ſexta,numer.63.& iterum.§.7.numer.32. atque iterum

§.30.

§.30.quæſt.50.numer.175.& 176. & id ipſum probauit Tiraquel.de ret.lig.§.1. gloſſ. 18. numer. 51. & ſequentib.& Caſan.rubr. quarta, §.25.numer. 2. fol.803. & Matien. libr.5.nouæ recopil.titul.11.l.ſeptima,gloſſ.tertia numero.octauo, fol. 358. & latè Didacus Burgos de pace quæſt.ſexta, ciuili à num. 16.vſque ad finem quæſt.fol. 153. Sed in propoſito noſtro portio propria,quam conſors emptor originaliter habet,eius naturæ, & qualitatis exiſtit, vt antè diuiſionem alienari nequeat: igitur portio empta,quæ ei accreſcit eandē naturam, vt ſcilicet ante diuiſionem alienari nequeat, ſortiri debebit.

14 QVINTO accedit quod dici ſolet,quod vbi conditio perſonæ non mutatur, nec ſtatus, & qualitas rei immutatur:vt probat textus in lege vnica, & ibi hoc docet Bartol.numero tertio & quarto, & ibi quoque Bald. antè numerum primum, & ibidem Angel.numer.primo,& Ioan. de Plat.numero tertio,C. de impon.lucrat.deſcrip.libr. 10. ſed in propoſito noſtro conditio perſonæ non mutatur, quia in conſortem, qui eſt eiuſdem conditionis,& qualitatis res alienatur, igitur ſtatus, eſt qualitas eiuſdem rei alienatæ non immutatur, ſed conſortialis permanere cenſetur, vt omnes Doctores ſupra praximè relati ita voluiſſe videntur.

15 SEXTO prædicta opinio ſuadetur, ex eo quod ſicut portio, quam conſors in filium alienauit,conſortialis eſt,nec per ipſum filium antè diuiſionem alienari poteſt, vt probat text. in obſer. ſed pone de conſor. & nos ſupra cap. primo, numer. 28. cum plu. ſeq.latius docuimus:ita ſanè portio, quam conſors in conſortem alienauit, conſortialis permanet, nec antè diuiſionem alienari poterit, neque ratio diuerſitatis inter hos caſus reperiri poterit, & proinde vtroque caſu ipſa alienatio prohibita cenſeri debet.

16 SEPTIMO hæc ipſa opinio aperte decidi videtur in obſer. item ſicut de conſorti. intelligendo illam, prout ſupra cap. primo.numer.36. intelligi debere oſtendimus, ſi quidem in eadem obſeruantia dicitur, nepotes, & patruos, qui alteri conſorti præmortuo ſucceſſerunt,minimè poſſe prædictam portionem, quam ex ſucceſsione præmortui habuerunt,antè diuiſionem alienare. Ergo ibi deciſsio eſt aperta,qua ſtatuitur,quod conſorti antē diuiſionē nō licet portionē alienare, quā ab

ab alio conſorte habuit, ſicq; ibi caſus quæſtionis noſtræ expreſsè decidi videtur, ſi rectè ipſa obſ. perpendatur.

17 VLTIMO, etſi prædicta omnia deficerent, prout tamen non deficiunt, immò expreſſe hûc caſum decidunt, adhuc tamen aliud fundamentum pro hac parte adduci poteſt, quod veritatem huius opinionis omnino oſtendit: conſiderando ſcilicet, quod ad hoc, vt rectè percipi poſsit, num in alienationis prohibitione, tam portio à cohærede, vel conſorte empta, quam portio propria originaliter data comprehendatur, ſola ratio prohibitionis obſeruanda, & atendenda eſt; ſiquidem ſi illa, ita in portione à cohærede empta, ac in portione originaliter data viget, prohibitio vtramque portionem comprehendit, ſi autem illa ſolum in prohibitione alienationis propriæ portionis militat, aliam portionem à conſorte emptam minimè alienari prohibet. vt ita in ſpecie per multa iura quæ allegat hoc eruditè docet Paul. Caſtren. conſil. 77. numer. quarto ad fi. verſ. contrarium dico. vol. 1. & hoc ipſum cenſuit Crotus in l. filius familias. §. diui. numer. 43. & ibi Loaz. numer. 134. & ibi etiam Ripa. numer. 66. ff. de legat. 1. & Ludo. Molina. de primog. Hiſp. libr. 4. c. 1. numero 35. fol. 118. & Simoncel. in tractatu de decret. lib. 2. tit. 4. n. 31. fol. 65. & Burſat. conſ. 173. n. 1. & 47. vol. primo.

18 Sed in propoſito noſtro ratio incertitudinis, ob quam conſors antè diuiſionem portionem propriam alienare prohibetur, ita in portione à conſorte empta, ac in portione propria originaliter ſibi data viget; quoniam ſicut diuiſè, & determinatè, & ad occulum conſors portionem propriam demonſtrare non poteſt: ita portionem ab alio conſorte emptam, diuiſè, certitudinaliter, & determinatè oſtendere non valet, & ita aparet, quod in vtraque portione, tam in ea, quam â conſorte emit, quàm in ea, quam originaliter habuit, prædicta prohibitionis alienationis ratio militat: ergo in vtraque portione eadem alienationis prohibitio vigebit, ſicque patet quod conſors antè diuiſionem neutram portionem alienare poterit. Ex quibus omnibus hæc opinio nobis probabilior ſemper viſſa fuit, illamque ſequendam fore ſemper exiſtimauimus.

19 Neque huic opinioni obſunt ea, quæ contra illam deſuper adduximus: nam ad primum, quod de text. in l. pater filium §. quindecim

decim de leg. 3. retulimus: reſpondetur, ideo ibi cohæredem nõ prohiberi partem alienare, quam ab alio cohęrede habuit, quia in eo tex. prohibitio non realis, ſed perſonalis eſt, & ad portionem originaliter datam reſtringitur, quia ibi hæres ſolum prohibetur, partem ſuam alienare, igitur partem, quæ non ſit ſua, & quam a coherede habuerit alienare poterit: ſecus vero eſſet, ſi prohibitio in eo text. realis foret, & ſimpliciter, ſeu generaliter, concepta fuiſſet, puta ſi dictum extitiſſet, prohibeo bona mea extra familiam alienari: quoniam tunc quia prohibitio realis fuiſſet, prohibitus, ſicut propriam portionem alienare nequiuiſſet, ita nec portionem à coherede emptam alienare poſſet: vt ita ad eum text. in ſpecie reſpondet Paulus Caſtren. in l. voluntas num. ſeptimo, & ibi Ang. nu. ſecundo, & ibi Iaſ. nu. 11. C de fideico. & idem Paul. in l. filius familias §. diui num. 9. & ibi Iaſ. in 2. lect. numer. 95. & Crot. nume. 43. & Loaz. numer. 124. & Rip. num. 66. ff. de leg. 1. & Alex. in l. 1. nu. 87. ff. de offi. eius & Menoch. in tract. de arbit. lib. 1. queſt. 54. numer. 25. & Dec. conſ. 69. numer. 5. verſ. vltimo non obſtat, & conſ. 88. num. 5. & conſ. 182. num. 6. & Siluan. conſ. 6. num. 17. verſ. ob id, & Ludo. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 4. c. 1. num. 34. fol. 117. vbi affirmat hunc ad prædictum text. intellectum verum & communem eſſe, & eundem intellectum, & ad eum text. ſolutionem adduxit Alciat. conſ. 612. num. 1. & Burſat. conſ. 173. nu. 47. vol. 2. & id ipſum affirmant omnes quot quot ſupra num. 7. 8. & 9. retulimus, qui hic pro repetitis habeãtur: Sed in propoſito noſtro prohibitio realis eſt, vt deſuper oſtẽdimus, ergo prohibitus, ſicut propriam portionẽ alienare nequit, ita & portionem á conſorte emptam alienare non poterit.

20 Non etiam obſtat id quod ſupra numero 3. dicebamus ſcilicet quod ſufficit bona ad perſonam permiſſam ſemel deueniſſe, vt de inceps liberè alienari poſsint: quia id verum eſt, quotiens prohibitio perſonalis eſt, ſecus autem erit, quotiens prohibitio (vt in noſtro caſu) realis fuerit: quoniam tunc non ſufficit ſemel in perſonam permiſſam deueniſſe, ſed prohibitio perpetuo manet, vt ita reſoluit Ripa in l. filius fam. §. diui nu. 66. ff. de leg. 1. & Ludo. Molina de primog. Hiſpan. lib. 1. c. 4. num. 22. & lib. 4. cap. 1 numer. 33. 34 & 37. qui videantur.

21 Præterea non obſtat tertium argumentum, quod ſupra n. 4. adduximus:

ximus: quia id procedit, quando prohibitio, neq; perpetua, neque realis eſt, ſecus autem erit, ſi prohibitio in rē fuerit: vt in caſu præſenti eſt quoniam tunc, non ex eo ſolo quod res in perſonam permiſſam ſemel deuenerit, ipſa res prohibitionem euaſit, ſed immó prohibitio perpetuo durat, neq; deinceps libere, alienari poteſt: vt ita reſpōdet Alex. in l. 1. n. 87. ff. de offi. eius, & Menoch. de arbit. lib. 1. quæſt. 54. numer. 25. qui videndi ſunt.

22 Non etiam obſunt tex. qui ſupra numer. 5. in quarto fundamento citantur: quoniam illis ſatisfacit Alex. in d. l. 1. num. 89. ff. de offic. eius, & Menoch. de arbit. libr. 1. quæſt. 54. num. 25. & 26.

23 Non obſtat vltimum fundamētum, quod de re patrimoniali alienata adduximus: quoniam reſpondetur, quod verum quidem eſt, quod mutatione perſonæ mutatur qualitas rei, quando ſcilicet perſona, quæ mutatur extranea eſt, & ita loquitur prædictum argumentum: ſecus verò eſt, quando perſona, quæ mutatur eiuſdem conditionis exiſtit, quia tunc nec natura rei immutatur: vt ita reſoluit Bartol. in l. prima, numer. 1. & ibi Ang. n. 1. & ibi latius Io. de Platea n. 3. de impo. lucrat. deſcriptio. lib. 10. C. quod etiam in ſpecie de qua in dicto vltimo fundamento agitur ſenſiſſe videtur Dec. cōſ. 88. nume. 5. & Tiraq. de ret. lig. §. 32. glo. 1. n. 7. & Matie. lib. 5. nouæ recop. tit. 11. l. 7. glo. 8. num. 10. fol. 371. Sed in propoſito noſtro perſona, que mutatur, eiuſdem conditionis exiſtit, igitur ſtatus rei non mutatur, ſed conſortialis permanet, vt in ſimili caſu prædicti omnes cenſuerunt. Ex quibus, omnia contraria, quæ aduerſus hanc reſolutionem vrgere poterant, diluta ſunt, & reſolutio prædicta firma permanet.

24 Ex qua quidem reſolutione inferri poteſt deciſio ad eam quæſtionem, qua dubitari ſolet, num ſi vnus ex quatuor conſortibus portionem alterius conſortis æmat, & deinde ipſe emptor ſuperſtitibus prædictis tribus fratribus, nondum facta diuiſione ab inteſtato decedat, an in huiuſmodi portione empta, quaſi iam conſortialis eſſe deſierit, frater venditor, ſimul cum alijs duobus fratribus ſuperſtitibus ab inteſtato ſuccedat: an vero ipſe frater vēditor à prædicta portione pœnit⁹ excludatur, ipſaquè portio prædictis ſolis duobus fratribus, qui non vendiderunt deferatur: nam ex ſuperioribus deprehendi poteſt, in prædicta portione à conſorte empta fratrem venditorem

ſuc-

ſuccedere non poſſe, ſed ipſam alijs duobus fratribus deferri: ſi quidem ex quo prædicta reſolutione concluſum fuit, portionem conſortialem ab altero conſorte emptam, conſortium non exire, ſed ſemper conſortialem permanere, & naturam ſuam non mutare, ſanè apertè colligitur, quod in ea ſoli duo fratres, qui non venderunt, quia in ea conſortes permanſerunt, ſuccedere debent, & quod ad illam, frater venditor ſimul cum alijs duobus fratribus admitendus non eſt: nam ex quo venditor per venditionem ſuæ portionis quam cum altero fratre celebrauit, conſors eſſe deſijt, vt probat text. in l. exhæreditate. l. 55. ff. famil. hercis. & ex quo facto ſuo à conſortio ſe excluſit, nec portionem conſortialem habet, ſané ad alteram portionem conſortialem vaccantem ſimul cum alijs conſortibus admitti nequibit: vti in ſimili caſu Bald. probat in l. vni. numer. 33. C. quando non pet. par.

SVMMARIVM.

1 Conſors credens rem totam ſuam eſſe, ipſam rem antè diuiſionem alienare poteſt.

2 Fideicommiſſarius fideicommiſſum ignorans, rem fideicommiſſariam alienare poteſt, & alienatio ipſa valida eſt.

3 Conſors, qui ignorans rem conſortialẽ eſſe eam alienauit, alteri conſorti pretium partis ſuæ reſtituere debet.

Caput. XLIIII.

1 INTER alios caſus in quibus conſors antè diuiſionẽ partẽ ſuã alienare poteſt, vnus ſatis mirabilis ſilẽtio inuoluẽdus nõ eſt, ſcilicet quod vbi cõſors bona fide motus, & exiſtimãs rem ipſam ad ſe inſolidum pertinere, vel credens ſe patris inſolidum hæredem exiſtere, rem illam extraneo vendiderit, vel aliter alienauerit, quod huiuſmodi venditio, ſeu alienatio, non ſolum reſpectu portionis ad ipſum venditorem expectantis, ſed etiam reſpectu portionis ad alium coheredem, & conſortem pertinentis valida erit, & quod propter bonam fidem vendentis in totum ſubſiſtet: vt ita decidit text. in l. ſed etſi lege. §. ſi rem, & ibi hanc ſententiam, vti rationi conſentaneam docet Odofre. ff. de petit. hæred.

& hoc ipſum tradit gloſ. in l. in familiæ in verb. petenda in fin. & ibi Bald. num. 5. & Sal ic. num. 7. in fin. & ibi quoque Paul. Caſtren. numer. 5. C. famil. herciſ. Qui affirmant prædictum eſſe mirabilẽ, in quo vnus ex hęredibus bona fide motus, & credens, totam rem ad ſe inſolidum pertinere, illam rem in totum, etiam pro aliorum cohæredum parte, abſque eorum conſenſu alienare poteſt, idque dicunt eſſe ſingulariter notandũ & perpetuo menti tenendum: & hanc eandem opinionem antè omnes prædictos docuerat Azon in ſum. C. famil. herciſ. in commento l. in familiæ. numer. quinto, quod ibi inſerit, & poſt eum idem etiam voluit Odofred. in l. ſed etſi lege. §. item ſi res. numer. ſecundo, ff. de pet. hæred, & Barto. in l. ſi quis re. §. item ſi rem, ante num. primo per totam vnam col. ff. de petit. hæred. & ferè in terminis noſtris hanc ipſam ſententiam amplectitur, & veram eſſe profitetur Odofred. in l. vnic. numer. 12. in fin. & numer. 17. C. de vendi. rerum fiſcalium cum priuato communiũ lib. x. & Fabian. in tract. de emph. & vendi. 3. part. nume. 57. qui videndi ſunt.

2 Cui quidem ſententiæ accedit, quod etſi res ſubiecta fideicommiſſe alienari nequeat, tamen ſi hæres ignorans fideicommiſſum, & rem ſuam eſſe credens illam alienauerit, propter bonam fidem venditoris, & emptoris fideicommiſſum ignorantium, alienatio valida erit, nec retractari poterit, & hæres vẽditoris ſolum ad pretium ex prædicta re vendita redactum fideicommiſſario tenetur: vt ita decidit text. in l. finali. §. finali, & ibi hanc ſententiam docent Bartol. & Alex. in additio. & ibi quoque Bald. Imol. Flori. & Paul. Caſtrenſ. ff. de leg. 2. & idem voluit ipſe Paul. Caſtrenſ. conſilio 247. numero quinto, volum. primo, & conſil. 94. numero primo, & conſil. 301. numero primo, volum. ſecundo, & hoc ipſum profitetur Alexand. conſil. tertio, numer. tertio, & quarto, volum. 3. vbi inquit ita cõmuniter teneri, & idem Alexand. conſil. 186. num. quinto, in fin. volum. quinto, & Iaſſon in l. fina. §. & quia. numer. quarto, verſic. quarto notabiliter, & ibi laté Purpura. in additio. C. com. de legat. & idem Iaſſon. in auth. res quæ numer. ſecundo, eodem titul. & hoc etiam ſequitur Socin. regul. 28. in verb. bona reſtitutioni fideicommiſsi in 8. fallen. & idem Socin. in l. Marcellus §. quæ res. numer. ſeptimo, octauo, & noueno, ff. ad trebellianum, & hanc eandem opinionem probauit

bauit Neuizan. conſil. 32. numero noueno, & decimo, & latè Rolan. conſil. 81. numero primo, & ferè per totum conſil. volum. ſecundo & hoc ipſum eruditè comprobauit idem Roland. conſil. ſeptimo, numero 76. volum. tertio, & Ripa in l. filius familias, §. diui. numero 11. ff. de legat. 1. & Ioſeph. Ludouic. deciſ. Peruſ. 29. numer. tertio, & Philippus Decius conſil. 236. numero ſeptimo, & Burſat. conſil. 172. numero 54. volum. ſecundo. & hoc quoq; amplectitur Marzar. in epito. fideicommiſ. quæſt. 46. verſ. de hærede, & Oſaſc. deciſ. 73. per totam, vbi per multos cumulat, qui idem cenſuerunt: & id ipſum opinatur Hieronymus Gabriel, conſil. 119. numero primo, & ſecundo, & hoc ipſum argumentum ferè in terminis noſtris adducit Paul. Caſtrenſ. in l. ſi familiæ, numero quinto, C. famil. herciſ. inquiens, quod ſicut hæres ignorans fideicommiſſum, rem vendere poteſt, nec alienatio per fideicōmiſſariū retractatur, quod ita ſi vnus ex pluribus cōſortibus bona fide motus, & credens rem inſolidum eſſe ſuam, illam alienauerit, ipſa alienatio ſubſiſte, neque per alios conſortes retractari poterit.

3 Id autem aduertendum cenſemus, quod etſi verum ſit conſortem prædicto caſu poſſe antè diuiſionem rem communem in totum diſtrahere, tamen quod ipſe venditor, ſeu eius hæres, alijs conſortibus ſuas portiones venditas ex pretio inde redacto ſatisfacere tenentur: vti probat text. in dicta l. fi. de leg. 2. & hoc docent omnes, quos ſtatim citabimus. Non enim alter conſors ex prædicta venditione pretium portionis ſuæ amittere debet, ſed illud a venditore ſeu eius hærede conſequi poterit: & ſi forte venditor, vel eius hæres præ inopia illud ei ſoluere nequeant, tunc ipſe conſors cuius portio vendita fuit, in ſubſidium contra emptorem ad pretium prædicta eius portionis venditæ conſequendum agere poterit: vti docet Paulus Caſtrenſ. conſil. 94. numero primo, volum. ſecundo, & idem Paulus in l. quidam. §. ſi quis filium, numero ſecundo, ff. ad trebellianum, & Alex. in l. Marcellus. §. res quæ. numero quarto, in fine. & ibi Socin. num. ſexto, verſic. tertio quando hæres. ff. ad trebellianum, & Iaſon. in Authent. res quæ numero ſecundo, verſic. altra quos. C. commu. de legat. & Socin. regul. 35. incip. Bona reſtitutioni ſubiecta limitatio 13. quorum opinio, & æqua, & ſequenda videtur.

SVMMARIVM.

1 Bona indiuiſibilia, antè diuiſionem alienari poſſunt, licet de iure ſecus ſit numero 2.

3 Conſors, non niſi partem ſuam rei cõmunis alienare poteſt.

5 Ex pretij quantitate colligi poteſt, an pars rei, an vero tota res vendita fuerit

6 Quando emptor rei qualitatem nouit, quæ pro parte aliena erat, partẽ dumtaxat venditoris imiſſe cẽſetur, ſecus autẽ eſt quãdo rei qualitatẽ ignorauit, quia tũc totã rẽ emiſſe putatur. & n. 7. & 8.

8 Venditor rei alienæ ad totũ intereſſe tenetur, quando ſciens rem vendidit, ſi autem ignorans, ſolum ad quãdo minoris obligatur num. 9.

10 Res indiuiſibilis vni ex cõſortibus aſsignãda eſt, & ille cæteris in pecunia, vel in re æquiualenti condemnari debet.

11 Res indiuiſibilis illi ex conſortibus adiudicanda eſt, qui in licitatione manus pretium obtulerit.

12 Conſors qui maiorem partẽ habet, cæteris præfertur.

13 Vbi omnes cõſortes pares ſunt, res forte dirimenda eſt.

14 Vſus rei indiuiſæ, alternis temporibus inter cõſortes diuidi ſolet, quod aliquibus ſimilibus confirmatur vſque ad numer. 18.

Caput. XLV.

1 EST præterea, & alius caſus in quo conſors antè diuiſionem partem ſuam in extraneum alienare poteſt, quando ſcilicet bona communia commodè diuidi nequeunt, tunc enim quilibet ex conſortibus antè diuiſionem partẽ ſuam in extraneum alienare poterit: vt expreſſe ita decidit forus 3. & ibi quoque hoc aſſerit Ioan. de Patos commu. diuidun. & hoc ipſum clarè probat textus in obſer. tertia de conſortib. & hanc ſententiam veluti indubitatam tradit Molin. in reperto. in verb. Auolorium fol. 46. col. 1. in princi. & in verbo frater fol. 162, colu. tertia, & idem quoque voluit Iacobus Hoſpital. in ſuis obſeruantijs, titulo famil. herciſ. obſer. 2.

2 De iure tamen communi hoc caſu ſecus eſt, ſiquidem vbi res indiuiſibilis eſt, nullus ex conſortibus abſq; alterius conſortis conſenſu etiam partem ſuam alienare poteſt: vti probat Florian. in l. Sabinus num. 5. & 6. ff. com. diuid. & ſentit Corne. in l. quotiens ab omnibus nu. 6. C. de fideico.

Id

3 Id autem aduertẽdum eſt, quod licet in hoc regno veriſsimum ſit, conſorti licere portionem ſuam indiuiſibilem ſine alterius conſortis conſenſu antè diuiſionem in extraneum alienare: tamen quod receptũ quoq; eſt, huiuſmodi conſortem alienatorem nõ pluſquã partem ſuam diſtrahere, neque alij, conſorti in ſua parte aliquod præiudicium generare poſſe: vt ita in ſpecie probat text. in foro multa caſtella, ibi tertiam, & quartam partem ſecundum quod in eis habet. com. diuid. Quod ſatis rationi conſentaneum eſt, ſiquidem iuſtum exiſtit, quod conſors cui rem indiuiſam, & cum alio communem propter indiuiſibilitatem alienare permittitur, vt non niſi partem ſuam, non autem conſortis portionem eo inuito diſtrahere poſsit: vti in ſpecie ita probat text, in l. 2. & ibi hoc docent gloſſ. & Cin. numer. primo & Bald. numer. 1. Angel. num. 1. & Salicet. numer. quoq; primo; C. de commu. rerum alien. & idem probat text. in l. 1. & ibi etiam gloſſ. 1. & Bald. numer. 1. & Salice. & alij C. com. diuid. & text. in l. vnica. & ibi gloſſ. Bald. Salicet. & alij communiter. C. de com. ſeruo. pigno. dat. & text. in l. ſi fratres, & ibi gloſſ. in verb. obligatio. C. commu. vtriuſq; iudi. & hanc ſententiam, veluti receptam tradunt Odofred. in leg. prima numer. primo, & tertio, & Bart. numer. 1. & 2. & Ioann. de Platea numer. 1. de vendi. rerum fiſcal. cum priuato commu. libr. 10. C. & Paulus Caſtren. conſi. 221. numer. 1. volum. 1. & idem Caſt. in lege prima nume. 3. & ibi Dec. numer. 1. & 2. C. qui teſtamen. facer. poſ. & Bald. conſi. 235. numer. primo, verſic. modo quæritur. volum. 2. & Ioan. de Ferrar. in ſua practica in for. libel. pro hæred. vel re ſingul. diuid. in verb. communiter. numer. 26. & Panormit. in cap. penultim. numer. 13. de ſenten. & re iudi. & Paulus Caſtren. in lege ſerui electione ſ. labeo numero primo, & ibi Iaſſ. numer. 20. & ibi etiam Ripa. numer. 1. & 13. ff. de legat. 1. & Socin. in lege ſi ſocius. numer. 3. ff. ſi cert. petat. & idem Socinus, conſil. quarto, numer. 23. volumi. quarto, & Ioan. Lupi in rep. rubr. de donat. inter vir. & vxor. §. 66. numer. 25. & afflictis in tracta de iure protho. in principio legis numero 15. verſic. quarto nota, & Xuarez in titulo de las ganancias, numero 48. & Segur. in tractat. de bonis lucrat. conſtan. matrimon. numero 23. & 58. & Dec. conſil. 281. numer. quinto, & Fabianus in tractat. de emptio. & venditio. tertia par. prin-

princip. numero. 50. & Boher. in conſu. Bitur. titu. de conſu. matrimo. §. ſecundo. gloſſ. fin. & Ripa. in l. prima, numer. 16. ff. de pignorib. & Rebuf. in l. dictus. §. prædia verſic. ſecundo non poteſt. ff. de verb. ſigni. fol. 575. & Roland. conſi. 91. numer. 10. & 52. volumine primo.

4 Sed hic queritur ſi vnus ex conſortibus rem que commodè diuidi non poteſt indiſtinctè vendat, nec venditionem ad partem ſuam limitet, ſed generaliter dicat, quod tale Caſtellum, vel molendinum vendit, an hoc caſu partes quoque aliorum conſortium vendere voluiſſe cenſendus ſit: an vero partem duntaxat ſuam diſtraxiſſe intelligatur. In qua re, vt perfecta reſolutio haberi poſsit, diſtinguendum eſt: quod aut ex quantitate pretij conſtare poteſt, quid actum eſt; aut ex eadem quantitate quid inter partes conuentum fuerit, conſtare non poteſt.

5 In primo caſu quando ſcilicet ex quantitate pretij apparere poteſt, quid inter partes actum eſt, id ſequendum, & iudicandum erit, quod quantitati pretij magis reſpondet, & conuenit; ſiquidem ſi pretium conuenit, & reſpondet valori totius, totum venditum cenſebitur: ſi autem reſpondet, & conuenit tantum valori portionis ad venditorem pertinentis, illa ſola portio vendita iudicabitur; vt in ſpecie ita docet Bald. in lege prima. numer. 5. & ibi Paulus Caſtren. numero quinto, & Iaſſ. numero. 21. C. qui teſtamen. facer. poſ. & Angel. in lege ſi domus. §. ſi fundus. numer. ſecundo, in fi. & ibi Alexand. numer. quarto. ff. de lega. prim. vbi affirmat ita comuniter teneri, & hanc eandem ſententiam ſequitur. Barbat. conſil. 36. numer. ſeptimo, col. quarta, verſic. cum ergo. volum. ſecundo, & Socin. conſil. 98. numer. ſecundo, verſic. confirmantur prædicta volumine primo, & Curtius Iunior. in tractat. feudor. quarta parte. numer. 153. in fin. & Hierony. de Monte in tractat. de finibus regen. cap. 95. à numero quinto, vſque ad finem.

6 In ſecundo caſu quando ſcilicet ex quantitate pretij quid inter partes actum ſit, conſtare non poteſt, diſtinguendum eſt. Nam aut emptor rei qualitatem nouit, aut eam conſortialem eſſe ignorauit: in primo caſu, quando ſcilicet rei qualitatem nouit, & eam non niſi pro parte venditoris eſſe intellegit, reſoluendum eſt, venditorem partem

dun-

dumtaxat ſuã vendidiſſe cenſeri: vt doctores ſtatim citandi clarè
7 profitentur. In ſecundo vero caſu, quando ſcilicet emptor rei qualitatem pœnitus ignorauit, & neque alienam pro parte eſſe, ſciuit, affirmandum eſt, venditorem totam rem vendere voluiſſe: & ipſum venditorem hoc caſu emptori pro partibus ad alios conſortes expectantibus in caſu euictionis ad intereſſe teneri, ne ſi aliter diceremus, emptor ipſe cum damno deceptus remaneat, quod iura omnino prohibent: vt in ſpecie ita diſtinguit Bal. in l. 1. num. 5. & ibi etiam Ang. & Paul. Caſtr. numer. 5. & Iaſſon. numer. 21. C. qui teſtam. facere poſ. & hanc ipſam diſtinctionem docet Bald. in l. ſi domus. §. ſi fundus. numero. 1. ad fin. & ibi Angel. numer. 2. in fin. & ibi quoque Alexan. numer. 4. aſſerens eſſe communem opinionem. ff. de leg. 1. & eandem ſequitur ipſe Bald. in l in teſtamento, nume. primo. C. ad l. falcid. & in rubr. C. de contrah. emp. & Paulus Caſtrenſ. in l. ſerui electione. §. cum fundus, numer. 3. & ibi Aret. ad medium, verſ. ſecundo limita. ff. de leg. 1. & id ipſum voluit Ludoui. Roman. conſ. 503. numer. 10. & Alexand. conſil. 63. numero. 6. iuncto numer. 10. volum. 6 & Aretinus conſil. 148. numer. 5. quorum diſtinctio vera eſt, & in practica ſeruari debet.

8 Neq; ei obſtat, quod in vltima voluntate relictis, vel in inter viuos donatis ea interpretatio capitur, quod in dubio non niſi partem ſuam teſtatorem relinquere voluiſſe credimus: nam licet in rebus titulo lacratiuo relictis, ea interpretatio in dubio capienda ſit, tamen in venditione, & alijs contractibus onoroſis, ne emptor deceptus remaneat, & quia venditori imputandum eſt. qui cum potuit emptorem certiorare, dolo tacuit, ea interpretatio reijcienda eſt, ſed venditio indiſtinctè prout concepta eſt, accipienda erit, neque ad ius concedentis reſtringi poterit, quinimo venditor ipſe reſpectu portionum alienarum venditarum emptori ad totum intereſſe condemnari debebit: vt ita in ſpecie reſoluit Bald. in l. cũ rem numer. 1. C. de leg. & clarè Paulus Caſtrenſ. in dicta l. ſerui electione. nume. 3. & ibi Aretinus verſic. ſecundo limita. ff. de leg. 1. & Angel. in dicta l. ſi domus, §. finali, numero 2. & ibi Alexand. numer. 4. ff. de leg. 1. & Paulus Caſtrenſ. conſil. 417. numer. 2. ad fin. conſil. verſic. quid dicendum, volum. 1. & Ludouic. Roman. cõſilio 503. numer. 10. & Molin. ad Alexand. conſil. 47. numero. 2. in verb.

verb.quod habet. vol.3. & Dec. conſil.483.numer.16. & Neuizan. conſil.37.numer.2.& Ioan.Papon in conſuetud.Borbon.§.89.

9 Quod autem proximé dictum fuit venditorem ad totum intereſſe condemnandum eſſe,intelligendum eſt procedere, vbi venditor ſciens rem communem, vel alienam eſſe, illud emptori celauit,ſecus autem erit,quando venditor ipſe rem alienam eſſe, vel conſortio ſuppoſitam exiſtere, ignorauit, quoniam tunc non ad totum intereſſe, ſed ad quáto minoris ſi emptor certioratus extitiſſet, rem ipſam empturus fuiſſet,condemnari poterit: vti prædicta ita limitat, & declarat Roman.conſil.503.numer. 10. & Alex.conſi.63. num.6.vol.6. & Cæpol.in l.quotiens 1.numer.1. ff.de ædilit.ædict.fol.180.in volumine paruo.

10 Præterea hic opportunè tractari poteſt,id quod Ioan. de Patos in foro multa Caſtella com. diuid. quæſiuit, ſcilicet qualiter diſcordia inter fratres rem indiuiſibilem poſsidentes ſædanda ſit, vbi vnus eorum re illa vti vel vnus illam alienare velit, & cæteri contradicant.

Et ipſe Ioannes de Patos prædicto loco vno verbo reſoluit, rem iſtam ſic componendam eſſe, ſcilicet, quod vbi iudex viderit, rem inter fratres communem, commodam diuiſionem non recipere,veluti ſunt, caſtellum,furnus,balneum, molendinum ſtagnum piſcium, & ſimilia, quod eo caſu rem totam vni ex conſortibus adiudicare debet, & quod cuilibet ex cæteris conſortibus aliam rem æquiualentem ſi in hæreditate eorum adſit, aſsignare tenetur,& quod ſi talis res æquiualens in hæreditate non adſit, quod iudex nihilominus debet totam rem vni ad iudicare, & eum vnicuique ex cæteris in pecunia æquiualenti portioni ſuæ condemnare: vt ita probat text. in l.ad officium, & ibi hoc docet Cin.numer.1.& Bald.numer. 1.C. com. diuid. & idem probat text. in §. eadem, verſic. quod ſi commodè inſtit. de offic. iudi. & text. in l. ſi familiæ. l.56. & ibi gloſſ. ff.famil.herciſ.& hanc ſententiam vti receptam tradit Bald. videndus in l.prima,numer.ſecundo, C. com.diuid.& Azon.in rubr·C.famil.herciſ. numer. 31. & Ioan. de Ferrar.in for.libel. pro hæred.vel re ſingul. diuid. in verb. communiter numer.35.& in verb.domum numer.quarto, & Aretin.in §. ſi familiæ num. 1. in fi. inſtit. de offi. iud,& idem Aretin.in §. quædam numer.2.poſt. prin. & ibi Iaſſ.numer.

mer. 10. & ibi quoq; Gomeſ. numero.11. inſtit. de actio. & Corn. videndus conſil. 282. numero. 10. vol.2. & Boher.dec. 46. numer.1. & Aym.conſ.6.numer.1. ad fin. & Molin.in conſu.Pariſ. tit.1.§.22. numer.74.& 76.& Rolan. conſil. 80.num.15.volu.2. & noſter Molin.in repert. in verb. apprehenſio verſ. die quinto Febrarij. fol. 39.col.4. & Alex. conſ.25.numer. 18. vol. 5. & Dec. in l.nam & fur. §. ſi ſeruus communis. numer. 2. ff.ſi cert.petat.

11 Quod ſi dubitatur, cui potius ex conſortibus res tota ad iudicanda ſit, quia quilibet eorum prætendit ſibi adiudicari debere; ad licitationem veniendum eſt, eique tota indiuiſibilis res ad iudicanda erit, qui alijs conſortibus maius pretium obtulerit: vt in ſpecie aſſerit Bald. in d.l.1. numer.2.C.com.diui.& in l.3.nu. 6.eo.tit.& Iaſ.in §.quædam. num 59.inſtit.de actio.& Molin.in conſu.Pariſ. tit. primo, §. 22. numer. 72. & 73. & Corneus videndus conſi.81. numero ſecundo, volumine ſecundo, & licet Aym.conſ. 60. numer. 1. in fine, aſſerat aliquos contrarium tenere, tamen hæc opinio vera nobis videtur, quam vltra prædictos, etiam amplectitur Aretinus, conſil.156.numero ſecundo.

12 Si autem omnes conſortes in offerendo pretio pares ſunt, nec vnus maius pretium, quam alter offert, tunc res tota ei, qui maiorem portionem in ipſa re habet, adiudicari debet, ratione enim maioris partis, quam in re iſte habet, in pari pretij oblatione, ipſe alijs conſortibus præferendus eſt, eiq; potius, quam alij res ipſa adiudicanda erit: vt in ſpecie cenſuit Bal.in l. ſancimus numero. 8. C.de donat. & Iaſ. in §.quædam. numer.50.inſtit.de action. & additio ad Bartol.in l.3. numer. 1. in verb.fructus. C.commu.diuid.& Corn.conſ. 81. numer. 1. & 12. & conſ.282.numer.30.volu.2.& Aretin.conſ.156. numer. 2. & Fabian. in trac.de emp. & vēditio.3.part. prin.numer.44.& Capi.deciſ. 36. numero primo, & Boher. deciſ. 5.numero quinto, & Tiraquell. in tract.de primog. quæſt. 60. numero 16. & ipſe Tiraquell. in tractatu de ret.lig.§.11.glo.6.nume. 17. & Marianenſis conſilio 50. numero decimo octauo, & Reb. thom.2.titul.de præcon.licit. articulo ſeptimo, gloſſ. 1. numero 7. fol.449.

13 Vbi autē omnes cōſortes, & in portione, & ſimiliter in offerendo pretio ęquales ſunt, res iſta ſorte dirimenda erit, illiq; res prædicta adiudicari debet, cui ſors acciderit

vti

vti cenſuit Bald.in l.iubemus, nu.
3.verſi.quæro iſte iudex.C.de ſa-
cro ſanct.eccleſ.& idem Bald.con
ſi.72.numer.2.volu. 2. & Iaſſ.in l.
fi.in prin.numer.7.C. com.de leg.
vbi hanc eſſe communem iudicũ
obſeruantiam affirmat,& idem ſe
quitur Afflict.in tract.de iure pro
to.in prin.l.nu.44. & 45. & Tira-
quel. plures cumulans in tract.de
primog.quæſt.17.opinio.1.nu.1.2.
& 23.& iterum quæſt.60.nu.10.&
idem exiſtimauit Villalob. in ſuis
com.op.in verb.diuiſio verſ.82.&
hoc quoq; ſentire videtur noſter
Molin.in repert.in verb.apprehen
ſio.verſic. die 5. Febrarij fol. 39.
col.4.

14 Rurſus tractari hic commodè
poteſt,ſi conſortes non eo animo
ſint,vt bona indiuiſibilia vni eorũ
adiudicari velint, ſed immo om-
nes rem ipſam inter ipſos commu
nem permanere, deſiderent, ſed
circa modum, & formã re illa vtẽ
di, & fruendi inter prædictos cõ-
ſortes diſcordia fuerit, qualiter
huiuſmodi diſcordia ſædari, & cõ
poni commodè poſsit. In qua re
breuiter reſoluendum eſt, iudicẽ
prædicto caſu poſſe, & debere
fructus,& reditus eorundem bo-
norum indiuiſibilium,conſortibus
ipſis,alternis vicibus per menſes,
ebdomadas,vel dies aſſignare: vt
ita diſponitur in foro multa Ca-
ſtella in fi. & ibi hanc ſentẽtiam
docet Io. de Patos com. diuid. &
id ipſum probat for. de balneo
15 eo tit. Quæ quidem fororum diſ-
poſitio iuri communi admodum
conſentanea eſt, ſiquidem à iure
communi ſimilis aſsignatio vſus
aquæ per menſes,ebdomadas, &
dies approbatur, & fieri præcipi-
tur in l.arbor.§. fi. & ibi gloſſ. &
DD.ita docent ff.com.diuid.& id
ipſũ probat,& fieri præcipit text.
in l.Lucio in fi. & ibi glo.in verb.
vtile iudicium ff.de aqua quot, &
æſtiua.& hoc ipſum cenſuit Alex.
in l.2.§.ex his.n.13.de verb. oblig.
& Iaſſ.in l.ſtipulationes non diui-
duntur nu.13. eo.tit. & Curt.Iun.
in tract.feudor.4.par.n.122.verſi.
nono,& vltimo,& iterum n.123.
16 qui videndus eſt. Et ſimilis diui-
ſio,ſeu aſsignatio vſus iuriſdictio-
nis de iure approbatur, & fieri
præcipitur, vt docet Panor. in c.
fi.n.5. de ſenten. & re iudi. & A-
lex.conſi.7.nu.13. vol.5. & conſil.
25.nu.2.& 3. & ibi Moli. eod. vol.
5.& Fel.in cap.prudentiam nu. 5.
de off.deleg. & Curt. Iun.in trac.
feud.4.par.nu.122. verſi.nono, &
vltimo,& nu.123.& Boher.dec.5.
nu.2 & 9.& Tiraq.in tract.de pri-
mog.quæſt.17.opini.5. n.5. & ſeq.
& Rolan.conſ.80.nu.16.17.& 38.
vol.1.& Rebuf.in l.recte dicimus
l.25.§.quintus,verſ.vndecimo, ff.
de

7 de verb.ſig.fol.213.Et ſimilis quo que aſsignatio alternis vicibus, vel temporibus vſusfructus aprobatur,& fieri præcipitur in l. quotiens,& ibi hoc aſſerit glo. in verbo.impedient ff. de vſufruct.& in l. lucio in fi. & ibi gloſſ. in verb. vtile iuditium de aqua quotid. & æſtiua,& melior tex.in l. communi diuidundo, quæ eſt l. 7. §. cum de vſufructu ff. commu. diuidun. idem probat text. in l. ſed etſi §. vſusfructus ff. fam. herciſ. & hoc docet Paulus Caſtren. in l. pomponius §.vſusfructus antè numer. 1.eod.tit. in nouis prælec. & hoc ipſum voluit Alexan.conſil.25.numer.17.volu.5.& Cur. Iun.in tracta.feud.4.part.numer.122.verſic. nono, & Tiraq. in tracta. de primoge.quæſt.17. opinio. 5. nume. 1.& Caual.in tract. de vſufruct.numer.222.fol.401.

18 Quod ſi adhuc iſte modus non ſatis aptus ad prædictam diſcordiam ſedandam videatur, iudex præcipere poterit, vt bona vni ex ipſis conſortibus locentur, ita vt penſio inter ipſos omnes conſortes pro rata diſtribuatur, & ſi fortè nullus ex ipſis conſortibus ea bona conducere vult, iudex ipſe iubere poterit, quod conſortes ipſi illa bona tertiæ perſonæ locent ita vt ipſi conſortes pro rata penſionem ſinè vlla controuerſia percipiant; vt ſic fieri debere in ſpecie probat text.in l.communi diuidundo l. 7. §. cum de vſufructu, ff.commu. diuidun. & id quoque docent Albar. & alij quos refert, & ſequitur Curt.Iun.in tracta. de feudis 4.par.numer.123.qui videndus eſt.

SVMMARIVM.

1 Viduitatem maritus in rebus conſortij vxori relinquere poteſt.

2 Sed hoc in duobus dũtaxat caſibus procedit.& num.5.

3 Vxor,quæ viduitati á principio matrimonij renunciauit,maritus viduitatem relinquere nequit.

4 Viduitas in præiuditium ſubſtituti, de iure communi vxori relinqui non poteſt.

6 An vxori,quæ nõ à principio matrimonij,ſed eo conſtante viduitati renunciauit,maritus ſuper rebus vinculatis viduitatẽ promittere, ſeu relinquere poſſit.& num.7.8.& 9.

9 Ius quod ex facto meo tertio adquiſitũ fuit,ei tollere nequeo.

10 Viduitatis renunciatio, ea mente fieri ſolet,vt ius renunciantis perimat, & extinguat,non autem eo animo ſit,vt marito denuo,viduitatem ipſam conſtituere liceat,niſi aliter expreſsè in renuncione caueatur.

11 Bona cõſortio ſuppoſita,pro reſtitutione dotis a marito obligari poſſunt, vt ita ſæpé iudicatum fuit.num 13.

12 Bona ſubiecta fideicommiſſo pro dote obligantur,idque ita deciſſum in hoc regno fuit.

14 Bona libera conſortis, in cauſam iudi-

cati pro dote imprimis capi debent, & eis defficiẽtibus ad bona cõſortio ſuppoſita deueneri poterit: vt in rebus fideicommiſſo ſubiectis fieri ſolet. n. 15.
16 Mulier probare non tenetur bona libera non extare, ſed onus id probandi cõſortibus incumbit.
17 Sed contraria opinio verior eſt, quæ tamen limitatur, num. 19.
20 Bona indiuiſa cõſortio ſuppoſita in dotem adduci poſſunt, & pactum de eis lucrandis initum valet, & num. 21.
22 Sed hoc intelligendum eſt, quando pactum contemplatione matrimonij, & in fauorem mariti fit, ſecus autem erit, ſi conſtante matrimonio fiat, quia non valebit, ſicut nec legatum rei indiuiſæ conſortialis ab vxorato factum valet, quia matrimonium, conſortij vinculum non diſſolui

Caput. XLVI.

1 SVCCESSIVE caſus in quibus conſors antè diuiſionem portionem ſuam alienare poteſt, per tractando, ille ommitendus non erit videlicet quod conſors antè diuiſionem vxori ſuæ in rebus conſortio ſuppoſitis viduitatẽ, ſeu ſi mauis vſumfructũ cõſtituere, & promittere poteſt: vt in ſpecie ita docet Molin. in verb. viduitas verſic. viduitatem an teneat vxor fol. 331. col. 4. vbi inquit, quod ſicut in hoc regno receptum eſt, merito licere in rebus vinculatis viduitatem vxori conſtituere, ita quoq; receptum eſt, eidem marito licere, vxori ſuæ in rebus conſortio ſuppoſitis viduitatẽ cõſtituere, quia vtroque caſu par ratio militat, & quod propterea vtroq; caſu idem ius obſeruandum eſt.

2 Sed hæc reſolutio in duobus dũtaxat caſibus intelligenda eſt, neque in alijs procedit. Quorum primus eſt, quando tempore contractus matrimonij nulla pacta matrimonialia inita fuerunt. Secundus, quando tempore contractus matrimonij pacta matrimonialia inita fuerunt, tamen in ipſis pactis vxor viduitati expreſsè non renunciauit. Nam in prædictis duobus caſibus verum quidem eſt, quod maritus vxori ſuæ ſuper rebus vinculatis, & conſortio ſuppoſitis viduitatem conſtituere, & teſtamento relinquere poteſt: & ratio eſt, quia maritus prædictis caſibus viduitatem vxori conſtituendo, vel teſtamento relinquendo in ſubſtituti prejuditium nihil omnino attentat, quia ex quo à foro prædictis caſibus vxor ipſa viduitatem habitura eſt, etiam ſi maritus illam ei non conſti-

tuat

tuat, vel relinquat; vt conſtat ex obſeruan. item propter germanitatem & obſ. ſi maritus fecerit pactum de iure dot. & tradit Molin. in reper. in verb. viduitas non perditur fol. 331. colum. 2. ſanè maritus eandem viduitatem prædictis caſibus vxori conſtituendo, vel relinquendo, nihil facit quod in præiuditium ſubſtituti redundet, quarè mirum non eſt, ſi in prædictis caſibus maritus vxori ſuæ in rebus vinculatis viduitatem cõſtituere, & relinquere poteſt: ſicuti videmus, quod is, cui à teſtatore prohibitum eſt, né extra familiam alienet, poteſt nihilominus alienare in eum, qui ſibi ab inteſtato ſucceſſurus eſt, etiam ſi de familia non ſit, neque eo caſu contra prohibitionem in præiuditium ſubſtituti aliquid attentare dicitur; quia ex quo ſine eius alienatione, & diſpoſitione iam à lege ille inſtitutus bona prædicta quãtumuis alienare prohibita ab inteſtato habiturus erat, teſtator in eum alienando nihil in præiuditium ſubſtituti agit, ſed id expreſsè, vt miniſter legis facit, quod á lege ipſa efficiendũ erat, atq; ideo prohibitioni contrauenire non cenſetur, neq; in præiuditium ſubſtituti quicquam efficere dicitur: vti eruditè probat Alex. conſ. 56. numer. 6. volu. 1. & conſil. 55. numer. 4. & 5. & conſi. 59. num. 15. verſ. ergo vol. 3. & Sali. in l. ea lege nu. 13. C. de cond. ob cauſ. & idem quoq; ait Socin. conſil. 227. num. 8. verſ. exquibus infero, & conſ. 251. num. 3. in prin. vol. 2. & Iaſ. in l. filius familias §. diui. in 2. lec. numer. 135. ff. de legat. 1. & in l. ſi ita quis. §. ea lege. numer. 44. ff. de verb. oblig. & id ipſum affirmat Philippus Dec. conſ. 377. nu. 9. verſ. & ſicut, & conſ. 422. nume. 7. & idem etiam cenſuit Tiraq. de ret. lig. §. 26. glo. 1. numer. 9. & Siluan. conſ. 6. numer. 26. ad medium verſ. immò ex quo admittitur ab inteſtato, & iterum nu. 27. verſ. & ideo extraneo, & hoc ipſum voluit Socin. Iun. conſ. 13. num. 13. volu. 4. Sed vltra prædictos duos caſus, quia extra eos à foro viduitas ſuper rebus vinculatis, vel conſortio ſuppoſitis permiſſa non reperitur marito in præiuditium ſubſtituti, vel conſortium viduitatem vxori conſtituere, vel teſtamento relinquere non licebit. Quarè ſi vxor tẽpore contractus matrimonij viduitati expreſsè renunciauit, & deindè maritus in ſuo teſtamento, non dumfacta cũ fratribus conſortibus diuiſione ipſi vxori vſumfructum omnium bonorum ſuorum legauerit, huiuſmodi legatum ſané quo ad bona conſortio ſuppoſita nullius momenti

erit, vti annis præteritis in regia audientia in quadam magna cau-
4 ſa decretum fuit. Nec id quidem ſiné ratione procedit, nam cum de iure communi prohibitũ marito ſit, vxori in rebus vinculatis, & fideicommiſſo ſubiectis viduitatem in præiuditium ſubſtituti promittere, & conſtituere: vti ex pluribus Bello. probat conſil. 9. n. 5. & Nata conſil. 407. num. 2. volu. 2. & Pariſ. conſi. 98. nume. 13. volu. 2. & Bero. quæſt. 95. numer. 1. & Iaſſ. conſil. 89. nume. 4. volum. 1. & Grat. conſil. 22. numer. 8. & ſeq. & conſi. 24. num. 14. volum. 1. & Bohe. dec. 199. numer. 3. & 4. & Bertachi. in tract. de epiſcop. 4. par. 4. libr. quæſt. 45. numer. 154. & Tiraquel. de ret. lig. §. primo. gloſſ. 7. numer. 41. & 48. & Curtius Iun. in tracta. feudo. quarta part. numer. 106. & Neuiz. conſil. 9. num. ſecundo, & Anchar. regien. quęſt. 72. numer. 34. volumine primo, & Roland, conſi. 59. numero quinto, & ſexto, & 19. & 20. & conſil. 71. numer. 27. volumine ſecundo, & Pinel. in l. prima, tertia part. numer. 70. verſic addunt, & numer. 71. C. de bon. matern. & Borgni. Caual. in tractat. de vſufruct. numer. 99. fol. 259. & Ludoui. Molina. in tractat. de primogen. Hiſpan. libro primo, cap. 20. numero primo, ſecundo, tertio, quarto, & ſexto, folio. 154.

5 Et in duobus dumtaxat caſibus ſupra memoratis a foris noſtris marito permiſſum ſit, vxori ſuper bonis vinculatis viduitatem conſtituere: ſanè huiuſmodi licentia & facultas ad alios caſus, quàm prædictos extendenda non eſt, ne per extenſionem, ius commune, & aliæ regulæ forales corrigantur: vti in ſimili caſu voluit Tiraquell. in præfatione de ret. lig. numero, 60. & 62. & hoc ipſum færè in terminis de quibus agimus eruditè probauit Ruyn. conſil. 173. numer. 17. in fi. volum. ſecundo. Quare in prædicta Regia Audientia merito reſolutum fuit, marito non licere viduitatem in rebus conſortio ſuppoſitis in teſtamento vxori legare, quando ipſa tempore contractus matrimonij viduitaui expreſſè renunciauit, vt etiam in ſimili caſu Paulus Caſtren. ita reſoluit conſil. 15. numero primo, verſic. quia cum ab initio volumine primo, qui videri poterit

6 Sed hic queritur an idem dicendum ſit quando vxori maritus tempore contractus matrimonij viduitatem in bonis ſuis promiſsit, & deinde ipſa vxor conſtante matrimonio viduitati renunciauit, & poſtea iterum maritus conſtante matrimonio per con-

contractum inter viuos, vel in teſtamento eidem vxori viduitatem promiſsit, ſeu reliquit, an hoc etiam caſu promiſsio vel legatum viduitatis in rebus indiuiſis nullius momenti ſit, quaſi paria exiſtant, vxorem vel á principio contractus matrimonij, vel poſteà eo conſtante viduitati re-
7 nunciaſſe. Et prima fronte reſoluendum videbatur, hoc caſu legatum viduitatis valere arg. text.in l.pater filium in prin. ff. de leg.tertia,iunctis his quæ ibi Bartol. docet numer. primo, vbi inquit quod hæres, qui poſsidet rẽ fideicommiſſo ſubiectam,quę pro debito defuncti obligata erat, ſi huiuſmodi debitum ſoluit,poterit rem ipſam nouis creditoribus in præiuditium ſubſtituti pro eadem quantitate obligare, quoniam ex quo hoc caſu nullum præiuditium ſubſtituto irrogatur, cum bona huiuſmodi fideicommiſſaria iam à principio pro debito defuncti obligata eſſent, ipſo bona ſoluto illo debito, pro eadem quantitate denuo hipothecæ ſubijci poterunt: ſic in propoſito dicendum videbatur; quod ex quo á principio bona conſortio ſuppoſita pro viduitate vxoris obligata fuerant, quod licet vxor conſtante matrimonio eidem viduitati renũciauerit, quod nihilominus maritus eidem vxori viduitatem in teſtamento relinquere poteſt, quia atento principio nullum præiuditium conſortibus ſubſtitutis infert.

8 Sed tamen prædicta ratione non obſtante contrarium reſoluendum eſt. Quia nulla differentiæ ratio aſsignari poteſt, an vxor á principio matrimonij: an vero poſtea eo conſtante viduitati renunciauerit, igitur vtroque caſu idem ius obſeruandum erit, & ſicut receptum eſt, maritum non poſſe,vxori ſuæ in rebus vinculatis viduitatem teſtamento relinquere, quando ipſa ab initio matrimonij viduitati renunciauit, ita etiam recipi debet, eidem marito prohibitum eſſe, prædictam viduitatem vxori relinquere,quãdo ipſa poſtea iam contracto matrimonio,eidem viduitati renunciauit: vtroque enim caſu ſtatim cum vxor viduitati renunciauit, ius ſubſtituto acquiſitum fuit, quod quidem ius per eundem maritum,etiam in vtilitatem vxoris renunciantis, ſubſtituto tolli nequit: vt in ſimili caſu reprobata doctrina Bartol. in l. qui Romæ §. flauius numero primo. ff. de verbor.obligat. affirmant pleriquè quos citat Couarrub. lib. primo variar.cap.14.numer.ſeptimo ad fin.& numer. 8. & id ipſum

voluit Tiraquell. in tract. de iure primog. q. 8. per totam, & idem Tiraquell. in tract. de ret. conuen. §. ſexto, gloſ. ſecunda, numer. 15. & Dec. conſ. 239. numer. quinto, & Aym. conſ. 19. numer. 11. & Aretin. conſ. 74. numer. 9. & Chaſ. conſ. 53. nume. 51. cum ſeq. & Cagnol. in l. id quod noſtrum numer. 12. 13. & 14. ff. de reg. iur. & Benuenu. in tractatu de adiect. quarta par. quæſt. 7. numer. ſexto, & Rolan. conſil. 19. numer. 19. volumine primo, & Dueñas reg. 216. & Iuli. Clar. in §. donatio quæſt. 13. verſ. ſecundus eſt articulus; & nouiſsimè hoc pulchre comprobauit eruditiſsimus dominus Ioannes Ribas in ſuo eleganti, ac doctiſsimo conſil. pro don Bernardino de Mendoça, numer. 139. & 140. & Burſat. conſ. 173. numer. 68. & 70. volu. 2. Quocirca ſecurè reſolui poteſt, quod maritus neutro prædictorum caſuum vxori ſuæ in præiuditium ſubſtitutorum viduitatem relinquere, vel conſtituere poteſt.

10 Neque huic reſolutioni obſtat tex. & ibi Bartol. in d. l. pater filium de leg. 3. quoniam ille text. licet doctrinam ſupra numer. 7. recitatam indiſtinctè probare videatur, tamen ſolum in ea ſpecie intelligendum eſt, quando ſcilicet tempore quo debitum ab hærede ſoluebatur, ea pactione ſolutum fuit, vt res fideicommiſſo ſubiecta, pro eadem quantitate obligata remaneret: tunc namquè, cum illa ſolutio ea lege, ac pactione facta fuerit, vt obligatio primæua non finiatur, ſed vt in ſoluentem transfundatur, mirum non eſt, ſi ex ea ſolutione bona ipſa fideicommiſſo ſubiecta obligata remanent, ſeu de nouo obligari poſſunt, ſecus vero erit, vbi hæres ſimpliciter, & ſinè hac pactione ſoluerit, quia cum per huiuſmodi ſolutionem actio omnino perempta ſit, hæres denuò bona ipſa obligare non poterit, vti hanc ſententiam eruditè docet Ludo. Molin. de primog. Hiſpano. lib. 1. cap. 20. numer. 27. fol. 80. Vndè cum in propoſito noſtro renunciatio viduitatis, non ea lege, & pactione facta proponatur, vt marito denuò vxori viduitatem relinquere liceat, ſed potius credendum ſit, huiuſmodi renunciationem ea mente factam fuiſſe, vt ius vxoris omnino extringatur, ſanè reſoluendum eſt, marito non licere vxori viduitatem in præiuditium conſortium legare, etiam quando ipſa vxor eidem viduitati, non à principio, ſed contracto iam matrimonio, renunciauit.

Hie

11 Hic quoquè oportunè tractari poteſt, an marito, liceat, in fauorem vxoris ſuæ pro reſtitutione dotis bona conſortio ſuppoſita obligare, & reſolutio eſt,
12 poſſe. Nam ſicut marito licet bona fideicommiſſo ſubiecta pro reſtitutione dotis obligare: vt probat for. fin. de iure dot. & docent pleriquè quorum meminit Couarub. lib. tertio, variar. cap. ſexto, numero decimo, verſic. quarto, vbi hanc eſſe commu. DD. opinionem affirmat: & eam amplectitur Aym. conſil. 291. numero quinto, & Alciat. conſil. 555. numero tertio: & Nata conſil. 61. numero tertio, volumine primo, & Gozad. conſil. 97. numero nono, & decimo, & Roland. conſil. 85. numer. 23. volum. 1. qui hanc eſſe receptam ſententiam profitetur, & illam ſequitur Pinel. in l. 1. par. 3. numer. 102. C. de bonis maternis, & Menoch. in tract. de arbit. iudicum. caſu 182. nume. 69. & Villalob. in comun. opi. in verb. alienare verſic. 80. & latè Marzar. in epito. fideicommiſ. quæſt. 48. verſic. retenta. & Ludou. Molina de primog. Hiſpan. libr. quartus, capit. ſexto, numero ſecundo, vſquè ad 26. & ſecundum hanc ſententiam, iudicatum fuit in hoc regno in curia Iuſtitiæ Aragonum in proceſſu Galatiani de Vera ſuper aprehenſ. locorum de Pinſech, & Agon. die 16. Decembris. 1557. ita quoquè marito licere debet, bona conſortio ſuppoſita, pro reſtitutione dotis obligare; quoniam vtroque caſu eadem ratio militat, vt Molin. noſter ait in verb. viduitas, fol. 331. col. quarta, ad med. immo facilius bona conſortio ſuppoſita, quam bona fideicommiſſa ſubiecta obligari poſſunt: vt Molin. vbi ſupra prudenter aduertit: igitur bona conſortio ſuppoſita pro reſtitutione dotis obligari poſſunt, ſicut & bona fideicommiſſo ſubiecta pro prædicta cauſa obli-
13 gantur: vt ita in ſpecie noſtra deciſſum fuit in curia Iuſtitiæ Aragonum in proceſſu Petri Beltran. ſuper. aprehenſ. in menſe Aprilis anni 1538. & id ipſum decretum fuit in regia audientia in proceſſu Iſabellis de Sancta Fe ſuper aprehenſ. die octauo Martij. 1572. in quoquidem proceſſu magno præuio examine, & ſæpius auditis vtriuſque partis aduocatis, per omnes, eoſdemq; peritiſsimos regiæ audientiæ conſiliarios concorditer iudicatũ fuit, bona cõſortio ſuppoſita in fauorẽ vxoris, & hæredum eius à marito obligari, & hipothecæ ſubijci poſſe: á qua ſententia, pars quæ ſuccubuit, fecit electionem iuris

 firmæ

firmæ ad curiam iuſtitiæ Aragonum, in qua quidem curia hic articulus, & prædicta ſententia latè diſcuſſa, & diu agitata ab aduocatis fuit, & tandem à peritiſsimis locumtenentibus ſupra memorata ſententia cõfirmata extitit, quę quidem confirmatoria ſententia prædicta lata fuit in proceſſu intitulato Petri Victoria, nec non Dominici Salaberte ſuper iuris firma factorum die vigeſimo primo Iulij 1573.

25 Sed hæc reſolutio intelligenda & limitanda eſt, non procedere, quando conſors, qui pro reſtitutione dotis bona conſortio ſuppoſita obligauit, bona libera obtinebat, quoniam tunc bona ipſa libera, non autem conſortio ſuppoſita in cauſam iudicati capi imprimis debent, ſed ipſis bonis liberis deficientibus ad bona conſortio ſuppoſita deueniri poteſt: nam quemadmodum bona fideicommiſſo ſubiecta, ita demum pro reſtitutione dotis obligari, & in cauſam iudicati capi poſſunt, ſi obligans bona libera non habet: vt probat text. in l. pater filium in prin. ff. de legat. 3. & text. in authen. res quæ ; & ibi hoc tradit Paulus Caſtren. numer. 5. & 11. & Curtius Iun. numer. 12. C. com. de legat. & id ipſum voluit Paulus Caſtren. conſil. 15. numer. 1. & 2, & conſi. 80. numer. 1. verſi. ſuper ſecundo. vol. 1. & Dec. conſil. 519. numer. 6. ad fin. & Alexan. conſil. 56. numer. 3. in fi. volu. 1. & Guid. dec. 96. & Socin. conſi. 75. nume. 1. volu. 1. & conſi. 23. num. 4. & conſ. 104. numer. 11. vol. 3. & Pariſ. conſi. 119. nume. 5. volu. 1. & Iaſ. in l. filius familias §. diui. in 2. lectu. num. 25. cum 4. ſeq. ff. de legat. 1. & Corne. conſi. 3. nume. 3. volum. 3. & Grat. conſi. 17. numer. 21. volu. 1. & Rauen. in ſuo alphab. in verb. alienatio fol. 2. col. 4. & Socin. regu. 26. Fallen. 1. & Neuiz. conſ. 10. nume. 10. & Boher. dec. 129. num. 5. & Siluan. conſ. 90. numer. 11. & Marzar. in epito. fidei. quæſt. 48. verſic. eſt tamẽ, & Ioſeph. Ludo. dec. Peruſ. 71. numer. 21. & Bello. videndus cõſi. 83. numer. 8. & Ludo. Molin. de primoge. Hiſpan. lib. 4. cap. 7. numer. 2. cum plu. ſeq. à fol. 169. & Phan. in trac. de lucro dotis glo. 10. numer. 72. ita bona conſortio ſuppoſita, tunc demum pro reſtitutione dotis obligari, & in cauſam iudicati capi poterunt, ſi obligans bona libera non habebat, & ſecus erit ſi bona libera obtinebat, quia illa imprimis in executione diſtrahi debent, & eis deficientibus ad bona conſortio ſuppoſita deueniri poterit, vt ita fuit iudicatum in curia iuſtitiæ Arago. in proceſſu Galaciani

de Ye-

de Vera ſuper apreh. die 16. Decembris. 1557.

16 Quis autem hoc caſu probare teneatur bona libera deficere, vt ad bonorum conſortio ſuppoſitorum exactionem perueniri poſsit, interdum controuerti ſolet. Et prima facie dicendum videtur, onus id probandi cõſortibus incumbere, vxori autem creditrici ſufficere, quod profiteatur bona libera non extare, & quod ſi conſortes bona libera ſubeſſe contenderint, illa indicent, & oſtendãt, ſeu probent extare: cum facta non præſumantur niſi probentur, vt probat text, in l. fi. §. licẽtia, & ibi Bartol. nume. 1. C. de iure delib. & glo. in l. cum de lege in verb. hæredis, ff. de probat, cuius gloſſ. opi. dicit communem eſſe Anton. Gabrie. commu. opinio. lib. 1. cap. 7. nume. 1. per quæ iura, & rationes hoc in terminis de quibus agimus tenet Dec. conſ. 519. numer. 7. vbi affirmat quod mulier, quæ prætendit exigere dotem ex bonis reſtitutioni ſubiectis in ſubſidium bonorum liberorum, non tenetur probare non eſſe bona libera ex quibus eam exigere poſsit, quoniam mulier hoc ipſo quod aſſerit bona libera non extare, ſuam opinionem fundatam habere videtur, & quod ideo contrarium aſſerenti onus probandi incumbit: & id ipſum voluit Socinus conſil. 104. numer. 11. in finalibus verbis, volumine tertio, & Curtius Senior conſil. vigeſimo ſeptimo, numer. 17. & Curtius Iunior in authen. res quæ numer. 46. C. commun. de legat. & Cagnol. in lege fin. numer. 273. C. de pact.

17 Sed contrarium, quod immò mulier teneatur illud probare, cum ſit fundamentum ſuæ intentionis, & quod bona conſortio ſuppoſita aliter in cauſam iudicati capi non poſsint, vti probabilius amplectitur Corne. conſ. tertio, numero tertio, volumine tertio, & Pariſ. conſil. 119. numero ſeptimo, volumine primo, & Bellon. conſil. 83. numero ſeptimo, & Marzar. in epit. fideicommi. quæſt. 48. verſic. ſed quod immò onus, & hæc ſententia verior eſt, vti teſtatur Ludouicus Molina de primoge. Hiſpan. libr. quarto, cap. ſeptimo, numer. 34. folio 175. quam nos quoque ſequimur.

18 Nec obſtat text. in dicta lege fin. §. licentia C. de iure delib. & quod ait gloſ. in lege cum de lege. ff. de probat. quia illis erudité ſatisfacit Ludouicus Molin. de primogen. Hiſpan. libr. 4. cap. 7. numer. 35. fol. 176. qui videndus eſt.

19 Hæc autem reſolutio limitanda eſt, niſi res conſortio ſuppoſita, ex cauſa dotis iam vendita, & diſtracta ab ipſa muliere fuerit, & emptor curiæ in poſſeſsione rei diſtractæ exiſtat, nam tunc ſi conſortes bona conſortio ſuppoſita vendicantes, alienationem, ſeu diſtractionem à iudice factã infringere velint: aſſerentes tempore alienationis, ſeu venditionis curiæ alia bona libera extitiſſe, ex quibus debitum dotis exolui poterat illud ipſi conſortes, quia tunc id eſt præcipuum ſuæ intentionis fundamentum probare tenebuntur, vt reſoluit Curti. Senior conſ.27. quem refert, & ſequitur Loaz. in lege filius fami. §.diui, numer.138. ff. de legat.1. & Ludou. Molin. de primoge. Hiſpan. lib.4. cap. 7. nu. 36. fol.176.

20 Hic quoque tractari poteſt, an mulier, quæ bona indiuiſa cum fratribus habet, illa antè diuiſionem in matrimonium adducere valeat, & ſuper illis pactum de certa eorum parte lucranda cum marito inire poſsit, ita quad etiam ſi ipſa mulier antè diuiſionem decedat, nihilominus eam portionẽ maritus lucretur, & non obſtante conſortio illam retinere valeat: & reſolutio ſit, quod huiuſmodi pactum non obſtante conſortio valet, & quod vxore decedente maritus illã partẽ lucrabitur. Quod probari, & ſuaderi poterit, conſiderando, quod ſi marito licet, bona indiuiſa pro reſtitutione dotis obligare prout ei ita licere ſupra reſoluimus: ſanè à fortiori mulieri bona indiuiſa habenti, licitũ erit, eadem bona indiuiſa in dotem adducere, & marito tradere: vti in ſimili caſu reſoluit Iul. Cla. in 5. feudum q.36. vbi ait quod licet feudum inalienabile ſit, ita quod à patre puellæ in dotem dari nequeat, tamen quod vbi ipſa puella feudum poſsidet, ipſa nubens illud marito in dotem adducere poteſt, quia multa mulieri nubenti conceduntur, quæ alij nõ permiterentur: & in noſtris terminis, quod mulier nubens, rem indiuiſam, & conſortio ſuppoſitã in dotem adducere, & marito tradere poſsit, probat tex. apertus in hoc conditus in l. antè diuiſionem C. de iure dot, vbi glo. Bal. & Sal. hanc ſententiam comprobant, & id ipſum affirmat Rebuf. in l. rectè dicimus l.25. verſic. octauo ff. de verbor. ſig. fol.212. Si ergo mulieri nubenti licet, rem conſortio ſuppoſitam in dotem marito adducere, & tradere, ergo eidem mulieri nubenti licebit, pactũ de certa eorundẽ bonorũ portione lucranda cum marito inire: quia vbi mulieri licet bona fideicommiſſo ſubiecta in do-

in dotẽ adducere, & marito trade re, eidẽ quoq; tunc licet ſuper eiſdẽ bonis fideicommiſſo ſubiectis in dotem datis, pactum de eis, vel eorũ parte lucranda cum marito inire: vti aſſerit Bald. in auth. res quæ. n. 14. & ibi Paul. Caſt. n. 5. C. com. de leg. & idẽ Paul. Caſt. conſ. 80. n. 3. vol. 1. & hoc ipſum cenſuit Corn. conſ. 3. n. 1. verſ. & hanc partem vol. 3. & Aymon conſ. 186. n. 4. & Phanu. in tract. de lucro dot. glo. 10. n. 58. & 61. igitur prædictæ mulieri conſorti licebit pactũ ſupradictũ cũ marito futuro inire.

21 Ex qua reſolutione infertur quod ſi vnus ex conſortibus bona indiuiſa poſſidens vxorem ducat, & cum eadem in pactis dotalibus ſocietatem omnium bonorum (quã nos germanitatem vocamus) contrahat: & poſtea ipſe conſors non dum facta cum alijs fratribus diuiſione decedat, quod vxor ratione dictæ ſocietatis medietatẽ omnium bonorum ad maritũ pertinentium habebit, & conſequetur: quia hoc caſu maritus prædictam ſocietatẽ cum vxore contrahens, partem prædictam in dotem adduxiſſe, & pactum de illa lucranda cũ vxore iniuiſſe videtur, quare quod maritus ipſe ante diuiſionem cum fratribus conſortibus factam deceſſerit, vxori prædictæ officere non poterit, ex quo pactũ ſuper huiuſmodi rebus in dotẽ adductis, nõ obſtãte conſortio validum eſt, & de iure ſubſiſtit.

22 Quod autem ſupra dictum eſt, vxori licere bona indiuiſa in dotẽ dare, & ſuper eiſdẽ pacta de certa eorũ parte lucrãda cũ marito inire, intelligendũ eſt dũtaxat procedere, quãdo tẽpore cõtractus matrimonij pacta ipſa inita fuerunt: fauore enim matrimonij, vt mulieres maritos facilius inueniat, & ne mariti decepti remaneãt, admitti poterit, bona indiuiſa in dotẽ adducta, iuxta pactũ mariti pro parte fieri; neq; conſortium ipſi marito, quicquam nocere; iuxta illa, quæ pulchrè Aym. docet conſil. 186. numer. 13. & Phan. in tractat. de lucro dot. gloſ. 10. num. 58. Secus verò erit, vbi poſt contractum matrimonium ipſa pacta inter virum, & vxorem contracta fuerunt, quoniam tunc quia fauor matrimonij contrahendi ceſſat, quia iam mulier maritum habet, pactum prædictum de parte dotis conſortio ſuppoſitæ lucranda, in præiuditium conſortium ſi mulier antè diuiſionem decedat, non valebit: & ſimiliter ſi eadem mulier ipſi marito, vel alij extraneo dotem ſuam leget, huiuſmodi legatum nullius momẽti erit. Quoniam res conſortio ſuppoſita non ex eo quod in matrimonium addu-

du-

ducta fuerit, quod omnes effectus conſortij vinculum euadit, vt indicat Mol.in repertin verb. viduitas,verſ.viduitatẽ an teneat vxor fol.331.col.4.ſed ad eum tãtum effectum libera efficitur, vt mulieri cum marito futuro, antè matrimonium contractum ſuper re illa de certa portione lucranda paſciſci liceat,non autem vt cõſtante matrimonio ipſi vxori permiſſum ſit,in præiuditium conſortium ipſam rem dotalem conſortio ſuppoſita marito,vel alteri donare,vel teſtamento legare: quoniam immo potius vxori id prohibitum cenſetur, vti Moli. vbi ſupra ſentire videtur,quod valdè notandum eſt,quia forſam plerique prima facie aliter dicerent.

SVMMARIVM.

1 Conſors partem ſuam rerum mobiliũ indiuiſorum alienare poteſt.

2 Prohibitio alienationis rei immobilis, rem mobilem non comprehendit, etiã ſi valdè præcioſa ſit num.6.

3 Rationes refert ob quas,vinculum cõſortij in rebus mobilibus inductum nõ fuit,& nu.4.

5 Alienatione prohibita rerũ immobiliũ & res mobiles valdé pretioſæ alienari prohibitæ cenſentur,ſed contrariũ verius eſt nu. 6. niſi quando in illis eadẽ ratio adeſt,num.7.

8 An conſortes in vſufructu, partes ſuas antè diuiſionem alienare poſsint.

9 Vſusfructus res immobilis eſt, & in eo retractus locum habet,ſed contra n.11. & 12.& 13.

10 Cõſortes in vſufructu, partem ſuam in extraneum alienare nequeunt,vtGreg. Lopez,& Matien. feré in terminis noſtris affirmant; ſed contrarium verius eſt.num.13

14 Conſortes in aliqua ſeruitute,partẽ ſuã anté diuiſionem alienare poſſunt.

15 Conſortes in gratia redemptiua, partẽ quam in ea habent, antê diuiſionem alienare nequeunt.

16 Conſortes in cenſualibus, quæ redimi poſſunt, partem ſuam antè diuiſionem in extraneum alienare poterunt.

Caput. XLVII.

1 INTER alios caſus, in quibus quilibet ex fratribus partem ſuam rei communis ante diuiſionem alienare poteſt,vnus hic ſe offert,ſcilicet quod partem bonorum mobilium antè diuiſionem alienare valet:pro vt ita reſoluit Molin. in repertorio in verb. frater folio 162. collumna ſecunda ad finem, & col.

& col.3.ad prin. Quod & nos ſupra c.16.nume.28. affirmauimus.
2 Quæ quidem reſolutio probatur conſiderando, quod for. 1. & 2. com.diuid.qui inter fratres bona indiuiſa ex ſucceſsione parentum poſsidentes conſortium inducunt & eis alienationem antè diuiſionem prohibent, per verbum hæreditates, & ſic per verba, bona ſedentia denotantia loquuntur, vti Mol.vbi ſupra aduertit, ſed quotiens lex alienationem prohibens per verba hæreditates, vel alia ſimilia quæ, bona ſedentia ſignificant, loquitur alienationem rei mobilis minimè comprehendit, quia ſi bona mobilia comprehendere voluiſſet, non rerum immobilium tantum, ſed generaliter bonorum alienationem prohibuiſſed: vt in ſpecie ita docet glo.in c. is cui, quod eſt c.42.in verb.immobilium, & ibi quoq; hoc ipſum aſſerit Domi nume. 9. & Anchar. nume.2.& Phil.Fran.n.3.de elect. lib.6, & Fel.in c.fi.nu.3. verſ.quid autē.de accuſatio: ergo prædicti fori alienationem rei mobilis indiuiſæ non comprehendunt, vt ex prædicta argumentatione ita reſoluit Mol. quē ſupra retulimus: & id ipſum ferè in termiſtis noſtris docet Gregor. Lopez.in l.55. tit.5.par.5 in verb. alguna coſa, in fine fol. 30. col. 3. ad prin. & Matien.lib.5. nouæ recop. tit.11.l.7. glo.1.num.1.& 3.fol.347.

3 Ratio autem, ob quam maiores noſtri vinculum conſortij potius in re ſedenti, quàm in re mobili conſtituere voluerunt, quantum coniectari poſſumus, ea fuit, ſcilicet quia conſiderarunt, quod de rebus mobilibus, quarū vilis, & abiecta poſſeſsio eſſe ſolet, vt iuriſcōſultus inquit in l.ſi rem mobilem, & in l. ſi rem aliquam ff. de acq. poſ.& tradit Iaſ. in l.3. §. neratius nu.1.eo.tit. & Tiraq.de ret.lig.§. 1.glo.7.num.82. non anxiè curandum fuit, arg. l.ſcio ff. de reſtit. in integ.& eorum, quæ latè Corne. ſed. adducit in tracta. de minimis per totum, & Couar.lib.1.var.c.3. num.11.& Caual.in tract. de tuto re n.140.fol.78.& quod ideo in illis, tāquam in rebus minimis vinculum conſortij apponi non debuit pro vt aſſerit Afflict. in tractatu. de iure protho.§.6.n. 8.§.9. Præterea moueri forſam potuerunt, ex eo quod conſiderarunt, quod conſortium ideo introductum eſt, vt bona vnita inter fratres conſeruentur, vt ſupra c. 2.nu.2.ex alijs retulimus: ſed hæc ratio in rebus mobilibus, vt quę breui conſumūtur, & quæ furto, & corruptioni ſubiacent, & ita diu inter fratres vnitæ conſeruari nequeunt, locum habere non poteſt: ergo in eis cōſor-

ſortium merito locum habere nequibit: vti in ſimilibus terminis ita eruditè conſiderauit Matien. lib.5.nouæ recop. tit.11.l.7.glo.1. nu.2.& 3.fol.347.

5 Sed hic queritur, an ſi res mobilis inter fratres communis valdè pretioſa ſit, nihilominus ante diuiſionem per quemlibet ex fratribus pro portione ſua in extraneũ alienari poſsit, & prima fronte reſoluendum videbatur alienari non poſſe ex eo, quod vbicumq; à lege rei immobilis alienatio prohibetur, etiam res mobilis, quæ valdè pretioſa eſt prohibita alienari cenſetur: vt docet Fel.in c.ſi.nu.3.de acuſ. & pleriq; alij, quos refert Tiraq. de ret.lig. §.1.glo.7.nu.100. & id ipſum voluit Reb. in tract. de alien. rerum eccleſ.nu. 24. & Mandoſi. in praxi ſignat. in verb. ſi in euidentem verſ.reſcriptum fol.61.col.1.in ſi. Sed in propoſito noſtro rei immobilis indiuiſæ alienatio extra conſortes prohibetur: ergo & rei mobilis valdè pretioſæ alienatio prohibita intelligitur,

6 Cæterum contrarium, quod immo potius, quando alienatio rei immobilis prohibetur, res mobilis comprehenſa non cenſeatur, etiam ſi valdé pretioſa ſit: verius eſt, prout hoc vti probabilius docet glo. in cap. is cui, quod eſt cap. 42. in verb. immobilium, & ibi hoc ipſum profitentur Domi.numer. 9. & Anch. numer.ſecundo, & Franc. numer.3. de elect.libr.6.& hoc ipſum exiſtimat Tiraquell. in tractatu, de ret.lig.§.1.glo.7.numer. 102. ergo in propoſito noſtro, prohibita alienatione rei immobilis indiuiſæ, alienatio rei mobilis non prohibetur, etiam ſi valdè pretioſa ſit.

7 Nequè obſtant ea, quæ Doctores ſupra numero quinto relati contra hanc ſententiam adducunt, quoniam illa procedunt dũtaxat in caſibus, in quibus eadem ratio, parquè præiuditium in rebus mobilibus pretioſis, ac in rebus ſedentibus verſatur, quare mirum non eſt, ſi in illis caſibus prohibita alienatione rei immobilis, etiam res mobilis comprehendatur: at vbi hæc ratio ceſſaret, ſecus omnino foret, quoniam regulariter prohibita alienatione rei immobilis, res quæ mobilis eſt, alienari poteſt: vti Doctores ſupra numero ſexto allegati profitentur, & magis in ſpecie ita aſſerit Tiraquell. dicto §.1.glo. 7. numer. 101. Quo circa cum in propoſito noſtro in rebus mobilibus, etiam pretioſis, diuerſa ratio à rebus immobilibus ſubſit, vt ſupra numer. 3. & 4.oſteu-

4. oſtendimus, conſequens erit prohibitionem alienationis rei immobilis indiuiſæ extra conſortes à foris inductam, alienationem rei mobilis, etiam valdè pretioſæ non comprehendere: vt in ſimili caſu ita docet Tiraq. d. §. 1. glo. 7. num. 102. & Reb. in l. mouentum l. 93. verſ. annulli. ff. de verb. ſig. fol. 560.

8 Deindè, non erit extra rem hic retractare, num ſi pater filijs ſuis, vſumfructum omnium bonorum ſuorum pro indiuiſo relinquat, an quilibet ex filijs prædictis partem ſuam vſusfructus antè diuiſionem in extraneum alienare valeat. In qua re prima fronte reſoluendum videbatur minimè
9 poſſe: quoniam plerique affirmant, vſumfructum potius rem immobilem, quàm mobilem reputari: vti conſtanter aſſerit Afflic. in tractatu de iure protho. in prin. l. numero. 5. & Chaſan. rub. 10. §. 1. in verb. ſon hæritage numer. 14. fol. 1313. & Pariſ. conſ. 84. numer. 8. vol. 3. & Ferron. in conſu. Burdeg. tit. de retract. §. 25. Qui omnes ex hoc opinantur, retractum, qui non niſi in rebus immobilibus locum habet, in vſufructu locum habere, eo quod vſusfructus potius res immobilis, quam res mobilis reputatur; ſi igitur vſusfructus res immobilis eſt, ſeu res immobilis reputatur, ſanè conſequens erit, in eo conſortium locum habere, & nemini ex fratribus portionem ſuam vſusfructus antè diuiſionem in extraneũ alienare licere.

10 SECVNDO hoc ipſum cõprobari videbatur, ex eo quod pleriq; affirmant, quod ſtante ſtatuto quod res immobilis communis, & indiuiſa extra conſortes alienari nequeat, quod vnus ex cõſortibus, vſumfructũ pro indiuiſo poſsidẽtibus, partẽ ſuã prædicti vſusfructus extra cõſortes alienare non poterit, quia vſusfructus res immobilis reputatur: vt ait Bart. in l. iuſto errore, quæ eſt l. pen. § non mutat. n. 2. ff. de vſucap. & Alberi. in l. mouentiũ in fi. ff. de verb. ſigni. & Alex. in addit. ad Bartol. in l. iubemus nulli in prin. n. 10. in verb. connumerantur C. de ſacro ſanct. eccleſ. ex quibus hoc ita in terminis prædictis affirmat Greg. Lopez in l. 55. ti. 5. part. 5. in verb. communalmente de ſoduno, poſt prin. verſic. Idem què eſt dicendum, fol. 30. colu. 3. & Matienço lib. 5. nouæ recop. tit. 11. l. 13. gloſ. 3. num. 3. fol. 389.

11 Cæterũ prędictis non obſtãtibus in caſu noſtro cõtrariũ reſoluendũ eſt, ſcilicet quod immo quilibet ex fratribus antè diuiſionẽ portionẽ ſuam vſusfructus in extraneum aliena-

alienare poterit: quod probatur primo ex eo quod, vt verius, ita receptius eſt, vſumfructum, nec bona ſedentia, nec mobilia reputari, ſed tertiam quandam bonorum ſpeciem conſtituere, vti cenſuit Lucas de Pen. in l. fi. col. 2. verſ. vſusfructus vero, de véd. reb. ciuil. lib. 11. C. & Iaſſon. conſ. 194. num. 5. vol. 2. & Alex. conſ. 52. num. 2. vol. 1. & Corne. conſ. 147. num. 2. verſ. & vſusfructus volu. 4. & Pinel. in rub. C. de bonis mater. num.
12 24. ex quibus contra eos quos ſupra numer. 9. retulimus, vti verius pleriq; affirmant, retractū ex quo non niſi in rebus ſedentibus datur in vſufructu venditio locum habere non poſſe: vti in ſpecie ita exiſtimauit Alex. d. conſ. 52. num. 3. & ibi Mol. vol. 1. & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 7. n. 58. & 59. & id ipſum voluit Couar. lib. 1. var. c. 11. n. 4. & idem quoque opinatur Matienço. lib. 5. nouæ recop. tit. 11. l. 7. glo. 1. n. 32. 33. & 34. fol. 350. vbi poſt Montal. quem allegat, conſtanter affirmat, hanc opinionem veriorem, & receptiorem eſſe.

13 Si ergo & verius & receptius eſt, vſumfructum propriè rem immobilem dici non poſſe, ſanè conſequens erit, prædictos noſtros foros, qui alienationem rei ſedentis indiuiſæ extra conſortes prohibēt, cum odioſi ſint, & de re quæ veré & proprié immobilit ſit, intelligi debeant, vſumfructum qui propriè res immobilis exiſtimari nequit, non comprehendere, vti in ſpecie noſtra hoc argumento vſus ita decidit Alexan. d. conſ. 52. n. 3. vol. 1. & Tiraq. d. §. 1. glo. 7. nu. 59. quod maximè in propoſito dicendum eſt, ſi veram putamus opinionem Paul. de Caſtro. in l. ſi noxali §. fi. n. 2. ff. de pecul vbi notabiliter inquit, quod licet inter duos proprietarios communio, & conſortium adſit, tamen quod inter duos fructuarius nullum conſortium ſubeſt, idq; ita probare videtur tex. in l. ſi duo eo. tit. de pecul. & tex in l. ſed etſi §. vſusfructus, & ibi Odofred. ff. famil. hercis. preterea hæc eadem opinio ſcilicet quod quilibet ex fratribus vſumfructum communem habentibus partem ſuam extra conſortem alienare poteſt, probatur cōſiderādo, quod in vita fratris alienantis, alij conſortes agere nequeunt, ſed eius mortem expectare tenentur: vt ſupra c. 20. à nu. 4. docuimus: ſed ſi poſt mortem fratris expectare tenentur, iam finitus erit vſusfructus, proprietatique conſolidatus exiſtet, vt probat tex. in §. finitur, & ibi Faber. & Ang. hoc docent inſti. de vſufruc. & tradit Paul. Caſtre. in l. ambiguitatem nu. 3. C. de vſufruc. &

Caual.

Caual. in tract. de vſufruc. nu. 237. atq; ita tunc nihil ſuberit, quod alij conſortes vſufructus retractare & vendicare poſsint: ergo fruſtra neũ eſt dubitare, num conſors in vſufructu portionem ſuam antè diuiſionẽ alienare valeat. Sed aduertendũ eſt, quod huic argumento non multum fideri debet: qm̃ negari poteſt, quod poſt mortem vſufructuarij nõ remanet aliquid quod vendicari poſsit: quia immo remanet: nã per mortẽ vnius ex vſufructuarijs, vſumfructus quoad eius portionẽ nõ finitur, ſed alijs vſufructuarijs accreſcit: vti exiſtimat Ang. conſ. 153. n. 3. & probant alijs quos refert Caual. in tract. de vſufruct. numer. 64. & 65. quarè hoc argumentũ non ſatis tutũ eſt: verũ eſt tamen, quod hæc opinio quã ſuſtinemus ex alijs quæ deſuper adduximus ſuaderi rectè poteſt, ac etiam comprobari valet ex his quæ adferũt Tiraq. de ret. lig. §. 1. gloſ. 7. n. 60. & 61. & Matien. lib. 5. nouæ recop. tit. 11. l. 7. glo. 1. n. 34. fol. 350. qui videri poterunt. Neq; obſtat quod Greg. Lopez & Matien. quos ſupra n. 10. citauimus contra hanc noſtrã reſolutionem tenere videntur: quoniam ratio ob quam ipſi pricipuè mouentur in caſu noſtro non militat, quia illi ideo aſſerunt conſortem vſusfructus, extra conſortem partem vſusfructus alienare non poſſe, quia ſtatutum de quo ipſi agunt, non ſimpliciter prohibet alienare rem immobilem extra conſortem, ſed præcipit ne aliqua res extra conſortem alienari poſsit, quo caſu cum verbũ illud, aliqua res, non ſit reſtrictum ad rem immobilem, ſed indifinite adiectum ſit, mirũ eſſe non debet, ſi cum generale ſit, & omnia cõprehẽdere aptũ exiſtat, quod tam rẽ mobilem, quam immobilem, & ſic vſumfructum ibidem pro vt ipſi exiſtimant complectatur: ſecus vero eſſet, ſi in eo ſtatuto, prout in foris noſtris illud verbum aliqua res adiectum non eſſet, ſed prohibitio rerum ſedentium facta fuiſſet, quia tunc vſumfructum non cõprehendiſſet, prout ita ſentiunt ipſe Greg. Lopez. & Matien. in eiſdem locis, quæ ſupra num. 10. retulimus.

14 Ex prædictis deprehẽdi poteſt, quid dicendũ ſit, quando fratres, ius alicuius ſeruitutis, veluti eſt habitatio domus, vel lignandi ſeruitus, vel ius paſcendi peccoris, vel ſeruitus eundi per fundũ alienum, ex ſucceſsione paterna pro indiuiſo poſsident, an quilibet eorum partem ſuam huiuſmodi ſeruitutis antè diuiſionem in extraneũ alienare valeat: quia ex quo hæ omnes ſeruitutes, ſicut & vſuſfructus

fructus res immobiles dici nequeunt,ſanè aperte cōſtat in eis, vinculum conſortij locū habere non poſſe:vti in terminis ita decidit Alex.conſ.52.n.3. vol.1. & Iaſ. conſ.194.vol.2. & Tiraq.in tract. de ret.lig.§. 1.glo.5.n. 1.& glo.7. n.58.& quamquam contrarium in terminis aſſerāt Greg.Lopez.in l. 55.tit.5.par.5. in verb.communalmente verſ.ſi tamen plures haberent fol.30.col.3.& Matien. lib.5. nouæ recop. tit.11.l.13.glo.3.n.4. fol.389.tamen in hoc regno prædicta Alex.Iaſ.& Tiraq.opinio,ob vrgentem rationem quam ipſi adducunt,in practica obtinebit.

15 Præterea hic non incógruè tractari poteſt,an vnuſquiſqué ex cōſortibus gratiæ redemptiuæ ius quod ex ea ſibi competit,in extraneum antè diuiſionē alienare poſſit. Hanc quæſtionem in terminis proprijs indicat Rolan. conſ. 69. antè n.1.vol.3.vbi non ex profeſſo ſed obiter hanc dubitationem tetigit,& affirmat, in hoc regno Aragonum receptum eſſe conſortē in gratia redemptiua ius ſuum ante diuiſionem alienare non poſſe: quæ ſententia comprobari poteſt ex eo quod pleriq; affirmant gratiam redeptiuam ad rem immobilem competentem,rem immobilē reputari: vti exiſtimat Alex. conſ. 27.nu.6.vol.3.& Tiraq.alios referens in tract.de ret.lig.§.1. glo. 7. n.31.& licet contrarium aſſerat Aret. in l. ea demū, & ibi etiā Phil. Dec.n.3.verſ.extra glo.C. de collatio.tamē Alex. & Tiraq. opinio nobis ſemper verior viſa fuit, & ideo ſecurè reſolui poteſt, conſortē in gratia redēptiua ius ſuū antè diuiſionem alienare non poſſe.

16 Vltimo hic quoq; tractari poteſt, an quilibet ex fratribus partē ſuā alicuius cenſualis, redimibilis vel alterius inſtrumenti debitorij, quod commune cum cæteris fratribus ex ſucceſsione paterna obtinet,antè diuiſionem alienare poſſit. Et reſolutio ſit poſſe: quia in hoc regno iſta inſtrumenta cēſualium redimibilium,& nomina alia debitorum pro bonis mobilibus reputantur:vt Molin.docet verb. Cenſualia fol 64.col.2. & in verb. Mobilia fol.226.col.4.igitur iuxta prædicta antè diuiſionem alienari poſſunt:ſi tamē iſta cenſualia, non redimibilia,ſed perpetua ſint,qui illa in hoc regno bona ſedentia reputantur,vt Mol.vbi ſupra profitetur,quod etiam de iure communi receptius eſt, vt Tiraq. probat in tracta.de ret.lig. §.1.glo.6.n.7. & glo.14.num.119.& 120.& Chaſ. rubr.5.§.1.in prin.n.1. cum ſeq.cōſors partē ſuam illorum antè diuiſionē alienare nō poterit, vt ita ex precedentibus deduci valet.

Sum-

SVMMARIVM.

1 Conſors,qui alios conſortes,vt diuiderent interpellauit, ſi illi ad diuiſionem venire detrectarunt,vel neglexerūt ante diuiſionem portionem ſuam alienare poteſt.& n.8.9.10.& 11.

2 Diuiſio in vtilitatē conſortis interpellantis pro facta habetur, quando alij, conſortes ab eo vt diuiderent interpellati fuerunt,& diuidere renuerunt.

3 Quod per me non ſtat quominus fiat, in mei fauorē, & in aduerſarij præiuditium pro facto habetur.

4 Dolus & fraus nemini patrocinari debet

5 Feudū in extraneū alienari poteſt,quādo vaſſallus domini cōſenſum requiſiuit,& dominus cum præſtare recuſauit

6 Conſors ante diuiſionem alienando, in culpa eſt,etiam ſi alios conſortes,vt diuiderent interpellauerit.

7 Cōſortes,qui requiſiti diuidere noluerunt,in culpa ſunt,& in pari culpa melior eſt conditio conſortis alienantis.

8 Prohibitione ſtante,ne quis rem extra conſortes alienare poſsit,ſi vnus ex cōſortibus cæteros,vt emāt requiſierit,& illi emere negligunt,vel recuſant,poterit huiuſmodi cōſors ſuam portionē in extraneum alienare,& n.9.10.& 11.vbi hoc declaratur.

9 Prohibitio alienationis, quę perpetua nō eſt,nec vinculūperpetuū inducit,nō officit quominus vnus ex prohibitis,ſi alios,vt emerent requiſierit, & ille recuſent emere,ſuā portionē in extraneū alienare poſsit:ſecus tamen erit, ſi prohibitio perpetua fuerit. nu.10

11 Prohibitio alienationis in contractu facta vinculum perpetuum non inducit, & ideo,qui alios vt emerent interpellauit,ſi illi emere recuſant,ſuam portionem in extraneum alienare valet.

12 Interpellatio vnica in propoſito ſufficit,etiam ſi extra iudicialiter facta ſit num.13.

Caput XLVIII.

1 EST quoq; & alius caſus in quo vnus ex conſortibus partē ſuā antè diuiſionē alienare poteſt,videlicet,quando vnus ex conſortibus volens ſuā partem alienare,alios conſortes,vt diuiderē ſæpius interpellauit, illiq; interpellati diuiſionem facere noluerunt; nam hoc caſu poſt interpellationē huiuſmodi, conſors interpellās partem ſuā, etiam antè diuiſionem extraneū alienari poterit;vt ita in ſpecie reſoluunt Io. de Patos,& Pertuſa in foro nullus 2 com.diuid. Quorum opinio ex ſequentibus probare poterit. Et primo ex eo, quod dici ſolet, quod vbicūq; vnus ex cōſortibus alios ad diuiſionē prouocat,& eos interpellat,quia tūc per eū nō ſtat quominus diuiſio fiat,huiuſmodi diuiſio, quoad vtilitatē prouocantis, & interpellātis perindè haberi debet,ac ſi realiter facta fuiſſet: arg. tex.in l.iure ciuili. ff. de conditio. & demonſt.& in l. ſi ideo in ſi.& in

l.ſi dictum fuerit, §. ſimili modo. ff. de euictio. & tex. in l. in executione, §. fi. & ibi Paul. Caſt. nu. 1. ff. de verb. oblig. & tex. in c. ſi autem de reſcrip. ex quibus hoc in terminis diuiſionis probat Socin. omnino videndus conſ. 195. n. 6. vol. 2. & Moli. in repert. in verb. diuiſio ver ſic. & eſt notandũ in fine fol. 103. col. 1. in prin. igitur cum hoc caſu hæc diuiſio perindè habenda ſit, ac ſi facta fuiſſet, conſors interpellãs abſq; ipſa diuiſione partem ſuam liberè alienare poterit.

3 SECVNDO hoc ipſum ſuaderi poteſt, ex eo quod ſicut in pleriſquè iuris articulis, quotiens per aliquem ſtat, quominus aliquid fiat id in eius præiuditium pro facto habetur: vti probat Dec. in l. prima, numer. 5. C. de inſtit. & in l. iure ciuili. nu. 1. & ibi addentes. ff. de reg. iur. & Alex. in l. qui Romæ §. cohæredes numer. 7. & ibi Soci. num. 9. ad fi. & Iaſ. n. 13. ff. de verb. oblig. & idem Iaſ. in l. ſi ita quis §. ſcia cauit. n. 7. eo. tit. & latè Tiraq. de ret. lig. §. 15. glo. 2. num. 7. & Matien. lib. 5. nouæ recop. tit. 11. l. 7. glo. 8. ad finem fol. 373. ad finem & Ludo. Molin. de primog. Hiſpan. lib. 2. c. 13. nume. 14. fol. 337. & Borg. Caual. in tract. de vſufruct. num. 152. fol. 322. ita ſanè in propoſito noſtro, quia per conſortes prouocatos ſtetit, quominus diuiſio fieret, in eorum preiuditium ipſa diuiſio pro facta haberi debebit.

4 Tertio eadem opinio probatur ex eo, quod ſicut in pleriſq; caſibus receptum eſt, dolum fraudem, vel deſidiam nemini patrocinari: vt probat tex. in l. itaq; fullo. §. 1. de furt. & in l. ſi duo rei. ff. ſi quis caut. & in cap. ſedes. & ibi DD. de reſcrip. & in c. ſignificante, & ibi glo. in verb. malitijs, qui matri. accuſ. poſ. & tradit Aym. in tract. de antiq. temporum in tit. de indem. mulier. nu. 9. & 30. & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 9. num. 68. & ipſe Tiraq. in eod. trac. de ret. lig. in fine tit. nu. 50. & Reb. in prax. benefi. in regul. de publi. reſignat. glo. 13. nu. 16. & Menoch. in trac. de recup. poſ. remed. 1. num. 334. & idem Menoch. conſ. 21. n. 21. ad med. vol. 1. & Burgos de Pace in ſua q. 7. ciuil. n. 48. fol. 189. Ita quoq; in propoſito noſtro, dolus, fraus, vel deſidia aliorum conſortium, qui ad diuiſionẽ prouocati venire detrectarunt, eis prodeſſe non debet, & propterea, ſi conſors interpellans poſtea ſuam portionem antè diuiſionem alienauerit, conſortes interpellati alienationem ab eo factam retractare nequibunt, ne ex ſua deſidia, & fraude aliquod commodũ reportent.

5 QVARTO hoc ipſum ſuadetur

detur ex eo quod ſicut pleriq; affirmant, quod ſi vaſſallus egeſtate præſſus feudum alienare volẽs, dominum, vt alienationi conſentiat requiſierit; & dominus interpellatus conſenſum præſtare recuſſauerit, quod vaſſallus deindè abſq. conſenſu domini feudum libere alienare poterit: vti cenſuerunt multi, quos refert Iaſ. in l. qui Romæ §. cohæredes. num. 15. verſ. adde quod. ff. de verb. oblig. & Menoch. de arbit. caſ. 182. nu. 11. & Rolan. conſ. 56. n. 15. & 16. volu. 4. ita etiam & in propoſito affirmari poteſt, quod poſtquam conſors cæteros conſortes, vt diuiderent interpellauit, ſi ipſi diuidere renuerunt, quod conſors interpellans portionẽ ſuã in extraneum liberè alienare poterit.

6 Quinto hoc ipſum confirmari poteſt conſiderando, quod etſi fateamur, conſortem iſtũ ad diuiſionẽ prouocantem, & antè illã alienantem, alienando in culpa eſſe, cum per viam iudicis potuerit alios conſortes ad diuidendum cõpellere, & ſic ex quo hoc nõ fecit, ſed antè diuiſionem propria auctoritate portionem ſuam alienauit, in culpa exiſtere concedamus: prout re verà in culpa eſſe in terminis Socin. probat conſ. 195. nu. 7. vol. 2. nihilominus adhuc aſſerendum eſt, hanc oponionem, Io. de Patos, & Pertuſę ſubſiſtere:

7 quoniam negari non poteſt, iſtos cõſortes, qui vt diuiderẽt, ſæpius interpellati fuerunt, & ad diuiſionẽ venire detractarunt, in culpa quoq; exiſterẽ, vt ex ſuperius adductis cõſtat, & præſertim ex Alex. ib. d. l. qui Romæ §. cohæredes nu. 7. & Soci. n. 9. & Iaſ. n. 13. & 15. ff. de verb. oblig. & ex infra dicendis aparebit. Sed quotiẽs actor, & reus in culpa ſunt, ſemper conditio rei melior exiſtit, ne actor ex culpa ſua, cũ alterius iactura cõmodum reportet, vt probat tex. in l. 2. §. 1. ff. ne quis eum qui in ius. & text. in l. apud Celſum §. Marcellus. ff. de excep. dol. & tex. in l. cum par delictũ ff. de reg. iur. & docet Alex. cõſ. 100. n. 4. verſ. prętereà iſte teſtis dicit. vol. 1. & Aym. de indem. mul. n. 54. ergo iſtius cõſortis interpellantis, & antè diuiſionẽ alienãtis cum reus exiſtat, in pari culpa melior conditio eſſe debebit atq; ita portionẽ ſuã antè diuiſionem alienatam ammittere nõ debebit: prout appoſitè ferè in terminis ita decidit Bal. in l. quotiens n. 10. C. de fideico.

8 Sexto hæc opinio comprobari poteſt, ex eo quod dici ſolet, quod ſi extat teſtatoris, vel ſtatuti prohibitio, nẽ res communis extra conſortes alienari poſsit, quod eo caſu ſi conſors egeſtate laborans a-

lios conſortes, vt emerent requi-
ſiuit,illiq;requiſiti, emere detre-
ctant,vel negligunt, quod poſtea
conſors iſte in extraneos portio-
nem ſuam liberè alienare poterit,
præſertim ſi poſt requiſitioné hu-
iuſmodi per duos menſes,conſor-
tes vt emerent expectauit: vt ita
ferè in terminis noſtris voluit
Ang.conſ.243.n.1.& Io.de Pla-
tea in l.1.nu.3.in fi. C.non licere
habitator.metroc.lib.11. & Ang.
in l.fi.n.2.& ibi addit.ad Sali.n.16.
& ibi quoq; Iaſ.nu.24.C. de iure
emp. & hoc ipſum voluit Bartol.
in l.codicillis, quæ eſt l. pen. §.fi.
nu.6.ff.de leg.2.& idem Bartol.in
l.qui Romæ.§.cohæredes nu.3.&
ibi Caſt.nu.2.& ibi Alex.n.1.& 4.
& Iaſ.nu.14.& 15.& ibi quoq; So-
cin.num.10.19.20.& 23.ff.de verb.
oblig.& Paul.Caſtr. in l. quotiens
n.4.& ibi Iaſ.n.2. C.fideico.& idē
Paul.Caſt.cōſ.447.n.1. & ibi addi
tio vol.1.& Roman.conſ.27.nu.4.
& conſ.182.n.4 & Soc. conſ.227.
n.3.col.6.verſ.ſecundo, & fortius,
& verſ.capiamus.vol.2. & conſil.
57.n.3.vol.3. & Paul. Caſt. in l.fi-
lius fam.§.diui n.10.&ibi Iaſ.in 2.
lect.n.80.& Crot.nu.23.& ibi etiā
Opiz.n.178.& ibi quoq; Loaz.nu.
198. dicēs ita cōmuniter teneri. ff.
de leg.1.& id ipſum cēſuit Tiraq.
in tract.de ret lig.§.1.glo.9.n.114.
& Borgni. Caual. in trac. de vſu-
fruc.n.175.fol.343.& Boher.conſ.
46 n.10. & Moli. in conſu. Pariſ.
tit.1.§.13.glo.1.n.6.& Anto. Go-
9 mez in l.40.Tau.n.44. Neq; obſtat
ſi dicatur, quod pleriq; DD.cōtra
rium aſſeuerante affirmant,vt eos
refert Tiraq. de ret. lig.§.1.glo.9.
n.146. & 147. in quorum numero
ſunt Alex. in l.qui. Romæ §. duo
fratres.n.4.& Iaſ.n.15. & Soc. nu.
23.ff.de verb.oblig.quia eorū opi-
nio procedit,& vera eſſe poteſt,in
caſu quo ipſi loquūtur,quādo ſci-
licet ſtatutū,vel teſtator alienatio
nē extra conſortes,vel familiā per
petuò prohibuerit, quo caſu quia
vinculū,& prohibitio perpetua, &
non tēporalis exiſtit,mirum nō eſt
quod alij conſortes non obſtante,
quod requiſiti emere noluerunt,
rem alienatam reuocare poſſint.

10 Seçus tamen erit,quotiens pro
hibitio nō perpetua fuerit, ſed ex
ea vinculum temporale, & nō pe-
remne,& ſucceſsiuū iuductum ex-
titerit,veluti ſi dictū ſit,prohibeo
ne irrequiſitis conſortibus, vel ne
extra cōſortes alienes; qm eo caſu
quia ex huiuſmodi verbis prohi-
bitio perpetua, & vinculū perpe-
tuū inter cōſortes nō inducitur,ſa
nè requiſitis cōſortibus vt emant,
ſi illi negligunt,vel emere detre-
ctant, cōſors requirens portionē
ſuam alienare in extraneū liberé
poterit: vti hoc ita reſoluit,& de-
clarat

clarat Io.de Anan.conſ.47.n.8.& Paul.Caſt.conſ.447.nu.1.vol.1.& Alex.in l.qui Romæ,§.cohæredes nu.4.verſ. adde etiam quod ff. de verb.oblig.& Socin.conſ.227.nu. 3.verſ.capiamus vol.2.vbi inquit, quod opinio eorum, qui affirmãt conſortes prædicto caſu portioné ab altero conſorte alienatam ven dicare poſſe,procedit quãdo pręſuponitur fideicommiſſum perpetuũ inter cóſortes inductum eſſe: & ſecus omnino fore quãdo prohibitio nõ perpetua ſit,ſed in ſuis finibus extitiſſe proponatur; vt hoc etiam idem ſequutus pulchrè declarat Phil.Dec. conſ.38. nu.1. & numer.4.verſ. & illum tex. Et hoc ipſum apertè ſentiunt illi,qui eſſerunt,quod quotiens prohibitio facta eſt pacto inter contrahé tes inito,quo cautum eſt, nè extra ipſos contrahentes alter ex ipſis alienare valeat, quod ex quo ex huiuſmodi prohibitione, & pacto inter viuos inito,nullum inter contrahentes prædictos fideicom miſſum reſultat, ſi vnus ex contrahentibus alios vt emant,requiſierit,& illi emere detractauerint, vel neglixerint, quod poſtea iſte contrahens requiſitor parté ſuam extra ipſos contrahentes liberè alienare poterit: vt in ſpecie prædicta ratione motus ita cenſuit Rapha. Cuman.in l.qui Romæ §.coheredes,& ibi Paul.Caſtren.nu.2. verſic. & quod hoc, & ibi etiam Alex.n.4. poſt prin. verſ. nec obſtat iſte tex.& iterum eod.n.4. ad finem verſ.nec obſtat iſte tex.quia hic fuit facta prohibitio in contractu,& ibi quoq; Iaſ.n.15.verſ.cõclude, & ibidem etiam Socin.nu. 19.ff.de verb.oblig.& id ipſum opinatur Dec. omnino videndus conſ.38.nu.4.verſ.& ad illum tex.

13 Quamobrem cum ex ſuperioribus conſtet,quod in propoſito noſtro vinculum conſortij, & prohibitio alienationis ex illo inducta, non perpetua, ſed temporalis eſt, ſanè ſecurè reſolui poteſt,quod opinio Ioa.de Patos,& Pertu.ſupra pra relata veriſsima eſt. Quæ reſo lutio ampliari poteſt,vt procedat nõ ſolũ quãdo triplex interpellatio facta fuit,vt Ang. inquit conſ. 242.n.1.ſed etiã quando vnica rãtũ facta extitit,quia etiã vnica interpellatio ſufficit,vt conſors requirens ſuã portioné extra conſortes alienare poſsit;vt in ſpecie ita aſſerit Paul.de Caſt.dicẽs ita omnes tenere in l. qui Romæ §. coheredes,nu.4.&.ibi quoque hoc affirmãt Ale.nu.2.& Iaſ.n.9.ff. de ver. obli. & hoc quoq; veluti receptũ tradit Iõ.de Platea in l. 1.n.3. in fi. nõ licere habit.metroco.lib.11.C.

Secundo eadẽ reſolutio ampliari poteſt, vt procedat non ſolum

quando interpellatio huiuſmodi per iudicẽ facta fuit, vt Ang. conſ. 243.n.1.& Soci.conſ.195.nu.7.require videntur, ſed etiam quando extra iudicialiter per partẽ facta extitit, quia illa etiam extra iudicialiter facta ſufficit, vt in ſpecie tradit glo.in l.qui Romæ.§.cohæredes,in verb. teſtato, & ibi Bartol.n.1.& ibi etiam Paul.Caſt. nu. 5.& Alex.n.6.& ibidem Socin.nu. 2.& ibi quoq; Iaſ.num.10 aſſerens hanc opinionem comuniter teneri ff.de verb.oblig.

SVMMARIVM.

1 Omnes conſortes ſimul rem antè diuiſionem alienare poſſunt.

3 Alienatío rei prohibitæ alienari, valida eſt, quando fit ab omnibus, in quorum fauorum prohibitio emanauit.

4 Subſtitutis conſentientibus, res fideicõmiſſo ſubiecta alienari poteſt.

5 Paria ſũt alienare, vel alienãti cõſẽtire,

7 Cõſenſus iſte expreſſus eſſe debet, nec ſufficit quod alij conſortes alienationi præſentes ſint.

8 plures ſimul teſtamentum conficientes & de parte alienari prohibita diſponẽtes, inuicẽ ſibi cõſenſum pręſtare cẽſentur, Teſtamẽtũ de re indiuiſa cõfectum conualeſcit, vbi alij conſortes poſtea tale teſtamentum retificarunt, ibidem.

9 Cõſenſus nomine offitij pręſtit' nocet.

10 Tutor nomine tutorio conſentiens ſibi non præiudicat.

13 Conſenſus conſortium nocet tantum quoad res quibus adhibitus fuit, & non quoad alias res officit.

16 Conſors, qui portionẽ ſuam alienauit, eam reuocare nequit.

17 Cõſors qui ſecũdo alienat, ad portionẽ ab alio cõſorte primo alienatã admiti nõ poterit, licet de iure cõmuni, n. 18.

21 Quãdo ratione fideicommiſſi expreſſi ſucceditur, non refert quod cõſors ſuã portionem alienauerit.

22 Cõſortes ſoli, qui nõ alienarũt, ad portionẽ alterius alienatã reuocãdã admititur.

24 Etiam ſi omnes conſortes dempto vno alienent, ille ſolus, qui non alienauit, cęterorũ partes integras petet, & n.25.

26 Quãdo omnes cõſortes dẽpto vno alienarunt, ille vnus poſtea ſuam portionẽ in extraneum alienare poterit.

27 Quãdo omnes cõſortes in alterũ fratrẽ ſuas portiones alienarunt, iſte oẽs portiones in extraneum alienare poterit.

30 Quando omnes conſortes dempto vno mortui ſunt, ille omnes portiones liberẽ alienare poteſt. & 31.

32 Quod procedit, etiã ſi iſte vltimus filios habeat, licet de iure cõmuni exiſtẽte prohibitione alienationis extra familiã, filij vltimi de familia alienationem patris reuocare poſsint. & n.33.

Caput XLIX.

1 Vt nullus ex caſibus in quibus cõſortes antè diuiſionẽ portionẽ ſuã alienare poſſunt, in hoc noſtro tractatu deſideretur: ſciendũ nũc eſt, omnes cõſortes ſimul totã rẽ antẽ diuiſionẽ in extraneũ validè alienare poſſe: vt ita in ſpecie

ſpecie reſoluit Io. de Patos in for. 1. & in for. nullus in pri. cõ. diui. vbi huius ſẽtẽtiæ hãc rationẽ aſsignat, videlicet, quod ideo omnes cõſor tes ſimul totã re antè diuiſionẽ in extraneũ validè alienare poſſunt, quia eo caſu ceſſat ratio incertitudinis, ob quam forus prohibitionẽ alienationis rei conſortialis fratri bus indixit; nam licet nullus ex cõ ſortibus antè diuiſionem determinatè, & certitudinaliter partẽ ſuam cognoſcere poſsit, omnes ta men conſortes ſimul, etiam antè diuiſionem certitudinaliter cognoſcunt rem totam eſſe ſuam, & propterea eam libere alienare po
2 terunt. & id ipſum, ſed alia ratione motus docuit noſter Molin. in repert. in verb. Auolorium fol. 46. col. 1. ad fin. & in verb. frater. fol. 162. col. tertia. Quo vltimo loco affirmat, huius rei eam rationem eſſe, ſcilicet, quod ideo omnes cõſortes ſimul liberè rem conſortio ſuppoſitam alienare poſſunt; quia prohibitio de non alienando rem indiuiſam extra conſortes, in fauo rem ipſorum conſortium inducta fuit: vt conſtat ex tex. in obſ. Sed pone de conſortib.

3 Sed quotiens omnes illi in quo rum fauorem alienatio prohibita fuit, ſimul alienant, alienatio ſubſiſtit, & valida eſt: quia nullus eorum illam retractare poteſt, cum per abſurdum eſſet, vt alter ab altero vice mutua partem alienatam peteret, cum partem ſuam alienando perdiderit, & ideo nullus eorum rem iſtam ab ipſis alienatam, reuocare poteſt: vti probat tex. in l. cum pater. §. libertis, & ibi hoc docet glo. in verb. procedere poteſt, & ibi Bartol. antè nu. 1. & ibi quoq; Cuman. in prin. ff. de leg. 2. & idem probat tex. in l. nihil, quæ eſt l. 123. §. omnibus, & ibi hanc ſententiam docet glo. in verb. ſuper futuram, & ibi etiam Bart. Bal. Ang. & Paul. Caſt. ff. de leg. 1. & hoc ipſum probat tex. in l. quotiens ab omnibus, & ibi hoc aſſerit Bartol. n. 1. Bal. in ſummario antè numer. 1. & ibi etiam Ang. & Sal. numer. 1. & 2. & Paul. Caſt. nu. 4. & Corn. nu. 1. & 3. & Iaſ. nu. 1. & 2. C. de fideico. quorum iurium au ctoritate hanc aſſertionem veluti receptam tradit Alex. conſil. 59. numer. 12. ad med. vol. 3. & Petrus de Ferrar. in forma libel. in actio. reali in verb. veris. & legitimis. numer. 33. & Bertachinus in tract. de epiſcop. 4. par. 4. lib. quæſt. 45. numer. 143. ad finem, & Ioannes de Anania conſi. 47. numer. quarto, & quinto, & Socin. conſi. 43. numer. tertio, volumi. quarto, & Iaſ. in l. filius familias. §. diui. in 2. lect. numer. 79. & ibi Crot. numero 147. & ibi quoque Ripa numer. 14. ff.

de legat. 1. & idem Iaſſ. in auth. res quæ numer. ſecundo, verſ. 9. limita. C. commu. de legat. & Alexand. conſ. 284. numer. 1. volumin. ſecundo, & hoc ipſum voluit Deci. conſi. 38. numer. 4. verſic tertio conſiderandum, & latè idem Deci. conſil. 323. numer. 1. & conſil. 468. numer. 29. & conſi. 604. num. 6. & Siluan. conſil. 15. numer. 23. & Boher. dec. 239. numer. primo ad fi. & idem Boher. conſi. 46. numer. 10. & Grat. conſi. 17. numer. 12. volum. primo, & Roland. conſi. 95. numer. 22, volu. primo, ergo quando omnes conſortes ſimul alienabũt, alienatio ipſa etiam antè diuiſionem facta valida erit, & de foro ſubſiſtet. vt in noſtris propemodũ terminis hoc argumento motus ita concludit Odofred. in l. vnic. numer. 12. de vendit. rerum fiſcal. cum priuato communium lib. 10. C. & Salice. in l. 1. n. 5. C. commun. diuidun. & Bal. conſ. 482. n. 1. in fi. vol. 2.

4 Quæ reſolutio ampliari poteſt, vt procedat, non ſolum quando omnes conſortes ſimul alienant, ſed etiam quando vnus eorum diſtrahit, & alij omnes alienationi conſentiunt: quoniam adhuc alienatio ipſa ſubſiſtet; ſicut alienatio rei fideicommiſſo ſubiectæ valida eſt, quando, vel ab omnibus, qui alienatione facta ad fideicommiſsi petitionem aſpirare poſſunt alienatio ipſa celebratur, vel quãdo vni vendenti, ſeu alienanti cæteri conſenſerunt: vt tex. probat in l. quotiens ab omnibus, & ibi hãc ſententiam docent gloſ. in verb. conſenſerint, & in verb. nequaquam, & Bal. numer. 5. & Ang. & Fulgoſ. & Sali. numer. 1. & Corne. nu. 5. & Iaſ. n. 2. & 3. C. de fideico. & idem tradit Bald. in c. 1. §. fi. numer. 6. quæ fuit prima cauſ. benef. Amit. & Paul. Caſtre. in l. cum pater §. libertis. nu. 4. & ibi Cuman. nu. 2. in fi. ff. de leg. 2. & hoc ipſum cenſuit Socin. in l. qui Romæ §. cohæredes. numer. 14. in fi. ff. de verbo. oblig. & latè Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 9. nu. 137. & ſeq. & n. 256. & Anchar. Regien. q. 17. num. 1. & 5. volu. 2. & Burſat. conſ. 32. nu. 3. vol. 1. & Rolan. conſi. 1. numer. 35. vol. 1. & Socin. Iunior. conſil. 52. numer. 4. & 8. vol. 4. & Crotus in l. filius familias §. diui. nume. 146. ff. de leg. 1. & Bald. conſ. 482. num. 1. in fi. vol. 1. & Ludo. Molin. de primogen. Hiſpan. lib. 1. c. 16. num. 32. fol. 130.

5 Cuius rei ea ratio à pleriſq; doctoribus adducitur, quod paria ſunt omnes alienare, vel alienanti conſentire ſicut paria ſunt, vel actum celebrare vel celebrãti cõſentire: vti in ſpecie ita docẽt Bal. Ang. Fulg. Sal. Corn. Iaſ. & Tiraq. in eiſ-

in eiſdem locis, & nu. quos ſupra nu.4.retulimus: & hoc ipſum voluit Socin.conſ.43.nu.18.vol.4.& Iodoc.Daumòder.in lib.commu. opin.in ſuo enchirid. Similium in verb.actui conſentire,& in verb. 6 conſentire. Quare qui alienationi rei conſortio ſuppoſitæ conſentit,ita ius ſuum amittere debet,& ita eam alienationem retractare non poterit, ac ſi ipſe alienaſſet: vti in ſimili voluit Aret.conſ.3.n. 1.ad fi. & latè probauit Tiraq. in trac.de legib. Connu. glo.5.à nu. 141.& ferè in terminis noſtris hoc ipſum voluit Paul. Caſtren.in l.in familiæ num.4.C.famil. hercis.& Aym.conſ.24.numer.9.& Burſat. conſil.173.num.62.& 63.volumine.2.

7 Sed hic conuenienter queritur, an conſenſus iſte expreſſus eſſe debeat,vel an tacitus ſufficiat, ita quod ſi tempore quo vnus ex cõſortibus de re indiuiſa in extraneum diſponebat, alij conſortes præſentes extiterint, & non contradixerint, eo ipſo conſenſum alienationi præſtitiſſe cenſeantur, ita quod deinceps illam alienationem reuocare nequeant. In qua re breuiter reſoluendum eſt, conſenſum tacitũ,ſeu præſumptũ non ſufficere, nec proptetea quod ipſi conſortes præſentes alienationi fuerint, & nõ cõtradixerint impediri poſſe, quominus adueniente die mortis conſortis alienantis, rẽ ipſam alienatã retractare valeant: vt inſpecie ita decidit Bal.in l.quotiens nu.3. C.de fideico. & Iaſ.in l.cum propanas.nu.10.& 11.C.de pact. & idem Iaſſ. in l.filius familias.§.diui.in 2.lect. nu. 85. dicens ita cõmuniter teneri, & ibi Crot. nu.148. ff. de leg.1.& idem exiſtimauit ipſe Iaſ. in l. fundum per fideicommiſſum,numer.43.& 44. ff.de legat.1.& Alexan. conſil.20. nume.11.volu.3.& conſi.8.numer. 5.vol.5.vbi hanc eſſe communem DD.opinionem profitetur: & id ipſum voluit Fabian. in tractat.de emp.& vend.in 3.q. prin.num.58. & 59.& Curt.Iun.in tract.de feu. 4.part.numer.137. & Tiraquel.de ret.lig.§.1.glo.9.num.148.& 149. & 150.& Anch.Regien. q.17.vol. 2.& Socin.Iun.conſi. 52.numer.7. vol.4.& Burſat. conſil.32. numer. 38.volumi.primo, & Crot.in lege filius familias, diui. numero.148. ff.de legat.prima vbi ita communiter teneri teſtatur: & hoc ipſum ſequitur Iaſſo. in lege cum rem alienam numer.5.verſ.nunc limita C.de legat.

8 Rurſus queritur, an ſi omnes conſortes ſimul teſtamentum de re indiuiſa condiderint, & quilibet partem ſuam indiuiſam extraneo legauerit, an ex eo ipſo quod

quod ſimul huiuſmodi teſtamentum confecerunt, alter alteri inuicem conſenſum ita diſponẽdi expreſſum præſtitiſſe cenſeatur, ita quod ſuperſtes partem præmortui legatam reuocare nequeat: in quare concludendum eſt, conſenſum expreſſum inuicem præſtitum cenſeri, neq; ſuperſtitem, alterius conſortis legantis portionem reuocare poſſe: pro vt in ſimilibus terminis ita reſoluit Alex. conſ. 8. n. 6. voſ. 5. & Soci. Iu. cõſ. 52. n. 8. volu. 4. & Tiraq. de ret. lig. §. 1. gloſ. 9. nu. 256. quod etiam & Bartol. ſequi videtur in l. cũ pater. §. libertis. n. 6. & ibi Cuman. n. 3. & Imol. n. 13. ff. de leg. 2. & Crot. l. filius familias. §. diui. nu. 152. ff. de leg. 1. & Iaſ. in l. quotiens num. 4. & 5. C. de fideico.

Præterea queritur ſi iſte cõſenſus de quo agimus, tẽpore alienationis præſtitus non ſit, ſed poſtea alij conſortes alienationem ratam habuerint, an ſufficiat, & alienatio conualeſcat; & reſoluendum eſt, ſufficere, & alienationem conualeſcere: vt in terminis probat Odofred. in l. vni. n. 12. C. de vẽd. rerum fiſcal. cum priuato com. lib. 10. & idem ſentit Bal. in aut. res quæ nu. 23. & ibi Corn. num. 2. C. de fideicom. quod & nos infra c. fi. latius probabimus.

9 Quod autẽ ſupra nu. 4. dictũ fuit, alienationẽ rei indiuiſæ ſubſiſtere & validã fore, quando eidẽ alienationi per vnũ ex ipſis conſortibus factæ cæteri conſenſerunt, primo intelligendũ, & limitandũ eſt non procedere, quando conſenſus per alios conſortes, adhibitus, nõ nomine proprio, ſed nomini offitij præſtitus fuerit; quoniã tũc ille cõſenſus nihil prohibet, quominus ille qui cõſenſum alienationi pręſtitit, eam alienationẽ retractare poſsit: vt Bal probat conſ. 102. n. 2. vol. 2. & Tira. de ret. lig. §. 1. glo. 9. nu. 141. & 142. & Anchar. Regi. q. 17. nu. 3. vol. 2. & latè hoc ipſum tradidit Grab. lib. 3. com. opi. tit. de rerũ alienat. concl. 2. nu. 1. & 2. & Menoc. cõſ. 58. nu. 6. & 7. vol. 1.

10 Quare ſi frater maior, qui, & tutor, & conſors pupilli exiſtit, nomine tutorio partẽ bonorum indiuiſorum, tanquã ad pupillum expectantium alienauerit, poſt mortem pupilli eam alienationem rei indiuiſæ conſortio ſuppoſitæ, tanquam cõſors, proprio nomine retractare poterit, nõ obſtãte quod eidem alienationi, vt tutor conſenſerit: quoniam conſenſus iſte nomine offitij tutorio præſtitus, ei officere nequit: vt fere in terminis noſtris probat Corneus conſ. 3. numer. ſexto, volu. 3. & Phanu. in tract. de lucro dotis glo. 10. nu. 73. fol. 480, & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 9.

glo.9.n.271.& Anch.Regi.q.17.n.
11 3.vol.2.& quanquã Aym.in tract.
de indem.mulie.n.14. & 15.quẽ re
fert & aprobat Borgni. Caual. in
trac.de tuto.n.175.fol.102. & illũ
quoq; refert Menoc.d.conſ.58.nu.
36.& 37.vol.1.contrariũ ſequi vi-
deãtur, affirmãtes, quod immo il-
le qui vt tutor conſenſit contraue
nire poſtea nequit; tamen ſupe-
rior opinio verior, & communior
eſſe videtur, vt ex ſuperius relatis
apparet; quã etiã amplectitur Me
12 noc.conſ.58.n.60.& 61.vol.1. Nec
obſtat quod aduocatus, & procu-
rator nomine offitij conſentien-
tes, ſibi præiudicant: quia id proce
dit, ex eo quod qui offitia huiuſ-
modi habent, non ex neceſsitate,
ſed potius voluntate ſua conſen-
ſum præſtant, cum in eorum po-
teſtate ſit, non patrocinari, & ideo
voluntariè conſentiendo ſibi præ-
iudicant; quod in tutore locũ ha-
bere non poteſt, cum ipſe neceſ-
ſitate cogente ofitij conſentire te
neatur: & ideo ex quo non volun-
tarie conſentit, ſibi non præiudi-
cat: vt rem hanc ita diluit Tiraq.
in trac.de ret.lig.§.1.glo.9.n.271.
& idem ſenſiſſe videtur Soc.conſ.
43.n.20.vol.4.& Aym. in trac. de
indẽ.mul.nu.38.& Gabri.lib.3.cõ.
op.tit.de alie.rerũ concl. 2. nu.21.
& 22.& Anc.Regi.q.17.n.3.vol.2.
& Meno.conſ.58.n.35.vol.1.

13 Secundo intelligendum, & limi
tandum eſt, vt conſenſus præſtitus
noceat, quoad res tantum, quibus
accomodatus fuit, & ſecus ſit quo
ad alias res quibus alienãdis acco-
modatus non extitit, quia quoad
illas nihil alijs conſortibus obſta-
bit, quominus eas vendicare poſ-
ſint: vt docet glo.in l. cũ pater §.
libertis in verbo alioquin, & ibi
Bartol.n.4.& ibi etiam Bal. ad fi-
nem, & ibi quoq; Cuman. ante nu.
1.verſ.in tex. integras, & ibidem
Imol.nu.15.verſ.in glo. paruerint,
ibi etiam Paul. Caſt. nu. 3. & 7.ff.
de legat.2.& idem voluit Aretin.
conſ.67.n.3.verſ.nec obſtat.

14 Quoniam ſupra in principio hu
ius capitis docuimus, omnes con-
ſortes ſimul alienantes, totam rem
ante diuiſionem in extraneum di-
ſtrahere poſſe, & contingere po-
teſt, quod non omnes conſortes
ſimul alienabũt, ſed quod forſam
vna pars eorundem conſortium
alienabit, & alia pars ſuam portio
nem minimé diſtrahet, & quia ſu-
per hoc pleræq; pulchræ dubita-
tionis noſtro tractatui peculiares
exoriri poſſunt, idcirco conueniẽs
eſſe nobis viſum fuit, eaſdem du-
bitationes per diſtinctos caſus hic
breuiter reſolueri.

15 Primus igitur in hac re caſus ſit,
quod vbi omnes conſortes antè
diuiſionem ſimul alienant, nullus
corum

eorum alienationem retractare poteſt; vt ſupra nume. 1. 2. & 3. latius oſtendimus: & hoc quoq; docet Ludouicus Molin. de primogen. Hiſpan. libr. primo, cap. 16. numer. 32. fol. 130. qui videri poterit.

Secundus caſus ſit, quod etſi non omnes alienent, ſed vnus eorum alienet, & cæteri omnes alienationi expreſſé conſentiant, nullus eorum alienationem retractare poterit: vt ſupra nu. 4. demonſtrauimus.

16 TERTIVS caſus ſit, quando ex quatuor fratribus conſortibus, vnus (qui gratia exempli) maior eorum erat ſiné conſenſu aliorum alienauit, reliqui tres fratres mortuo alienante portionem indiuiſam alienatam retractabũt, neq; ipſe alienator illam reuocare poteſt: vt probat. text. in lege cum pater. §. libertis, & ibi hoc docet gloſ. in verb. alioquin, & in verb. prior, & ibi Viuianius in caſus poſsitione, & ibi DD. ff. de legat. 2. & hoc ipſum voluit Burſat. conſil. 173. numer. 59. & 81. volum. ſecundo, & Ludouicus Moli. de primogen. Hiſpan. libr. primo, cap. 16. numer. 32. quod & nos ſupra cap. 22. numer. 13. cum ſequenti. latius probauimus, & hoc ipſum voluit gloſ. in lege quotiens in verb. ab omnibus in fi. & ibi Angel. in finalibus verbis, & ibi Salic. nu. 4. C. de fideico.

17 QVARTVS caſus ſit, quando ex quatuor fratribus conſortibus primo alienauit maior, deindè ſecundus; mortuo fratre illo maiori alienante, frater iſte ſecundus, qui ſimiliter portionem ſuam antè diuiſionem alienauit, ad reuocandam portionem à fratre maiori alienatam, ſimul cum alijs duobus fratribus ſuperſtitibus admitti non poterit; ſed ea reuocatio, ſeu ſi mauis ſucceſsio ad reliquos tertium, & quartum fratres ſuperſtites, excluſo iſto fratre ſecundo pertinebit. Nam licet de iure communi prædicto caſu exiſtente prohibitione de non alienando extra familiam, ſeu extra conſortes, frater ſecundus ipſe, qui alienauit, non obſtante ſua alienatione, ad reuocandam aliam alienationem priorem à fratri maiori factam, ſimul cum alijs fratribus admitatur, quia ſubſequens culpa, quam poſtea alienando incurrit, & ſubſequens offenſa quam teſtatori ex huiuſmodi alienatione poſteà intullit, iure quod ipſe frater ſecundus ad vendicandam portionem ab alio prius alienatam habebat, ipſum fratrem ſecundum minimè priuauit: quia æquum eſt, iſtum alienantem non in plus puni-

puniri, quám in quo peccauit: vt in ſpecie ita cenſuit glo.in l. cum pater, §.libertis.in verb.alioquin. in verb. perdiderint, & in verb. prior.& in verb.non faciet, & ibi hoc clarè ita profitetur Viuian. in caſus poſitione,& ibi Bal.in prin. & Cuman.num.1.& Imol.num.15. in fi.& Paul. Caſt.nu.6.& 7.de legat.2.& hoc ipſum voluit glo.1.in l.quotiens ab omnibus, & ibi clare Ang.in finalibus verbis, & ibi etiam Sal.nu.4.& Corne.nu.8.in fi.C.de fideicom.

18 Tamen in præſenti materia conſortium attentis regulis foralibus ſecus dicendum erit,quia cum receptum ſit, ad ſucceſsionem rei conſortio ſuppoſitæ, non attendi qualitatem ſolam ſanguinis, ſed duo requiri ſcilicet, quod is qui ſuccedere vult, & ſanguine coniunctus ſit, & portionem quoque bonorum indiuiſorum habeat: vt clarè probat forus primo,& forus ſecundo,commun.diuidūd. quod & nos ſupra cap.19.numer. 11. & cap.43. num.11.& 24. latius oſtendimus: ſanè frater iſte, qui ſecundo loco alienauit cum tempore mortis illius fratris, qui primo alienauit portione careret, cui altera alienata accreſcere poſſet, ipſam portionem á primo alienatam vendicare nequibit; non enim in propoſito vendicatio alij conceditur, quàm illi, qui & ſimul conſanguineus ſit, & portionem bonorum indiuiſam habeat, quoniam iſta vendicatio, & ſucceſsio ad normam eorum, qui iure accreſcendi ſuccedunt, regulatur: vt ſupra cap. 16.numer.tertio,& quarto, & cap.19. numer. 11.cap.43. numer. 11, & 24. latius oſtendimus, & ideo mirum non erit, ſi in propoſito iſte frater ſecundus ſimul cum alijs fratribus conſortibus admitti nequeat.

19 Nec obſtat ſi dicatur quod immò frater iſte ſecundus dum viuit, portionem habere cenſetur, ex quo dum ipſe in humanis agit, portio ab ipſo alienata per alios conſortes rei vendicare non poteſt: vt ſupra capite 20. á numero quarto probauimus. Quoniam reſpondetur, verum quidem eſſe, ipſum portionem dum viuit habere, eo reſpectu, vt emptor portionis ab illo alienatę, à cōſortibus dū alienator viuit, inquietari nōpoſsit; vt dicto c.20.docuimus, non autē eo reſpectu, vt ipſe alienator tanquam portionem habens, ſimul cū alijs fratribus ad portionem aliā prius alienatam admittatur: quia cum reuera portionem non habeat, cum illam per alienationem in emptorem tranſtulerit, ſanè, dici nullatenus poteſt, iſtum fratrem portionē habere, cui altera prius alie-

alienata accreſcere poſsit: vt in ſimili Bal. probauit in l. quotiens n. 33. C. quando non pet. par. & Deci. conſ. 263. n. 3. & Rolan. conſ. 51.
20 n. 3. vol. 4. Alioquin niſi ita dicere mus ſequeſetur quod frater in extraneum alienādo, & contra prohibitionem legalem faciendo melioris conditionis exiſteret, quàm ſi in caſu à lege permiſſo in conſortem alienaſſet; Sed ſi in cōſortem ſuam portionem alienaſſet, portionem aliam conſortialē vaccantem prætendere non poſſet, cum portionem tunc non haberet cui altera accreſceret: vt ſupra c. 19. n. 11. & 12. oſtendimus: ergo quando in extraneum contra legis prohibitionem portionē ſuam alienauit multo minus portionem habere cenſendus eſt, nec portionem conſortialem vaccantem cōſequi poterit, ne melioris conditionis exiſtat, quando actum prohibitum, quā cū licitum celebrat.

21 Prædictus tamen caſus, & ſuperior reſolutio limitari poterit, vt non procedat, quando vltra vinculum conſortij, expreſſum fideicomiſſum à patre teſtatore inter fratres inductum fuerit, puta ſi dixerit, quod vnicuique ex filijs ſuis ſinè liberis morienti; ſuperſtites ſuccedant; nam hoc caſu non refert an filius ſecundus ſuam portionem alienauerit, vel illam retinuerit: quia cum hoc caſu non ſuccedatur ratione conſortij, ſed virtute fideicomiſsi conditionalis expreſsi, frater ſecundus etiā ſi ſuam portionem alienauerit, nihilominus ad reuocandam portionem à fratre præmortuo prius alienatam cum reliquis fratribus conſortibus admitti poterit, vt ita in ſpetie reſoluit glo. in l. cum pater. §. libertis in verb. ne id alienarent, & ibi Bartol. nu. 2. & Bal. in verſ. quero pater inſtituit duos filios, & ibi quoq; Cuman. nu. 1. & Imol. n. 15. & Paul. Caſt. num. 4. ff. de leg. 2. & hoc ipſum opinatur Soc. conſ. 43. n. 16. & 19. vol. 4.

22 Quintus caſus ſit, quotiens ex quatuor fratribus, primo maior deindè ſecundus ſuas portiones alienauerint, ſi poſtea moriatur iſte ſecundus, ſuperſtite fratre maiore, qui primo alienauit, & ſuperuiuentibus etiam alijs duobus fratribus, qui non alienarunt, ſoli fratres iſti, qui non alienarunt, excluſo maiore, qui alienauit ſuccedere debent: Nec refert quod iſte maior ſuperſtes ſit, quoniam, per alienationem, quam de parte ſua contra prohibitionem prius fecit, ſe indignum omni commodo reddidit, quod in futurum ex huiuſmodi prohibitione ſibi prouenire poterat: vt ita cenſuit gloſ. in l. cum pater. §. libertis in verb. prior

prior, & ibi Viuiā. in caſus poſitione, & ibi quoq; Bal. in prin. & Cuman. num. 1. & in fi. & Imol. num. 15. in fi. & Floria. n. 5. & Pau. Caſt. nu. 6. & 7. ff. de leg. 2. & hoc ipſum tradidit. glo. in l. quotiens in verb. ab omnibus in fi. & ibi Sali. nu. 4. & Corne. num. 8. C. de fideico. & hanc ſententiam probauit Areti. conſ. 67. num. 3. verſ. venio ad tertium, & Burſat. conſ. 173. num. 63. vol. 2. & Ruy. conſ. 136. num. 4. 5. & 17. vol. 2. & Alba conſ. 7. n. 11.

23 Nec etiam refert, quod ſupra n. 17. quatenus ad ius commune pertinet, dixerimus hunc fratrē maiorem ad vendicandam aliam portionem anteà alienatam admitti: ex quo pari ratione dicendum videbatur admittendum fore, & ad eam portionem, quæ per alios poſteà alienata fuit: quia Paul. Caſtren. in d. §. libertis. n. 7. & Imol. num 14. dicūt, hoc ideo eſſe, quia offenſa poſteà cōmiſſa, facilius ius poſteá quereneum impedit, quam tollat iam quæſitum: quia facilius quis perdit ius quærendum, quam amittat ius quæſitū, & quod ideo mirum nō eſt ſi iſte frater ad portiones poſteà alienatas reuocandas non admititur, etiā ſi ad prius diſtractas admitti poſſit: vt etiam Bal. ibidem hāc differentie rationem ſentire videtur.

24 Sextus caſus ſit, quando ex quatuor conſortibus, tres portiones ſuas alienarunt, & vnus dumtaxat alienare deſijt, is qui nō alienauit, cæterorū partes reuocare poterit; nec refert quod maior pars cōſortiū alienauerit, quia ſi vnus ſolus alienare deſierit, ille ſolus cæterorū partes vendicabit: vt decidit text. in obſ. item de conſuetudine de conſort. in illis verbis, aliquis, vel eorum maior pars, & hoc ipſum ſentire videtur Moli. in verb. frater fol. 162. colu. 3. ad mediū.

25 Quæ deciſſo iuri communi cōſentanea eſt, nam ſi teſtator liberis ſuis prædium relinquat, & prohibeat, ne illud extra ſe ipſos alienent, ſi omnes excepto vno partes ſuas vendiderint, qui non vendidit cæterorum partes integras petere poterit: vt decidit tex. in l. cum pater, §. libertis, & ibi glo. in ver. prior, & ibi Viuian. & Odofred. & Bart. num. 1. & Bal. in prin. & Flor. num. 1. & Cuman. in prin. & Imol. in prin. & Paul. Caſt. in prin. & nu. 4. id ex eo tex. deducunt ff. de leg. 2. & hoc ipſum cenſuit Petrus de Ferrar. in form. libel. in act. real. in verb. veris, & legitimis. num. 33. & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 9. nume. 137. & Siluan. conſ. 15. nu. 5. & Ripa. in l. obligatione generali num. 41. ff. de pignor. & Menoch. conſ. 58. nu. 21. vol. 1.

26 Septimus caſus ſit, quando omnes

nes

nes conſortes excepto vno partes ſuas in extraneum alienauerunt, iſte frater, qui vltimus remanet, qui non alienauit liberé ſuam portioné alienare poterit; nec refert quod alij conſortes, adhuc ſuperſtites ſunt: quia exquo ſuas portiones alienando, & teſtatoris voluntati contraueniendo indigni facti ſunt, & ſe cómodo quod ex volútate teſtatoris ad eos peruenire poterat, priuarunt, alienationé ab iſto vltimo fratre factam reuocare nequibunt: vt decidit tex. in d. l. cum pater. §. libertis, & ibi glo. in verb. prior, & ibi Viuian. & Bal. in prin. ff. de leg. 2. & hoc ipſum probarunt omnes quos ſupra n. 22. retulimus, ſed præſertim glo. in l. quotiens in verb. ab omnibus in fi C. de fideico. quæ id expræſiſsimè docet, & idem voluit glo. in l. qui ſolidum. l. 80. §. prædium in verb. potuit, & in verb. hæredem ff. de leg. 2. quæ videndæ ſunt.

27 Octauus caſus ſit, quãdo oẽs cóſortes in fratré cóſorté, & ſic in caſu licito omnes portiones ſuas alienarũt, ſeu ei védiderũt, frater iſte emptor, tam propriam portionem quã alias portiones emptas, antè diuiſioné alienare poterit: quia ex quo alij conſortes per venditioné totũ ius ſuum in iſtum fratré tranſtulerunt, & portiones ſuas á ſe abdicarunt, conſortes eſſe deſierunt, & in cauſa fuerunt, quod hoc caſu emptor iſte certitudinaliter dicet poteſt rem totam eſſe ſuam, quaré illam in extraneum abſq; vlla diuiſione alienare poterit: vt in ſpecie ita céſuit Patos in for. nullus com. diuid. quæ ſententia ex ſuperiori-

28 bus ſatis probari poterit. Et licet huic deciſsioni refragari videatur formale conſ. Bal. 482. n. 2. & 4. volu. 1. vbi reſoluit fratrem iſtũ emptorem propriam portionem extra conſortes alienare nõ poſſe, licet portiones illas, quas à fratribus emit in extraneum diſtrahere poſſit; tamen reſponderi poteſt, quod tex. in l. pater filium, §. quindecim. ff. de leg. 3. quem ad ſuam illã aſſertionem probandum Bal. allegat, eã non probat, quoniam ibi qui alienarunt non erant ſubſtituti, ſed potius extraneus ſcilicet res publica toſculanorũ eis ſubſtituta fuit, quarè mirum non eſt ſi in eo. tex. in damnum ſubſtituti extranei, ipſi prohibiti alienare nequeant; at

29 vero ſecus erit ſi ipſi, qui alienarũt ſibi inuicem ſubſtituti fuerint, quia tunc, quoniam alienando, ſibi præiudicare poſſunt, alienationem á ſe factam retractare nequibunt: vt docet Paul. Caſt. in l. quotiens nu. 4. & ibi alij C. de fideico. & hoc ipſum voluerunt omnes quos ſupra nu. 3. citauimus. Sed in propoſito noſtro conſortes inuicem ſibi

ſubſti-

ſubſtituti cenſentur, igitur in fratrem ſimul alienando ſibi præiudicare potuerunt: ergo prodictum conſ. Bal. huic caſui noſtro minimè obſtat.

30 Nonus caſus ſit, quando nullus ex conſortibus alienauit, ſed omnes excepto vno mortui ſunt, iſte ſuperſtes portionem ſuam liberè alienare poteſt: vt ita in ſpecie affirmat Io. de Patos in foro 1. com. diuid. inquiens id ſinè dubio ſibi videri propterea quod hoc caſu iſte frater, qui vltimo ſuperſtites eſt, certitudinaliter cognoſcit rem totam eſſe ſuã, & quod ideò liberè poterit rem ipſam in extraneũ alienare. Quæ deciſsio iuri communi conſentanea eſt: vt probat Paul. Caſtren. conſ. 1. nu. 2. verſi. & ideo ſi non eſſent alij conſortes volu. 2. Nam ſicut exiſtente prohibitione teſtatoris de non alienando extra familiã, vltimus de familia rem ipſam ſi alij de familia omnes mortui exiſtant, in extraneum liberè alienare poteſt: vt hanc ſententiam probat textus in l. cum pater. §. libertis in fi. & ibi Viuianus, & Bart. nu. 1. & Bald. in princi. & Imol. quoque in prin. & Paul. Caſtren. numer. 1. ff. de legat. 2. & idẽ probat textus in l. qui ſolidum. §. prædium eodem titu. ex quibus iuribus hanc ſententiam docent Io. de Ferrar. in ſua practica in form. libel. in act. real. in verb. veris, & legitimis. numer. 32. & Paulus Caſtren. conſi. 453. numer. ſecundo & volum. ſecundo, & Bologni. conſi. 43. numer. quarto, verſic. 9. & iterum numer. 8. & Socin. conſ. 53. numer. 11. volum. tertio, & Bertach. in tract. de epiſco. 4. par. 4. libr. q. 45. nu. 143. ad fi. & Iaſ. in l. fili. fam. §. diui. in 2. lect. nu. 82. & ibi Ripa n. 17. ff. de leg. 1. & Bal. in l. quotiẽs n. 4. & ibi Corn. n. 3. C. de fideico. & Dec. conſ. 511. n. 6. & conſ. 584. n. 13. & conſ. 673. nu. 16. & Ruyn. conſ. 203. antè n. 1. vol. 2. & Hipol. ſing. 314. poſt med. & Gozad. cõſ. 104. n. 23. & Pari. cõſ. 73. n. 35. vol. 3. & Natta cõſ. 470. nu. 4. vol. 2. & Bohe. dec. 139. n. 1. & 2. & Tiraq. de ret. lig. §. 26. glo. 1. n. 19. & Rolã. cõſi. 25. n. 18. vol. 1. & Salõ de Pace in ꝓhe. ll. Tau. n. 97. & Iaſ. cõſ. 4. n. 2. col. 4. vol. 1. & Rolã. conſ. 28. n. 30. verſ. decimo vol. 2. & Ludo. Mol. de primog. Hiſp. lib. 1. c. 4. n. 1. & c. 8. n. 23. eo. lib. 1. & iterũ lib. 3. c. 2. n. 24. & Dida. Burg. de pace in q. ciuil. 2. n. 49. fol. 46. vbi Peral. & Grego. Lopez idẽ tenẽtes refert ita 31 exiſtẽte ꝓhibitione legali de nõ alienãdo portionẽ in diuiſam extra cõſortes, ſi oẽs conſortes excepto vno mortui ſunt, ille vltimus qui ſupereſt, portionem ſuam liberè alienari poterit: vti eſſerũt plures quos ſupra c. 29. num. 6. retulimus.

32 Et hic caſus in terminis noſtris ampliari poteſt, vt procedat, etiam ſi iſte conſors, qui ſolus ſuperuiuit filios tempore alienationis à ſe factæ, vel poſteá habuerit: quia & ſi filios habeat, ſi omnes conſortes mortui ſunt, totam rem in extraneum alienare poterit. Nam licet
33 in terminis iuris communis vltimus de familia, qui tẽpore alienationis filios habet, rem alienari prohibitam in præiuditium filiorũ diſtrahere nequeat, adeo quod filij etiam poſteá nati eam alienationem retractare poſſunt: vti aſſerit Corn. in l. quotiens. n. 3. & ibi Iaſ. n. 2. verſ. ſecundo limita. C. de fideico. & Dec. conſ. 38. n. 4. verſ. tertio conſiderandum, & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 9. nu. 88. & Ludo. Molin. de primog. Hiſp. libr. 1. c. 8. n. 27. fol. 58. & Rolan. conſ. 70.
34 n. 33. vol. 3. Tamẽ in terminis queſtionis noſtræ, nec filij nati tempore alienationis per iſtũ conſortẽ ſuperſtitem factæ, nec etiam filij poſtea procreati illam retractare poterunt: quia ex quò hæc prohibitio, de qua agimus, nõ fauore familiæ inducta extitit, ſed ideo inducta fuit, quia abſurdum fore noſtri maiores putarunt, vt partem rei, quã quis certè, & determinatè ſuam dicere non valeret, diſtrahere poſſet: vt ſupra c. 9. n. 7. 8. & 9. loculẽter oſtẽdimus, & in ꝓpoſito noſtro mortuis omnibus cõſortib' certũ eſt totã rẽ certè, & determinatè ad iſtũ ſuperſtitẽ ſpectare, ipſũq; dicere poſſe rẽ totã eſſe ſuã ſecurè reſolui poteſt, prædictos, filios ſiuè natos, ſiuè naſcituros alienationem à patre ſuo prædicto caſu factam reuocare non poſſe.

SVMMARIVM.

1 An conſors de re indiuiſa pro anima teſtari poſsit.
2 Alienatione prohibita, teſtamentum ad pias cauſas non prohibetur: ſed contra nu. 9 & 11.
3 Bona fideicõmiſſo ſubiecta in piã cauſã alienari poterũt, cõtrarium verius eſt.
4 Feudatarius de re feudali pro anima teſtari poteſt, ſed contraria opinio verior eſt. num. 12. & 13.
8 Alienatio vbi fauore tertij prohibetur & in piam cauſam prohibita cenſetur.
11 Alienatio prohibita, ſi grauatus ex deſcendẽtibus teſtatoris exiſtit, pro anima de re alienari prohibita teſtari poteſt, ſecus vero erit, ſi grauatus extraneus ſit.
14 Conſentiens teſtamento de re indiuiſa confecto ſibi pręiudicat, & teſtamentũ illud impugnare nequit.
16 Hæres cõſortis æſtimationem rei indiuiſæ pro anima legatę pię cauſę ſoluere tenetur.
17 Legans ren alienam pro anima putans eſſe ſuã legatũ inutile nõ relinquit, ſed heres æſtimationem ſoluere debet.
18 Habẽs i' in re morte ſua peritur ũ illud legare cẽſetur, ſed cõtra n. 19. 23. 24. 25. & 26.
27 Vbi alij cõſortes, hæredes cõſortis teſtatoris exiſtũt, rẽ indiuiſam pro anima legatã, pię cauſę pręſtare tenẽtur. & n. 30.

Cap.

Caput L.

1 INTER caſus in quibus cōſors ante diuiſionem portionem ſuam alienare poteſt, ille etiam reſoluendus eſt, nū conſors de re indiuiſa pro anima ſua teſtari poſsit: In qua re prima fronte reſoluendū videbatur, cuilibet ex conſortibus pro anima ſua in expiationem peccatorū ſuorū de re indiuiſa teſtatori li-
2 cere; primo ex eo quod alienatione prohibita ſimpliciter, nūquam teſtamentū ad pias cauſas confectū prohibetur, nec alienatio quæ ex eo reſultat vetita cenſetur: vt docet Bal. in l. ſi ſponſus. §. pen. ff. de donat. inter virum, & vxor. & Roma. conſ. 199. n. 11. ergo in propoſito noſtro teſtamētum in pias cauſas confectum, in ſimplici rei indiuiſæ alienationis prohibitione conſorti vetitum non cenſetur: vt in ſimili caſu ita concludit Socin. conſ. 116. n. 26. verſ. preterea vol. 1. qui omnino videndus eſt.

3 SECVNDO idem ſuaderi poſſe videtur ex eo quod res ſubiecta reſtitutioni, licet regulariter alienari nequeat, tamen in piam cauſam alienari poteſt: vt Tiraquellus aſſerit in tractatu de priuil. piæ cauſæ. priuil. 104. per totum, & hoc voluit Iaſ. in auth. res quæ num. 31. verſ. vndecimam extenſionem, & ibi Bald. nu. 5. & 13. C. com. de leg. ergo licet res cōſortio ſuppoſita alienari regulariter nequeat, tamen in piam cauſam alienari poterit.

4 TERTIO ex eo, quod ſicut de iure canonico, cui in materia piarum cauſarum ſtandū eſt, feudatarius pro anima ſua de re feudali teſtari poteſt: prout aſſerunt plериq; quorū meminit Curt. Iun. in tract. feudo. 4. par. nu. 25. verſ. eſt verū, & Tiraq. in tract. de priuil. piæ cauſæ priuil. 104. & Horat. Mand. ad conſ. Ludo. Roma. 199. nu. 12. ita conſors de re conſortio ſuppoſita, quæ rei feudali ſimilima eſt, teſtari poterit.

5 Quarto accedit, quod ſicuti in alijs prouincijs ſtāte ſtatuto ne extra conſortes patrimonium indiuiſum poſsidentes, bona indiuiſa per alterū conſortē alienari poſsit ſemper excipi ſolet niſi cōſors huiuſmodi pro anima ſua in piā cauſā teſtetur; vt in terminis affirmat Paul. Caſt. conſ. 441. n. 2. vol. 2. ita etiā in hoc regno exceptū eſſe cēſeri debet, niſi conſors de re indiuiſa pro omnia teſtetur.

6 Cęterū prędictis nō obſtātibus, cōtrariū quod immo cōſors antēdiui

 ſionem

ſionẽ, etiã nec pro anima nec pia cauſa teſtari poſsit, verius nobis ſemper viſum fuit: ad quod aſſerẽdũ mouemur primo ex eo, quod ſicut receptũ eſt cõſortẽ antè diuiſionẽ in eccleſiã alienare portionẽ ſuã nõ poſſe: vt ſupra c.40.n.35. demõſtrauimus: ita ſanè recipi debet cõſortẽ pro anima teſtari nõ poſſe, quia vtroq; caſu eadẽ ratio ſubeſt: ergo vtroq; caſu idẽ obſeruãdum eſt: vt in ſpecie hac ratione motus ita decidit Bald. in c. quæ in eccleſiarum numer. 14. de conſti.

7 Secũdo ex eo quod ſicuti res fideicõmiſſo ſubiecta, etiã pro anima, & in piã cauſam alienari nõ poteſt; vt poſt Lud. Rom. quẽ refert, cõſtãter Fel. affirmat in c. quæ in eccleſiarũ n.70. de cõſti. & idẽ tradit Bal. in l. voluntas n.5. in fi. C. de fideico. qui eſt omnino vidẽdus, & id ipſũ voluit Soc. cõſ. 116. n.2. & 3. vol.1. & Curt. Iun. in tract. feud. 4. par. n. 125. ad fi. ita quoq; res conſortio ſuppoſita, quæ rei fideicõmiſſo ſubiectæ ſimillima eſt in cauſam piam, & pro anima alienari teſtamento nequibit.

8 Tertio ex eo, quod receptũ eſt, quod vbi alienatio fauore tertij prohibita fuit, ille prohibitus, nec in piã cauſã, pro anima rẽ alienari prohibitam diſtrahere poteſt: vt ex pluribus Bald. probat in c.1. §. donare. n.3. qual. olim feud. alien poter. & id ipſũ cẽſuit. Pan. cõſ. 63. n.4. vol.1. & Soc. cõſ. 116. n.2. vol.1. & Marãt. diſputat. 8. n.28. Sed in caſu nr̃o alienatio rei indiuiſæ fauore tertij, ſcilicet cõſortiũ aliorum prohibita fuit; vt tex. probat in obſ. itẽ pone de cõſort. ergo res indiuiſa, etiã pro anima alienari nõ poterit. Ex quibus hæc opinio nobis verior videtur, quam etiã nominatim tenet Bages in obſer. ſed pone de conſortibus.

9 Nec huic reſolutioni obſunt ea, quæ ſupra contra illam adduximus: quia ad primum ſcilicet ad doctrinam Bald. in l. ſi ſponſus. §. pen. ff. de donat. inter virum, & vxor. & Lud. Rom. conſ. 199. numer. 11. reſpondetur, illam falſam eſſe, & Bald. ipſum, & Ludo. Roman. ſibi ipſis repugnantes, contrarium in diuerſis locis tenere nam Bald. ipſe contrarium docet in l. voluntas numer. quintus, C. de fideicom. & ipſe etiam Ludo. Roman. in auth. ſimiliter in 16. priuil. piæ cauſæ numer. 32. C. ad l. falcid. contrarium quoque aſſerit, & illam Baldus doctrinam in d. l. ſi ſponſus §. pen. ff. de don. inter vir. & vxor. reprehendit, & affirmat verius eſſe, rem alienari prohibitam, vel fideicommiſſo ſubiectam, etiam pro anima, nec ex teſtamento, nec inter viuos alienari poſſe: quod etiam vt probabilius

ſins amplectitur Fel. in cap. quæ in eccleſiarum numer. 70. verſ. & per illum tex. de conſtit. & Curt. Iun. in tract. feudo. quarta part. numer. 135. ad fin. & Socin. conſil. 116. numer. tertio, volum. primo: ex quibus apertè conſtat prædictā Bald. doctrinam veram non eſſe, & à pleriſquè reprehendi: & probabilius multo eſſe, rem fideicom miſſo ſubiectam, nec etiam, ob piam cauſam alienari poſſe, vt ex his etiam quæ ſtatim ſubijciemus aparebit.

10 Non etiam obſtat doctrina ſupra numero tertio adducta, quæ affirmat, quod grauatus per fideicommiſſum alicui rem reſtituerę rem ipſam in piam cauſam, & pro anima, alienare valet, ſicut pro alimentis, & pro redemptione ipſius grauati illam alienare poteſt: quoniam illa doctrina procedit, & intelligitur, retentis terminis auth. res quæ C. com. de leg. quæ quidem auth. ſolum locum habet, quando grauatus eſt de liberis teſtatoris, quibus propter veriſsimilem teſtatoris affectionem, con ceſſum eſt, ipſos, rem ſubiectam fideicommiſſo propter dotem, vel alimenta ipſorum filiorum teſtatoris, ac etiam in piam cauſam alienare poſſe: vt docet Iaſſon. in d. auth. res quæ numero decimo octauo.

11 Secus autem erit vbi grauatus extraneus fuerit, quia cū tunc ceſſet huiuſmodi affectionis teſtatoris præſumptio, grauatus ipſe prędictam rem fideicomiſſo ſubiectā nec in cauſam dotis, nec pro alimētis ipſius grauati, nec pro redemptione ipſius perſonæ, nec aliter etiā ſi in piā cauſam de ea diſponat illā alienare poterit, vt docet Cor. in d. auth. res quæ nu. 3. & 8. & ibi Iaſſo. numer. 12. & 32. C. comm. de legat. & hoc ipſum infinitos referendo ita explicat Ludo. Mol. de primog. Hiſp. lib. 4. c. 6. n. 3. fol. 163 & n. 6. fol. 164. Quare cum nos loquamur in fideicōmiſſo à lege inducto in quo nulla affectionis prædictę coniectura capi poteſt, ſed pro vt in fideicōmiſſo ab extraneo relicto res iſta accipienda ſit cōſors in caſu noſtro, nec pro anima de re huiuſmodi fideicōmiſſo legali cōſortij ſuppoſita teſtari poterit vt in ſimili voluit Lu. Mol. de pri. Hiſ. lib. 4. c. 6. nu. 4. & 6. & 25. Vel melius dicere poſſumus quod prędicta doctrina in hoc regno recipi non poteſt, quia ex quo ſtamus cartę, & ex quo verba fororū noſtrorū generaliter alienationē rei indiuiſæ cōſorti prohibēt, generaliter intelligenda ſunt, ita, vt alienationē in piā cauſā, & teſtamētū pro anima cōprehēdāt: vt infra c. 5. nu. 7. euidenter demonſtrauimus.

12 Prætereà non obſtat tertium argumentum quo dictum fuit, feudum & ſi regulariter alienari nequeat, tamen quod feudatarius pro anima, & in piam cauſam de illo teſtari poteſt: quoniam contrarium, quod immo de illo etiá pro anima teſtari non poſsit, verius eſt; vt probat tex. in c. 1. §. donare qual. olim feud. alien. poter. & ibi Bal. num. 3. hanc opinionem veriſsimam eſſe profitetur, quam ſequitur Panor. in c. quæ in eccleſiarum num. 18. & ibi Fel. nu. 70. & 71. & Decius nu. 146. & Bero. nu. 198. de conſtit. & idem voluit Alexan. conſ. 30. nu. 3. vol. 1. & Socinus conſ. 19. nu. 15. vol. 1. & conſ. 116. n. 3. eo. vol. 1. & Goz. conſ. 8. nu. 21. & Duen. reg. 40. in verb. alienatio feudi, in 6. ampl. & idem Dueñas reg. 327. in verb. feudum pro anima. vbi plures citat, & pleroſque alios qui idem cenſuerunt congerit Horat. Mãdos. in addit. ad Ludo. Roman. conſ. 199. nume. 12. in verb. prohibita, & Iaſ. in l. de quibus num. 65. ad med. ff. de legib. & alios plures idem tenentes cumulat Io. Gracian. hiſpan. reg. 190. incip. feudum non poteſt pro anima & Rolan. conſ. 42. numer. 2. vol. 1.

13 Nec eſt verum quod dictum ſuprà fuit de iure canonico licere feudatario de feud. pro anima teſtari quia licet hanc opinioné teneat Bal. in c. quæ in eccleſiarum n. 14. in fi. de conſti. & Ludo. Roſin. 527. & alij quos Tiraq. refert in tract. de priuil. piæ cauſæ priuil. 104. tamen verior opinio eſt, quod nec etiam de iure canonico id licet: vt probat Bero. in d. c. quæ in eccleſiarum numer. 189. de conſtit. & Fel. in c. inter dilectos numero 10. de fide inſtru. & idé videtur ſentire Hoſten. in ſum. tit. de immu. eccleſ. §. Sed nec illa ſub nu. 14. ad med. & Calder. conſ. 10. n. 1. tit. de Feud. & hoc ipſum apertè docet ſum. Angel. in verb. feudum n. 22. & Silueſt. in ſum. in verb. feudum nu. 20. & hanc partem ex pluribus probat Curti. Iun. in tract. Feud. 4. par. num. 125.

14 Sed ſuperior reſolutio ſcilicet quod cóſors de re indiuiſa pro anima teſtari nequit, intelligenda, & limitãda eſt; primo, vt non procedat quando cæteri conſortes confectioni teſtamenti conſenſerunt, nam tunc, quia alij conſortes conſentiendo quod alter conſors de re ipſis reſtituenda teſtaretur, ſibi in re illa præiudicarunt, tale teſtamentun impugnare non poterunt, & proindè huiuſmodi teſtamentum validú remanebit: vt docet Bal. in l. quotiens. n. 12. C. de fidei. & Iaſ. in l. cũ. alienã. nu. 5. verſ. quarto, C. de legat. & idem Iaſ. in l. cum. proponas. n. 11. C. de Pact. & in l.

in l.ſi fundum per fideicomiſſum, n.37. & 38. ff. de leg. 1. & idem Iaſ. conſ.13. vol.1. & Bened. in c. Raynuntius in verb. condidit. 1. n.2. de teſtam. 1. par. fol.138. & Bertran. cōſ.224. n.11. vol.3. in 1. par. & Menoch. conſ.58. nu.25. vol.1. Quod etiam ſatis probat tex. in obſ. 1. de teſtam.

15 Secūdo limitari poteſt, quando cæteri conſortes poſt confectū ad pias cauſas teſtamentū illud ratificarūt, quia tūc etiam ſi de re indiuiſa ad illos pertinenti teſtatus ſit, teſtamētū valebit: vt docet Bal. in c.1. §. donare num. 2. & 3. qualiter olim feud. alien. poter. & Cur. Iū. in tract. feud. 4. par. n.127. Quibus cōducunt ea, quæ nos ſupra c.49. n.8. verſ. pręterea trādimus, & illa etiam quæ infra c. fi. recenſebim⁹.

16 Tertio limitari poteſt ſecūdum aliquos, vt non procedat, quo ad obligandum hæredem ipſius conſortis teſtatoris de re indiuiſa diſponentis, vt aut rem emat, & cauſę pię pro vt teſtator iuſsit tradat; aut eidem cauſæ piæ æſtimationē eiuſdē rei ſoluat: quod ex eo probare conantur, quia receptum eſt, quod ſi aliquis de feudo pro anima teſtatur, quod eo caſu eius heres tenetur piæ cauſæ vel rē emere, & eidem piæ cauſæ tradere, vel ipſi cauſæ piæ æſtimationem præſtare: vt voluit Io. Faber. in §. non ſolū. n.8. Inſtit. de legat. & Specul. in tit. de emphi. q.117. n.143. & Bal. in c.1. in prin. de ſucceſ. feud. & Alex. conſ.9. n.13. & 14. vol.2. & Io. Ray. quē refert Curt. Iun. in tract. feudor. 4. par. n.126. verſ. quinto: ergo eodē modo in propoſito noſtro reſoluendum videtur, quod quando conſors de re conſortiali pro anima teſtatur, quod eius hæres illius rei ęſtimationem pię cauſæ ſoluere tenetur.

17 Secūdo hoc ipſum probare nitū tur, ex eo quod ſicut receptū eſt, quod ſiquis de re aliena in piā cauſam teſtatur, credens rē ipſam eſſe ſuā, quod heres eius, pię cauſæ ęſtimationē illius rei pręſtare tenetur quia credendum eſt, quod teſtator pro anima inutile legatum relinquere noluit, & quod ſi ipſe ſciuiſſet rē illam alienā eſſe, quod aliam rem piæ cauſæ reliquiſſet, & ideo merito receptū eſt, quod eius hæres ad æſtimationē præſtandā piæ cauſæ tenetur: vt in ſpecie poſt multos antiquos, quos refert: ita affirmat Alex. in l. cū alienā rē n.6. eſt ibi Caſt. n.3. & ibi Iaſ. n.12. C. de legat. & Lud. Rom. cōſ.235. n.5. & id ipſū opinātur pleriq; alij quos citat Tir. in tract. de priuileg. piæ cauſæ priuile. 66. ita recipi debet, quod hæres cōſortis ad ſtimationē rei cōſortio ſuppoſitę à cōſorte teſtatore piæ cauſæ legatæ tenetur,

quia veriſsimile eſt, quod conſors teſtator pro anima ſua, quæ omnibus rebus charior eſt, inutile legatum relinquere noluit.

18 Tamē prædictis nō obſtantibus nonnulli contrariū exiſtimant, moti ex eo quod vbicumq; teſtator habet ius in re eius morte finiturū illā rē pro anima relinquit, heres eius eſtimationē pręſtare nō tenetur; quia ex quo teſtator habebat ius in re, credendū eſt, illud tantū ius etiam morte periturum legare voluiſſe, & quod illud legauit erroneè credens etiam ius illud poſt mortem durare, & quod ſi sciuiſſet id poſt mortem non durare, quod illud, etiam piæ cauſæ nō reliquiſſet: vt in ſpecie, hac ratione motus ita decidit Bal. in c. 1. §. donare n. 7. quali. olim feud. alien. poter. & idē Bal. in l. 3. nu. 4. C. de ſacro ſanct. eccleſ. & Alex. conſil. 19. nu. 14. vol. 6. & hoc ipſum voluit Curt. Iun. in tract. feud. 4. par. nu. 126. verſ. eſt verū, & Horat. Mando in addit. ad Roman. conſ. 199. nu. 12. in verb. prohibita, & Socin. Iun. conſ. 72. nu. 60. & conſ. 74. nu. 20. vol. 1. vbi de re hac ex profeſſo agēs pleroſq; alios, qui eandē ſententiam ſequuntur recenſet, & eam communiter teneri profitetur; & id ipſum nouiſsime aſſerit Iul. Clar. in §. feudum. q. 40. nu. 4. ſed in propoſito noſtro conſors habebat ius in re, eius morte fiuturū ergo illud tantū relinquere voluiſſe, cenſendus eſt, & ita eſtimatio ab ipſius hærede præſtanda non erit.

19 Nec obſtat quod Alex. conſ. 9. num. 14. 15. & 16. vol. 2. & Raph. Cum. Imol. & Areti. & Alex. nu. 1. in l. quod in rerum §. 1. ff. de leg. 1. contra hanc rationē teneant, affirmātes credēdum non eſſe teſtatorē legatum inutile relinquere voluiſſe, etiam quando habebat ius morte eius futurū: quoniā contra illos prima opinio ſupra recitata quæ communis eſt, inualuit: vt profitetur Iaſ. in l. vxor patrui antè n. 1. & ibi Corn. nu. 1. C. de legat. & Iaſ. in l. quod in rerum. §. 1. n. 8. ff. de legat. 1. & Couar. in c. filius n. 2. de teſtam. & Mātic. in tract. de cōiec. vlti. volun. lib. 9. tit. 1. n. 8. & 18.

20 Nec obſtat ſi dicatur, quod hęc opinio locum habere non poteſt, quādo res ipſa in qua teſtator ius habebat, cōiūctæ perſone legatur, & quod multo minus procedit, quoniā pro anima relinquitur: quia huic obiectioni reſpondet Soci. Iun. cōſ. 74. n. 20. verſ. nec dicatur affirmans quod hæc prædicta communis opinio procedit, etiā ſi cōiunctæ perſonæ legetur: vt aſſerit Iaſ. in l. quod in rerum §. 1. nu. 2. ff. de l. 1. & hoc ipſum affirmat Bal. in l. habitatio. C. de vſufructu, & Cinus & Paul. Caſtren. in l. vxor. patrui.

patrui in prin. & ibi Corn.n.1.in-
quiens hoc eſſe cōmuniter recep-
tū,& ibi Iaſ.in prin. C.de legat.&
id ipſum cēſuit Bar.in l.Stico n.5.
ff. de vſufructu legat. & Couar. in
c.filius noſt.nu.2.ad fin.de teſtam.
vbi hanc eſſe cōmunē DD.opinio
21 nē profitetur. Nec huic opinioni,
vt multi exiſtimant ob ſunt ea quæ
contra illam deſuper adduximus:
quoniā ad auctoritates Fa. Bal.&
aliorū, quas 1. loco allegauimus,
reſpōdēt,ipſas cōmuniter reprehē
di:vt aſſerit Soci.Iu.dicto cōſ.74.
22 n.20.vol.2.Nō etiā obſtat,vt præ-
dicti affirmant,quod qui rē alienā
putās eſſe propriā pro anima le-
gat, vtile legatū relinquere velle
cenſetur,& quod ideo hæres eius
æſtimationē ſoluere tenetur: qm̄
reſpōdent quod ea ſententia vera
eſt,qn̄ teſtator legat rē alienā cre
dens eſſe ſuam: at vero ſecus eſſe
dicunt,qn̄ legat rem in qua ius ha
bet,licet morte eius finiturum:
quoniam hoc caſu ex quo ſolum
ius illud,quod habet,etiam ſi mor
te ſua finiturum ſit, legare cenſe-
tur,ne alias ipſe teſtator ſuum hæ
redem onere rem ipſam redimen
di grauare velle putetur, æſtima-
tionem ab ipſius hærede non eſſe
præſtandam aiunt: vt ita reſpōdet
Bal.in l.cum rem n.1.& ibi Iaſ.nu.
11.verſ.in vltima parte C.de legat.
& Clarius hoc voluit Corne.in l.
vxor patrui n. 1. poſt prin. C. de
leg.& Areti.in l. quod in rerū §.
1.verſ.ſed ſalua, & ibi Iaſ.nu.9.ad
fi.& n.9.ff.de leg.1.ex quibus præ
dicti hanc opinionem, quod ſcili-
cet heres cōſortis rē indiuiſā pro
anima legantis ad æſtimationem
piæ cauſæ ſoluēdā nō tenetur, ve-
riorē,& receptionē eſſe affirmant.
23 Cæterū & ſi ex prædictis hæc cō
munis reſolutio ſatis probata, ac
etiā defenſa videri poſſit,ita vt au
datia eſſe videatur ab ea receden
re.Nos tamē attēta ratione natu-
rali,ac etiam alijs iuris ſcripti fun
damētis cōſideratis,prædictā com
munē reſolutionē,nec veram eſſe,
nec ſequendā fore putamus: tum
quia nullus prædictorū doctorū ra
tionem vllam differētiæ aſsignat,
quarè magis ſi teſtator rem alie-
nam ignoranter pro anima relin-
quat, æſtimatio ab eius hærede
præſtanda eſt, quam ſi ſciens ius
ſuum poſt mortē non durare can-
dē rem pro anima legauerit, æſti-
matio ab hærede eius præſtari nō
debeat: idcirco quia vtroque caſu
eadem ratio ſubeſt,& quia veriſsi
militer credendum eſt,teſtatorem
ipſum pro anima ſua,qua nihil cha
rius eſt, nolle legatū inutile relin-
quere: reſoluendum eſt heredem
ad æſtimationē teneri vt pulchrè
conſiderat Raphae. Cuman. in l.
quod in rerum §.1.n.2. ff. de leg.
1.&

1.& Tiraq.de priuil. piæ cauſæ pri uil.66.& Franci. Manti.in tract.de cõ.vlti. volunt.lib.9.tit.1.n.20.

24 Nec recipienda eſt doctorũ noſtrorũ cõiectura, qua exiſtimãt teſtatorẽ ſciẽtẽ ius ſuũ morte finiri, nihil aliud quia ipſi' morte peri turũ valle relinquere, & ſic legatũ inutile efficere velle: quoniam hęc coniectura maligna eſt, nec in caput ſani hominis cadere poteſt, vt Raph. Cu.in dicta l. quod in rerum §.1.n.2.ff.de leg.2.profitetur, quẽ etiam, & eruditus Franciſ. Mantica in trac.de cõiec.vlti.volun.lib. 9.tit.1.n.19.ſequutus fuit: ſiquidẽ rediculum eſt credere, teſtatorem ſcientem ius ſuũ morte finiri, illud ius tantũ inutile, & morte periturũ velle legare, & ſic legatariũ de

25 ludere velle. Quocirca probabili' eſt reſoluere, huiuſmodi teſtator intendere, legatũ validũ relinquere, & hæredẽ ſuũ ad æſtimationem ſoluendã velle grauare: vti ex pluribus hãc ſentẽtiã probarũt Alex. & Aret.in l.quod in rerũ §.1.ff.de leg.1.& idẽ Alex.cõſ.9.n.13.14.& 15.volu.2.& nouiſſimè poſt alios quos refert hãc ipſam opinionem eruditè cõprobauit Franciſ. Mãtica vir egregiè doctus in ſuo tract. de cõiec.vlti.volu.lib.9.tit.1.n.19.

26 & 20.fol.382.Quod etiã ſequi videntur Paul. Caſt.in l.vxor.patrui n.2.& Alex.n.1.& Cor.n.3.& 4.& Iaſ.n.1.C.de leg.& Corne.in l.cũ rẽ alienã n.14.eo.tit.dum affirmãt quod quotiens teſtator verè, vel preſũptiuè ius ſuũ morte finiturũ eſſe ſciuit, quod tũc nullatenus exiſtimãdũ eſt, illud ius morte periturum relinquere voluiſſe, ſed quod poius credẽdũ eſt legatũ vtile pręſtare voluiſſe: vt etiã idẽ ſequutus cõprobauit Ruy.conſ.212.n.8.vol. 1. Quamobrẽ verius videtur reſolnendũ fore, hæredẽ prædictũ piæ cauſæ æſtimationẽ præſtare debere quando cõſors ſciens ius ſuum morte finiri, rẽ conſortio ſuppoſitã pro anima legauerit: prout hãc ipſam opinionẽ, tãquã ꝓbabiliorẽ & rationi cõſentaneã peritiſsimi regij audientiæ conſiliari receperũt in motiuis proceſſus Domnæ Aldũciæ de Gurrea, vt tutricis Dõnæ Frãciſce de Pomar ſuper apre hen.die 20. Nouẽbris.1582.quę vi

27 deri poterunt. Quę quidẽ opinio proculdubio vera eſt, & procedit quãdo cõſors, qui ad ipſas cauſas cũ re indiuiſa teſtatus fuit, ceteroſcõ ſortes, ad quos poſt moritem eius res ipſa peruenire debebat, hære-

28 des inſtituerit; ſiquidẽ tũc, quia ceſſat ratio ob quã cõtraria opinio affirmat teſtatorẽ indubio velle ius ſuũ morte finiturũ dũtaxat legare, vt eruditè explicat Mãtica in trac. de cõiec.vlti.volun.lib.9.tit.1.nu.

29 31.fol.382. conſortes, qui alterius con-

conſortis teſtantis hæredes exiſtunt, æſtimationem illius portionis antè diuiſionem legatæ præſtare tenebuntur vti in ſpecie cẽn ſuit Corn. conſ. 84. numer. 7. cum ſeq. vol. 2. & Ruyn. conſ. 25. nu. 18. vol. 2. & Rubeus conſ. 95. nume. 8. & 9. & hoc ipſum voluit Couar. in c. filius noſter n. 2. de teſta. poſt Xuarez quẽ ibi citat: & nouiſsimè hanc ſententiam amplectitur eruditus Franciſ. Manti. in ſuo tract. de coniec. vlti. volun. lib. 9. tit. 11. num. 21. fol. 382.

SVMMARIVM.

1 Conſors ex cauſa neceſſaria portionem ſuam antè diuiſionem, alienare poteſt.

2 Ob debita contracta ab eo à quo bona in conſortiũ deuenerũt, bona ipſa antè diuiſionem diſtrahi poterunt.

3 Pro debitis patris bona, quæ pater ipſe filijs cõſortibus reliquit, anté diuiſionẽ alienari valent.

4 Conſors virtute ſtatuti alienare coactus antè diuiſionem alienare poteſt.

5 Conſors, qui præcepto iudicis alienat, antè diuiſionem alienare valet.

6 Licet de iure communi grauatus per fideicommiſſum alicui rem reſtituere, ipſam rem ob famen, vel ob alendam familiam, alienare poſsit.

7 Tamen in hoc regno ſecus eſt, & ſimiliter conſors ob aliquã ex prędictis cauſis portionem ſuam anté diuiſionem alienare nequibit.

Caput LI.

1 EST etiam, & alius caſus in quo conſors antè diuiſionẽ partem ſuam alienare poteſt, ſcilicet quãdo ex neceſſaria cauſa alienat, tũc enim quoniã prohibita alienatione numquam illa alienatio, quæ ex neceſſaria cauſa fit, prohibita cenſetur, cõſors antè diuiſionem partẽ ſuam alienare poterit, nec cæteri conſortes ad eã alienationem reuocandã admitẽtur, vti in ſpecie affirmat Roman. conſ. 107. num. 1. & Alex. conſ. 51. n. 2. cum 2. ſeq. vol. 1. & Ruy. conſ. 27. nu. 4. vol. 4. & Fabian. in tract. de emp. & vendi. in 4. par. prin. in 14. q. num. 38. & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 14. numer. 9. fol. 233. & Rolan. conſ. 21. nu. 13. & 23. vol. 1.

2 Ex quo infertur, quod conſors partem ſuam antè diuiſionẽ alienare poterit, quotiés illã portionẽ diſtrahere velit pro exoluendis debitis, quæ dependent, & ori-

ginem

ginem trahũt à facto eius à cuius perſona immediatè bona pro indiuiſo ad ipſos conſortes peruenerunt; quoniã tunc, quia hec alienatio neceſſaria eſt, & veſtutiorẽ cauſã habet, & nõ ex facto cõſortiũ originẽ trahit, ſed ex facto ſui auctoris depẽdet, licitè fieri poterit: vti probat text. in l. cũ fidei. ff. de fideico. liber. & tex. in l. alienationes, & ibi hoc docet Odof. n. 1. & Alber. n. 1. & Bal. n. 1. ff. fam. hercis. & hoc idẽ cẽſuit Iaco. de Are. in l. ex cauſa n. 1. ff. de fideicom. liber. & idem quoq; in terminis noſtris exiſtimauit Ang. omnino vidẽdus cõſ. 243. n. 1. & Soc. cõſ. 76. n. 5. vol. 4. & Bal. cõſ. 358. n. 1. ad fi. vol. 1. & Purpur. in addit. & Iaſ. in l. filius fam. §. diui in 1. lect. n. 18. ff. de l. 1. & Tiraq. de ret. lig. §. 1. glo. 14. n. 16. & Bohe. dec. 44. n. 27. & Sil. conſ. 26. nu. 17. & Pinel. in l. 1. par. 3. n. 24. C. de bon. mater. & Tiraq. in tract. de ll. connu. glo. 8. nu. 185.

3 186. & 203. Quare pro debitis ab auo, vel patre ipſorum conſortiũ contractis exoluendis, ſi bona ab ipſis patre, vel auo ad conſortes peruenerint, portio cuiuſcumque ex conſortibus antè diuiſionem alienari poterit, & alienatio valida erit: vti probat tex. in l. filius familias §. diui, & hoc docet Paul. Caſt. numer. 11. & Alex. num. 1. & Iaſ. in 1. lect. n. 18. & in 2. lect. n. 21. & 72. & Ripa. nume. 24. & 25. ff. de leg. 1. & idem etiam voluit Bart. in l. peto. §. prædium nu. 1. & 2. & ibi Paul. Caſt. nu. 1. & Imol. nu. 1. ff. de leg. 2. & Petr. de Ferrar. in ſua pract. in for. lib. in actio. real. in verb. veris. nu. 32. & Soci. in l. Marcellus. §. res quæ nu. 1. & 4. & ibi Iaſ. nu. 4. ff. ad treb. & idem Iaſ. in auth. res quæ n. 2. verſ. ſeptimo limita. C. com. de leg. & Bertach. in tract. de epiſ. 4. par. 4. lib. q. 45. nu. 157. & Roman. conſ. 107. num. 2. & Port. Imol. conſ. 38. n. 21. & hãc eãdẽ ſentẽtiã ſecuuntur pleriq; moderni, quos refert Ludo. Molin. in tract. de primog. Hiſpa. lib. 1. c. 10. n. 1. & 2. fol. 74. & lib. 4. c. 6. n. 1. & illã etiam amplectitur Io. Garcia. in tract. de expen. c. 16. num. 7. fol. 146. & Matien. lib. 5. nouæ recop. tit. 7. l. 6. glo. 3. n. 21. fol. 177.

4 Secundo infertur quod in locis in quibus ſtatutum extat, quod cauſæ inter vicinos, vel cõſanguineos cõpromitãtur, prout tale ſtatutũ in pluribꝰ locis huius regni, ſed præſertim in locis communitatis Calataiubi, & in locis communitatis Darocæ viget, ſi vnus ex conſortibus cauſam, vel litẽ habens, eam virtute ſtatuti compromitere coactus fuerit, & arbitri bona, quę cõſortio re verà ſuppoſita erant, alicui extraneo adiudicauerint, quo hæc adiudicatio, & alienatio, etiã ſi antè

ſi antè diuiſionem facta extiterit, valida erit: quoniam hæc alienatio conſortis, non voluntaria, ſed neceſſaria eſt, & ideo à foris noſtris prohibita non cenſetur: vti in ſpecie de conſortibus loquens ita affirmat Roman.conſ.107.nu.1.& Dec.conſ.300.n.8.9.& 11.& Goz. conſ.103.n.21.& Aym.conſ.215.n. 4.& Tiraq.in tract.de legib. con. glo.8.n.195.& Loaz.in l.filius fam. §.diui nu.154.ff.de leg.1.& Curt. Senior conſ.27.n.15. & Simon. in tract.de decret.lib.2.tit.4.nu.26. fol.64.& Beninten.dec.21.n.12. 15.& 21. & Rolan.conſ.21.nu.22. vol.1.& Hipol.Rim. in prin.quib. alie.non licet n.163.fol.457.

5 Tertio infertur, quod vbi iudex iubet, quod bona ad conſortem pertinentia pro exoluendis eiuſdem conſortis debitis eo viuo vẽdantur, & in cauſam iudicati capiantur, quod tunc, quia hæc alienatio neceſſaria eſt, & à noſtris foris prohibita non cenſetur, pars bonorum conſortio ſuppoſitorũ ad conſortem debitorem pertinẽtium antè diuiſionem diſtrahi poterit; vt in ſimili caſu decidit Bald. conſ.306.numero primo, volumi. primo, & melius hoc ipſum docet Afflic.dec.191.numero 2.& Capi. dec.99.num.3.& Tiraq.in trac.de ret.lig.§.1.glo.14.nu.8.& 9.& §. 26.glo.1.nu.12.& 13. & hoc ipſum ferè in terminis noſtris probant, & ſequuntur Roman.Dec. Goz. Aym. Roland. & Riminal.in ipſis locis, & numeris, quos ſupra nu. proxime retulimus; qui videndi ſunt.

6 Id autem aduertendum cenſeo quod licet in terminis iuris communis inter cauſas neceſſarias, ob quas res alienari prohibita, & fideicommiſſo ſubiecta alienari permittitur, vna ſit, ſcilicet quod res ipſa alienari poteſt ob neceſsitatem famis ipſius prohibiti, vel propter alendam familiam eiuſdem prohibiti, vel ob curandam infirmitatem, qua ipſe prohibitus afficitur: vt docet Alex.in l.Marcellus §.res quæ numer.2.& ibi Iaſ.num. 5.& Socin.numero ſecundo, ff.ad treb.& Iaſ.in auth. res quæ nume. 31.C.com.de leg.& Ioannes Lupi in rub.de donat.inter vir.& vxor. §.16.numer.6.& 9.& §.17.numer. 17. vbi affirmat ita communiter teneri, & id ipſum ſequitur Tiraq. de ret.lig.§.26.gloſ.prima, nume. 18.& 19.fol.467. & Rola.conſ.56. num.11.vol.4. & Marzar.in epit. fideico.q.40.verſ.ſed Bart. & idẽ etiam opinantur alij plures quos refert Ludo. Molin de primog. Hiſpan.libr.quarto, c.6.numer. 8. fol.164.

7 Tamẽ quod in hoc regno cõſors antè diuiſionẽ ob nullã ex prædictis

cauſis

cauſis portionem ſuam alienare poterit. Nam ſicut in hoc regno receptum eſt, quod rogatus per fideicommiſſum alicui rem reſtituere, ipſam rem ob nullã ex prædictis cauſis in præiuditiũ ſubſtituti alienare poteſt, quia in hoc regno de antiqua conſuetudine inductum eſt, quod ex quo ſtamus cartæ, nec ab eius verbis recedi licet, & ex quo alienationis prohibitio generalis eſt, nec prædictos caſus excipit, quod ipſa prohibitio generaliter intelligenda eſt, ita vt alienationem, etiam ſi ob prædictas cauſas fiat, prohibuiſſe cenſeatur: ita & conſors alienationem, etiam ob dictas cauſas antè diuiſionem facere nequibit; quia fori noſtri alienationem antè diuiſionem conſorti generaliter prohibent, nec quando alienatio ob prædictas cauſas fiat, excipiunt; ergo fori ipſi generaliter, vt alienationem etiam ob prædictas cauſas factam comprehendant, & prohibeant intelligendi ſunt. Præterea accedit quod conſorti imputandum eſt, cur ad diuiſionem cum facile poſſet alios conſortes non prouocauerit, vndè quia iſtam ſolemnitatem, quã facilè adhibere potuit, adimplere neglexit, ſibi imputare debet, quod prædicta alienatio, etiã ob prædictas cauſas facta non valeat.

SVMMARIVM.

1 Conſortiũ diuiſione facta diſſoluitur.
2 Ad conſortium diſſoluendum ſex requiruntur.
Diuiſio cum inſtrumento fieri debet, vt conſortium diſſoluat ibidem.
3 Inſtrumentum in terminis iuris cõmunis in diuiſione neceſſarium non eſt.
4 Paul. Caſtren. affirmat in diuiſione rerũ immobiliũ inſtrumentũ neceſſario requiri, ſed eius opinio communiter reſſellitur.
6 Diuiſio quæ non ritè fit, conſortiũ non diſſoluit, & perindè habetur, ac ſi facta non fuiſſet, & nu. 7.
8 Paria ſunt actum non celebrare, vel minus ritè celebrare.
9 Diuiſio ſinè inſtrumento facta conſortium diſſoluit, ſi poſtea vnus ex diuidẽtibus mortuus fuerit.
10 Donatio à marito vxori facta, morte mariti confirmatur.
11 Donatio à patre filio facta morte patris conualeſcit
12 Diuiſio tribus vicibus facta valet, etiã ſi ſinè inſtrumento facta ſit.
13 Diuiſio extraiudicialiter facta ex cauſa reuocari poteſt, ſed à iudice facta retractari nequit nu. 15.
16 diuiſio ſinè inſtrumento facta cõſortiũ diſſoluit, quãdo poſt eã quilibet, ex conſortibus per 10. annos portionem ſuam ſeparatim poſſedit & nu 17.
18 Quod procedit, etiã ſi diuiſio à principio nulla eſſet, nempè quod ſinè decreto inter pupillos facta fuiſſet.
19 Diuiſio per lapſum decẽ annorum non præſumitur, quãdo in portionibus magna in æqualitas reperitur.

20. Diui-

20 Diuiſio, quæ teſtibus probata fuit, elapſis decem annis valida eſt, etiam ſi inæqualis valdé ſit.
21 Diuiſio, vt conſortiũ diſſoluat, re vera certé, & determinatè fieri debet.
22 Diuiſio in his dumtaxat rebus conſortium tollit, in quibus nominatim facta fuit.
23 Diuiſio vt conſortium diſſoluat durare debet.
24 Diuiſio, vt conſortium diſſoluat inter omnes conſortes fieri debet, alioquin quo ad præiuditium conſortis abſentis nullius momenti erit.
25 Diuiſio quoad abſentẽ valet, ſi ipſe per proclama citetur, vel á iudice curator bonis detur, qui abſentis vicẽ ſupleat.
26 Diuiſio quoad præſentes conſortiũ tollit, licet in præiuditium abſentium nulla ſit.
27 Diuiſio, vt conſortium diſſoluat, purè, & non ſub conditione fieri debet.
28 Conditionalis diſpoſitionis natura eſt, vt ſi conditio nõ adimpleatur, diſpoſitio perindé habeatur, ac ſi facta nõ fuiſſet, & ſi adimpletur perinde habetur, ac ſi à principio pure facta extitiſſet, n.29
30 Diuiſio quæ per ſententiam arbitralem fit, conſortium diſſoluit. & n.32.

Caput LII.

1 VT propoſitum ordinem obſeruemus, neceſſarium nunc eſt, vt modos per quos cõſortiũ ſoluitur diſcurramus: In qua re imprimis ſciẽdum eſt, conſortium iſtud forale diuiſione bonorũ inter conſortes facta diſſolui: poſtquã enim fratres conſortes diuiſionẽ bonorum cõmunium inter ſe fecerint, iſtud conſortium forale ceſſat: vt probat for. 1. & 2. & ibi hoc aſſerunt Patos, & Pertuſa com. diuid. & idem probat tex. in obſ. 1. & obſ. item ſi fratres, & obſ. item de conſuetudine de cõſort. & hoc aperte ſentit Molin. in verb. alienare fol. 15. & in verb. Auolorium fol. 46. & in verb. diuiſio fol. 97. col. 2. & in verb. frater. fol. 162. & id ipſum de iure communi probat tex. in l. cum pater §. dulciſsimus ff. de leg. 2. & in l. in re communi. ff. de ſerui. vrban. præd. & in l. 2. C. quand. & quib. quarta pars. lib. 10. & in l. fi. & ibi glo. & DD. C. com. diuid. & in l. 1. & 2. ff. eo. tit. com. diuid. & in l. 1. ff. famil. hercis. & hoc veluti indubitatum tradit Bal. in l. 1. numer. 2. C. famil. herciſ. & Ang. in l. in parietis communis. ff. de dam. infect. & idẽ voluit Roman. conſ. 106. nu. 4. & Corn. conſ. 90. n. 19. vol. 2. & Alex. conſ. 75. nu. 3. vol. 6. & Soci. conſ. 195. n. 6. vol. 1. & Aym. conſ. 264. num. 1. & 9. & Dec. conſ. 488. n. 4.

2 Sed aduertendum eſt, quod ad hoc vt

hoc vt per diuiſionem conſortium diſſoluatur, ſex neceſſario requiruntur, quorum primum eſt, quod huiuſmodi diuiſio cum inſtrumento publico, & fidantia ſalnitatis fiat, alias ſi ita facta non ſit, conſortium non diſſoluitur: vt decidit text. in obſ. 4. de conſort. & tex. in foro 1. & foro. 2. & for. de partitione, & ibi hoc docet Ioannes de Patos commu. diuid. & id ipſum cenſuit noſter Molin. in verbo diuiſio fol. 97. colum. 2. in prin.

3 Quamquam de iure communi ſecus eſt, ſiquidem de iure communi neceſſarium non eſt, quod hæc diuiſio cũ inſtrumento fiat, ſed ſufficit quod teſtes interueniant per quos hæc diuiſio probari poſsit: vt expreſsè decidit tex. in l. non ideo, & ibi hoc docent Bartol. Bald. Ang. ac etiam Salic. C. famil. herciſ. vbi Salic. inquit ibi apertè probare non eſſe neceſſarium in diuiſione bonorum communium ſcripturam interuenire; quod dicit eſſe notandum contra ruſticos & mechanicos, quia cum ſua conſumpſerint, iteratò cum fratribus diuidere querunt, allegantes in diuiſione nullum inſtrumentum interueniſſe, & proindê diuiſionem non valuiſſe, nam eorum prædictam allegationem prorſus refellendam eſſe ait: & id ipſum quod inſtrumentum in diuiſione neceſſarium non ſit, probat text. in l. ſi maior, & ibi hoc docet Angel. numer. 1. & Sali. numer. 1. & Paul. Caſtren. num. 1. & 2. C. com. diuid. & hoc ipſum tradit Petrus de Ferrar. in ſua pract. in forma libel. pro hæred. vel re ſingul. diuid. in verb. communiter numer. 5. & Dec. cõſ. 79. num. 3. & Angel. in §. fi. nu. 14. iſti de ſociet.

4 Et quamquam Paul. Caſt. conſ. 126. nume. 2. vol. 2. aſſerat ad validatem diuiſionis rerum mobilium inſtrumentum neceſſarium non eſſe, ſed tamen ad validatem diuiſionis bonorum ſedentium inſtrumentum neceſſario requiri: tamen eius opinio vera non eſt, & contrarium in terminis iuris communiter tenetur; vt affirmat Bertac. in repertorio in verb. diuiſio verſ. 15. & verſ. 43. vbi nominatim prędictam Paulus Caſtrenſ. aſſertionem reprehendit, & id ipſum ſentit Menochi. conſil. 87. numer. 69. volumin. primo, & hoc clare profitetur noſter Molina in repert. in verb. diuiſio fol. 97. columna ſecunda in prin. vbi inquit quod licet in terminis iuris communis in diuiſione bonorum ſedentium neceſſario inſtrumentum non requiratur, tamen quod ad diſſoluendum inter fratres conſortium inſtrumentum in diuiſione neceſſario

ceſſario in hoc regno exigitur.

5 Ex quibus infertur me ex facto in quadam cauſa mihi decidenda commiſſa rectè iudicaſſe; cuius ca 6 ſus fuit, quod mortuo patre ab inteſtato ſuperſtitibus duobus filijs ex diuerſo matrimonio procreatis, ipſis filijs duo diuerſi tutores à iudice dati fuerunt, qui 7 quidem tutores verbaliter abſquè inſtrumento conuenerunt, vt bona prædictorum duorum pupillorum diuiderentur, & quod quilibet ex prædictis pupillis ſeparatim, & diuiſim portionem bonorum ſibi contingentem poſsideret, idque ſic per prædictos tutores bona fide executum fuit, & ipſi tutores diuiſionem prædictorum bonorum ſinè aliquo inſtrumento fecerunt, & quilibet eorum nomine tutorio partem ſuo pupillo contingentem ſeparatim, & diuiſim per tempus ſex annorum poſſedit: deinde vnus ex dictis pupillis iam maior 14. annorum factus ſuum teſtamentum cō- 8 didit, in quo extraneum quendam hæredem inſtituit: & dubitabatur an illud teſtamentum in præiuditium alterius fratris pupilli conſortis cum quo non rite bona cōmunia tutor diuiſerat, valeret: & iudicaui non valere: quoniam ad tollendum, & diſſoluendum inter fratres prædictos conſortium, neceſſarium eſt, diuiſionem ipſam cū inſtrumento fieri: vt de ſuper oſtendimus.

Sed receptum eſt, quod quotiés ſtatutum inſtrumentum in diuiſione requirit, ſi ſinè illo diuiſio fit nullius momenti eſt, & diuiſio ipſa perindè habetur, ac ſi facta non fuiſſet, quia ea quæ ſine ſolemnitate ab ſtatuto requiſita fiunt, perindè habentur, ac ſi numquam facta fuiſſent: vt probat tex. in l. 2. ff. de excuſ. tuto. & in lege tertia. §. tutorum. ff. de ſuſpec. tutor. & in l. fin. C. arbit. tutel. & in cap. ſecundo, de tranſlatio. prælato, & docet Panormita. conſil. 90. numero primo, & ſecundo, volumine ſecundo, & Caſad. deciſ. 6. nume. primo de præben. & Afflict. deciſ. 366. numero. decimo, & Roland. conſil. 68. numer. 42. volumin. quarto, & in terminis ipſis diuiſionis hoc affirmat Socinus, conſil. 254. numero ſecundo, & tertio, volumine ſecundo, & conſ. 13. numer. 23. volumine quarto, quia paria ſunt, vel actum omnino non celebrare, vel ſinè ſolemnitate ab ſtatuto requiſita celebrare, ita quod, ſi actus ſinè illa celebratur, perinde quoad iuris effectum habetur, ac ſi numquam celebratus extitiſſet: vti inquit Hippol. in l. fi. numer. 9. ff. de quæſtio, & Tiraquell. de ret. lig. §. 8. gloſ. 1. numer. primo, & Vanci.

 in tract.

in tractatu de nullit. Sentent. cap. quotiens, & intra quod tempus numer. 16. ergo prædicta diuiſio ex quo ſinè inſtrumento à foris requiſito facta fuit, perinde haberi debet, ac ſi facta non fuiſſet, ſed certiſsimum eſt, quod ſi diuiſio inter prædictos fratres nũquam facta extitiſſet, conſortium inter ipſos duraret, & permaneret, & nullus eorum de re communi teſtamentum condere potuiſſet: vt late probauimus ſupra cap. 13. numer. 1. cum ſeq. ergo etiam facta inter eos prædicta diuiſione ex quo pro non facta quoad iuris effectus habetur, conſortium inter ipſos fratres perdurauit, & nullus eorum de re communi teſtamentum condere potuit, & per conſequens prædictum teſtamentum non valet, ſed omnia bona communia ſuperſtiti remanent.

6 Prædictum autem primum requiſitum tribus modis limitandum eſt, & primo, vt non procedat quando poſt factam diuiſionem ſinè inſtrumento, alter ex conſortibus mortuus fuerit; ſiquidem tunc per mortem illius hæc diuiſio ſinè inſtrumento facta cõfirmatur, nec ab alijs conſortibus ſuperſtitibus, vt nulla vt potè ſinè inſtrumento facta impugnari poteſt: vt decidit obſ. item licet forus de conſortib. & hoc quoque tradit Molin. in verb. diuiſio fol. 97. colum. 2. in prin. cui ſimile eſt

10 quod dicit ſolet, donationem inter virum. & vxorem licet conſtante matrimonio nulla ſit, tamen morte donantis confirmari, & conualeſcere: vt probat tex. in l. prima, & tertia, & vtrobique Sal. C. de donat. inter vir. & hoc docent Alexan. conſil. 45. numer. 6. volum. 1. & conſ. 26. numer. 3. vol. 2. & Dec. conſ. 202. numer. 6. verſ. tertio, & Couarru. in rub. de teſtam. 3. par. numer. 3. & Aym. conſ.

11 141. numero primo, & ſimili quoque eſt, quod dici conſueuit, donationem inter patrem, & filium, licet viuente patre nulla ſit, tamen eius morte confirmari: vt probat tex. in l. donationes quas parentes, & ibi hoc affirmant Doctores. C. de donat. inter virum, & vxor. & id ipſum voluerunt alij quorum meminit Aym. conſ. 141. numer. 1. Et nominatim iſta ſimilia ad confirmationem diciſsionis dictæ obſ. item licet forus de conſortib. adducit noſter Molin. in verb. vxoris conſenſus. verſ. ſed quæro fol. 338. colum. 1.

12 SECVNDO prædictum primum requiſitum limitandum eſt, vt non procedat, quãdo prædicta diuiſio tribus vicibus inter fratres facta extiterit: nam tunc, etiam ſi abſque inſtrumento

facta

facta fuerit, valida erit, neque alij conſortes ab ea reſilire poterunt: vt decidit tex. in obſeruan. item licet forus de conſort. & text. in for. de partitione comu. diuidun.

13 Et quamquam de iure communi ab hac diuiſione extra iudicialiter, & ſine inſtrumento facta reſilire cum cauſa liceret, vt docet glo in l. ſi filia §. fi. in verb. cognita, & ibi quoq; latè Odofred. ff. famil. hercis. & gloſſ. in l. fi. & ibi etiã Odofred. eo. titul. & tradit. Azon. in ſum. tit. C. famil. hercis. numer. 34. & Bald. in l. 1. numer. 1. & ibi Angel. numer. 1. C. famil. hercis. & Bald. conſil. 386. volum. 1. & Dec. conſil. 351. numer. 4. & Aym. conſ. 26. numer. 10. & conſil. 188. nume. 9. & 10.

14 Quod intelligendum eſt, ſi enormis leſio interueniret, nõ autem ſi modica intercederet: vt voluit Paul. Caſtren. in l. ſi maior. numer. 1. C. com. diuid. & in l. maioribus numer. 4. C. com vtriuſque iudit & Matien. lib. 5. nouæ recop. titul. 11. l. 1. glo. 8. numer. 3. fol. 335. colum. 4. verſ. quatenus. Tamen in hoc regno, vbi huiuſmodi diuiſio tribus vicibus inter fratres facta extiterit, amplius ab ea recedi nõ poteſt, ſed valida remanet: vt prædicti forus, & obſeruantia decidunt.

15 Quia eo caſu diuiſio extra iudicialis tribus vicibus facta, æqui paratur diuiſioni, quæ à iudice ſolemniter fit, à qua in terminis iuris cõmunis recedi non licet, etiam ſi enormis læſio interueniat, quia ea diuiſio in rem iudicatam tranſit, niſi ab ea appelletur, & propterea aliter quàm per iudicem appellationis ab ipſa recedi nequit, vt docet Bald. in l. maioribus num. 3. & ibi Salicet. numer. 1. in prima oppoſitione. C. communia vtriuſque iud. & Socin. conſ. 25. numer. 2. & 12. & conſ. 36. num. 6. vol. 4. vbi ita communiter teneri profitetur, & idem cenſuit Menoch. conſ. 91. n. 55. vol. 1.

16 TERTIO prædictum primum requiſitum limitandum eſt, vt non procedat, quando poſt factam inter conſortes ſinè inſtrumento diuiſionem, quilibet ex cõſortibus diuiſim, & ſeparatim ſuas portiones præſentibus alijs per tempus decem annorum poſſederit, quoniam tunc ea diuiſio, etiam ſinè inſtrumento facta, poſt lapſum decem annorum valida erit: vt ita decidit obſ. 4. de conſortibus, & hoc veluti induuitatum tradit Molina in reperto. in verb diuiſio fol. 97. columna ſecunda in prin. Quæ deciſsio iuri communi conſentanea eſt, ſi quidem de iure communi ſi fratres inter ſe ipſos in camera ſecretò, & abſ-

 que

què teſtibus diuidant, vel ſi cum teſtibus diuidant, nullum tamen indè conficiant inſtrumentum, & poſteà teſtes moriantur, & deindè inter hos fratres diuidentes, vel ipſis mortuis, inter eorum filios diſcordia oriatur, & aliqui ipſorum dicant, omnia bona indiuiſa eſſe, & illa diuidi petant, alij vero aſſerant bona ipſa iam diuiſa fuiſſe, & ad probandam eam diuiſionem allegent, & probent fratres ipſos in facie aliorum, & eis præſentibus portiones ipſas diuiſim, & ſeparatum per tempus decem annorum poſſediſſe: hæc allegatio, & probatio facit, vt diuiſio allegata inter fratres præceſſiſſe preſumatur: quia non eſt veriſsimile, quod quiſque eorum de per ſe onera propriæ portionis per tantum tempus ſubijſſet, & fructus percepiſſet, niſi titulus diuiſionis inter ipſos preceſsiſſet: vt ita decidit glo. in l. ſi maior in verb. ſi maior, & ibi Bartol. numer. ſecundo, & Bald. numer. ſecundo, Salicet. numer. ſecundo, & Paul. Caſtren. numer. quoque ſecundo, C. com. diuidun. & hoc ipſum pulchrè voluit Bald. conſil. 437. num. quarto, volum. primo, & conſi. 45. numer. 2. volu. 2. & conſ. 282. eo. vol. 2. & Paul. Caſt. cóſ. 126. numer. 2. volum. 2. & Roman. conſ. 205. numer. tertio. verſ. tertio, & conſ. 418. numer. ſecundo, & id ipſum cenſuit Alexan. conſ. 92. numero primo & ſecundo, & ibi additio. volum. 2. & Iaſ. in §. quædam. num. 40. inſtit. de actio. & idem Iaſ. conſ. 128. numer. ſecundo volumi. primo, & conſ. 172. nu. 2. vol. 4. & idem Iaſ. in l. ſi certis annis num. 11. C. de pact. & Alexan. conſil. 25. numer. 1. vol. 5. & Guid. Pape cóſ. 55. numer. 6. & Cepol. conſ. 22. nu. 7. & 8. in crimi. & Socin. conſ. 164. numer. 22. volu. ſecundo, & Dec. conſ. 79. numer. 3. vbi plures huius ſententiæ auctores refert, & idem opinantur Boher. dec. 58. n. 3. & per totam, vbi aſſerit ita communiter teneri, & Balbus in tract. preſcrip. 3. par. prin. q. 10. num. 39. & 40. & Alciat. conſ. 94. numer. 7. & conſ. 590. numer. 3. & Tiraq. in tract. de præſcrip. §. 1. glo. 4. verſ. decimo quarto, fol. 35. & 36. & Villalo. in ſuo libro comun. opinio. in verb. diuiſio. verſ. 83. & latè hoc ipſum probauit Grab. lib. 1. com. opi. tit. de præſump. concl. 1. nume. 28. & Menoch. conſ. 87. num. 68. & 77. volu. 1.

18 Quod vſq; adeo verũ eſt, quod procedit, etiam ſi diuiſio à principio nulla eſſet, puta quod inter minores ſinè decreto facta fuiſſet: quoniam ad huc ſi prædicti minores per decem annos ſeparatim, & diuiſim ſuas portiones poſſe-

poſſederint, ea diuiſio etiam ſinè inſtrumento, vel decreto confecta, trãſactis illis decem annis valida erit: quoniam tunc inter prædictos minores poſteà effectos maiores, ratione dictæ decemnalis poſſeſsionis pro diuiſo, & decretum, & inſtrumentum, & alia neceſſaria in huiuſmodi diuiſione interueniſſe præſumuntur: ſeu per lapſum dictorum decem annorum inter ipſos minores poſteà effectos maiores, quædam tacita, & ſolemnis diuiſio inducta cenſetur: vt in ſpecie ita cenſuit Bald. conſ. 45. numer. ſecundo, & conſil. 282. numero primo, volumin. ſecundo, & conſ. 234. volu. quarto, & Balb. in tract. præſcrip. tertia par. prin. quæſt. decima. numer. 40. & Tiraquel. in tracta. preſcrip. §. primo, glo. quarta. verſ. decimo quarto, fol. 36. & Socin. conſ. 254. numer. 4. volum. ſecundo, & Menoch. in tract. de recup. remed. 15. q. 15. nu. 121. & 158. & Aym. conſ. 19. nume. 4. qui videndus erit: & id ipſum voluit Simoncel. in tractat. de decret. lib. 2. tit. 4. numer. 22. fol. 64. & Hierony. Grabiel. conſ. 36. num. 58. vol. 1.

19 Sed prædicta quatenus ad ius commune pertinent, intelligenda ſunt procedere, quando partes, quas vnus quiſque ex conſortibus poſſederit, æquales ſeu parum diſtantes erant, ſeu quando in partibus ipſis proportio fuit, quæ ad æqualitatem diuiſionis adaptari potuit: & ſecus omnino eſſe, quando in illis rebus, ſeu partibus ſeparatim poſſeſsis, nulla proportio, nec debita congruitas erat, ſed magna diſproportio reperi poterat; quam tunc inter prædictos conſortes, etiam ſi per decem annos portiones diuiſas, & ſeparatas poſſederint, nullam diuiſionem præceſsiſſe præſumendum eſt; quia veriſimile non eſt, eum qui minus ſua parte recepit, diuiſionem feciſſe: quia credendũ eſt, quod ſi diuiſionem feciſſet, portionem ſibi debitam, & non multo minorem recepiſſet; quarè magna inæqualitate, & diſproportione inter prædictas portiones reperta. exiſtimandum eſt, inter prædictos conſortes nullam diuiſionem interueniſſe; vt in ſpecie ita cenſuit Bal. in l. ſi maior nume. ſecundo, ad fi. & numer. quinto, & ibi Paul. Caſt. n. 2. C. com. diuid. & Alex. conſ. 25. nu. 16. vol. 5. & hoc ipſum voluit Balbus in tract. præſcrip. in 3. par. prin. q. 10. num. 44. & 45. vbi inquit ita communiter teneri, idque optima ratione fulciri aſſerit, nempè, quod ideo in caſu dictæ glo. legis ſiquis maior, diuiſio inter fratres per lapſum decim annorum facta præſumitur,

quia de modico præiuditio ſibi tractatur, vt declarat Paul. Caſtre. in l. ſi filius circa medium C. de petio. hered. & Bartol. in l. cum de in rem verſo. ff. de vſur. ergo vbi de magno præiuditio agetur, & ſic vbi magna diſproportio, & in æqualitas in partibus diuiſim poſſeſsis inuenietur, quia tunc ratio modici præiuditij ceſſat, quia de magno præiuditio tractabitur, diuiſionem præceſsiſſe præſumẽdum non erit: & hoc ipſum ſequitur Boher. deciſ. 58. numer. tertio, & octauo, & ferè per totam, & Tiraquell. in tractatu de preſcrip. §. primo, gloſ. quarta, verſic. decimo quarto, fol. 38. verſicul. Sed aduerte, & Moline. ad Alexand. conſ. 92. numero quarto, volumine ſecundo, & Grabiel. lib. primo, com. opi. titul. de præſump. concluſ. prima, numero 30. verſ. limita præmiſſam. Quod maximè verum eſt, ſi vnus ex conſortibus totum poſſideat, quoniam tunc etſi per decem annos illud poſſederit, ac etiam ſi allegauerit, alijs conſortibus in peccunia ſatisfeciſſe, nihilominus diuiſionem factam fuiſſe non preſumetur; ſed cum fratribus diuidere cogi poterit: vt probat Bald. conſ. 396. nu. 2. vol. 1. & Boher. dec. 58. num. 6.

20 Sed aduertendũ nunc eſt, quod ſupra dicta procedunt, quando tantum agitur de probanda præſumptiuè inter conſortes diuiſione, quo caſu, vt illa ex diuturna poſſeſsione præſumi poſsit verum quidẽ eſt neceſſario requiri partes pro diuiſo poſſeſſas, proportionabiles eſſe; ſed dubium non modicum reſtat, quod prædicti doctores non tangunt, an quando diuiſio non præſumptiuè, ſed clarè, & aperté per teſtes probata fuerit; prædictus lapſus decem annorum poſſeſsionis pro diuiſo inducat, vt etiam ſi iſta diuiſio in æqualis valdè fuerit; retractari ne queat, & valida remaneat: in qua re ommiſsis his, quæ ad ius commune pertinent, in hoc regno in dubiè reſoluendum eſt, quod vbi huiuſmodi diuiſio quãtumcumq; in æqualis per teſtes probata fuerit, ſi deindè conſtiterit quemlibet ex eiſdem conſortibus in facie aliorum, ſeu eis præſentibus ſuas portiones ſeparatim, & diuiſim per tempum decem annorum poſſediſſe, quod diuiſio ipſa validare manebit; nec infringe poterit, etiã ſi portiones valdè diſpares ſint: quoniam cõſideramus, quod hoc caſu hæc diuiſio ſinè inſtrumento facta, elapſis prædictis decem annis perindè de foro huius regni habetur, ac ſi cum inſtrumento, & alijs ſolemnitatibus facta fuiſſet: vt aperté hanc aſſertionem probat

text.

tex.in obſ.4.tit.de conſort.& docet Mol.in verb.diuiſio fol.97.col. ſecunda in pri.ſed ſi hæc diuiſio cũ inſtrumento facta extitiſſet, valida vtiquè eſſet, etiam ſi valdè inæqualis fuiſſet, quia in hoc regnó certæ ſtandum eſt, obſ.item iudex de fide inſtru.nec exceptio deceptionis contra inſtrumentum admittitur: vt inquit Moli.in verb. deceptio fol.89.col.2. & in verb.permutatio fol.250.col.3.in fi.ergo dicta diuiſio elapſis prædictis decem annis valida erit, & retractare nequiuit, etiã valdè in qualis ſit, ex quo tunc perindè in hoc regno habetur, ac ſi cum inſtrumento validè facta extitiſſet.

21 SECVNDVM requiſitũ quod in diuiſione, vt cõſortiũ diſſoluatur, neceſſario exigitur, eſt, quod diuiſio ipſa non intellectualiter, ſed re vera, certè, & determinatè fiat, ita quod cõfines vniuſcuiuſq; rei indiuiſione conſortibus aſſignatæ, per diſtinctas cõfrõtationes deſignentur, & demonſtrẽtur: arg. tex.in l. eos ff.fini.regund. & in l. ſi quis duas. §. ſi quis partem, verſ. plane, & ver. quod & in ędibus ff. com.pręd. & arg.eorũ, quæ docet Bal.in l.1.nu.2.C.com.diuid. vt in ſpecie ita cenſuit Didac. Caſtell. in l.74.Tau.glo.1.col. 1.& 2.& ibi Ioannes Lupi.num.1.& Matienç. lib.5.nouæ recop.tit.11.l.13.glo. 3.nu.5.fol.389.col.4.& hoc ipſum probare videtur text.in foro.1. & for.2. com.diuidun. & ibi Pertuſa hanc ſententiam docet.

22 TERTIVM requiſitum eſt, quod diuiſio iſta omnium bonorum cõmunium ſit, alioquin, etiam ſi plura diuiſa fuerint, ſi tamen vnum prædium indiuiſum permanſit, huiuſmodi prædio conſortium diſſolutum non fuit. Quoniam diuiſio in his dumtaxat rebus, de quibus facta fuit, & non in alij communionem, & conſortium extinguit, & diſſoluit: vt probat tex.in l.4.§.hoc iuditium ff. com. diuid. & in l.inter hæredes, & in l.pater, quæ eſt l.35.& ibi hoc docet Bart. & ibi etiam Paul. Caſtrenſ.in nouis prælectionibus ff. fam.hercis. & idem probat tex. in l. à filia, & ibi hoc docet Odofred.co. tit. & hanc ſententiam amplectitur Sali. in l.ſi quis maior nu.1. C.com.diuid.& Paul.Caſt.in l.1.nu.1. C.famil.hercis. cund. & Bal.conſ.396. in poſitione caſus, & iterum numero primo. volumin.primo, & Menochius conſ. 91. numero. 28. vol.primo.

23 QVARTVM requiſitum eſt, quod hæc diuiſio facta duret, nam ſi poſt diuiſionem ſemel factam conſortes ipſi bona ſtatim reuniunt, hæc diuiſio conſortium non diſſoluit: vt ſupra cap.

 primo

primo, numero 24. 25. & 26. latius oſtendimus.

24 QVINTVM requiſitum eſt, quod huiuſmodi diuiſio inter omnes conſortes fiat, alioquin ſi ex quatuor conſortibus, tres inter ſe diuidant, & vnus abſens ſit, & non diuidat, quod ad præiudicium abſentis, & non diuidentis hec diuiſio nullius momenti erit: vt probat textus in l. cohæredibus, & ibi hoc docent omnes C. famil. herciſ. & idem cenſuit Paulus Caſtrenſ. conſil. 182. numero primo, volumine ſecundo, & Socinus conſil. 195. numero ſexto, volumine ſecundo, & conſilio decimo tertio, numero vigeſsimo tertio, volumine quarto, & antè illos idem tradiderat Azon. in ſum. titu. C. famil. hercis. numero vigeſimo octauo, & poſt prædictos hoc ipſum opinatur Aym. conſ. 60. numero quarto.

25 SED ſi velis, quod hæc diuiſio, etiam quo ad abſentem valeat, & omnino ſubſiſtat; ipſum abſentem ad diuiſionem faciendam, per proclamat citare debet, & eo non comparente, cognati eius, & affines, vt pro eo diuiſioni aſiſtant, ipſum què defendant citandi ſunt: vel ſaltem à iudice curator bonis aſignandus eſt, qui nomine abſentis diuiſioni interſit, & curet, ne ipſi abſenti in diuiſione ipſa fraus iliqua comitatur, vel præiuditium fiat, quoquidem curatore diuiſioni aſiſtente, ipſa diuiſio, etiam reſpectu abſentis valida erit: vt voluit Bald. in l. cohæredibus numero primo, & ibi Salicetus numero tertio, C. famil. herciſ. & Iaſſon. in §. rurſus. num. 30. inſt. de actio. & Petrus de Vbal. in tractatu de duob. fratrib. par. 1. quæſt. 26. numer. 26. & Borgni. in tractatu de tutor. numer. 332. fol. 170.

26 Quo ad preſentes vero, & diuiſioni conſentientes, diuiſio ipſa valida remanet, licet in prẹiuditium abſentium, ſi pro eis curator non aſsiſtat, nulla ſit; nam præſentes eo prætextu, quod omnes conſortes non inter fuerint, diuiſionem ipſam retractare nequibunt: vt probat tex. in l. 2. §. dubitandum, & ibi hoc docet glo. ff. famil. herciſ. & idem probat tex. in l. ſi non omnes. ff. com. diuid. & hanc ſententiam tradunt Alberi. & Florian. in l. in hoc iuditio ff. famil. herciſ. & Azon. in ſum. rub. famil. herciſ. C. numer. 28. & Socinus conſ. 196. numero ſexto verſ. aliquando, & quarto volumine ſecundo, & Aym. conſ. 60. num. 4.

27 SEXTVM requiſitum eſt, quod hæc diuiſio purè, & non ſub conditione fiat, alias ſi ſub conditione facta extiterit, conditione non

ne non impleta diuiſio ſoluitur, & perindè habetur ac ſi facta non fuiſſet: vt in ſpecie docet glo. in l. ſi cum patruo, in verb. nihil. vobis, & ibi idem aſſerunt Odofred. & Ang. & Paulus Caſtrenſ. numer. 1. C. com. vtriuſq; iudit.

28 Ea enim eſt natura cuiuſque conditionalis diſpoſitionis, quod ſi conditio non adimpletur, perindè diſpoſitio ipſa habetur, ac ſi nũquam facta fuiſſet: vti ex pluribus probat Tiraquell. in l. ſi vnquam, in verb. reuertatur num. 225. incip. deniq; quia huiuſmodi C. de reuo. donat. fol. 714. iuxta paruam æditionem.

29 Si autem conditio extiterit, diuiſio ipſa, & quælibet alia conditionalis diſpoſitio perindé reputatur, ac ſi ab initio puré facta fuiſſed: vti docet Oldra. conſ. 139. numero vndecimo, in fi. & Paulus Caſtrenſ. in l. eum qui ita l. 55. §. fin. numero tertio ff. de verb. oblig. & Iaſſ. in l. pecuniam. numero quarto, ff. ſi cer. pet. & Deci. conſ. 79. numero ſeptimo, & Tiraquell. de ret. lig. §. primo gloſ. ſecunda, numero vigeſimo ſeptimo, fol. 38. & Mandoſ. in regul. Cancel. 32. quæſt. 18. numero duodecimo, fol. 136. volumine ſecundo, & Hipol. Rimin. in prin. inſtit. de donatio. numer. 363. fol. 151. Quod procedit, etiam ſi verſemur in diſpoſitione à ſtatuto requiſita, quia nihilominus diſpoſitio, vel diuiſio conditionalis, impleta conditione perindè quo ad omnia habetur, ac ſi à principio purè celebrata extitiſſet: vt aſſerit Iaſſ. in l. fi. §. titius hæres. num. 4. & ſequentib. ff. de vulgat. & Pariſ. conſil. 11. numer. 83. & 84. volu. primo. Quarè à futuro euentu dependet, an diuiſio conditionalis conſortium ſoluerit, an vero illud non extinxerit, vt ſupra adductis deprehendi poteſt.

30 Deindè hic queri poteſt, an ad diſſoluẽdũ cõſortiũ neceſſariũ ſit, quod inſtrumentũ diuiſionis principaliter, & de per ſe fiat, an vero ſententia arbitralis in qua bona diuiſim, & ſeparatim cuilibet ex cõſortibus ad iudicẽtur ſufficiat: & reſoluendũ eſt prædictã ſententiã

31 arbitralẽ ſufficere: Quoniam diuiſio: & quodlibet aliud factũ, quod arbitri faciunt, perindè eſt, ac ſi ab ipſis partibus effectũ fuiſſet: vt ſentit tex. in l. fi. & ibi Odof. ff. famil. herciſ. & Bal. conſ. 306. n. 1. vol. 1. & Ang. conſ. 31. nu. 6. ad fi. & Pan. in c. cum tempore. nu. 3. de arbit. & Dec. conſ. 44. numer. 2. & 5. & conſ. 300. numer. 1. & 2. & Tiraq. de ret. lig. §. primo, glo 14. nume. 13. & 14. & Benint. dec. 21. num. 9. & Simon. in tract. de decret. libr. 2. tit. 6. numer. 71. 72. & 73. fol. 94. ſed

ſed ſi diuiſio ab ipſis partibus principaliter, & de per ſe facta extitiſſet, valeret: ergo quando ab arbitris á partibus eléctis facta fuit, valere debebit.

32 Præterea quod diuiſio per ſententiam arbitralem probetur, & fieri poſsit, & ad diſſoluendum conſortium, & communionem ſufficiat, apertè ſentit Ang. conſil. 66. in poſitione caſus, & numero ſecundo, & hoc ipſum voluit Cor. conſil. 38. numer. primo, & ſecũdo volu. tertio. & idem Corne. conſil. 278. numer. 14. volumin. quarto, & Socin. conſil. 195. volum. ſecundo, & conſil. 13. volum. quarto, & Menochius conſil. 95. numer. 61. & 62. volu. primo. Ex quibus hoc ipſum in proprijs terminis noſtris deciſſum fuit in Regia Audientia in proceſſu Don Martini de Alagon ſuper apprehen. hoc Anno 1583.

SVMMARIVM.

1 Conſortium diffinimento ſoluitur.
2 Frater renuntias bonis maternis nullũ regreſſum ad ea habere poteſt.
3 Diffinimentum parenti ſuperſtiti factũ conſortium inter fratres diſſoluit.
4 Filius, qui in fauorem patris hereditati maternæ renunciauit, mortuis fratribus, in eadem hereditate ſuccedet, neque illa patri remanere debet.
5 Publicatione bonorum conſortium ſoluitur.
6 Alienatione bonorum communium cõſortium ſoluïtur.
7 Conſortes cum emptore portionis indiuiſæ rem diuidentes venditionem approbare cenſentur, & á conſortio recedere videntur.

Caput LIII.

1 EST etiam, & alius modus per quem conſortium diſſoluitur, ſcilicet diffinimentum ſiquidem ſi frater conſors alijs fratribus ſuis conſortibus diffinimentum concedit huiuſmodi diffinimentum quo ad partem ipſius diffinientis conſortium extinguit, & diſſoluit, ita quod diffiniens ipſe deinceps ius diuidendi, vel partem petendi, vel ſuccedendi in bonis aliorum fratrum conſortium non obtinebit: vti affirmant Pertuſa in obſeruan. item pater, vel mater de iure dotium: cui accedit id quod

id quod docet Paul.Caſt.in l.1. §. inde.Neratius num. 2. & ibi Rip. in §.deniq; numer.8.ff. ad treb.& Socin. conſ.34.numer.1. volum. 4. qui affirmant, quod vbi vnus ex fratribus qui in bonis matris iam defunctæ ſucceſſerant, illis bonis in fauorem cæterorum fratruum, renuntiauit, amplius nullum regreſſum ad ea bona habere poterit, quoniam per huiuſmodi renũtiationẽ ſibi ius extinxit, & amiſſit, quod in illis habebat, quod quidẽ ius alijs omnibus fratribus accreuit, ſi n fauorem omnium renunciatio facta fuerit, & ſi non in fauorem omnium, ſed in fauorem vnius tantum facta extitit, illi ſoli accreuit: & hoc ipſum affirmat Paul.Caſtr.conſ.252. num.2. verſ. ſi vero dictus pater vol.1.& Rip. in l. reconiuncti numer. 210.ff.de leg.3 & Boher.dec.104. num.9.

3 Similiter conſortium ſoluitur, quando filius matrem, vel patrem ſuperſtitem diffiniuit, quoniam etiam tunc per huiuſmodi diffinimentum parẽti ſuperſtiti factum, conſortium quoad partem diffinientis in vtilitatem aliorum fratruum diſſoluitur: vti hoc expreſſe decidit tex. in prædicta obſ. itẽ pater, vel mater de iure dot. fol. 15.col.4. & hoc ipſum eſſerit Ioa. de Patos in for. 1. com. diuid. & Molin. in repor. in verbo diuiſio, fol. 101. colum.4.in fi. cui accedit quod tradunt Paul.Caſt. conſ.252. numer. primo, volum. primo, & Soci.conſ.34.num.primo.volum. 4.& Boher.dec. 104. num. 9. qui poſt plures per eo allegatos affirmant, quod ſi vnus ex filijs renunciat in manibus patris hæreditati maternæ ſibi de latæ, quod hæc renuntiatio operatur, quod tota illa hæreditas virtute iuris accreſcendi ad alios fratres pertinet, & quod ille dum alij fratres ſuperſunt ex illa nihil conſequi poteſt. 4 Verum eſt tamen, quod prædicto caſu mortuis omnibus fratribus ſuis, iſte, qui diffinimentum in fauorem parentis ſuperſtitis fecit, ipſis fratribus in illis bonis ſuccedere debet: quia ex quo hoc diffinimentum reuera non gracia parentis, ſed in fauorem cæterorũ fratruum conſortium factum cenſetur, ipſe diffiniens non obſtante quod diffinimentum fecerit, in illis bonis ſuccedere debet: nec bona illa parenti remanere poſſunt: vti exiſtimant plures, quos refert Socin. conſ. 34. numero quarto, volum. quarto, & Couar. in cap. quamuis pactum, 3. par. §.3.num. 2.& 4.de pactis, lib.6. & Roland. conſ.26.numer.34. volum.3.

Quod maximè in hoc regno procedit, quia filius iſte definiens, antè diuiſionem cum fratribus factam

ctam nullum diffinimentum, vel ceſsionem, vel tranſlationem iuris rei communis, & alterum quã conſortem facere poteſt, vt oſtendimus ſupra c. 12.& c. 29. ergo in fauorem patris, vt in eum portionẽ ſuam indiuiſam traſferat, diffinimẽtũ facere nequit: igitur mortuis fratribus in quorum fauorem prædictum diffinimentum factum cenſetur, iſte diffiniens in ſua meti portione cui diffiniuit, ſuccedere debet, nec pater illam retinere poterit, ex quo in eum antè diuiſionem transferri non valuit.

5 Præterea ſoluitur conſortium quando bona confiſcantur, quoniam receptum eſt, quod per confiſcationem bonorum ſocietas, & cõſortium ſoluitur quatenus attinet ad portionem eius cuius bona confiſcata ſunt: vt probat text. in l. actione. §. publicatione, & ibi hoc docent glo. & Odof. & Sali. ff. pro Soc. & idem probat tex. in §. ſoluitur, & ibi hoc tradũt glo. Fa. & Angelus Areti. num. 1. & 2. inſt. de ſoci. & hoc ipſum affirmat Segura in tract. de bonis lucr. conſt. matri. n. 29. & Mati. lib. 5. nouæ recop. tit. 19. l. 1. glo 2. n. 10. fol. 452.

6 QVARTO loco extinguitur conſortium per alienationem quam conſors de ſua portione fecit: vt probat tex. in l. ex hereditate l. 55. ff. famil. hercis. ita quod quatenus ad vtilitatem alienantis attinet per prædictam alienationẽ conſortium extinctum cenſetur: vt oſtendimus ſupra c. 19. num. 11. & 12. & c. 43. numer. 11. & 24. & c. 49. numer. 18. quæ loca hic pro repetitis habeantur.

7 VLTIMO loco ſoluitur conſortium, ſed in propriè quidem, quando conſortes poſt factam ab altero conſorte alienationem ipſam rem cum emptore diuiſerunt: nam per huiuſmodi diuiſionem cum emptore factam, conſortium diſſolui nonnulli putant, ita quod ipſos conſortes rem ipſam, etiam antè diuiſionem alienatam poſteà reuocare non poſſe aiunt, vt affirmat Ruy. conſil. 70. numer. ſexto, volumine primo, quibus accedit glo. in l. in familiæ in verb. petenda eſt in fi. & ibi Sali. numer. 7. in fine lecturæ verſ. ſecundo caſu C. famil. hercis. & Azo. in ſum. C. famil. hercis. in commento legis in familiæ numer. 4. & Fabi. in tract. de emp. & vend. 3. par. numer. 57. qui affirmant, quod ſufficit ad ſocietatem in re diſoluendam, quod voluntas, & conſenſus cæterorum conſortium, vel alienationem prę cedat, vel ipſam ſequatur, itaquod prædictus conſenſus poſt alienationem præſtitus, alienationem ipſam confirmat, & conualeſcere facit.

Hæc

HÆC lector candide habuimus, quæ de conſortibus, & fideicomiſſo legali iuxta leges huius incliti Aragonum regni traderemus: quibus ſi non prorſus omnia, quæ ad hanc tractationem attinent, differuntur, illud tamen certum eſſe exiſtimamus, quod ea quæ ſuperſunt, ex his, quæ hic attinguntur, etiam facilè comprehendi poſſunt: Nequè enim nos omnia pænitus diſcutienda ſuſcepimus, id namq; noſtras vires, & alias præſtantiores ſupergrederentur: ſed id tantum curauimus, vt grauioribus, & frequentioribus, quæſtionibus explicatis, indè viam ad reliqua pararemus.

FINIS.

POMPILONE.

In ædibus Nicolaij de Aſsiayn Tipographi Regni Nauarræ.

INDEX EORVM quæ in hoc opere continentur

ACTIO ad vendicandum portionem ante diuiſionem alienatam extreano cedi nequit. cap. 29. nu. 2. fol. 218.

Alienare poterit conſors ante diuiſionem, ſi ceteros vt diuiderẽt interpellauit c. 48. n. 8. 9. 11. f. 341

Alienare prohibitus, in filium alienare nõ prohibetur, cap. 39. nu. 3. fol. 272.

Alienare prohibitus, nec ob famẽ nec ob alendam familiam alienare poteſt c. 51. n. 6. & 7. f. 367.

Alienatio quæ filio prohibetur, multo fortius nepoti prohibita cenſetur c. 1. n. 46. fol. 24.

Alienans partem ante diuiſionem efficere nõ poteſt, quin aliquid alterius alienet, cũ quilibet conſors habeat partem in qualibet minima parte c. 9. nu. 10. & 11. fol. 92. & 93.

Alienatio facta ab aliquo ex conſortibus portionis ſuæ ante diuiſionem nõ tenet, neq; conſors in emphitheoſim feudum vel libellum concedere poteſt, neq; ſeruitutem conſtituere valet c. 12. n. 1. 2. 3. fol. 112.

Alienatio ſimpliciter extra cõſortes prohibetur, & ipſi ad reuocandum alienata vocati cenſentur c. 14. n. 18. fol. 123.

Alienatio reuocatur ab illo cuius contemplatione prohibitio facta eſt, ibidem n. 19. fol. 124.

Alienans portionem cõſortialem videtur ſe à cõſortio facto ſuo excludere, & ideo benefitio cõſortij gaudere nõ debet ca. 19. n. 12. fol. 154.

Alienatio contra expreſſam teſtatoris prohibitionẽ facta ſtatim reuocari poteſt, quia duo concurrũt, ſcilicet prohibitio hominis & legis c. 20. n. 2. & 4. fol. 157.

Alienare prohibitus multa hic recenſita facere prohibetur c. 12. nu. 5. 6. & 7. fol. 114.

Alienatione prohibita, ſuppoſitio hipotecæ non cenſetur prohibita c. 21. n. 13. fol. 168.

Alienans contra legis prohibitionem; alienationem à ſe ipſo factam retractare poterit, ſi alienatio ad vtilitatem alterius prohibita fuerit, ſecus autem ſi ad ſui commodum inducta extiterit c. 22. n. 2. & 20. fol. 170.

Alienans rem à teſtatore alienari prohibitam ipſam alienationē reuocare poterit, cap.22. nu.8. fol.173.ſed contraria opinio cō munis eſt vt nu.26.fol.179.

Alienationem contra legis prohibitionem factā, heres retractare poteſt, c.23.n.2.fol.181.ſed cō trariū veri' eſt ibidē n.13.f.185.

Alienare prohibitus, ius quod ad rē ab alio alienatam habet non poteſt cedere.c.29.n.3.fol.218.

Alienationi conſentire videntur qui vendicare negligunt, c.30. n.7.fol.221.

Alienans vnus ex cōſortibus portionē ſuam alicuius rei emphiteoticariæ, vtrū faciat aliorū cō ſortium partes incidere in commiſſum, c.33.n.1.8.& 10.fol.228.

Alienans partē rei à teſtatori alienari prohibitā totā amitit, c.33. n.5.f.229.Sed cōtrarium verius eſt, ibidem, n.15.fol.232.

Alienare prohibitus per contractum, nec per delictum alienare poteſt, c.36.n.2.fo.246.maxime ſi extra certū genus perſonarū alienare prohibitus ſit, ibidem, nu.3.fol,247.

Alienatione fauore tertij inducta, nec percōtractū, nec p delictū alienare poterit, c.36. n.8.f.248.

Alienare prohibitus poteſt in eum qui ſibi ab inteſtato ſucceſſurus eſt, libere alienare, c.39.n.7.fol. 273.& hoc ſi is in quem alienare pretendit in rebus conſortialibus ſucceſſurus eſt, alias ſecus erit, ibidem n.7.fol.274.

Alienatio quoquomodo, vel aliquo modo prohibita, nec in ſucceſſurum ab inteſtato poteſt fieri, c.eodem, n.8.fol.274.

Alienatio alicui permiſſa, & inter viuos, & in vltima voluntate intelligitur eſſe conceſſa, c.40.nu. 8.fol.278.

Alienatio extra certas perſonas prohibita, à cōtrario ſenſu inter eaſdem permiſſa cenſetur, c.42. n.2.fol.295.

Alienatione prohibita, ea ſola quę in extraneos, non autem quæ in conſortes fit prohibetur, c.42. nu.2.fol.295.

Alienatione prohibita non cenſetur illa alienatio vetita, quæ fit in fauorem eius cuius contēplatione prohibitio facta fuit, ca. 42.n.5.fol.296.

Alienare prohibitus non cenſetur prohibitus in alterū conſortē alienare, c.42.n.6.f.297.& hācſententiam in terminis pleriq; tenuerunt, ibidem n.7.fol.297.

Alienare prohibitus extra fratrē, portionē quā à fratre habet alienare poterit, c.43.n.2.fo.301.

Alienatione prohibita rerum immobilium, & res mobiles valdè pretioſę alienari prohibitę cenſentur; ſed cōtrariū verius eſt, niſi quando in illis eadem ratio ſubeſt, c.47.n.5.& 7.fol.334.

Alienatio vbi fauore tertij prohibetur,

betur, etiam in piã cauſam prohibita cẽſetur, c.50.n.8.fol.357.
Alienatione prohibita, ſi grauatus ex deſcendentibus teſtatoris exiſtit, pro anima de re alienari prohibita teſtari poteſt cap. eodem num.11.fol.359.
Alienare prohibitus partẽ ſuam, & illam quam à coherede per ius accreſcendi, vel ex voluntate teſtatoris habuerit, cenſetur prohibitus alienare, cap.43.nu.11.fol.305.
Alienatio rei prohibitæ alienari valida eſt, quando fit ab omnibus, in quorum fauorem prohibitio facta fuit cap.49.nume.3. fol.345.
Alienare, & alienationi conſentire paria ſunt cap. eod. nume.5.fol.346.
Alienatione prohibita, teſtamentum ad pias cauſam nõ prohibetur, c.50.n.2.fol.357. ſed contrarium verius eſt ibidem n.9.& 11. fol.358.& 359.
Alienatione bonorum cõmunium conſortium ſoluitur, cap.53.nu.6.fol.382.
Alienare prohibitus, ſicut poteſt diſponere in vltima voluntate in eum, qui ſibi ab inteſtato ſuc ceſſurus eſt, ita etiam, & inter viuos in ipſum diſponere poteſt c.40.nu.21.fol.282.
Argumentum à contrario ſenſu ſummi nõ poteſt, quando abſonus intellectus reſultaret cap. 1.numer.18.fol.20.
Argumentum, quod vbi eſt eadẽ ratio, ibi debet eſſe eadem iuris diſpoſitio, non procedit in ſtatutis iuris correctorijs cap.6.nu.15.fol.76.
Argumentum à contrario ſenſu in ſtatutis validum eſt.c.36.nu.17. fol.252. tamen illud non poteſt ſummi, quãdo ex eo alterius ſtatuti correctio reſultaret, ibidẽ num.18.

B

Bona mobilia conſortio non ſubiacent cap.47.numer.3.fol.331.
Bona libera cõſortis in cauſam iudicati pro dote in primis capi debent, & eis difficientibus ad bona conſortio ſuppoſita deueniri poterit, vt in rebus fideicõmiſſo ſubiectis fieri ſolet cap.46.n.14.& 15.fol.328.
Bona indiuiſa conſortio ſupoſsita in dotẽ adduci poſſunt, & pactũ de eis lucrandis valet, c.46.nu.20.& 21.f.330. ſed hoc intelligẽdũ eſt, quãdo pactũ cõtẽplatione matrimonij, & in fauorem mariti fit, ſecus ſi conſtãte matrimonio fiat, ibidem nume.22.
Bona fideicommiſſo ſubiecta in piam cauſam alienari poterunt, c.50.num.3.fol.357. ſed contra ibidem num.7.fol.358.
Bona conſortio ſuppoſita antẽ diuiſionẽ diſtrahi poſſunt ob debita contracta ab eo, à quo bona in

na in conſortium deuenerunt c. 51.numer.2.fol.365.

Bona quæ pater ipſe filijs cōſortibus reliquit, prodebitis patris antè diuiſionem alienari valent cap.eodem numer.3.fol.366.

Bonorum publicatione conſortium ſoluitur ca.53.n.5. fol.183.

Bona libera non extare, mulieri, & non conſortibus probare incumbit cap.46.numer. 17.fol. 329.

Bona fideicommiſſo ſubiecta alienari poſſunt pro dotanda filia, vel perſona ab ipſo fideicommitente deſcendente c.11.n.4.9.& 16.fol.101.

Bona fideicōmiſſo ſubiecta in dotem donata adueniente die fideicommiſsi vendicari poſſunt c.11.nu.13.fol.103.

Bona paterna deferuntur conſanguineis ex linea paterna, Bona autem propria induſtria acquiſita omnibus vtriuſque lateris conſanguineis defferri debent c.16.nu.23.& 24.fol.144.

Bona aliunde quam ex ſucceſsione paterna acquiſita, omnibus fratribus equaliter competunt ibidem nu.26.& idem procedit in bonis extra regnum acquiſitis,& in bonis mobilibus,ibidē n.27.& 28.fol.145.

Bona conſortio ſuppoſita,ratione delicti obligata non remanent c.36.n.1.& 10.fol.246.

Bona per teſtatorem alienari prohibita,ſicut nec per cōtractum ita nec per delictū alienari poſſunt c.eodem n.7.fol.248.

Bona conſortio ſuppoſita pro calonia homicidij obligata remanent c.eodem n.19.fol.253.

Bona conſortio ſuppoſita in vita conſortis delinquētis obligata ſunt,ſed poſt eius mortem ceteris conſortibus libera remanēt c.36.nu.23.fol.254.

Bona indiuiſibilia ante diuiſionē alienari poſſunt,licet de iure ſecus ſit c.45.n.1.& 2.fol.314.

Bona conſortio ſuppoſita pro reſtitutione dotis à marito obligari poſſunt, vt ſepe iudicatū fuit c.46.n.11.& 13.fol.326.

Bona ſubiecta fideicommiſſo pro dote obligantur, atq; ita in hoc regno deciſſum fuit c. eodem n.12.fol.327.

Bona á fratre poſſeſſa præſumūtur ex ſucceſsione paterna ad fratrē perueniſſe c.27.n.3.fol.213.

C

CASVS in quo eadem ratio adeſt, non cenſetur à ſtatuto ommiſſus, ſed potius reputatur incluſſus, nec dicitur caſus extenſus ſed comprehenſus, etiam ſi ſtatutum adſit quo ſtari literæ iubeatur c.40.num.25.& 26.& 27.fol.283.

Clericos etiam comprehendit forus alienationem rei indiuiſſæ pro-

prohibens,c.31.n.1.&2.fol.323.
Clauſula ſi ſine liberis ſubintelligitur infideicommiſſo.c.29.nu. 9.& 10.fol.275.
Cómunio non prohibet ius teſtãdi de parte indiuiſſa.c.13. nu.4. fol.115.
Conceſſum in vltima voluntate, cẽſetur quoq; & inter viuos permiſſum, vbi eadem ratio ſubeſt c.40.n.13.14.& 15.fol.280.
Conditione perſonæ non mutata, nec res alienata naturam ſuam immutat,c.43.n.14.fol.307.
Confiſcatis bonis viri,dos vxoris, & medietas bonorum mobiliũ & medietas ſedentium conſtante matrimonio quæſitorum,& vſſusfructus foralis vxori debitus,in præiuditiũ ipſius vxoris cóſiſcari nequeunt, c.37.nu.18. 19.20.21.fol.265.
Coniunctus coniunctione legali, non pro virili,ſed proportione quã obtinet,ſuccedit in ſucceſſione iuris accreſcendi,c.17.nu. 5.fol.147.
Conſanguinei ſunt fratres interſe c.1.nu.69.fol.34.
Conſanguinei ſunt patrui,& nepotes,c.1.nu.64.fol,31.
Conſanguinei ſunt fratres patrueles,c.1.n.71.fol.34.
Conſentire alienationi,& negligere alienationem reuocare differunt,c.30.fol.121.
Conſenſus iſte expreſſus eſſe debet,nec ſufficit quod alij cóſortes alienationi preſentes ſint, c.49.n.7.fol.347.
Cóſenſus nomine offitij preſtitus nó nocet,ibidem nu. 9.fol.348.
Conſenſum preſtare cenſetur,qui ſimul cum prohibito de re alienari prohibita diſponit,c.49.n 8.fol.347.
Conſenſus conſortium nocet tantum quoad res quibus adhibitus fuit, & non quoad alias res officit,ibidem n.13.fol.394.
Conſentiens teſtamento de re indiuiſſa confecto ſibi preiudicat & teſtamentum illud impugnare nequit,c.50.n.14.fol.360.
Cóſortes in iure multis modis dicuntur,c.1.n.3.fol.4.
Conſortes a ſocijs bonarum diferunt,c.1.n.4.&5.fol.5.
Conſortes ſunt filij, vel nepotes, ad quos ab auis, patre vel matre,bona pro indiuiſo pertinẽt c.1.num.7.fol.6.
Conſortes ſunt fratres ad quos à proauis bona pro indiuiſo pertinent,c.1.nu.8.fol.7.
Cóſortes ſunt,ſiue fratres ſoli ſint ſiue ſorores ſolæ,ſiue fratres & ſorores ſimul,c.1.n.10.fol.8.
Conſortes ſunt fratres ex diuerſo matrimonio nati,c.1.n.12.fol.8.
Conſortium inter eos dumtaxat fratres adeſt,qui in eadẽ portione cóiuncti ſunt,c.1.n.23.fol.13.
Conſortium durat inter illos fratres qui ſemel bona diuiſerunt ſed eadem ſtatim reunierunt,c. 1.num.

1.numer.24.& 25.folio.14.
Conſortis qui ſtatim portiones ſuas reunierũt habẽtur perinde ac ſi à communione numquam receſsiſſent,c.1.n.26.fol.15.
Conſortes ſunt fratres,& filij fratris pręděfũcti,quãdo huiuſmodi filij patri ſuo in conſortio exiſtẽti ſucceſſerunt,c.1.n.28.& 33.
Cõſortiũ exiſtere poteſt inter fratres & pronepotes,c.1.n.36.f.19.
Cõſortiũ adeſſe poteſt inter duos conſobrinos,ſiue patrueles,c.1.nu.37.fol.20.
Conſortium inter ſolos fratres exiſtit,c.1.n.38.fol.21.
Cõſobrini,fratres proprie dici nequeunt,c.1.n.39.fol.21.
Conſortium inter fratres,& eorũ locum repreſentantes exiſtit,c.1.nu.40.fol.22.
Conſortium exiſtit inter fratres & eos, qui cum illis per repreſentationem aſcendentibus ſuccedunt,c.1.n.42.fol.23.
Conſortium exiſtit inter patruos, & filios fratris pręděfunčti auo ſuccedentes,c.1.n.43.fol.23.
Conſortium exiſtere poteſt inter fratres,& deſcendentes ex fratre præmortuo,c.1.n.47.fol.25.
Conſortium inter conſobrinos auo ſuccedentes cõſiſtere poteſt c.1.nu.51.fol.27.
Conſortium an adſit inter fratres patruo ab inteſtato ſuccedentes,c.1.n.59.60.& 61.fol.30.
Conſortium adeſt inter fratres bona ex ſucceſsione cõſanguineorum obtinentes,c.1.n.64.f.31.
Conſortiũ exiſtit inter fratres fratri ſuccedẽtes,c.1.n.69.fol. 34.
Cõſortiũ adeſt inter fratres ſucedẽtes fratri patrueli,c.1.n.71.f.34
Conſortiũ inter nullas alias perſonas quàm inter hic enumeratas exiſtere poteſt,c.1.n.74.fol.35.
Cõſortiũ exiſtere nequit inter eos qui nec fratres ſunt,nec in eorũ locũ ſucceſſerũt,c.1.n.75.fol.36.
Conſortiũ non exiſtit inter filiam, & nepotem ex ea collegatarios c.1.n.75.fol.36.
Conſortiũ non exiſtit inter fratrẽ, & filios alterius fratris à fratre altero inſtitutos,c.1.n.76.f.36.
Cõſortium nõ exiſtit inter nepotẽ ex ſorore,& filium proprium teſtatoris,c.1.nu.78.& 79.fol.37.
Conſortiũ inductum fuit vt bona vnita in familia conſeruentur, c.2.num.2.fol.34.ſed contra ibi numer.12.
Conſortium principaliter in fauorem conſortis emanauit,c.2.numer.5.fol.40.& ideo fauorabile eſt,ibidem nu.7.fol.40.
Conſortium odioſum eſt,c.2.n.8.& 15.fol.41.& 45.
Conſortium,nõ perpetuo, ſed ad tempus bona in familia conſeruat,c.2.n.13.fol.45.
Conſortium vt induci poſsit an opus ſit fratres ex ſucceſsione ab inteſtato bona obtinuiſſe,an vero ſufficiat illa ex ſucceſsio-

re teſtamentaria habuiſſe, c. 3. nu.1.fol.46.

Conſortiũ vt induci poſsit an oporteat fratres ex ſucceſsione immediata bona obtinuiſſe, c. 4.n.1.& 10.fol.50.

Cõſortium adeſt inter fratres, qui bona non ex ſucceſsione immediata, ſed ex mediata obtinent quando illa poſsident virtute fideicommiſsi, cap.4.numer.11. fol.53.

Conſortium etiam inter ſuccedentes titulo ſingulari ſubeſt, c.5.n. 13.fol.60. licet Ioannes de Patos contrarium affirmet, ibidẽ num.2.fol.55.

Conſortium an adſit inter donatarios, c.6.num.1.fol.71.

Conſortium non adeſt niſi ex ſucceſsione ex vltima voluntate, c.6.num.17.fol.77.

Conſortium non adeſt in rebus comprem̃utatis, cap. 6. numer. 20.fol.78.

Conſortium non adeſt inter fratres, qui bona, à patre vendita proprijs expenſis redimerunt, c.6.num.24.fol.79.

Conſortium non adeſt inter fratres, qui aliundè quam ex ſucceſsione paterna bona obtinẽt, cap.7.num.1.& 2.fol.80.

Conſortium nullum adeſt inter fratres, qui ex cauſa ſocietatis per ipſos initę bona pro indiuiſo obtinẽt, c.7.n.8.fol.82.& idẽ dicendum eſt, quando ab extraneo bona pro indiuiſo emerũt d.c.7.nu.9.fol.83.

Conſortium non adeſt inter fratres in bonis, quæ ab extraneo ſibi relicta fuere. c.7.n.10.f.83.

Conſortium non adeſt inter virũ, & vxorẽ bona pro indiuiſo poſſidentes eod.c.7.n.10.fol.85.

Conſortiũ inter fratres nõ inducitur, niſi bona pro indiuiſo poſsideant, nec ſufficit ſi diuiſim, & certitudinaliter illa ex ſucceſsione parentum obtineant, cap.8. num.1.&.2.fol.84.

Conſortium non exiſtit inter fratres, quando aliqua res eis legatur diuiſim, determinatè, & ad oculum demonſtrabilis, c.8.nu. 3.4.& 5.fol.84.& 85.

Conſortiũ non adeſt inter vnũ in re certa, & alterũ in reliquis bonis inſtitutum, c.8.n.6.fol.85.

Conſortium non exiſtit inter legatarios, & inſtitutũ, c.8.n.7.f.85.

Conſortiũ non ſubſiſtit inter vnũ inſtitutum in bonis paganicis, & alium inſtitutum in caſtrenſibus, c.8.num.8.fol.86.

Conſortium non adeſt inter duos inſtitutos, alterum in bonis feudalibus, & alterũ in bonis liberis, c.8.n.9.fol.86. & idem eſt inter inſtitutos, alterum in bonis Hiſpanicis, & alterum in Italicis cap.8.n.10.fol.86.

Conſortiũ nõn adeſt inter fratres quando patet alterum inſtituit in bonis, quę ipſe teſtator à patre

tre habuit, & alterum in bonis quę habuit à matre, c.8.n.11.f.87
Cóſortiũ non inducitur inter inſti tutos à diuerſis perſonis, & indi uerſis teſtamẽtis, c.8.n.12.f.87.
Conſortij effectus primus eſt, nullum ex conſortibus poſſe partẽ ſua antè diuiſionem in extraneum alienare, c.9.n.2.fol.91.
Conſortium vndè originem traxe rit, c.9.n.3.& 4.fol.91.
Conſors ante diuiſionem partem ſuam donare non poteſt, ca.11. nu.1.fol.99.
Conſors partem pro indiuiſo obti nens, illam dumtaxat, non totã rem indubio donare cenſetur, c.11.nu.31.fol.111.
Conſors prædio communi antè di uiſionem ſeruitutem imponere non poteſt, c.12.n.4.fol.113.
Conſors alienare prohibitus, nec permutare, nec aliquem contractum per aliquem dominium trãsferatur celebrare, nec alios 7.caſus hic expreſſos facere po teſt, c.12.n.4.& 5.fol.114.
Conſors non poteſt antè diuiſionem de ſua portione, etiam in vltima volũtate diſponere, c.13. n.1.& 2.fol.115.
Conſors de re indiuiſa diſponendo partem dumtaxat ſuã legare cenſetur, c.15.n.5.fol.116.
Conſorte mortuo de iure commu ni ante diuiſionem nihil alteri conſorti accreſcit, c.14. nu. 23. fol.125.
Conſortis præmortui portio conſortibus ſuperſtitibus abſq; vllo onere accreſcit, nec tenentur debita prædefuncti ſoluere, & ita in hoc regno vt indubitatũ iudicatum fuit.c.15.num.1.& 4. fol.127.
Conſortes ſuperſtites ad ſoluẽda defunctidebita tenẽtur, quotiẽs debita ipſa in vtilitatem, vel ne ceſsitatem bonorum indiuiſſorum contracta fuerunt, c.15.n.7. fol.128.
Conſortes vendicantes rem indiuiſam alienatam pretium reddere non tenentur, cap.15.num. 10.fol.130.
Conſortes ſuccedunt in bonis cõſortio ſuppoſitis exclusis alijs fratribus, c.16.n.2.fol.136.
Cõſor retrahens, no pro virili ſed proportione quam obtinet retrahit, c.17.n.6.fol.147.
Conſors qui emit partes triũ cõſortium, in ſucceſsione alterius fratris conſortis defuncti, ratio ne quatuor portionũ quas obtinet, ſuccedere debet, c. eodẽ nu.7.fol.147..
Conſors qui ſuam portionem cõſorti donauit, mortuo ipſodona tario in portione ipſius donata rij ſimul cũ alio fratre conſorte ſuccedere poteſt, c.19.n.1.f.15.
Conſortes, an ſtatim alienatione facta etiam in vita alienantis alienationem retractare poſsint, c.20.n.1.fol.156.

Con-

Conſortes non habent ius ſtatim alienationem retractandi, ſed ius duntaxat poſt mortem ſuccedendi, & ita in regia audientia Aragonum iudicatum fuit, c.20.n.6.fol.160.

Conſortes alienata vendicantes in iuditio apprehenſionis [illegible] nere poſſunt, etiamſi veniat poſt plures annos a die alienationis, dũmodo intra annum a die mortis alienãtis res apprehenſa fuerit, & ſuas propoſitiones obtulerint, c.20.n.8.& 9.fol.161.

Conſors qui rem indiuiſam ſubijcit hipothecæ, rem ipſam propterea non perdit, quia per hipotecam rem illam alienare non cenſetur: immo aliqui tenent, quod etſi ad actualem hipothecæ traditionẽ deuenerit, quod propterea rem nõ amittit, c.21.n.10.11.& 12.fol.167.

Conſors ipſe qui alienationem fecit, an ipſam retractare poſsit, c.22.nu.1.fol.169.

Conſortem non poſſe alienationẽ a ſe factam reuocare in Regia audientia deciſſum fuit, c.22.n.19.fol.176.

Conſors venditor rei indiuiſæ, an re ipſa euicta de euictione teneatur, c.25.n.1.fol.201.

Conſors, qui illi, qui rei qualitatẽ ſciebat rem conſortialem vendidit, de euictione non tenetur c.25.n.2.fol.201. niſi emptor de euictione ſpecialiter ſibi proſpexerit, ibidem n.3.fol.202.

Conſors, qui rem indiuiſam ab a-[illegible]lienatam reiuen-[illegible]tendit, an teneatur pro[illegible]re ipſam ex ſucceſsione paterna ad eoſdẽ fratres pertinere, vel an illud allegare ſufficiat, c.27.n.1.fol.213.

Cõſors antè diuiſionem ius quod ad vendicandam portionem ab altero conſorte alienatam habet, vtrum extraneo cedere poſſit, c.29.n.1.fol.217.

Conſors ius ſuum cedere nequit, c.29.n.2.fol.218.

Conſors, qui ſolus ſupereſt ius ſuũ extraneo cedere poteſt, cap.29.num.6.fol.219.

Cõſortes domino preferũtur, quãdo ipſe dominus [illegible] vẽditioni conſenſit, c.32.n.5.fol.227.

Conſortium radix eſt, & fundamẽtum iuris accreſcendi, c.34.n.5 fol.234.

Conſortium an inter illegitimos adſit, & Ioannes de Patos aſſerit non adeſſe, c.35.num.1.& 2.fol.237.

Conſors communi nomine omniũ conſortium, rem ipſam poſsidere cenſetur; & quatenus aliorũ portiones tangit, iure familiaritatis eas poſsidere intelligitur, c.38.nu.4.fol.270.

Cõſortes omnes miniſterio vnius actualiter poſsidẽtes actualiter quoq; poſsidere intelligentur, c.38.num.7.fol.271.

Conſors aliorum poſſeſsionem interuertēs, ſolus in iuditio apprehenſionis obtinebit, ibidem, n. 8. fol. 271.

Conſors in propriū filiū antè diuiſionem portionem ſuam aliena re poteſt, cap. 39. nu. 1. fol. 273.

Conſors in eccleſiam diſponere nequit, niſi quando monaſteriū religionem profeſſurus ingreditur, c. 40. n. 33. 34. & 35. fol. 285.

Conſors antè diuiſionem portionem ſuam in alterum conſortē alienare poſsit, cap. 42. nume. 1. fol. 294.

Conſors in alterum conſortem, etiam ſi minimæ partis conſors ſit, alienare poterit, cap. 42. nu. 8. fol. 297.

Conſors in alterū conſortē alienare nequit, quādo ipſe alienator filios habet, c. 42. nu. 9. fol. 298.

Conſors in vnum dumtaxat ex cōſortibus portionem ſuam alienare poteſt, nec illam omnibus pariter relinquere tenetur, cap. 42. n. 14. fol. 299.

Conſors portionem, quam à conſorte emit, an antè diuiſionē alienare poſsit, c. 43. n. 1. fol. 301.

Cōſortes, qui alij cōſorti ab inteſtato ſuccedunt, portionē eis delatā antè diuiſionē alienare nequeunt, & ſimiliter portionē, quam ab alio cōſorte emerūt alienare non poterūt, c. 43. n. 12. fol. 306.

Conſors credēs rem totam ſuam eſſe, ipſam rem antè diuiſionem alienare poteſt, c. 44. n. 1. fol. 311.

Conſors, qui ignorans rem cōſortialem eſſe, eam alienauit, prætium partium aliorum conſortium reſtituere debet, c. 44. nu. 3. fol. 313.

Conſors non niſi partem ſuam rei communis alienare poteſt, c. 45. num. 3. fol. 314.

Conſors, qui maiorē partē habet cęteris prefertur, c. 45. n. 12. f. 319.

Conſortes ſi in oblatione prætij pares ſint, res ſorte dirimenda eſt, c. 45. nu. 13. fol. 319.

Conſors partem ſuam rerum mobilium indiuiſorum alienare poteſt, c. 47. nu. 1. fol. 332.

Cōſortes in vſufructu an antè diuiſionem partes ſuas alienare poſsint, c. 45. n. 8. & 10. fol. 335.

Cōſortes in vſufructu partem ſuā in extraneū alienare nequeunt, c. 45. num. 30. fol. 336. ſed contra ibidem, num. 11. fol. 336.

Conſortes in aliqua ſeruitute, partem ſuā antè diuiſionē alienare poſſunt, c. 45. nume. 14. fol. 337.

Conſortes in gratia redemptiua, partem quam in ea habet, antè diuiſionē alienare nequeunt, c. 45. num. 15. fol. 338.

Conſortes in cenſualibus, quæ redimi poſſunt, partem ſuam antè diuiſionem in extraneum alienare poterūt, c. 45. n. 16. fol. 338

Conſors qui alios conſortes vt diuiderent interpellauit, ſi illi ad diuiſionem venire detrectarūt,

vel

vel negligerunt, antè diuiſionẽ portionem ſuam alienare poteſt, c.48.n.1.8.9.10.11.fol.339.

Conſors antè diuiſionem alienando in culpa eſt, etiam ſi alios cõſortes vt diuiderent interpellauerit, c.48.n.6.fol.341.

Conſortes, qui requiſiti diuidere noluerunt, in culpa ſunt, & in pari culpa melior eſt conditio cõſortis alienantis, cap.48.num.7. fol.341.

Conſortes omnes ſimul antè diuiſionem rem alienare poſſunt, c.49.num.1.fol.344.

Conſors, qui portionem ſuam alienauit, eam reuocare nequit, ca.49.nu.16.fol.350.

Conſors, qui ſecundo alienauit, ad portionem ab alio conſorte primo alienatam admiti non poterit, licet de iure communi ſecus ſit.cap.49.n.17.fol.350.

Conſortes ſoli qui non alienarunt ad portionem alterius alienatam reuocandam admittuntur, capitulo 49, numer.22.fol.352. etiam ſi omnes cõſortes dempto vno alienent, ipſe ſolus cæterorum partes integras conſequetur. Ibidem nume.24.& 25. fol.355.

Conſortes omnes dempto vno ſi alienauerint, ille vltimus ſuam portionem in extraneum alienare poterit.c.49.n.26.fol.352.

Conſortes omnes, ſi in alterum fratrem portiones alienauerint, iſte frater poſteà omnes portiones in extraneum alienare poterit, c.49.num.27.fol.353.

Conſortibus omnibus mortuis dẽpto vno, ille omnes portiones liberè alienare poterit, quod procedit etiã ſi iſte filios habeat licet de iure cõmuni, exiſtente prohibitione alienationis extra familiã filij vltimi de familia alienationẽ patris reuocare poſſint, cap.49.num.30.31.32.& 33. fol.355.

Conſors an de re indiuiſa pro anima teſtari poſsit, c.50.nu.1.fol.357.

Conſortes hæredes teſtatoris cõſortis, rẽ indiuiſa pro anima legatam, piæ cauſæ præſtare tenẽtur, c.50.n.27.& 30.fol.364.

Cõſors ex cauſa neceſſaria portionẽ ſuam antè diuiſionem alienare poteſt, c.51.n.1.fol.365.

Cõſors virtute ſtatuti alienare coactus, antè diuiſionem alienare poteſt, c.51.n.4.fol.366.

Conſors, qui præcepto iudicis alienat, antè diuiſionem alienare valet, c.51.n.5.fol.366.

Conſortium diuiſione facta diſſoluitur, c.52.n.1.fol.369.

Conſortium diſſoluitur concurrẽtibus ſex requiſitis, c.52.n.2.fol. 369.

Conſortium diffinimento ſoluitur c.53.nu.1.fol.380.

Conſortes cum emptore portionis indiuiſæ rem diuidentes, vẽditio-

ditionem aprobare cenſentur, & à conſortio recedere vidētur c.53.n.7.fol.382.
Curator datus alicui vt prodigo, nequit poſtea probare, illum prodigum non fuiſſe,c.21.num. 17.fol.175.

D

DAmnum ſi probatum fuerit,licet de eius quantitate liquide non conſtet,nihilominus iudex in damnis in executione liquidandis condemnare poteſt,cap. 26.n.15.fol.210.
Debita conſortis præmortui, fratres ſuperſtitis ſoluere non tenentur,c.15.n.1.fol.127.
Debita feudatarij ſucceſor ſoluere non tenetur,cap.15.numer.3. fol.127.
Debita predeceſſoris cōſortis ſucceſor ſoluere debet,quādo bona libera ex ſucceſsione ipſius habet,c.15.n.6.fol.128.
Dictionis,aut,natura eſt alternatiuè poni,c.1.n.7.fol.6.
Dictio,ſi,non ſtat conditionaliter quando abſonus intellectus reſultaret,c.1.n.19.fol.11.
Dictio,& quandoque pro,vel,ſumitur.cap.1.nume.20.& 21.fol. 11.& 12.
Dictio,vel declaratiuè pro,ideſt ſumitur,cap.1.numer.66.folio 32.
Dictio, vel,regulariter alternatiuè capitur,cap.1.nu.66.fol.32.
Dictio quomodo voluerit,c.40.n. 12.fol.280.
Dictio, ſed, aduerſatur retentis eiſdē terminis,c.40.n.10.f.279.
Diſtributio portionis vacātis quo modo proportione hereditaria quā quiſq; habet,fieri debeat,de mōſtratur,c.17.n.4.& 7.fo.147.
Diffinimentum conſortium ſoluit c.53.num.3.fol.381.
Diſpoſitio facilius in vltima volūtate,quam inter viuos concedi tur,c.40.n.4.fol.277. ſed cōtra ibidem.nu.16.17.& 18.fol.281.
Diſponendi poteſtas in plures cō ceſſa,videtur in vnū prohibita, c.41.nu.2.fol.287.ſed contra n. 5.& 9.fol.288.& 290.
Diſpoſitiobis cōditionalis natura eſt, vt ſi cōditio nō adimpletur perinde habetur,ac ſi facta non fuiſſet,et ſi adimpletur perindè habetur,ac ſi ab initio pure facta extitiſſet,c.52.n.78.fol.379.
Diuiſio per lapſum decē annorum nō preſumitur,quādo in portionibus magna inequalitas reperitur,c.52.num.19.fol.375.
Diuiſio ſinè inſtrumento facta cōſortium diſoluit,ſi poſtea vnus ex diuidentibus mortuus fuerit c.52.num.9.fol.372.
Diuiſio operis tria operatur,c.1. num.2.fol.4.
Diuiſio, quæ per momētum durauit,perinde habetur, ac ſi facta non fuiſſet,c.1.nu.25.fol.14.
Diuiſio in vtilitatem conſortis inter-

terpellantis pro facta habetur, quando alij conſortes ab eo vt diuideret interpellati fuerunt, c.48.num.2.fol.339.

Diuiſio cum inſtrumento fieri debet vt cõſortiũ diſoluat. c.52. nu.2.fol.369.

Diuiſio in terminis iuris cõmunis inſtrumentum non deſiderat.c. 52.num.3.fol.370.

Diuiſio, quæ ritè non fit, cõſortiũ nõ diſoluit, & perindè habetur, ac ſi facta non fuiſſet, c.52.num. 5.fol.371.

Diuiſio tribus vicibus facta valet etiam ſi ſinè inſtrumento facta ſit, c.52.nu.11.fol.371.

Diuiſio extra iudicialiter facta ex cauſa reuocari poteſt, ſed à iudice facta retractari nequit c.52. nu.13.& 15.fol.373.

Diuiſio ſinè inſtrumento facta cõſortium diſſoluit, quando poſt eam quilibet ex conſortibus per 10.annos portionem ſuam ſeparatim poſſedit.c.51.numer. 16.fol.373.etiam ſi à principio nulla eſſet ibidem.nume.18.fol. 374.

Diuiſio, quæ teſtibus probata fuit, elapſis decem annis valida eſt, etiã ſi inęqualis valdè ſit. c. 52. num.20.fol.376.

Diuiſio vt conſortium diſoluat, re vera certè, & determinatè fieri debet.c.52.nu.21.fol.377.

Diuiſio in his dumtaxat rebus cõſortium tollit, in quibus nominatim facta fuit.c.52.n.22.f.377.

Diuiſio vt conſortiũ diſoluat, durare debet, cap.52. num.23.fol. 377.

Diuiſio vt conſortium diſoluat, inter omnes conſortes fieri debet, alioquin quod præiuditiũ conſortis abſentis nullius momenti erit.ca.52. numer.24.fol. 378.

Diuiſio quoad abſentem valet, ſi ipſe per proclamat citetur, vel à iudice curator bonis detur, qui abſentis vicem ſuppleat.c. 52.n.25.fol.378.

Diuiſio quoad preſentes conſortium tollit, licet in præiuditium abſentium nulla ſit. cap. 52. nu. 26.fol.378.

Diuiſio vt conſortium diſoluat, purè & non ſub cõditione fieri debet.capitulo 52.numero.27.fol. 378.

Diuiſio, quæ per ſententiam arbitralem fit, conſortium diſoluit. cap.52.numero. 30. & 32. folio. 379.

Diuiſio vt conſortium diſoluat, inſtrumentum requirit.c.50. n.3. & 4.fol.370.

Delinquens dum viuit compeli poteſt à iudice vt cum conſortibus diuidat.cap.36.nume.24. fol.255.

Delictum vnius ex conſortibus, vtrum aliorum conſortiũ portiones confiſcari faciat.c. 37.n. 1.& 2.fol.358.

De-

Delicto vnius ex conſortibus portiones aliorũ obnoxiæ nõ ſunt: ſed departe ad delinquenté ſpectante ipſum delictum exoluẽdum eſt,capit.37.numero.3.fol.258.

Determinabile vnum reſpiciens plura determinabilia, ea equaliter debet determinare, ſed hoc fallit,quando natura vnius ex determinabilibus repugnat, c.35.n.15.& 24.fol.241.

Dolus,& fraus nemini patrocinari debent,c.48.n.4.fol.340.

Donatio ſucceſionis appellatione continetur,cap.6.num.2.3.& 4.fol.71.

Donatio rei indiuiſſæ vtrum valeat facta extraneo ob dotem, c.11.nu.2.fol.100.

Donatio ob dotem, quæ alias reuocari poſſet,non reuocatur.c.11.num.4.fol.100.

Donans dotem de euictione non tenetur,quando à traditione incepit,idem in donante ſeruatur c.11.n.18.& 19.fol.105.

Donans rem alienam ſi eam eſſe alterius ſciebat,& tacuit de dolo tenetur,capit.11. numer.20.fol.105.

Donans in dotem rem alienam æſtimatam,de euictione tenetur, cap.11.nume.21. & 22.fol.106. ſed intellige pro vt, numer.22. ibidem.

Donans dotem de euictione tenetur,quando ita cautum eſt cap.11.numer.23.fol.107.

Donans extraneus dotem,& illam ſibi reddi ſtipulans de euictione tenetur,cap.11. numero.24.fol.107.

Donans dotem pater de euictione aſtrictus eſt ibidem,numero 25.fol.107.

Donans rẽ alienã aſſerẽs temerariẽ ſuam propriã eſſe,de euictione tenetur,c.11.nu.26.fol.108.

Dotem donans,quando à promiſione in cepit, de euictione tenetur,c.11.n.27.fol.109.

Donãs quarè ſi à traditione incepit de euictione nõ tenetur, & ſi à promiſsione inceperit ſecus ſit,c.11.num.28.fol.109.

Donatio rei indiuiſſę de iure cõmuni permiſſa eſt.c.11.n.30.f.110.

Donatio à marito vxori facta,morte mariti confirmatur,c.5.num.10.fol.372.

Donatio à patre filio facta morte patris conualeſcit,cap.52.num.11.fol.371.

Dominus directus cuius conſenſus requiſitus fuit, intra duos menſes conſortibus præfertur, c.32.n.2.& 3.fol.226.

Dominus directus quando requiſitus non fuit,conſortibus indiſtinctè præfertur,cap.32. nu.4.fol.227.

Dominus directus præfertur conſortibus in reuocatione rei emphytheoticarię cõſortialis alienatæ.c.32.n.1.fol.225.

Eccle-

E

ECCLESIA vendicans bona malè alienata, prætium emptori reſtituere non aſtringitur, c.15.nu.11.fol.130.
Eccleſia vendicans bona malè alienata, emptori prætium reſtituit, quãdo in ipſius eccleſiæ vtilitatem conuerſum fuit, ca.15. num.20.fol.133.
Electus ex neceſsitate ſtatuti nullo onere grauari poteſt, c.41.n. 13.fol.290.
Eligens ex conceſsione teſtatoris, electum à ſe grauare nõ poteſt, cap.41.nu.16.fol.291.ſed fallit quando pater filium electum in bonis proprijs heredem inſtituit, vel quando ei tantundem relinquit, quia his caſibus eum grauare poterit, ibidem, nu.17. fol.292.
Eligere poteſt vnum ex filijs cui reſtituat, qui vni ex filijs ſuis reſtituere grauatus eſt, cap.41.nu. 6.fol.288.
Electus eo onere grauari poteſt, quod morti eligentis finiatur, c.41.n.23.fol.293.
Electus grauari poteſt in fauorem alterius, qui ex numero eligendorum ſit, cap.41.numer.21.folio 293.
Emphyteota alienans partem rei ſine conſenſu domini, à tota cadit: ſed cõtrarium communiter tenetur, c.33.num.4.fol.228.&n. 9.fol.230.
Emphyteota in alterum emphyteotam ſinè conſenſu domini alienare poteſt, cap.42.numer.4. fol.296.
Emptor rei indiuiſæ poſsidens rẽ alienatã per 30.annos poſt mortem alienantis, præſcriptione tutus eſt, cap.20.numer.13. fol. 162.
Emptor rei indiuiſæ poſsidens rẽ alienatam in vitam alienantis per triginta annos non præſcribit contra conſortes non alienantes cap.20.nume. 10.fol. 161.
Emptor rei indiuiſæ, à conſorte diſtractæ, ipſam venditionem impugnare non poteſt, cap.24. num.2.fol.193.
Emptor rei eccleſiæ militer alienatæ, ipſam alienationem impugnare nequit, quotiens eccleſia ei ſtare vult, & huius rei rationem ſubijcit, num.4.cap.24.nu. 3.fol.194.
Emptor rei indiuiſæ aduerſus conſortes agere poterit, vt ipſi cõtractum, vel aprobent, vel ei nolle ſtare declarent, cap.24. n. 7. & 8.fol.196.
Emptor rei indiuiſæ cui antè ſolutionem pretij lis mota eſt, ipſum prætium ſoluere non tenetur, niſi fideiuſſores ſibi præſtẽtur, c.24.n.9.fol.197.
Emptor rei indiuiſæ pretium non

dum ſolutum retinere non poteſt, quando lis adhuc mota nō fuit c.24.n.10.fol.198.

Emptor cui res tradita fuit, quæ alijs hypothæcata erat, pretium venditori ſoluere non tenetur, niſi prius rem à nexu pignoris liberauerit cap.24.num. 12.fol. 198.

Emptor rei fideicommiſſo ſubiectæ, prætium venditori ſoluere non tenetur, niſi prius fideiuſſores ſibi præſtiterit, ſed contrarium affirmant illis quos numer.15.refert, cap.24.nume.14. fol.199.

Emptor qui pretium ſoluit, pretium ſolutum repetere nequit, nec vt fideiuſſores ſibi præſtentur antè exitum litis motæ agere poteſt cap.24.numer.16.fol. 200.

Emptor, qui rem conſortio ſuppoſitam eſſe ignorabat de euictione agere poteſt cap.25.n.2. fol. 203. quod procedit etiam ſi euictio promiſſa non ſit, ibidem n. 3.fol.203.

Emptor rei indiuiſe, qui plura melioramenta fecit, illa à conſortibus vindicantibus conſequi poteſt c.26.n.1.fol.204.

Emptor rei indiuiſę, rationemeliotamentorum ius retentionis habet c.26.n.4.& 5.fol 205.

Emptor rei eccleſiæ male alienatæ, pro melioramētis in eadem factis ius retentionis habet c. 26.num.6.fol. 207.

Emptor rei minoris ſinè decreto alienatæ pro melioramentis in eadem factis, rem ipſam retinere poteſt cap.26.numero 7.fol. 207.

Emptor ſciens qualitatem rei, partem ſolam venditoris emiſſe cēſetur, ſecus autem eſt, quando rei qualitatem ignorat, qua tūc totam rem emiſſe putatur c.45. nu.6.7.& 8.fol.216.

Euictione non tenetur venditor, quando emptor rei qualitatem nouit c.25.n.2.fol.201.

Exceptio repellit agētem eundē, quem de euictione tenet actio, c.22.nu.18.fol.175.

Exeptio melioramentorum, licet de iure communi in executione ſententiæ opponi poſsit, tamen in hoc regno ſecus erit c.26.nu 9.& 10.fol.208.

Exheredati per ius accreſcēdi ſuccedere nequeunt cap.16.nu.13 fol.140.

Exheredatio filijs non nocet quo minus emphiteoſim alienatam reuocare poſsint cap.42.nu.12. fol.299.

Exheredati rem fideicommiſſariā alienatam reuocare poſſunt ca. 42.n.10.fol.298.

Exheredatio filijs auferre nequit id, quod eis à lege, vel ſtatuto deffertur c.42.n.11.fol.299.

Extenſio ſtatuti corrigentis ius cōmune fieri nequit a iudice, tamē

ab

ab altero ſtatuto fieri poteſt, c. 1. nu. 63. fol. 33.
Extenſio non dicitur, ſed conprehenſio, vbi verſamur in aliquo caſu, qui ſublata verbi ſignificatione continetur, cap. 5. nu. 32. fol. 68.

F

FActo ſuo nemo contrauenire poteſt, c. 22. nu. 13. fol. 173.
Factum eius impugnare non debet ex qua perſona quis lucrũ ſentit, c. 23. n. 6. fol. 183.
Familiaritatis iure rem poſsidens, in proceſſu apprehenſionis obtinere nequit, c. 38. n. 3. fol. 269.
Feudum ad vitam alicuius conceſſum, poſt eius mortem cum antiqua qualitate ad concedẽtem reddit, c. 19. n. 5. fol. 152.
Feudum à vaſſallo alienatum ſtatim reuocari poteſt, cap. 20. n. 3. fol. 157. ſed contra n. 5. ibidem fol. 159.
Feudum ſi per vnum ex fratribus in extraneum alienetur, per alterum fratrem viuo alienante reuocari non poteſt, cap. 20. nu. 5. fol. 158.
Feudum alienans nequit alienationem à ſe factam reuocare, c. 22. nu. 16. fol. 175.
Feudum licet in extraneum alienari nequeat, tamen in conſeudatarium alienari poteſt, c. 42. n. 3. fol. 295.
Feudum in extraneum alienari poteſt, quando vaſallus domini conſenſum requiſiuit, & dominus eum præſtare recuſſauit, ca. 48. n. 5. fol. 340.
Feudatarius de feudo teſtari nequit, c. 13. n. 3. fol. 115.
Feudatarius de re feudali pro anima teſtari poteſt, ſed contraria opinio verior eſt, c. 50. n. 4. & 12 & 13. fol. 357.
Fideicommiſſa, per quæ perpetuò bona in familia conſeruantur, fauorabilia ſunt, c. 2. n. 13. f. 44.
Fideicommiſſarius ſuccedit teſtatori, & non grauato, cap. 4. nu. 12. fol. 53.
Fideicõmiſſarius vẽdicãs rẽ a teſtatore alienari prohibitã, prętiũ non reddit, c. 15. nu. 13. fol. 131.
Fideicommiſſarius vendicans bona alienata contra prohibitionem teſtatoris, pretium ſi in vtilitatem bonorũ vendicatorum conuerſum fuit, reſtituere tenetur, c. 15. n. 23. fol. 134.
Fideicommiſſi natura hæc eſt, vt ſemper in eo ſub intelligatur clauſula (niſi grauatus cum filijs decebat) quod procedit, etiam ſi alteri fratri reſtituere grauatus ſit, c. 39. n. 9. & 10. fol. 275.
Fideicommiſſarius fideicommiſſum ignorans, rem fideicõmiſſariam alienare poteſt, & alienatio ipſa valida eſt, cap. 44. num. 2. fol. 312.
Filij diuerſi matrimonij ita patri ſuc-

ſuccedunt, ac ſi ex eodem nati eſſent, c.1.n.14.fol.19.

Filius patri ſuccedens, cum omnibus qualitatibus ei ſuccedit, quibus pater exiſtebat, cap.1.num. 29.fol.16.

Filius fratris prædefuncti in ſucceſsione patrui, patris perſonã repreſentat, c.1.n.76.fol.36.tamen in hoc regno ſecus eſt, ibidem, n.77.fol.36.

Filij defuncti in ſucceſsione patris excludunt fratres, cap. 14. nu.11.fol.121.

Filij in ſucceſsione patris agũt de damno euitando, conſortes vero agunt de lucro captando, ibidem n.12.fol.121.

Filius conſortis ſuccedit, etiam ſi pater in alium conſortem alienauerit, ibidem, cap. 14. nu. 13. fol.121.

Filius conſortis ſuccedit, etiam ſi pater partim in ipſum filiũ, partim in extraneum diſpoſuerit, cap.14.num.14.fol.122.

Filius conſortis præfertur cæteris conſortibus in reuocatione alienationis, c.14.n.20.fol.124.etiã ſi filij huiuſmodi, tempore alienationis nondũ nati eſſent ibidem, nu.22.fol.125.

Filius, vel agnatus vendicans feudum à patre malè alienatum, prætium emptori non reſtituit, cap.15.num.12.fol.131.

Filij conſortis alienantis, an viuo patre poſsint alienationem retractare, cap.21.num.1.fol.164.

Filius feudatarij, qui feudum alienauit, viuo patre alienationẽ reuocat, c.21.nu.2.fol.164.

Filius bona aduenientia à patre alienata, viuo patre reuocare poteſt, c.21.n.3.fol.164.

Filius in vita patris bona paterna petere non poteſt, cap.21. nu.5. fol.165.

Filius in vita patris donationem inofficioſam minimè reuocat, c. 21.nu.6.fol.165.

Filium patrem ad iudicium trahere, & eius alienationem eo viuo retractare in honeſtum reputatur, c.21.n.7.fol.166.

Filius viuo patre bona aduentitia à patre alienata reuocare nequit, vt opinio communis affirmat, c.21.n.9.fol.166.

Filij appellatione, etiam illegitimus cõprehẽditur in his quę ei nociua ſunt, c.35.nu.7. fol. 238.

Filij cum extraneo inſtituti, inter ſe conferre tenentur, licet illi extraneo conferre minimè teneantur, c.35.n.16.fol.241.

Filius in quem pater conſors diſpoſuit ſe filiũ probare tenetur, alias ſuccumbet, cap.40.nume. 30.fol.284.

Filij etiam ex hereditati ad reuocandam rem alienatam ex fidei commiſſo ſibi debitam admitũtur, c.42.n.10.fol.298.

Filius, qui in fauorem patris hereditari maternę renũciauit, mortuis

tuis

tuis fratribus in eadem hereditate ſuccedit, neq; illa patri remanere debet, c.53.n.4.fol.381.

Fiſcus rem indiuiſam in totum cõfiſcare poteſt, ſed pretium portionum ad inſontes pertinentiũ ſoluere tenetur, cap.37.num.9. fol.261.

Fiſcus rem indiuiſam confiſcare poteſt, etiam ſi minimam partem obteneat, cap.37.nume.11. fol.262.

Fiſco competit prædictum priuilegium quãdo res indiuiſa commodè diuidi nequit, ſecus ſi cõmodè diuidi poteſt, c.37.nu.12. & 13.& 14.fol.263.

Fiſcus antequàm rem communẽ vendat, ſocium an emere illam vellit, requirere debet, cap.37. nu.16.fol.264.

Forus nullus com. diuid. explanatur, c.1.n.12.fol.

Fori alienationẽ rei indiuiſę prohibentes, odioſi ſunt, cap.1.nu. 1.fol.34.

Forus pro homicidiis inducitur, c.36.nu.12.fol.250.

Fori clara deciſio, etiam pro bono iuſtitiæ relinqui non poteſt, c.36.n.15.fol.251.

Forus pſimus ſpecialis per poſteriorem generalem non corrigitur, c.36.n.13.fol.159.

Fori prohibentes alienationem rei diuiſæ extra conſortem, ad bona extra hoc regnum ſita nõ porriguntur. cap.28.num.8.fol.

Fori alienationem rei indiuiſæ prohibentes, clericos comprehendunt, cap.3.numer.1.& 2. fol.123.

Fratris appellatione continentur, qui ex vtroque, vel altero parente procreantur, cap.1.num. 13.fol.9.

Fratris appellatione propriè non venit conſobrinus, cap.1.num. 39.fol.21.

Fratres patrueles, etiam ſi ſoli ſint, nec cum patribus concurrant, non per repreſentationem ſuccedunt, cap.1.numer. 52.folio 27.

Fratres patrueles in ſtirpes, & nõ in capita ſuccedunt, cap.1.num. 53.fol.28.

Frater patruelis comprehenditur appellatione parentum, c.1.nu. 72.fol.35.

Fratres in feudo ſuccedentes, debita defuncti ſoluere non tenẽtur, cap.15.fol.127.

Fratres conſortes ſuperſtites defuncti debita ſoluere tenẽtur, quotiens bona libera ex ſucceſſione ipſius præmortui obtinent, cap.15.nu.6.fol.118.

Frater in eadem portione coniunctus fratri conſorti ſuccedit, c. 16.n.7.18.& 19.fol.142.

Fratres omnes in rebus non ſubiectis conſortio, pariter ſuccedũt c.16.n.20.fol.143.

Fratri donanti, qui portionem nõ habet, nihil accreſcere poteſt, c.

19.numero 11.folio 153.

Fratres conſortes extra regnum commorãtes, de rebus indiuiſis hic ſtantibus diſponere nequeunt, c.28.nu.3.fol.217.

Frater donatarius, an ſimul cum alijs fratribus inſtitutis ad portionem vnius ex inſtitutis vacãtẽ admittatur, c.34,n.1.fol.234.

Frater renuntians bonis maternis nullum regreſſum ad eo habere poteſt, c.53.num.2.fol.381.

G

GRauatus poſt mortem reſtituere, in vita reſtituere poteſt c.40.n.19.fol.281.

Grauatus per fideicommiſſum alicui rem reſtituere, licet de iure communi ipſam rem ob famem, vel ob alendam familiam alienare poſsit, tamen in hoc regno ſecus eſt, & conſortes ex cauſis prædictis portionem ſuã alienare non poſſunt, c.51.n.6. & 7.fol.367.

Grauare nequit pater conſors filium in quem de re cõſortio ſuppoſita diſpoſuit, cap.41.nu.12. fol.290.

Grauari poteſt heres in rebus proprijs, ſi ex hereditate teſtatoris tantundem habet, cap.41.num. 18.fol.292.

H

HEres illius, qui rẽ indiuiſam alienauit, an illã reiuendicare poſsit, c.28.nu.1.fol.181.

Heres illius, qui rem feudalẽ, vel fideicommiſſariam alienauit, alienationẽ ipſam retractare poterit, c.23.n.3.fol.182. Sed cõtrarium verius eſt, nu.14.& 16.fol. 185.& 186.

Heres factum defuncti inpugnare nequit, quia eadem perſona cum defuncto cenſetur, cap.23.num. 7.fol.183.

Heres, quia de euictione pro defũcto tenetur, eius factum impugnare nõ poteſt, c.23.num.8.fol. 184.

Heres alienationem defuncti reuocare poteſt, quando ipſe mauult de euictione teneri quã re alienata carere, cap.23,n.9.fol.184. Sed contrarium verius eſt, ibidem, nu.10.& 11.fol.185.

Heres alienationẽ defuncti reuocare nequit, etiam ſi nec ipſe, nec defunctus de euictione teneantur, c.23.n.17.fol.187.

Heres heredis alienationẽ defuncti reuocare non poteſt, c.23.n. 18.fol.188.

Heres etiã ſi inuẽtariũ fecerit alienationem defuncti retractare nequit, quatenus bona hereditaria ſufficiũt, c.23.n.18.fol.188.

Heres alienationi contrauenire poteſt,

poteſt, quando ipſe defunctus non alienauit, ſedalienationi cõ ſenſit, cap.23.n.21.fol.190.
Heres alienationem defuncti retractare poterit, vbi ex hereditate defuncti tantundem ſibi nõ remanet, cap.23.numer.22.fol. 190.
Heredatis adita fit patrimonium adeuntis, c.4.n.7.fol.51.
Heredatis ius vniuerſale denotat & ſuccesſionem vniuerſalem ſignificat, c.5.n.3.fol.55. ſed interdum pro prædio ſummitur, ibidem, n 21.fol.63.
Hipotheca rei indiuiſſe durat ſuper toto, etiã ſi poſteà per conſortes diuiſio fiat, niſi is cui res antè diuiſionem obligata fuerat ad diuiſionem citatus ſit, c. 10. n.4.& 5.fol.89.
Hipothecare non prohibetur, qui alienare vetatur, c.21.nu.10.11. & 12.fol.167.

I

IMpugnare nemo debet factum eius à quo lucrum ſenſit, c.23.n. 8.fol.183.
Intellectus obſeruantiæ item ſicut, de conſortibus enodatur, c. 1.nu.35.fol.18.
Intellectus tex.in l. 3. §. de illo.ff. pro ſotio exponitur, c.3. n.7.8. 9.& 10.fol.48.
Interpellatio vnica ſufficit, etiam ſi extra iudicialiter facta ſit, ca. 48.nu.12.fol.343.
Interpellatio illa capiẽda eſt, per quam delictis occurritur, c. 36. nu.11.fol.250.
Inteſtatus decedere dicitur, qui teſtari prohibetur, c.14.n.5.f.119.
Inſtrumentum requiritur indiuiſione, c.52.num.4.fol.370.
Inuentarij confectio non eſt neceſſaria in hoc regno vt heres alienationẽ defuncti reuocare poſſit, c.23.num.23.fol.191.
Iuramentum de nõ reuocãdo alienata nõ obligat prelatũ alienantem, c.22.num.4.& 5.fol.171.
Iuris accrecendi ratione ſi ſucceſſio defferatur frater præfertur filijs fratris præmortui, c.14.nu. 9.fol.120.
Ius accreſcendi locum non habet inter ſuccedẽtes diuerſo iure, cap.34.num.6.fol.235.
Ius accreſcendi locũ non obtinet inter vnum ſuccedentem ex teſtamento, & alterum ab inteſtato, c.34.num.7.fol.235.
Ius accreſcendi procedit inter ſuccedentes diuerſo iure, quando vnus virtute ſubrogationis ſuccesſit, c.34.num.8.fol.235.
Ius quod ex facto meo tertio acquiſitũ fuit, ei tollere nequeo, cap.46.num.9.fol.326.
Ius vendicandi alienata cuilibet ex conſortibus inſolidum competit, cap.30.num.1.fol.219.
Ius patronatus, quia per contractum in extraneum tranſire nequit,

quit, nec per delictum alienari poteſt, c.36.n.4.fol.247. idē eſt, in fendo, & emphyteoſi, ibidē n.5.& 6.fol.247.

L

LAicus, & clericus ſi ſimul delinquant, debet laicus ad iudicem ſecularem remitti, c.35.nu. 13.& 22.fol.240.
Legatarius dicitur ſucceſſor, c. 5. num.23.fol.64.
Legatarius alienationem defuncti reuocare poterit, c.23.num. 24.fol.191. quod limita vt ibi. num.27.fol.192.
Legans rem alienam pro anima putans eſſe ſuam, legatum inutile non relinquit, ſed heres ęſtimationem ſoluere debet, c.50. num.17.fol. 361.
Legans rem communem, partem dumtaxat ſuam legare cenſetur c.13.nu.5.fol.116.
Legans ius, ſuam cenſetur dumtaxat legare ius quod habet, etiā ſi illud ius ſit morte periturum c.50.numer.19. 23.24.25. & 26. fol.262.

M

MArito, cui res indiuiſa euincitur imputandum eſt, cur de euictione ſibi non proſpexit, c. 11.n.10.& 11.fol.102.
Maritus, qui rem in dotē ſibi promiſſam ſciens eſſe alienam accepit, de euictione agere nequit, c.11.n.29.fol.110.
Maritus qui bona dotalia alienauit, ipſam alienationem retractare poterit, ſi nomine vxoris retractet, cap.22.nume.7.& 24. fol.172.
Maritus de rebus mobillibus communibus in vita diſponit, ſed tamen de illis teſtari nequit, cap. 40.num.18.fol.281.
Mater relicta vſufructuaria, reſpectu filij ſola alimenta, reſpectu vero extranei vſſumfructū percipiet, c.35.n.18.fol.242.
Melioramenta articulans, ſed ea nullo modo probās, nulatenus obtinere poteſt, cap.26. nume. 13.fol.249.
Melioramenta probans, etiam ſi quantitatem, & valorem certitudinaliter non oſtenderit, nihilominus obtinere poterit, etiam ſi is actor exiſtat, cap.26. nume. 14.fol.210.
Melioramentis probatis, & tamen non conſtito de horum valore, an executio ſententiæ ſuſpendi debeat donec de illis liquidé cōſtet, & donec illa realiter ſoluta fuerint, duæ opiniones refferuntur, c.26.n.16.& 17.fol.211.
Melioraméta donec ſoluta fuerint res ipſa retineri poteſt, c.26. n. 5.fol.206.& nu.7.& 8.fol. 207. & 208.
Melioramenta conſequitur, qui illa fecit, etiam ſi ſit poſſeſſor malæ

Malæ fidei,c.26.n.8.fol.206.

Melioramentorũ exceptio in hoc regno in executione ſententiæ opponi non poteſt,licet de iure ſecus ſit,cap.26.nu. 9.& 10.fol. 208.

Mobilia bona vinculo cõſortij nõ ſubjacent,c.47.n.3.fol.331.

Mixtura illegitimi,conſortium inter legitimos nõ prohibet,cap. 35.n.10.fol.230.

Monaſterium ſuccedit in parte cõ ſortiali ad monachũ pertinenti & non fratres conſortes, c. 14. num.15,fol,122.

Monaſterium loco filij habetur,c. 14.n.16.fol.122.

Monaſterium vtrum cum qualitate conſortij ſuccedat,cap.14.n. 17.fol.123.

Monaſterium conſorti ſuccedens extra alios conſortes portionẽ ipſam conſortialem alienare nequit,c.1.n.32.fol.17.

N

NEpotes ex filio præmortuo, auo,ſimul cũ ipſius aui filijs per repreſſentationem ſuccedunt,c.1.nu.44.fol.23.

Nepotes ampliori prærrogatiua quam pater gaudere nõ poſſunt cap.1.n.45.fol.24.

Nepotes ex fratre præmortuo cũ patruis cõcurrũt in rebus cõſortio ſubiectis , c.16.n.9.fol. 169.

Nepotes in ea parte tantum ſuccedent , in qua pater eorũ ſi uiueret ſucceſsiſſet,cap.16.nume. 10.fol.139.

Nepos cõſors donatarius, patruo premortuo ſimul cũ patruis ſuccedit,c.34.n.9.fol.236.

Nullitas per partẽ aduerſam obijci nequit,ſi is cuius fauore contractus annullatur, eidem ſtare vult,c.24.n.6.fol.196.

O

OBſ. itẽ ſicut de conſortibus declaratur,capit.1. numer.35. fol.18.

Obſ.item ſicut,de conſortibus inducitur,ſed ea inductio reſſelli tur,c.1.n.62. & 63.fol.30.

Obſ.item de conſuetudine de cõ ſortibus exponitur,cap.1.num. 64.65.& 66.fol.31.& 32.

Obſ.item ſicut,de conſortibus inducitur, & quæſtionẽ decidere oſtenditur, cap. 43.numer. 16. fol.307.

Odioſi, an vero fauorabiles ſint fori alienationem rei indiuiſſæ prohibentes,c.2.n.1.fol.34.

P

PActi reſeruatiui virtute ſi quis aliquid alienauit,alienaſſe,non videtur,cap.19.numer.2. & 16. fol.150.

Paria ſunt actum non celebrare, vel minus ritè celebrare, c. 19. nu.8.fol.371.

Parentum appellatione auus, & omnis vtriuſque ſexus aſcendẽtes continentur, cap. 1. numer. 9. fol. 7.

Pater conſors an inter viuos de re indiuiſſa inter filios diſponere poſsit, cap. 40. numer. 1. fol. 276.

Pater conſors an in vnum filium diſponere poſsit, an vero in omnes ordinare teneatur, cap. 41. num. 1. fol. 287.

Pater de re feudali in ſolum vnũ ex filijs diſponere non poteſt, cap. 41. nu. 3. fol. 287. ſed contra ibidem, n. 10. fol. 290.

Pater conſors filium in quem de re indiuiſſa diſpoſſuerit, aliquo onere grauare nequit, c. 41. nu. 12. fol. 290.

Pater in re feudali filium grauare non poteſt, cap. 41. numer. 14. fol. 291.

Pater filium ſuum in fauorem alterius filij, qui ex numero elligendorum eſt, grauare poteſt, cap. 41. n. 21. fol. 293.

Pater in vita diſponens, filium electum grauare eo onere poterit quod morte patris finiturum ſit c. 41. nu. 23. fol. 293.

Pater filios exheredando, filijs ipſis auferre nequit, quod eis à legẽ, ſeu ſtatuto defertur, cap. 42. num. 11. fol. 299.

Patruus in rebus conſortialibus fratrem defuncti ſubmouet, & ſic in hoc regno iudicatum eſt, cap. 16. numer. 15. fol. 141.

Patruus defuncti, aliquando in rebus conſortio ſuppoſitis excludit patruellem, cap. 16. num. 16. fol. 141.

Patruellis in rebus conſortio ſuppoſitis aliquando fratrem defuncti excludit, cap. 16. num. 12. fol. 140.

Portio indiuiſſa, etiam ob dotem alienari nequit, cap. 11. nume. 5. fol. 101.

Portio indiuiſſa de iure communi alienari poteſt, cap. 12. nume. 8. fol. 114.

Portio conſortis præmortui conſortibus ſuperſtitibus accreſcit c. 14. nu. 1. & 2. fol. 117.

Portio patris indiuiſſa, non ad fratres cõſortes ſuperſtites, ſed ad filios pertinet. cap. 14. nume. 4. fol. 118.

Portio conſortio ſuppoſita vacãs deffertur, non pro vt ab inteſtato, ſed pro vt in ſucceſsione iuris accreſcendi, cap. 14. num. 8. fol. 120.

Portio vacans per mortem vnius ex nepotibus, nõ patruis ſuperſtitibus, ſed alijs nepotibus defuncti fratribus accreſcit, c. 16. num. 11. fol. 140.

Portio vacans, non pro virili, ſed proportione hereditaria accreſcit, capitulo. 17. numer. 2. & 3. fol. 146.

Portio, quæ alicui portioni accreſcit, ſortitur naturã eius portionis,

nis,cui accreſcit, cap. 43. nu.13. fol.306.

Portio conſortialis in filium alienata,ab ipſo filio antè diuiſionem alienare nequit,c.43.num. 15.fol.307.

Poſsidens vnus ex conſortibus actualiter contra cæteros conſortes,qui actualiter poſſeſsionem probare non poſſunt,in iuditio apprehenſionis obtinere nō debet:ſed omnes pariter admitūtur,c.38.n.1.& 5.fol.268.

Poſsidere cenſetur conſors iure familiaritatis, quatenus aliorum conſortium portiones tangit, c.38.n.4.fol.270.

Poſsidere nomine omnium cenſetur conſors,quando rem totam poſsidet,c.38.n.7.fol.271.

Poſsidens iure familiaritatis in iuditio apprehenſionis obtinere nequit,c.38.n.3.fol.268.

Prælatus inter viuos, non autem in vltima voluntate diſponere poteſt,c.40.n.17.fol.281.

Prelatus met,qui rem eccleſię alienauit,illam reuocare poteſt,ca. 22.nu.3.fol.170.

Prælatus,qui rē eccleſiæ nulliter alienauit,ipſam alienationē reuocare poterit,cap.22.nu.3.fol. 170. etiam ſi non reuocare iurauerit,ibidem,n.4.& 5.fol. 171.

Præſcriptio non procedit contra ſucceſſorē maioratus,nec cōtra eum,qui in feudo ſuccedere debet,c.20,n.11.& 12.fol.162.

Præſcriptio licet quoad portionē propriam alienantis non currat durante eius vita,tamen quoad portiones aliorum conſortium alienatas currit,cap. 20.nu.14. fol.163.

Præſcriptio quadragenaria currit contra priuatum habentem prædium commune cum eccleſia,c.35.n.12.fol.240.

Præſumptionem iuris habens pro ſe non tenetur illam probare, ſed ſufficit illam allegare, cap. 27.num.2.fol.213.

Pręſumptio iuris eſt, bona per fratres poſſeſſa,ex ſucceſsione paterna potius quàm aliundè ad eos perueniſſe,cap.27.nu.3.fol. 213. Et ideo fratri id aſſerēti ſufficit illud allegare, ibidem nu. 4.ſed contrarium pro. vt nu. 5. fol.214.

Prætium reſtituere minimè cogitur,qui illucitè alienata vendicat,c.15.nu.10.fol.130.

Prætium quod in vtilitatem cæterorum conſortium vendicantiū conuerſum fuit, emptori reddēdum eſt,c.15.n.19.fol.133.

Prætij quantitas demonſtrat, an pars rei,an vero tota res vendita fuerit,c.45.n.4.fol.315.

Primogenia,quia per illa bona vnita in familia conſeruantur, fauorabilia ſunt,cap.2.num.4.fol. 40.ſed intellige vt n.13.ibidem fol.44.

Primogenitus ſolus ſuccedit in rebus

bus fideicommiſſo ſubiectis, in cæteris vero bonis liberis omnes filij pariter admituntur, ibidem n.21. fol.144. ideq; in bonis feudalibus fit, ibi.n.22.fol. 144.

prohibitio, quæ in hoc regno inter conſortes viget, non perſonalis, ſed realis eſt, cap.43.nu. 7.fol.303. & quæ perſonalis, & quæ realis dicitur, explicatur ibi numer.9.fol.304. & numer.19. fol.309.

Prohibitio realis tam portionem propriam, quàm à coherede habitã alienare prohibet cap. eodem n.8.fol.304.

Prohibitio alienationis rei immobilis rem mobilem non comprehendit, etiam ſi valdè precioſſa ſit cap.47. numer. 2.& 6. fol.331.

Prohibitione ſtante nequis rem extra conſortes alienare poſsit ſi vnus ex cõſortibus ceteros vt emant requiſierit, & illi emere negligunt, vel recuſant, poterit huiuſmodi conſors ſuã portionem in extraneum alienare c. 48.numero. 8.9.10. & 11. folio 341.

Prohibitio alienationis, quæ perpetua non eſt, nec perpetuum vinculum inducit, non officit quominus vnus ex prohibitis, ſi alios vt emerẽt requiſierit, illis negligentibus in extraneum alienare poſsit cap.48. num.9.& 10.fol.342.

Prohibitio alienationis in contractu facta, perpetuum vinculum non inducit, & ideo ſi prohibitus alios vt emerent interpellauit, ſuam portionem in extraneum alienare poterit, c. 48.nu.11.fol.343.

R

Ratio eadem vbi militat, ibidẽ ius ſtatui debet, c.5.nu.13.14. & 15.fol.60.

Ratio inductiua conſortij ita militat in ſucceſsione ſingulari, ac in vniuerſali, c.5.n.14.fol.60.

Ratio vnia ſtatuti non præſumitur c.5.n.30.fol.67.

Ratio incertitudinis, quæ militat in alienatione rei, militat etiam in ceſsione iuris, c.29.n.5.f.218.

Ratio ob quam conſortium inductum fuit, etiam in portione ab alio comſorte empta, viget, c. 43.n.18.fol.308.

Ratio quarè res antè diuiſionem alienari prohibetur ſubijcitur, c.8.nume.7.8.9.10.& 11.fol.92. & 93.

Recuperans rem à ſe alienatam, non cum priſtina qualitate, ſed cum noua recuperat, c.19.num. 7.8.& 14.fol.153.

Repreſentatio pro nepotibus conceditur, c.1.n.48.& quanquam non nulli contrarium teneãt, vt n.49.tamẽ prior opinio communis eſt, n.50.ibidẽ, fol.25. & 26.

Repreſentatio non admittitur, vbi pater ſi viueret ſuccedere non poſſet, c.1.n.55.fol.28.
Repreſentatio non niſi in rebus titulo hereditario delatis conceditur, c.1.n.57.fol.29.
Repreſentatio non conceditur, quando pater, quem filius repreſentare prætendit, adhuc viuit, c.1.n.78.fol.37.
Repreſentatio in ſucceſsione in duobus tantum caſibus cõceditur, cap.1.n.80.fol.37.
Res patrimonialis in extraneum alienata, patrimonialis eſſe deſfinit, etiam ſi ad aliquem de familia poſteà reuerſa fuerit, cap. 4.num.5.fol.50.
Res libera permutata cum re conſortio ſuppoſita, conſortialis efficitur, c.6.nu.21.fol.78.
Res libera permutata cum re fideicõmiſſaria, efficitur fideicõmiſſaria, cap.6.num.23.fol.79.
Res libera permutata cum re dotali, efficitur dotalis, cap.6.nu. 22.fol.79.
Res aliena contra domini voluntatem alienari non poteſt, cap. 8.num.9.fol.92.
Res cõmunis, & indiuiſſa rectè, & propriè mea dicitur, quo ad diſpoſitionẽ patris me, c.9.n.13.f.93.
Res quantumcũmque indiuiſa de iure communi alienari permititur, & confutat rationes in fauorem ſororum alienationem rei indiuiſſæ prohibentium adductas, c.9.n.14.& 15.fol.94.95.
Res conſortio ſuppoſita obligari non poteſt, & ſic in regno ſæpè deciſsũ fuit, c.10.n.1.& 2.f.97.
Res indiuiſſa de iure communi à conſorte hypothecæ ſubijci poteſt, c.0.n.3.fol.97.
Res aliena in dotem data euinci poteſt, c.11.n.12.fol.102.
Rem furto oblatam vendicãs, pretium ſoluere non aſtringitur, c. 15.n.15.fol.132. niſi in vtilitatẽ domini conuerſum ſit, ibidem, nu.24.fol.134.
Retractus non habet locum in rebus quas quiſq; propria induſtria querit, licet in rebus ex ſucceſsione parentum delatis locũ habeat, c.7.n.7.fol.82.
Res alienata, & virtute pacti legis commiſſoriç recuperata, habetur perindè ac ſi alienata nõ fuiſſet, c.19.n.3.fol.151.
Res patrimonialis virtute pacti reſeruatiui recuperata, cum antiqua rei patrimonialis natura, recuperatur, c.19.n.4.fol.151.
Res reſerua, non cum antiqua qualitate, ſed cum noua reuertitur c.19.n.6.9.& 10.fol.152.
Res recuperata virtute pacti in ipſo contractu alienationis adiecti, cum priſtina qualitate recuperatur, ſecus autem eſt, ſi virtute pacti ex poſt facto adiecti recuperetur, c.19.n.14 fol.155.
Res omnis libera eſſe, & à vinculo exempta præſumitur, & qui cõtra-

tra-

trarium aſſerit id probare debet,c.27.n.6.fol.214.

Res indiuiſibilis per quamlibet ex heredibus inſolidum vendicari poteſt,ſecus autem eſt ſi res diuidi poſsit,c.30.n.9.fol.222.

Res cōſortio ſuppoſita in hoc regno reſpectu emptoris indiuiſibilis reputari debet,cap.30.nu. 10.fol.222.

Res conſortio ſuppoſita in cauſa iudicati capi poterit, etiam ſi conſortes reclament,cap. 36.n. 29.& 30.fol.257.

Res prohibita alienari,ſi ſemel in perſonam permiſſam deuenerit,deinceps in extraneum alienari poterit,cap.43.num.3.fol. 302. ſed hoc intellige, quando prohibitio perſonalis eſt,& ſecus eſſe quando realis fuerit,ibidem num.8.9.19.& 20.fol.304. & 309.

Res alienari prohibita,ſi ſemel in caſu permiſſo alienatur, ſuā naturam mutat,cap.43. numer.4. fol.302.ſed intellige, vt nu.21. ibidem fol.309.

Res patrimonialis extraneo vendita,patrimonialis eſſe deſsinit & ſuam qualitatem perdit,cap. 43.num.6.fol.303.

Res indiuiſibilis vni ex conſortibus aſsignāda eſt,& ille cæteris in pecunia; vel in re equiualēti condemnari debet, cap. 45.nu. 10.fol.318.

Res indiuiſibilis illi ex conſortibus adiudicanda eſt,qui in licitatione maius prætium obtulerit,cap.45.num.11.fol.319.

Retrahere nequit ipſe,qui rē vendidit,c.22.n.15.fol.174.

Retentio conceditur pro meliora mentis in re fideicommiſſaria factis,c.26.numer.5.fol.206.& idē in ſimilibus caſibus oſtendit ibi.num.8.fol.208.

Retrahens,non pro virili,ſed pro portione,quam habet retrahere poteſt,cap.17.n.6.fol.147.

Reſtituere grauatus filijs, poteſt vnū ex eis præeligere,c.41.n.6 fol.288.

Rex qui iura regni alienauit,alienationem à ſe factam retractare poterit,c.22.n.9.fol.173.

S

SEruitutē imponere nequit ſocius in re communi, cap.12. nu. 4.fol.113.

Socius priuilegiatus immunitatē alijs ſocijs in collectis non pręſtat,c.35.n.14.& 23.fol.240.

Subrogatus ſuccedit cum omnibus qualitatibus, quibus erat ille in cuius locum ſubrogatur,c. 1.n.30.fol.16.

Subſtitutus præfertur conſorti in ſucceſsione alterius conſortis, 18.n.1.& 2.fol,148.

Subſtitutus alicui,cenſetur quoq; vocatus ad illam portionem,

quæ

quæ per ius accreſcēdi ei obuenerit, cap.19.n.3.fol.149.
Subſtitutis cōſentientibus, res fideicommiſſo ſubiecta alienari poteſt, c.49.n.4.fol.346.
Succeſſor in maioratu â poſſeſore ipſius maioratus non grauatur, cap.41.num.15.fol.291.
Succeſsionis appellatione donatio non comprehenditur, ca.6.nu.8.fol.73.
Succeſsio in bonis per filios à patre emptis ita defertur, ac in alijs bonis, quę propria induſtria quæſita fuerūt, c.6.n.19.fol.77.
Succeſsio ab inteſtato filijs primo defertur, ipſique cæteros excludunt, c.14.n.6.fol.119.
Succeſsio ab inteſtato beneficium appellatur, c.14.n.7.fol.119.
Succeſſor maioratus debita vltimi poſſeſſoris ſoluere non tenetur, c.15.num.2.fol.127.
Succeſſor in ſeptem caſibus ſoluere debet debita prædefuncti poſſeſoris, cap.15.nume.8.fol.128.
Succeſsio an in bonis liberis, an vero in conſortio ſubiectis deferatur, plurimum differt, c.16.nu.1.fol.136.
Succeſsio in bonis conſortialibus ad normam iuris accreſcendi deffertur, c.16.n.4.fol.137.
Succeſsio, virtute iuris accreſcendi non ſanguinis proximitatem ſed quis portionem habeat conſiderat, c.16.num.5.617.fol.137.&138.
Succeſsionis appellatione ſola immediata continetur, cap.4. nu.3.& 5.fol.50.
Succeſsionis appellatione, tātum ſucceſsio vniuerſalis propriè cōtinetur, c.5.n.6.&9.Sed cōtrarium tenent relati ibidem, nu.8.fol.56.& 57.
Succeſsionis appellatione, etiam ſingularis compræhenditur, ca.5.num.22.fol.22.
Succeſſor dicitur legatarius, cap.5.num.23.fol.23.
Succeſsionis appellatione, etiam ſingularis ſucceſsio comprehēditur, quando eadem ratio in ſingulari ſucceſsione, quę in vniuerſali militat, c.5.n.24.fol.64.
Succeſsio ſingularis ſaltim impropriè, & ſublata verbi ſucceſsionis ſignificatione continetur, c.5.num.27.fol.66.
Succeſsionis appellatione donatio continetur, c.6.nu.2.3.& 4.fol.71.
Succeſsionis appellatione, tam ea quæ inter viuos, quàm ea quæ per mortem defertur, cōprehenditur, c.6.n.5.fol.72.ſed cōtra num.13.ibidem.fol.75.
Succedens alicui, cum eodem iure ei ſuccedit, quo erat ille cui ſucceſsit, cap.1.num.31.fol.17.
Succedere in ſtirpes idē eſt, quod ſuccedere per repreſentationē. cap.1.num.54.fol.28.
Succeſsio ſimpliciter ſumpta, tantum ſucceſsionem ab inteſtato

non autem teſtamentariam cõprehẽdit,c.3.n.2.fol.47.ſed cõtrarium quod immo vtraque ſucceſsio comprehendatur verius eſſe oſtenditur ibidem.nu.3.& 4.fol.47.
Succeſsio ſimpliciter ſumpta, generaliter intelligẽda eſt, & vtrãque ſucceſsionem cõprehendit cap.3.nu.4.fol.47.
Succeſsionis iuſtę appellatione,tãtum ſucceſsio ab inteſtato, non autem teſtamentaria cõtinetur c.3.num.8.fol.49.
Statutum prohibens alienationẽ rei indiuiſſæ adioſum eſt, c.2.n. 1.& 8.fol.34.
Statutum per quod bona vnita in familia conſeruantur,fauorabile eſt,cap.2.nu.3. fol.34.ſed intellige vt nu.14.fol.45.
Statutũ,an fauorabile,an odioſum ſit,ex principali ſtatuentium intentione deprehenditur,c.2.n. 6.fol.39.ſed intellige vt n.16.& 17.ibidem fol.44.
Statutum iuri cõmuni repugnans odioſum eſt,c.2.n.9.fol.41.
Statutũ per quod bona in familia vnita cõſeruantur,non ſemper fauorabile eſt,c.2.n.14.fol.45.
Statuta cõſortiũ inducẽtia odioſa ſunt,c.2.n.8.fol.41.& iuri cõmuni repugnauit,ibi.& n.10.& 11.
Statuti ratio vnica nõ præſumitur, & qui contrariũ aſſerit, id probare debet,c.5.n.30.fol.67.
Statutum iuri communi contrariũ odioſum eſt,c.2.n.9.fol.41.
Statutũ quod vocat ad ſucceſsionẽ,proximiores ex illa parte vnde bona deſcendũt,cenſetur vocare proximiores ex illa parte, vndè bona immediatè deſcendunt,c.4.n.8.& 9.fol.52.
Statutorum verba ſecundum iuris diſpoſitionem intelligi debent c.5.n.5.fol.56.
Statutorum verba propriè intelligi debent,c.1.n.10.fol.19.
Statuta iuris correctoria,etiam ex identitate rationis extendi nequeunt.c.5.n.11.fol.59.
Statuta intelligẽda ſunt, vt quam minus fieri poſsit,ius commune corrigant,c.5.n.12.fol.59.
Statutũ generaliter prolatũ, generaliter eſt intelligendum,etiam ſi ius commune corrigatur c.5. n.16.fol.60.& nu.33.fol.69.
Statutum de ſucceſsione generaliter loquẽs,generaliter vt vtrãque comprehendat, intelligendum eſt,c.5.n.17.fol.61.
Statutorum verba impropriè ſumi poterunt, quando eadẽ ratio militat in verbis impropriè ſumptis,c.5.n.25.fol.65.
Statuta iuris correctoria ex paritate rationis ad eum caſum extẽdũtur,qui ſublata verbi ſignificatione in ſtatuti verbis comprehenditur,c.5.n.26.fol.65.
Statutum correctorium vt extendi poſsit,rationẽ expreſſam habere debet,c.5.n.28.fol.66.

Sta-

Statutum extendi nequit ex ratione vnica, quæ citata ſit, c.5.num.31.fol.68.
Statuti verba cui non conueniunt nec ei ſtatuti diſpoſitio cõuenit c.6.nu.10.fol.74.
Statutum limitè loquens, limitatè intelligendum eſt, & quod ab ſtatuto omititur, pro omiſſo habetur, cap.7.n.3.fol.80.
Statutum iuris correctoriũ nõ poteſt trahi vltra caſum in quo expreſſim loquitur, c.7.n.4.fol.81.
Statuta plurima reperiuntur quæ alienationem extra conſortem prohibent, c.8.n.5.fol.91.
Statutum, coloratam rationem habens, etiam in foro conſcientiæ obligat, c.9.n.16.fol.95.
Statutum ligat, etiam ſi ratione careat, c.9.n.18.fol.96.
Statuta ſeruanda ſunt, etiam ſi cõtra omnimodam rationem ædita ſint, dummodo contra ius diuinũ non exiſtãt, c.9.n.19.f.96.
Statuta alienationem extra conſortes prohibentia, valida ſunt cap.9.nu.20.fol.96.
Statutum generaliter loquens dotem comprehendit, cap.11.nũ.6.7.8.fol.101.
Statutum ſimile noſtro quod portio conſortis præmortui ſuperſtitibus accreſcat, c.14.n.3.fol.118.
Statutũ ſi nihil dicit de pretio perdẽdo, nec nos amiſionẽ pretij inducere debem' c.15.n.9.fol.129.
Statuta laicorũ generalia, ſi honeſta ſint, etiã clericos cõprehendunt, c.31.n.3.fol.224.
Statuta laicorum regimen, & policiam ciuitatis reſpicientia, etiã clericos, & infanciones afficiũt cap.31.num.4.fol.224.
Statutum laicorum ſuper retractu editum, etiam clericos ligat, ca.31.num.5.fol.225.
Statutum laicorum ne res communis extra cõſortem alienetur etiam clericum comprehendit, cap.31.n.6.& 7.fol.225.
Statutum de filijs loquens, de legitimis intelligitur, cap.35.num.3.fol.237.
Statutũ iubens cauſas inter cõſanguineos cõpromitti, de conſanguineis legitimis intelligendum eſt, c.35.n.4.fol.238.
Statutum vnum excludens, alium inclndere cenſetur, cap.36.nu.13.fol.251.
Statutorum verbis inherere debemus, etiam ſi ratio cõtrariũ ſuadere videatur, c.36.n.16.f.252.
Statutũ iuxta titulũ, in quo collocatur, intelligendum eſt, cap.36.num.21.fol.253.
Statutum, vt qui ex alterius delicto teneatur, irrationabile eſt, & iuri diuino, & humano repugnat, c.37.num.4.fol.259.
Statutum vt domus confiſcata diruatur locum non habet, quando domus confiſcata cõmunis, & indiuiſſa cum alio exiſtit, ca.37.n.6.& 7.fol.260.

Statu-

Statutum prohibens in potentiorem alienare,non prohibet patrem in filium potentiorẽ alienare,cap.39.n.5.fol.273.
Statuto generaliter diſponẽti ſtatur,niſi quatenus in ſpecie derogatũ reperitur,c.40.n.3.f.276.

T

TEſtamentum minus ſolemne valet inter filios, licet quoad extraneum nullum ſit, cap.35.num.17.fol.242.
Teſtamentum,plures ſimul conficientes,& de parte alienari pro hibita diſponẽtes, inuicem ſibi conſenſum præſtare cenſentur, cap.49.n.8.fol.347.
Teſtari de feudo nemo poteſt.ca.13.n.3.fol.115.
Teſtari de feudo, nec pro anima poteſt,c.50.n.4.12. & 13.f.357.
Teſtari de re indiuiſſa conſors nequit,c.13.n.1,& 2.fol.115.
Teſtamento diſponere poteſt minor,& tamen inter viuos nõ poteſt,c.40.n.5.fol.278.
Teſtari poteſt facilius quis de rebus quas propria induſtria acquiſiuit,quã de his, quas ex ſucceſsione parentum habuit,cap.7.n.6.fol.81.
Tutor nomine tutorio conſentiẽs ſibi non preiudicat,cap.49.nu.10.fol.348.

V

VAſſallus feudum quod amiſſerat recuperans,non cũ priſtina,ſed potius cũ noua qualitate,illud recuperare cenſetur, c.19.n.7.& 8.fol.153.
Vaſſallus,inet, qui feudum alienauit,illud reuocare poteſt,ſed cõtrarium verius eſt,n.16.c.22.n.6.fol.172.
Venditor rei alienatæ ad totum intereſſe tenetur quando ſciens rẽ vendidit,ſi autem ignorans ſolum ad quanto minoris obligatur,c.45.nu.9.fol.318.
Verba etiã minima,nõ fruſtra,ſed cum miſterio aliquid operandi aponi creduntur,c.1.n.34.
Verbum pertinet,latum eſt & omnẽ titulum cõprehendit,c.3.nu.5.fol.46.& c.5.n.19.fol.61.
Verbum,hæreditas,in hoc regno, pro prædio ſummitur, cap.5.n.21.fol.62.
Verbum pertinet, latum eſt & donationi conuenit,cap.6.num.6.fol.72.
Verbum,defunctis genitoribus eorum de notat inter donatarios conſortium non ſubeſſe,c.6.nu.9.fol.74.
Verba ſtatuti cui non cõueniunt, nec ei ſtatuti diſpoſitio conuenit,cap.6.num.10,fol.74.
Verba omnia ſtatuti verificari debent,vt eius diſpoſitio locũ habeat,

beat cap.6.nu.11. fol.74. & nu. 16.ibidem.

Verbũ generale, reſtringitur per verbum ſpeciale ei adiunctum cap.6.num.14.fol.76.

Viduitatem maritus in rebus cõſortij vxori relinquere poteſt ſed hoc in duobus caſibus ſolũ procedit, c.46.nu.12.& 5.f.322.

Viduitas in præiuditiũ ſubſtituti de iure cõmuni vxori relinqui nõ poteſt cap.46.nu.4.fol.324.

Viduitas renuntiatio ea mente fieri ſolet, vt ius renunciantis perimat,& extinguat, non autẽ eo animo ſit, vt marito denuo viduitatem ipſam conſtituere liceat, niſi aliter expreſsè in renuntiatione caueatur, cap. eodem, nu.10. fol.326.

Vnuſquiſq; ex conſortibus portionem alienatã inſolidum reiuendicare poterit, cap.30.nu.5. fol. 220.

Vnus ex pluribus heredibus a ſolutione canonis ceſſans aliorũ portionem in commiſſum cadere facit, cap.33.num.6.& 16. fol.229.

Vnuſquiſq; ex pluribus heredibus inſolidum agere poteſt, ca. 30.num.2. fol.220.

Vnuſquiſq; ex pluribus heredibus eius qui rem ſub pacto redemptiuo vendidit, rem ipſam inſolidum redimere poteſt, ca. eodem, num. 3. fol.220.

Vocatus poſt mortem alicuius, eo viuo agere nequit cap. 21. n.4. fol.165.

Vſufructuarius, & proprietarius, conſortes non ſunt, nam diſtinctum eſt ius vſusfructus a proprietate, cap. 8. num.13.& 14. fol. 88.& 89.

Vſusfructuarius ius vſusfructus alienare prohibetur, etſi alienat ius illud amittit, commoditatem tamen percipiendorũ fructuum diſtrahere poteſt, cap.8. num.15.& 16. fol. 89. & 90.

Vſusfructus rei immobilis eſt, & in eo retractus locum habet, ſed contra cap 47. num. 9. 11. 12. & 13. fol. 335.

Vſus rei indiuiſibilis alternis temporibus inter conſortes diuidi debet, cap.45. nu.14. fol.302.

Vxori, quæ viduitati a principio matrimonij renunciauit maritus viduitatem relinquere nequit, cap. 46. num.3. fol.323.

Vxori, quæ non in principio matrimonij, ſed eo conſtante viduitati renuntiauit, a n maritus ſuper rebus vinculatis viduitatem promittere ſeu relinquere poſsit, c.codẽ n. 6.7.8. 9. f. 326.

FINIS.

upna
Universidad Pública de Navarra
Nafarroako Unibertsitate Publikoa

s