

nem collectis, secus si postea fuerint collecti.

- 30 Licet res donata, per donatorem ob ingratitudinem reuocari queat, heredibus tamen donantis hac reuocatio non permittitur.
- 31 Intelligitur quando donans in vita sciens ingratitudinem tacuit: secus si ignoraret, aut alias tacuerit sperans reuocare.

Donatori, cui donatarius ingratus extitit, quando ad vendicandum rem donatam ab omni hypotheca liberam è concursu ius competat, presens ampliatio comprehendit, ubi materia legis ultime, C. reuocandis donat. & in l. 10. tit. 4. part. 5. pluribus ampliatiombus, & intelligentijs ad propositum optime, & dilucide explicatur.

AMPLIATIO NONA.



AMPLIATIO nono regula superius præfixa, ut præualeat, & habeat locum contra creditores, quibus proponitur hypothecatares, quã donator è concursu propter ingratitudinem reuocare intendit: quia pignus euanescit, & res illa libere ei restituitur. Quæ resolutio ex sequentibus probatur, nam donatorem, rem donatam, propter vitium ingratitudinis per donatarium commissæ reuocari posse, notissimi iuris est, ut probat text. in l. ultima, C. reuocandis donationibus, cui consonat: l. 10. tit. 4. part. 5. illustrant post classicos Clarus, in §. donatio quæst. 21. Gutierrez de iuramento confirmatorio. 1. part. capit. 10. per totum. Barbosa 1. part. l. 2. in principio, ff. soluto matrimonio ex num. 135. & 7. part. l. 1. ff. eodem titulo ex num. 40. Pinellus 3. part. legis prima C. bonis maternis, ex numer. 60. Egidius in l. ex hoc iure, 2. part. capit. 13. clausula 15. Molina de iustitia & iure disput. 281. Cald. de renouatione emphiteusis, quæst. 7. num. 19. & de potestate eligendi cap. 17. ex num. 58. Couarr. 1. variarum capit. 11. num. 8. Gama decisione 163. latè Mantica de tacitis & ambiguis conuentionibus, lib. 13. tit. 41. Molina de primogenijs lib. 1. cap. 9. Menochius de presumptionib. lib. 5. presumptione 4. Aseued. in l. 2. tit. 1. lib. 1. noua recopilat. ex num. 1. Gom. tomo 2. variarum cap. 4. ex num. 14. Antonius Faber titulo de donationibus reuocandis, diffinitione 1. Surdus

de alimentis tit. 1, quæst. 48. Gregorius Lopez in d. l. 10. glos. verbo la donacion. vbi dicit, quod reuocatio ista ipso iure inducitur.

Deinde nè dum prædictæ reuocationi locus sit, propter vitium ingratitudinis, sed etiam hypotheca, seu onus rei medio tempore impositum euanescit, ut in specie post Albericum in l. his solis, C. reuocandis donationibus. probat ibidem Ripa quæst. 42. Pinellus in l. 2. part. 2. C. rescindenda vendit. cap. 3. num. 19. vbi defendens Ripam ab impugnationibus Molinei in consuetudinibus Paris. §. 12. qui in hoc lapsus fuisse contendit, hanc partem sequitur, & pro eadem sententia citat Tiraquelum in l. si unquam, C. eodem titulo, verbo reuertatur num. 172. Statil. Pacific. de salui. interd. inspec. 5. cap. 1. num. 115. Mosius in tit. de donat. cap. quomodo annullat. donatio num. 61, & 62. Hermosilla in l. fin. tit. 5. part. 5. glos. 1. num. 22. quidquid contrarium tenuerit Sarmiento, cui satisfaciunt Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 11. tit. 31 num. 77. Hermosilla dicto loco, ex quibus fat probatur ampliatio superius posita.

Causas autem ad reuocandam huiusmodi donationem propter vitium ingratitudinis, quod ventus dicitur vrens obstruens fontem, diuinæ gratiæ super homines, ut ex Agustino tradit Palatius in rubrica, §. 78. numer. 18. quinque memorat dicta lex ultima, quatuor verò, dicta l. 10. vbi sic ait: La primera es, quando aquel que recibe el donadio, es desconociente contra aquel que ge lo faze, faziendole grande deshonra de palabra, ò acusandole de algun yerro, porque huuiesse de recibir muerte, ò perder algun miembro, ò cayesse en enfamamiento; ò perdiessse la mayor partida de lo suyo, si le fuesse probado: cà como quier que otro alguno pueda dezir contra la persona del que faze el donadio, non le puede dezir ni debe el ome que recibe algo del. La segunda es, faziendole tuerto de fecho, metendo manos yradas en el. La tercera es, haciendo grande daño a sus cosas. La quarta es, si se trabaja en alguna manera de su muerte.

Circa primam causam, de qua in dicta l. 10. notabis, quod iniuria de qua ibi mentio fit, atrox esse debet, quæ autem ista dicitur vide Clarus in §. iniuria ex numero 1. Menoch. de arbitrarijs casu 263. Molinam de iustitia, & iure dicta disput. 281. versiculo, prima est. vbi resoluunt, qualitatem iniuriæ relinquendam esse arbitrio iudicis, qui hoc æstimabit inspectis circumstantijs qualitatis eius, cui dicuntur: veluti si magistratus iniuriam passus fuerit, loci, ut si in iudicio, aut foro coram multis, aut paucis sit facta, Parladorus lib. 1. quotid. cap. fin. Gutierrez consilio 24. num. 14. Hermosilla in l. 10. tit. 4. part. 5. glos. 2. num. 1. Peres in l. 27. glos. verbo palabra, tit. 19. lib. 8. ord. Ad hæc etiam primam causam spectat delatio criminis, ut ibidem habetur, acusandole. Circa quæ aduerstes, quod si donatarius do-

dantem, veri criminis reum deferat, propriam, aut suorum iniuriam prosequutus, ingratus non est censendus, *Couar. 1. var. cap. 11. num. 8. Parina eius in praxi crim. 3. tomo quaest. 105. ex num. 219. Hermosilla supra num. 3. Gutierrez num. 21. Gom. tomo 3. var. cap. 6. num. 4. Clarus in d. 5. iniuria, num. 15. Osuald. ad Donellum lib. 14. cap. 27. litera A. Idemque erit dicendum, si crimen eius sit qualitatis, ut donatarius illud in iudicium deducere teneatur. *D. Thom. 2. 2. quaest. 168 art. 1. Couar. & Molina dictis locis. veluti si sit crimen laesae maiestatis diuinae, aut humanae. Camillus Borrellus in summ. 1. decis. tit. 12 lib. 3. num. 6. Osualdus, & Hermosilla citatis locis. Si vero suam, vel suorum iniuriam non prosequatur, secus erit dicendum, ut in l. 1. ff. de his quibus ut indignis, sic distinguit *Couar. ubi proxime. Hec de prima causa: De secunda vero vide Asor. institut. moral. part. 3. lib. 11. de donat. cap. 8. quaest. 2. vers. 2. Gom. tom. 2. cap. 4. num. 14. Molina supra vers. secunda est, Hermosilla num. 3. Palat. in rub. 5. 78. num. 22. ubi resoluit hanc causam a doctoribus limitari quando donator causam iniectionis manuum donatario dedit, per ea quae notantur in l. ut vim. ff. de iust. & iur. Quod vero attinet ad tertiam, & quartam, vide per *Greg. Lop. Palat. Couar. & reliquos supra citatos. Sicque ob istas causas donatori, resolutis hypothecis super re donata contractis, in concursu subueniendum erit.****

An autem propter alias ingratitudinis causas, praeter expressas in d. l. ult. iuncta d. l. 10 procedat illarum legum dispositio, in dubium reuocari solet. In quo quaesito communis affirmatiue obtinuit, dum causae sint grauiiores, aut saltem aequae graues illis, de quibus ibidem mentio fit, ita tenet glossa in verbo voluerit in d. l. ult. ubi *Cinus, Salicetus, & communiter scribentes. Gom. tom. 2. var. cap. 4. num. 14. Fontanella de pact. nup. clausula 4. glos. 28. num. 17. tom. 2. Menochius de arbitr. casu 84. num. 10. Hermosilla in l. 10. tit. 4. part. 5. glossa 2. num. 20. Angulo in l. 1. glos. 10. tit. de las ganancias. lib. 5. recop. num. 2. Surdus de aliment. tit. 7. quaest. 3. num. 5. Molina dicto cap. 9. num. 32. Clarus in § donatio quaest. 27. Pro qua sententia facit, quod filius exheredari potest, si commiserit aliquam ingratitudinis causam, similem aut grauiorem illis quatuordecim expressis in authent. ut cum de appellatione cognoscitur. §. aliud quoque capitulum, collat. 7. ut expresse docent *Clarus in §. testament. quaest. 42. Menchaca de successionum progressu lib. 2. §. 17. num. 101. post. Alexandrum, Iasonem, Curtium, Guillerm. Ripam. Rub. & alios, quos refert Molina d. cap. 9. num. 33. ubi additio plures citat. Fontanella d. tom. 2. claus. 4. glossa 28. ex num. 17.**

Nec obstat quod dispositio praedictarum legum poenalis est, & ideo ad alios casus praeter ibidem expressos trahi non debet, ex re-

6 gula text in c. odia, de regulis iuris in sexto cum multis similibus. Satisfit enim, quod ratio dispositionis ibi inuenitur expressa, praefertim in d. l. ultima, (illic) *Nè illi qui suas res in alios contulerunt, ab his quandam patiantur iniuriam*) Vnde cum in ea ratio expressa reperiat, ad similes casus porrigi, & extendi debet. Est enim iure nostro receptissimum, quod quando ratio est in lege expressa, etiam si poenalis, & odiosa, ampliari, & extendi potest, *Bald. in l. data opera, col. 4. vers. & adde C. accusationibus, & in cap. 1. §. porro. col. 2. per illum text. quae fuit prima causa. sequuntur Tiraquel. in fallentis regularum num. 160. Syluester verbo lex. quaest. 18. & verbo pena, quaest. 4. Couar. in cap. Alma mater 2. part. §. 4. num. 7. Cald. de extinctione emphit. cap. 1. num. 21. Pater Suarez de legibus lib. 6. cap. 4. num. 4. Sanchez de matrimon. lib. 3. disput. 42. num. 4. de quo vide per nos tradita super praesidio primo.*

8 His pro declaratione huius ampliacionis sic prehabitis, iam illam primo ampliabis, procedere in re dotali ab extraneo data, quia illa propter ingratitudinem reuocatur, & consequenter hypotheca creditorum in hac specie extincta dicitur: nam dos ab extraneo data, pura & mera donatio est, non onerosa, ut per *Alexand. cons. 71. vol. 4. subscribunt Marcus Antonius Natta cons. 90. volum. 1. Fontanella ubi sup. tom. 2. claus. 5. glos. 8. part. 2. num. 78. facit, quia donatio ab extraneo data, ex dispositione l. si unquam. C. reuocandis donationibus, reuocatur, ut per *Barbos. in l. 2. part. 5. ff. soluto matrimonio, num. 67. Valasc. consultat. 31. num. 4. Cald. de potestat. eligendi cap. 12. num. 15.**

9 Verum in fauorem creditorum subsistendum est. Nam donatio ista ob causam dicitur, quae quidem regulariter ex ingratitudine non reuocatur, iuxta sententiam glossae in d. l. ultima. tenent *Abbas in cap. ultimo de donat. num. 55. Clarus in dicto §. donatio quaest. 21. num. 4. Gama decisione 163. num. 3. ubi additio citat Matiensum, Aseued. & alios. Pixelus 3. part. l. 1. C. bonis maternis, num. 62. Vnde pro concordia distinguendum erit inter dotem ab extraneo datam sine contemplatione alicuius certi, & determinati matrimonij: & illam, quae fit respectu certi & determinati matrimonij, cum aliqua certa persona. Priori casu reuocatur, non sic in secundo, quia censetur pars contractus dotalis, iuxta ea quae notant Doctores per text. ibi in l. vlti. C. de iure dot. & voluit *Ripa in l. fin. C. reuoc. donat. quaest. 51. num. 170. sequuntur Hermosilla in l. 10. tit. 4. part. 5. glos. 1. num. 12. Gutierrez de iurament. cons. 1. part. cap. 101. num. 4. cum traditis per *Guid. Pape, decis. 145. ad fin. Barbos. 7. part. l. 1. ff. solut. matrim. num. 32. vers. pro concord. Tell. in l. 17. Tauri num. 71.***

Amplia secundo, procedere etiam si donans promiserit non reuocare donationem,

ex causa ingratiitudinis; etenim si illa interueniat, adhuc renouationi locus erit, & consequenter ius creditorum euanesceat, ex traditis per Bart. in d. l. ultima num. 13. Gut. de iurament. dicto cap. 10. num. 5. Gom. supra dicto cap. 4. num. 14. Molina dicta disputat. 281. versiculo dubium est, Mantica de tacitis, & ambiguis conuentionibus lib. 13. tit. 41. ex num. 11. cum sequentibus: ubi resoluit, quod ingratiitudo præterita, ex misericordia dubio procul remitti potest, secus in futura, etiam si tale pactum iuramento firmaretur, quem vide, quia latissime hanc questionem pro utraque parte disputat. Surdus de alimentis tit. 1. quest. 55. num. 28. Seraphinus de priuilegio iuram. 108. num. 1. Hermosilla in d. l. 10. glos. 7. num. 1. Matiensus in d. l. 7. tit. 10. lib. 5. recop. glos. 4. num. 4. Riccius decis. Cur. Archiep. 19. in prin.

Amplia tertio, in re donata, titulo maioratus, quando possessor aduersus institutorem ingratiitudinem committat, Molina dicto cap. 9. ex num. 8. ubi noua additio, Mieres de maiorat. 1. part. quest. 22. num. 191. Hermosilla supra glos. 1. num. 7. Espina in speculo testam. glos. 20. num. 57. quod intelligendum erit dumtaxat, quoad eos successores, qui ingratiitudinem commiserunt, secus quoad sequentes, Molina dicto cap. 9. num. 18. per text. in l. adoptiuum, §. Celsus, ff. de in ius uocando, subdens, quod ex acceptatione parentum, tam filij nati, quam nascituri censentur uocati, ita ut adueniente die, quilibet ex propria persona succedat, non ex uisum transmissionis: atque ita, quod etsi nati non sint, non possunt successione priuari, quia eorum ius est considerabile, sicque semper in prædictis casibus ius donantis aduersus creditores tuendum erit. Nunc uero ad limitationes prædictorum iurium in fauorem creditorum transitum facimus.

Limita primo, superiorem resolutionem, non procedere in donationibus ob causam, ut constat ex his quæ Abbas, Clarus, Gama, & Pinellus in locis supra citatis, intelligendo tamen præterquam in casu de quo supra, uidelicet, si donatio fiat contemplatione alicuius certi, & determinati matrimonij: si uero pater filie ob causam dotis donationem fecit, & ipsa, sine illius consensu nupsit, adhuc renouationi donationis locus erit, nam filia sic nubens grauem iniuriam patri irrogat, sic Castus in tractatu de manu Regia, 2. part. 2. tomo 2. cap. 73. num. 28. Idemque erit dicendum si filia in domo patris stuprum committat, Sanches de matrim. libr. 4. disput. 24. num. 6. Hermosilla in d. l. 10. glos. 2. num. 2. Fontanell. d. glos. 28. num. 22. Thesaur. Forens. lib. 1. quest. 70. Couarr. in cap. Raynutius num. 15. in initio.

Limita secundo, in donatione remuneratoria, quia in hac, creditorum causa fouenda erit, ex traditis per Tiraquellum in d. l. si unquam uerbo donatione largitus, num. 13. Ripa in d. l. ultima num. 250. Mantica d. lib.

13. tit. 15. num. 34. Molina d. disput. 281. num. 12. Pinellus supra num. 61. Mieres de maioratu 1. part. quest. 22. num. 165. Gama decis. 163. num. 3. Hermosilla in d. l. 10. glos. 1. num. 8. Marta decis. 125. num. 8. Gramato 17 decis. 65. num. 24. Si uero donatio excedat æstimationem meritorum, pro excessu legitime reuocari poterit, secundum Ripam quem 18 sequitur Mantica in loco paulo ante citato. Et tunc donatio intelligitur excedere meritum, quando dimidium illius excedit, ex text. in l. 2. C. rescindenda uend. sequuntur, Salicetus, & alij quos refert Mantica supra, qui in hoc ab eis dissentit ex eo, quia si contrarium admittendum foret, sequeretur quod facile fraus legi fieret, quæ in aliquibus causis, & personis donationes prohibet.

19 Limita tertio, non habere locum in nominatione emphiteutica irreuocabiliter facta: quia in ea hypotheca creditorum foueri debet. Ratio huius limitationis ea est, quia in hac nominatione, nominans de suo nihil præstat, nec nominatus quicquam capit, l. unum ex familia, §. 1. ff. delegat. 2. atque ita nil mirum si huiusmodi donatio reuocari non possit, ut dicitur de Prælato conferente beneficium, qui cum de suo nil conferat, propter ingratiitudinem illud reuocare non potest, ut post alios resoluit Ripa in d. l. fin. quest. 48. num. 158. sequuntur Peralta in d. l. unum ex familia, §. 1. num. 5. Surdus de alimentis quest. 38. titulo 7. num. 5. Molina dicta disputatione 281. num. 14. Quod autem emphiteusis propter ingratiitudinem non reuocetur, resoluunt Cald. de potestate eligend. cap. 17. num. 50. Valasc. de iure emphiteutico, quest. 39. dum. 13. Hermosilla in l. 10. tit. 8. part. 5. glos. 8. num. 25.

21 Ex qua resolutione inferitur, idem quod in nominatione emphiteutica, resoluendum fore in locationibus ad uitas, seu ad longum tempus, quæ in hoc Hispaniarum Regno sepiissime frequentatur; data scilicet facultate a Domino concedente rem locatam, ut primus nominatus, secundam, & tertiam uitam nominare possit. Nam si huiusmodi nominatio irreuocabiliter fuerit facta, & postea nominatus ingratiitudinem committat, nominatio reuocari non poterit, nec propter eam creditorum ius deteriorabitur, cum nominans de suo nil conferat, ex supra resolutis.

Pro cuius rei perfecta intelligentia erit primo obseruandum, quod per locationem in perpetuum, ne dum dominium utile in conductorem transfertur, iuxta text. in l. 1. §. qui in perpetuum, ff. si ager uectigalis, l. 1. §. quod ait, ff. de superficiebus, tenent Ias. nu. 40. Bart. num. 5. in l. ex hoc iure, ff. de iustitia, & iure. Dom. Vela dissert. 19. num. 40. Sed etiam per locationem ad decennium, seu ad uitam locantis, siue conductentis, dominium utile æquè transit in conductorem, iuxta sententiam Bartolis & ibi communiter Doctores, in l. Codicillis, §. instituto, ff. delegat. 2. subscribunt Zewall. comm. contra

comm. quest. 199. num. 5. Molina de primogenijs, lib. 1. cap. 21. num. 16. & 17. Mantica supralib. 5. tit. 4. num. 6. Gutierrez canonicarum lib. 2. cap. 8. num. 22. Barbosa in l. si filio familias, §. fin. num. 3. ff. soluto matrimonio. communem, & vulgatissimam esse sententiam testatur Pinellus supra 3. parte num. 66. Valasc. dicto loco quest. 29. num. 2.

Secundo similiter præmittendum erit, quod licet apud Doctores agitatum nimium sit, & controuersum, vtrum locatio ad longum tempus, & contractus emphiteusis inter se diuersi sint, an eisdem regulis metiri debeant, alijs locationis contractum in effectu, diuersam ab emphiteusi speciem non esse opinantibus, alijs verò contra, vt constat ex traditis per Tiraquellum de retractu lignagier, §. 1. glos. 14. num. 84. Gratian. discept. forens. lib. 1. cap. 43. num. 23. Surdum decis. 188. num. 2. Dom. D. Ioseph. Vela qui plures refert dissertatione 13. num. 16. Iul. Clarum lib. 4. §. feudum, vers. penultim. Cald. de nominatione emphiteutica, quest. 23. num. 49. Morlam in emporio iuris, titul. 10. in premiss. num. 32. part. 1. vbi eorum sententiam sequitur, qui non differre vnam conventionem ab alia opinantur, Valasc. dicta quest. 29. num. 19. vbi licet illorum sententiæ adhæreat, qui opinantur diuersos esse contractus re, & nomine; argumentum tamen de emphiteusi ad contractum locationis ad longum tempus, tunc admittit, quando in ambobus eadem fuerit ratio, Cald. dicto num. 49. nihilominus tamen omnes in eo conueniunt, quod disposita in emphiteusi, in contractu locationis ad longum tempus, data ratione identitatis æquæ procedunt, explicat Egid. in l. ex hoc iure, 1. part. cap. 9. vbi hanc sententiam amplectitur, sequitur Valasc. axiomatum iuris; verbo argumentum, num. 415.

His sic constitutis, & ad materiam nostram applicatis, resolue quod cum in contractu locationis ad vitas, seu ad longum tempus, consideretur eadem ratio, quæ in contractu emphiteusis, quemadmodum nominanti ad emphiteusim propter ingratitude facultas reuocandi omnino præcluditur, ex supra resolutis; sic etiam, & nominanti ad vitam in contractu locationis, ob ingratitude ad illam nominati, reuocandi ius non erit, & consequenter: quod si nominatus in suo dominio vtili aliquam contrahat hypothecam, quam citra pœnam commissi legitime contrahere posse, quia hypotheca in hac specie interdita non censetur, voluit glos. in l. fin. C. de iure emphit. sequuntur Bart. Bald. & Paul. Castr. in l. tutor, §. fin. ff. pignoratitia act. Ripa in l. filius fam. §. diui, num. 50. ff. legat. 1. Afflictis decis. 191. num. 3. Garcia de expensis cap. 6. num. 21. Felic. de censibus lib. 2. cap. 4. num. 15. Padilla in l. 3. num. 8. C. seruitut. & aqua. Cald. de extinctione emphiteutica. cap. 5. num. 61. Mantica sup. lib. 11. tit. 4. d. num. 28. Gama decis. 26. Brito in cap.

potuit, de locato, num. 18. Lara de anniuersarijs, cap. 20. num. 24. fit consequens ius illud creditorum super re contractum non resolui, cum etiam ob ingratitude ius illius, à quo causam habent, non extinguatur; atque ita saltem durante vita conductoris, causa creditorum foueri debet, vt ex re conducta recipiant commoditates, quas conductor percipere potuit, argumento text. l. Statius Flaurus, §. Cornelio Felici, ff. de iure fisci. im-ctis traditis per Molinam de primogenijs, lib. 1. cap. 20. num. 11. Cald. de renouat. emphit. quest. 16. num. 20.

Hæc autem quæ dicta sunt circa ingratitude emphyteutæ nominati, æquæ procedunt, quantuncumquæ ingratitude aduersus dominum directum commissa proponatur, Egid. in dicta l. ex hoc iure, 2. part. cap. 12. differentia 4. num. 20. Valasc. supra, quest. 39. numero 12. vbi hanc inter alias differentiam ponit inter feudum, & emphiteusim: nam feudum, secundum naturam suam gratuitum est, & illius concessio liberalis: at verò emphiteusis natura sua, non est gratuita, & liberalis concessio, sed onerosa conuentio, & onerosis contractibus assimilata, explicat Egid. loco modo citato.

Limita quarto, seu declara resolutionem, de qua supra, procedere tantum in re donata, secus in fructibus ab illa perceptis, siue illi sint naturales, siue industriales, quia in eis causa creditorum præualere debet. Quod intelligendum est primo procedere, si fructus ante delictum ingratitude sint collecti, secus si postea: eos enim ingratus restituere cogitur, & consequenter in eis causa creditorum donanti cedere debet, ex traditis per Ripam in d. l. ultima, quest. 66. sequitur Caldas de renouatione, quest. 10. num. 8. vel etiam à lite contestata, secundum Gom. dicto cap. 4. num. 21. Gutierrez de iuramento confirmatorio 1. part. cap. 10. num. 7. Hermosilla in d. l. 10. glos. 8. num. 20.

Limita quinto, procedere in donatore, secus in heredibus illius, quia ipsi donationem reuocare non poterunt, nec consequenter ius creditorum lædere, d. l. 10. tit. 4. par. 5. in fine. Barbosa in l. 2. par. 1. num. 127. & 128. ff. soluto matrimonio. Gom. dicto cap. 4. num. 14. Cald. de extinctione emphit. cap. 18. num. 13. Aseuedus in l. 2. tit. 1. lib. 5. recop. Molin. de primogenijs, dicto cap. 9. num. 37. Antonius Faber in suo C. lib. 8. de reuoc. donat. definit. 14. Borellus in summ. decis. lib. 3. tit. 12. num. 5. Surdus de alimentis, tit. 1. quest. 48. Tellus in l. 17. Taur. in fin. Hermosilla in l. 10. tit. 4. part. 5. glos. 8. numero 1. Thesaur. decis. 121. num. 1. Pontanella d. tomo 2. clausula 4. glos. 28. num. 35. Quod tamen declarari debet procedere, & habere locum, quando donator in vita sciens ingratitude tacuit, secus si sperabat reuocare, & morte præuentus reuocare non potuit, text. in cap. ultimo de donat. vbi Abbas num. 7. & ibi communiter Doctores. sentit

Gregorius Lopez in dict. l. 10. verbo de sus herederos. Gom. dicto cap. 4. num. 14. Matiensus in l. 7. tit. 10. lib. 5. recop. glos. 5. ex numero 8 ubi ad longum sex limitationes ponit. Barbosa supra num. 125. Pontanella num. 36. Surdus num. 14. Hermosilla num. 3. Idemque erit dicendum, si propter aliquam iustam causam distulit reuocare, argumento text. in l. 1. §. fin. ff. ad Sillanianum, Menoch. lib. 1. conf. 31. num. 139. resoluit in

simili Gama decis. 234. num. 6. Quid autem dicendum sit in hærede institutoris maioratus, an illum possit reuocare, quando in vita ignorauit ingratitude, vide Molinam dict. cap. 9. num. 37. quo loci affirmatiuè resoluit. hoc ipsum admittit ibi additio num. 36. Pontanell. de pactis nuptialibus tomo 2. clausula 5. glos. 8. par. 3. ex num. 63. & clausula 4. glos. 28. num. 31.



S V M M A R I A.

- 1 Filius rem aduentitiam à patre alienatam, super qua hypotheca medio tempore fuit constituta, è concursu libere vendicat, si bona patris non sint soluentia.
- 2 Pater rem filij à se ipso alienatam in utilitatem filij legitime vendicare poterit, tamen et si veniat contra proprium factum.
- 3 Præcedens resolutio habet locum in re maioratus, quando alius non supersit qui reuocet.
- 4 Si filius consensum præstiterit ad alienationem rei maioratus, aut fideicommissi, in qua ipse ius habet, sibi præiudicat.
- 5 L. si fideiussor. §. 1. ff. de pignoribus, pro hac sententia ponderatur.
- 6 L. si fundum 94. ff. de legat. 1. iuncto text. in l. ex sententia 29. ff. de testamentaria tutela, & in l. si quis. ff. contra tab. in idem inducitur.
- 7 L. Titia 34. §. Lulia. ff. legat. 2. in oppositum adducta explicatur.
- 8 Qui ut testis se subscribit instrumento, non ut principalis, non consentit.
- 9 Si cum presentia, & taciturnitate interueniat aliquis actus positivus, tunc consensus præsumitur.
- 10 L. si seruus communis. ff. de donationibus inter virum, & uxorem, declaratur.
- 11 Si filius sit heres patris, inuentarium tamen conficiat, adhuc rem à patre alienatam, è concursu vendicat.
- 12 Inuentarium conficiens tenetur pro ea sola quantitate, que ad ipsum peruenit.
- 13 Filius in quota bonorum, vel in re certa institutus, dato ei cohærede vniuersali, rem suam à patre distractam legitime vendicat.
- 14 Si filius in legitima tantum heres institutus, in quota hereditatis patri succedit, tunc à vendicanda re à patre alienata arceri debet pro rata ipsius legitime.
- 15 Si pater semota doli machinatione rem filij distraxerit, filius non poterit eam exposita facta vendicare.
- 16 Satis se fraudulenter pater habet, quando

- omnia bona sua, & filij dissipat.
- 17 Filius durante vita patris rem ab eo alienatam reuocare non potest.
 - 18 Ratio præcedentis resolutionis redditur.
 - 19 Aduersus filium, qui impeditus de iure agere dicitur, nulla currit præscriptio.
 - 20 Creditores nullo temporis spatio aduersus filium rem suam vendicare volentem, sese defendere possunt.
 - 21 Quod ius filij competat interim dum uiuit pater aduersus creditores, remissiuè.

In quibus casibus filio rem aduentitiam à patre distractam, resolutis hypothecis in præiudicium creditorum liceat vendicare. Quando filij consensus iuri suo præiudicium inferat, ne rem illam vendicare possit; & de alijs questionibus ad propositum valde conducentibus, nouè, & utiliter disputandum suscipitur.

AMPLIATIO DECIMA.



AMPLIATIO decimo regula nostra, ut procedat in fauorem filij, cuius bona pater alienauit; nam si pater non sit soluendo, aduersus bona illa sic distracta filio reuendicatio dabitur, quantumcunque creditores, in his bonis ius reale hypothecæ constitutum habeant. Quod autem filius in præfata specie reuendicationem habeat, probatur ex text. in l. fin. §. in computatione, C. de iure deliberandi, & in l. 1. C. bonis maternis, l. Regia 24. tit. 13. partita 5. tradunt post antiquiores, Molina de primogenijs, lib. 4. cap. 1. ex

ex num. 74. Gregorius Lopez in d. l. 24. verbo entonces, Gama decisione 8. ex numero 6. ubi Flores de Mena, Matiensus in l. 7. titulo 2. lib. 5. noue recopilationis gloj. in num. 66. Pinellus 3. part. lib. 1. C. bonis maternis, ex num. 79. Surdus de alimentis tit. 8. privilegio 37. num. 1. Afcianus de patria potestate 2. effectu, num. 48. Couar. 1. var. cap. 8. numero 5. Rodericus de concursu 1. part. articulo 4. num. 24. Gutierrez de tutelis, 2. part. cap. 16. num. 25. Suarez in l. quoniam, in septima ampliacione, ex num. 16. Cald. de renouatione emphiteutice, quest. 16. num. 30. Vnde cum res ista filij sit, succedit axioma nostrum, quia scilicet resolutio iure datoris, & sic patris, resoluitur ius acceptoris, & sic rem acquirentis, iuxta regulam text. in l. lex uectigali, ff. de pignoribus, l. si ex duobus, ff. Marcellus, ff. de in diem addict.

Quinimo ne dum filio hoc ius resolutionum competit, sed etiam patri concessum intelligitur, licet alias regulariter proprium factum nemo impugnare possit, iuxta regulam text. in l. post mortem, ff. de adoptionibus, cum similibus, tenent Paulus in l. filius familias, §. diui, num. 3. ff. de legat. 1. Tiraquellus de retractu §. 26. glof. 2. num. 6. Peralta in rubrica, ff. de heredibus instituendis, num. 97. Pinellus supra num. 73. Baeza de non meliorand. ratione dotis filiabus, cap. 11. num. 82. Menchaca de successione creatione, §. 10. post num. 384. Cald. dicta quest. 16. num. 32. quod procedit etiam in re maioratus, si non superfit alius qui reuocet, Rufarius de substitutione fideicommissaria, quest. 713. num. 20. & 21. Gutierrez practicarum, lib. 3. quest. 52. num. 3. Cald. proxime. additio ad Molin. supra dicto cap. 1. num. 16. Menoch. conf. 1234. lib. 13. ex num. 13 & conf. 1204. num. 10. Noguero. allegat. 19. numero 108. Flores de Mena in addit. ad Gam. decis. 57. Quod si superfit alius, qui reuocet, tunc pater reuocare non poterit, quia predicta nullitas in fauorem successoris inducta est, expendit Molina dicto cap. 1. a numero 16. & 18.

Si vero filius consensum praestiterit, ad alienandum bona ipsius, utique predictus consensus ei nocebit, ne possit reuocare, ut eleganter probat Modestinus in l. si fideiussor. §. 1. ff. de pignoribus. quo loco cum pater rem filij obligare vellet, filij consensum admo- uit, ut sic hypotheca firma permanere posset. Barbosa in l. que dotis, num. 162. ff. soluto matrimonio. Tiraquellus de retractu ligna- ger. §. 1. glof. 9. num. 119. Rolandus conf. 2. num. 35. Decius conf. 323. num. 1. Cald. dicto cap. 16. num. 45. Circa quae animaduertendum est, quod ideo in casu illius text. filium consensum praestitisse euincitur, quia ille propria manu pignoris chirographum scripsit, ut colligitur ex illis verbis. Chirographum praescriberet sua manu filius (& in fine) Modestinus, cum sua manu pignori domum suam futuram Seius scripserat, consensum ei obli-

gationi dedisse manifestum est. Vnde ex eo, quod ibidem filius se subscripsit, tacite con- sensum praestitisse Iureconsultus decidit.

Idem habetur in l. ex sententia 29. ff. de testamentaria tutela. quo loco Papinianus re- spondet, quod ille qui se testamento pupilli tutorem scripsit, ab illo onere non liberatur: ex eo enim actu praesumitur se tanquam tuto- rem futurum spondidisse, concinit text. in l. si fundum 94. ff. de legat. 1. (illic) praesente, & signante. & in l. non putauit, ff. contra tabulas. docent Barbof. in d. l. que dotis, num. 162. Gutierrez in l. nemo potest, ff. de legat. 1. num. 142. Peralta in l. cum pa- tronus, ff. leg. 2. num. 11. post alios. Cald. dicta quest. 16. num. 45. Martha decis. voto 82. num. 4. Nam regulariter ille, qui in ta- bulis venditionis se subscribit, consentire videtur, l. sicut, §. non videtur, ff. quibus modis pignus, vel hypotheca (ibi) sed si sub- scripserint forte in tabulis emptionis, consen- sisse videtur.

Sed aduersus hanc resolutionem obstare vi- detur Modestini responsum, in l. Titia 34. §. Lutia. ff. de legat. 2. quo loco cum Modesti- nus interrogatus esset, utrum fideicommissarius, qui se subscripsit diuisioni fideicommissi, ex hoc actu sibi praedictum intulerit: re- spondet, talem actum fideicommissario non praedictum. qua propter superior resolutio periclitari videtur.

Sed responde, cum glossa in dicto §. Lutia, quod fideicommissarius ibi tanquam testem se subscripsit, & ideo ex hac subscriptione ini- quum erat consensum praesumi, quia ex eo a- ctu, quis tantum ut testis, non vero, ut prin- cipalis consentire dicitur, l. si pater §. C. de fideiussoribus. Vel dicas, quod is qui se sub- scribit, tantum confiteri videtur se praesentem fuisse in eo actu, non vero in eo consensisse, l. Gaius 35. ff. de pignoratitia. act. explicat post alios Barbof. locis modo citatis, idque in specie admittere videntur Surdus decis. 302. num. 6. & conf. 45. num. 1. Gaitus de credito cap. 2. tit. 3. num. 760.

Ex quibus inferri videtur, quod quoties- cumque, cum praesentia, & taciturnitate in- teruenit aliquis actus positius, tacitus indu- citur consensus: quod etiam probatur in Clementina 1. de procuratoribus, & colligi- tur ex l. filius familias, §. inuitus, ff. de pro- curatoribus, ubi si quis constituitur procura- tor, & tacet, consentire non videtur: si tamen recipiat literas mandati, & taceat, utique pro consentiente habetur. Tellus in l. 12. Tauri. num. 8. Palatius in rubrica. §. 68. num. 27. Barbof. num. 158. in locis paulo ante citatis. Menoch. de praesumpt. lib. 3. praesumpt. 6. num. 20. Surd. decis. 32. num. 11. Mascard. de probat. conclus. 1218. num. 51.

Nec in contrarium urgeat text. in l. si ser- uus communis. ff. de donat. inter virum, & uxorem, quo loco cum a Iureconsulto quare- ro retur, utrum fratri, qui praesens fuit donatio- ni uxoris per maritum factae rei communis ma- riti,

riti, & fratris illius, præiudicium illatum fuerit, ne possit rem à muliere vendicare; respondit ibi Alphenus, mulierem reddere non debere (illic) *Si scijissent fratres, aut postquam donata esset, ratum habissent, non debere mulierem reddere.*

Respondetur enim, quod ibi aderat sanguinis necessitudo, quæ quidem efficit, ut de facili inducatur tacitus consensus. Sic illum text. interpretantur ibidem Bart. & communiter Doctores, quos sequitur *Cald. d. cap. 16. num. 50. citans Rogerium in l. 9. §. fin. ff. de donation. Barbos. in d. l. qua dotis. num. 165. & ibi Bart. & Bolognetus num. 130.* Limitando tamen, ut per *Barbosam ubi proxime*, nisi coniuncta persona debeat reuerentiam actum facienti, atque ita nimirum si ex sola præsentia, seu scientia cum taciturnitate inducatur præsumptus consensus, quantumcunque ibidem nullus actus positivus, aut factum interuenerint. Liqueat igitur ex supra resolutis, quod licet filius, & pater resolutis hypothecis, rem filij è concursu vendicare possint, si bona ipsius non soluendo effecta sint; hæc tamen intelligi debent, nisi aliàs filius tacite aut expresse alienationi à patre factæ consensum præstiterit.

Amplia secundo, principalem resolutionem
11 procedere, etiam si filius sit hæres patris, inuentarium tamen conficiat: nam adhuc rem, à patre alienatam è concursu liberam legitime vendicare poterit, hæc enim est prærogatiua inuentarij; habetur in dicta *l. fin. §. in computatione*, ubi ad hoc notant *Bart. Bald. Alexander & Ias.* Atque ita licet actio, quæ competeat hæredi contra defunctam, confundatur per aditionem hereditatis, *lex si patri tuo, ff. de donat.* attamen confecto inuentario bene durat actio, secundum glossam in dicto *§. in computatione*, verbo *confundantur*. Et hanc sententiam post *Bald. & alios*, quos
12 citat, tenet *Molina dicto loco numero 24.* ubi quod inuentarium conficiens tenetur, pro ea sola quantitate, quæ ad ipsum peruenit, *Gregorius Lodez dicto verbo entonce, Flores de Mena dicta decis. 8. num. 6.* ubi defendit, quod etiam si filius aliqua bona ex paterna hereditate habeat, dimissis illis, adhuc rem à patre alienatam vendicare poterit, *Pinel. supra num. 79. Suarez num. 16. Brito in cap. potuit de locato. §. 3. num. 6.* Nec obstat, quod regulariter hæres aduersus factum defuncti venire non potest, ex regula legis, *cum à matre, C. rei uendicatione.* Satis sit enim si dicas, hoc non præcedere, quotiescumque hæres venit aduersus factum defuncti aliàs nullum, ex prohibitione legis, ita *Fusarius de substitutione fideicom. quest. 57. num. 7. Dom. Præses Valenzuel. cons. 187. num. 147. Cald. ne renouat. quest. 16. num. 30. Pinel. in d. l. 1. num. 83. Valasc. consult. 69. num. 4. Barbos. 1. part. l. 2. ff. sol. matrim. num. 145 & in l. Lucius, ff. eodem num. 20.*

13 Amplia tertio, procedere quando filius in quota bonorum, vel re certa, hæres institu-

tus est, dato ei cohærede uniuersali. Cum enim in hoc casu iure hereditario non succedat, nec actiones actiuæ, nec passiuæ in illum transeant, consequens erit, ut à vendicanda re per patrem alienata submoueri non debeat, tamen si ex quota bonorum æs alienum, atque id quod nomine emptionis debetur, detrahendum sit, *glossa in l. cum à matre, verbo prohiberis, C. rei uendicatione. Suarez supra num. 22.*

Si uero filius in legitima tantum, tanquam hæres in quota hereditatis patri succedit, tunc à vendicanda re alienata arceri debet, pro rata ipsius legitima. Ratio est, quia possessor, siue emptor huius rei, quando ab eo euincitur per filium patri, qui affirmat, dubio procul patribus creditorum manet: creditores autem paternæ legitimæ præferri, nemo est qui nesciat, cum bona non dicantur, nisi deducto ære alieno, *lex Papinianus, §. quarta, ff. inofficioso testamento*, igitur, &c. Ex quibus hanc sententiam contra glossam in dicto *§. in computatione* verbo *confundantur*, tenuit *ex Bald. Saliceto, Ias. & alijs, Suarez supra ampliat. 7. num. 11. sequuntur Pinellus num. 79. Molina num. 36. dictis locis.*

Rursus circa modò dicta aduertendum erit, quod duæ ampliationes, de quibus supra, licet attento iure communi verissimæ videantur, de iure tamen regio multum periclitantur: quia prædicta *lex regia 24.* indistinctè uoluit, quod si bona patris soluendo non essent, tunc bona sua reuendicare posset; atque ita innuit à contrario, quod si illa extitissent, regressus ad rem alienatam non concedatur, patet (illic) *Testo se entiendo, quando no quisieren heredar, nin auer parte en los bienes del padre: ea si quisiesen heredar en ellos, entonces non podrian donandar sus bienes propios.* ex quibus, uerbis aperte docemur, quod in his casibus in quibus pater bona reliquit, filius aduersus propria bona regressum non habebit quantumcunque hereditatem patris cum beneficio inuentarij adire uelit, vel aliàs illius hæres sit, idque in terminis dictæ regie sanctionis admittit *Parladorus lib. 2. rerum quotid. cap. fin. 5. part. §. 7. num. 14.* pro qua sententia faciunt quæ ex *Fusario, Menochio, Surdo, & alijs tradit additio ad Molinam dicto lib. 4. cap. 1. num. 24.* ubi dicit, quod inuentarium non liberat hæredem nè præstet factum defuncti, quatenus vires hereditatis suppetunt; subdens rationem; quia beneficium inuentarij fuit introductum, ut hæredem præseruaret à damno, non autem, ut ex eo plus lucraretur.

15 Secundo superior resolutio declaranda uideatur, si pater in administratione bonorum filij dolosè se habuit; secus si semota doli machinatione illius bona distraxit, quod admittere uidetur *Pinellus in d. l. 1. part. 2. num. 33. post Bart. Bald. & alios, quos refert Gama decisione 330. num. 3. seu tit. Rodericus de concursu 1. part. articulo 4. num. 24.* & fuit sententia *Axon. in summa, C. bonis que libe-*

ris, num. 11. Gutierrez de tutelis 2. part. cap. 5. num. 22. communem dicit Afflictus decis. 393. num. 1. Couarr. lib. 1. var. cap. 8. num. 6. Castus decis. Lusit. 19. num. 3. Sed verius videtur, attentata regia constitutione, dolum non requiri, quia ille ibidem expressus non est, sed tantum quod bona patris, non soluendo effecta sint; quod expresse tenet Gamma loco modo citato in fine, ubi dicit, quod satis fraudulenter se habet pater, quando omnia bona, tam propria, quam aliena dissipat, per legem, omnes, s. Lutus, ff. qua in fraudem creditorum. Flores dicta decisione 330. num. 2.

Denuo superior ampliatio limitanda erit, si pater propter alimenta sibi necessaria, bona filij alienauerit; quia tunc filius in concussu audiri non debet, Corduba in l. si, quis a liberis in prin. ff. de liberis agnoscendis, Surd. de alimentis tit. 8. privilegio 37. num. 4. ubi subdit idem fore dicendum in casu necessitatis, quo casu pater potest bona alienare absque iudicis decreto, per text. in l. fin. s. sin autem, C. bonis qua liberis, Pinellus in dicta l. 1. C. bonis, num. 21.

An autem filius durante vita patris huiusmodi bona reuocare possit, dic quod non, tradit ex Bartolo, Bellono, & alijs, Valas. consuetudine 69. num. 61. ubi contra Pinellum loco supra citato, hanc partem defendit, sicque in praxi obseruatum vidisse, sequuntur Barbosa in l. cum notissimi, s. illud num. 9. C. p. aescriptione 30. vel 40. annorum, Cald. de renouatione, quaest. 16. numero 37. ubi subdit, idcirco filium admitti non debere quia ante finem usufructum, & sic quando pater viuit, patri, non filio competit ius agendi, & super aduentitijs standi in iudicio potestas.

Ex quo fonte dicitur, quod cum filius du-

rante vita patris, non possit agere ad rem suam vendicandam, cum de iure impeditus dicatur, l. 1. in fine, C. bonis maternis, & in l. 1. §. fin. ff. de annali except. Azeved. in l. 4. tit. 3. lib. 5. recop. num. 14. Zennali commun. contr. comm. quaest. 3. vnt. 3. aduersus illum nulla curret praescriptio, dicta lege 1. §. fin. Castus supra num. 1. nam licet bonorum aduentitiorum proprietates filij sit, exercitium tamen actionum pertinet ad patrem, d. l. 1. in fine, plures refert, & sequitur Barbosa in d. l. cum notissimi, num. 6. Vnde est, quod si filius aduersus creditorem fallitum agat ad rem suam vendicandam, creditores eius super illa re contractum nullo temporis spatio praescribere poterunt, tum ex proximè dictis; tum etiam quia alienatio ista quodam modo tendere videtur contra prohibitionem legis, vt habetur in d. l. 24. (illic) No los deue enagenar en ninguna manera, atque ita succedit regula cap. qui contra, de regulis iuris in 6. ubi Dinus, & alij. Pater Sanchez consiliorum lib. 1. cap. 8. dubio 4. Couarr. 1. var. cap. 8. num. 7. apud quos receptissimum est, quod emens contra prohibitionem legis, in mala fide constitutus censerur, cum qua de iure canonico praescriptio non admittitur, cap. vlt. de praescriptionibus, iunctis traditis per Molin. de primogenijs lib. 2. cap. 6. num. 68. & expresse tenuerunt Balbus in repetitione, l. Celsus num. 27. ff. restitut. in integrum, additio ad Molinam ubi supra num. 69 & alibi diximus, Quod autem ius filijs competat aduersus bona debitoris falliti, qui rem possidet interim dum viuit pater, vide per ea quae dixi infra regula 5. circa finem, ampliatio. Cetera verò ad priuilegium hypothecae filio competente in bonis patris, vide per ea quae scripsi regula 3. ampliatio. 1. ex numero 31.



S V M M A R I A.

- 1 Si emphyteut. a rem in emphyteusim concessam irrequisito domino alienat, aut alias pensionem intra triennium non soluit, dominus directus e coactus, cui rem istam libere vendicabit.
- 2 Non procedit in fructibus rei emphyteuticariae, quia pro illis et vendicatio non competit.
- 3 In censu referuatio, id est quod de contractu emphyteusi, resoluatur.
- 4 Idem erit, si propter alienationem commissi pena fuerit interposita.
- 5 Commissi pena in contractu censuali appositum, illum in emphyteusim contractum transfundit.

- 6 Si in censu consignatio commissi pena sit interposita, nullius erit momenti.
- 7 Superior resolutio procedit in colonis ad longum tempus, in quem dominium utile transfertur.
- 8 Et in superficiesaria, qui domino aliquam annuam pensionem prestare tenetur.
- 9 Limitatur si simpliciter & libere superficies concessa fuerit.
- 10 Concedens rem ex contractu precaria, propter commissi penam rem vendicat.
- 11 Libellarius commissi pena etiam obstrictus erit, & quis iste sit ostenditur.
- 12 Si primus emphyteuta cessit omne ius in secundum, domini directi licentia praerogatur.
- 13 Regula l. 2. C. de iure emphyteutico, cur ad colonum libellarium, precarium, superficies-

- erarium, & similes extendi debeat, explicatur.
- 34 Satis expressum dicitur quod sub ratione comprehenditur.
 - 35 Vbi vnā tantum rationem constitutio patitur, illa pro expressa haberi debet.
 - 36 Commissi pæctio propter non solutam pensionem intra triennium committitur, etiam si nulla interpellatio iudicialis, aut extrajudicialis interueniat.
 - 37 Si emphyteuta creditores moram purgare velint, à domino directo repelluntur.
 - 38 Ratio prædictæ resolutionis adducitur.
 - 39 Si emphyteuta successiue rem non possidet toto triennio, commissi pæna non incurritur, quantumcumque pensionem non soluat.
 - 40 Intelligitur nisi emphyteuta ob dolum, vel culpam desijt possidere.
 - 41 Si emphyteuta toto triennio vnico fructus percepit, pæna non committitur.
 - 42 Idem erit, si detur ignorantia quod res sit emphyteutica.
 - 43 Si pauper propter inopiam, & indigentiam pensionem non soluat, à commissi pæna excusatur.
 - 44 Minor aduersus omisam solutionem restituitur.
 - 45 Verbum alienare in lata significatione acceptum, non solum comprehendit actus per quos dominium transfertur, sed etiam illos per quos ius reale constituitur.
 - 46 In materia penali verbum alienare strictè accipiendum est.
 - 47 Sub hoc verbo alienare, locatio ad longum tempus non continetur, nec hypotheca.
 - 48 Vtrum emphyteuta donans in commissum cadat, in dubium reuocatur.
 - 49 Pro parte negatiua plura adducuntur fundamenta.
 - 50 Contraria sententia admittitur.
 - 51 Permutatio sub nomine alienationis non comprehenditur, nec per illam emphyteuta in commissum cadit.
 - 52 L. statu liberis, s. ultimo, ff. de statu liberis explicatur.
 - 53 Si res aestimata per emphyteutā cum alia permutatur, pæna commissi incurritur.
 - 54 Si res vendatur, & tamen tradita non sit, emphyteuta non committitur.
 - 55 Hoc non procedit in casibus, in quibus dominium absque traditione transfertur.
 - 56 Nec quando clausula constituti fuerit interposita.
 - 57 Contraria sententia pungitur, & admittitur.
 - 58 Si emphyteuta rei vendite pretium non est solutum, creditorum causa potius erit.
 - 59 Præcedens resolutio declaratur.
 - 60 Translata emphyteusi de consensu domini directi in tertiam personam, prioris emphyteute nulla habetur consideratio.
 - 61 Ius offerendi tantumdem per dominum directum cedi non potest.

Quando resolutis hypothecis constitutis super re emphyteutica, censuali, colonia, ad longum tempus, precaria, libellaria, superficiaria, & similibus, Dominus directus è concursu creditorum illam libere vendicare possit: & in quibus casibus emphyteuta pænam committat, & in quibus ab illa excusari debeat; abunde satis hic controuertitur.

AMPLIATIO VNDECIMA.



VNDECIMO ampliatur regula superior, vt procedat, & habeat locum aduersus hypothecas constitutas super re concessa emphyteuta, qui vel intra triennium pensionem non soluit, vel aliter irrequisito domino rem emphyteuticam alienauit, iuxta terminos text. in l. 2. & ult. C. de iure emphyteutico, & in l. 28. tit. 8. partita 5. Nam in hac specie resoluntur hypothecæ medio tempore contractæ, iuxta text. in l. lex vectigali, ff. de pignoribus, iuncta l. si res, ff. quibus modis pignus, vel hypotheca soluitur, in specie Corrafius in l. 3. ff. de seruit. num. 22. Bald. Bart. & alij in l. 1. s. fin. ff. de superficibus. Carol. lib. 1. in consuetud. Paris. s. 13. glossa 5. num. 26. plures refert Tiraquell. de retractu, s. 3. glos. 1. num. 11. Corbul. de emphyt. tit. de priuat. ampliatur. 34. Surd. decis. 286. num. 9. & in tract. de alim. tit. 9. quæst. 42. numero 4. Cald. extinct. emphyt. cap. 13. num. 35. & de renouat. quæst. 16. num. 21. Ioann. Baptista Costa de facti scient. rub. aut sciebat. dictin. 11. num. 1. decis. Pedem 156. num. 10. Valasc. consult. 186. num. 2. Boer. decis. 181. numero 16. & res libera ad dominum reuertitur, & cæteris creditoribus in concursu præponendus erit expresse Parlad. quotid. lib. 3. s. 2. differentia 58. num. 3. vbi pro fructibus, qui ex prædio vectigali, seu emphyteutico colliguntur, dominij prælationem concedit; licet contrarium de iure communi voluerint Valasc. de iure emphyt. quæst. 20. num. 15. Rod. de conc. 1. part. artic. 8. num. 22.

Intellige autem primo superiorem resolutionem procedere, quando res emphyteutica ad dominum reuertitur iure domini, secus si ad illum transeat tanquam extraneum, & sic in solutum ab emphyteuta rem accepit, seu titulo donationis, aut legati; quia tunc creditorum causa melior erit, Guido Papæ quæstion. 575. Curt. lib. 4. feud. quæst. 14. Cald. dict.

di. quæst. 13. num. 35. Bertrandus conf. 3. lib. 3.

Intellige secundo præfatam ampliacionem procedere in censu referuatiuo, si commissi pactio fuerit interposita: quia si lex contractus per censuarium non seruetur, res libera ad concedentem reuertitur, *l. 68. Tauri, quæ hodie est in noua legum compilat. 1. tit. 15. recop.* quæ quidem in censu referuatiuo loquitur, sicquæ interpretatam fuisse, apud regni tribu- nalia, testatur *Couarr. 3. variar. cap. 7. num. 1.* sequuntur *Gutierrez de iuramento confirm. 1. part. cap. 31. num. 11. Matiens. ind. l. 1. glos. 2. Felicianus de censibus, lib. 1. cap. 10. num. 11.* nec dissentit *Auendañus de censibus cap. 10. num. 5.*

Si verò pactum adijciatur, vt si res aliene- tur, censuarium in commissum cadat, adhuc dicendum erit, hypothecis resolutis rem libe- ram ad dominum redire, & consequenter vni- uersis creditoribus ipsum anteponi, quemad- modum & in emphiteuta: quia pactioes istæ, licet in contractu censuali apponantur, illum in emphiteusis contractum transformare faciunt, tradit *Felicianus in proœmium ope- ris de censibus, num. 25.* vbi quod si in con- cessione dicatur, quod res datur in censum, cum referuatione directi domini, non est contractus censuarium, sed emphiteutarius: nam quotiescumque pactum adiectum repu- gnat naturæ, aut substantiæ contractus à con- trahentibus expressi, tunc potius inspicitur natura, & effectus eius, quam nomen à con- trahentibus dictum, vt probat text. in *l. si uo- uerit, ff. locati.* vbi quia pacta ibidem apposita, lo- cationis contractui prorsus congruebant, ta- lis iudicatur, quamuis partes contractum do- nationis se gerere firmauerint: ad quod illum text. notant, & commendant ibidem scriben- tes: ad idem est text. in *l. si uo- uerit, ff. locati.* & in *l. si insulam, ff. de præ- scriptis uerbis,* docent *Tiraquellus lib. 1. retractus, §. 32. num. 34. Decius in authenti- ca ex testamento. C. de collationibus. exornant Matiens. in l. 7. glos. 10. tit. 11. lib. 5. recop. num. 5. Pinellus 2. part. rubricæ C. rescin- denda uenditione, cap. 2. num. 2. Menoch. lib. 3. de præsumpt. præsumpt. 106. num. 10. Brito in tractatu de locato in cap. propter, num. 9. Cardinalis Mantica de tacitis & ambiguis lib. 1. tit. 12. numero 2. Cald. Pereira in tractatu de emptione, & uenditione cap. 2. num. 2.*

Ex quo etiam fonte dimanat, quod si è con- uerso contrahentes dicant se celebrare contra- ctum emphiteusis, & tamen pacta, & conuen- tiones repugnent naturæ, & substantiæ ipsius, non emphiteusis, sed contractus census cele- bratus dicetur, si pacta & conuentiones ei ma- gis congruant, notat *Crauetta conf. 215. num. 4. glos. vbi Panormitanus num. 2. in cap. con- stitutus de religiosis domibus, Bart. in l. 1. §. 1. ff. de public. Auendañus de censibus, cap. 22. num. 12. Valasc. de iure emphiteutico, quæst. 32. num. 27. Cald. dicto cap. 2. num. 2.*

Quod si in censu consignatiuo commissi

pæna apponatur, ei locus non erit, quia vt su- pra dixi, dicta *l. 68.* non loquitur in censu consignatiuo, vt post *Couarr. Gutierr. Ma- tiens. Pereir. Valasc. & alios* tradit *Felicianus supra num. 11.* atquæ ita domino census nul- lum priuilegium, nullaquæ prærogatiua in hac specie indulgenda erit, sed creditores hypo- thecarij, iuxta temporis anterioritatem, præ- rogatiua tantum gaudebunt.

7 Similiter id ipsum, quod in emphiteuta, & illo, qui rem in censum referuatiuum acce- pit, resoluendum erit in colono ad longum tempus, in quem utile dominium transfertur, iuxta text. in *l. 1. §. qui in perpetuum, ff. si ager uictigalis. Doctores in l. Codicillis. §. in- stituto. ff. de legat. 2. Barbosa in l. si filio fa- milias, §. fin. num. 26. ff. solut. matrim. Ce- uall. comm. quæst. 199. num. 5. Egid. in l. ex hoc iure; 1. par. cap. 9. num. 5.* Is enim, si ir- requisito domino, rem alienet, aut pensionem non soluat, in commissum cadit, comprehen- ditur enim sub dispositione text. in *d. l. fin. & in d. l. 2. C. iure emphiteutico, iuxta senten- tiam Bart. in l. 1. §. quod autem, ff. de superfi- ciebus, & post Aretin. Ias. Ruin. Tiraquell. & alios quos refert, & sequitur Valasc. vbi supra, quæst. 19. num. 22. Cald. de extinctio- ne emphiteutica, cap. 1. num. 19.*

8 Idem erit in causa superficiarij, qui ali- quam annuam pensionem domino conceden- ti præstare tenetur: is enim si absque licentia domini rem sibi concessam de facto alienaue- rit, commissi pæna reus erit, sicut emphi- teuta, iuxta doctrinam *Bart. in dicto §. quod autem, & fuit sententia Speculatoris in titulo de locato, §. nunc aliqua. uersiculo 115.* pro- sequuntur *Menoch. de retinenda possessione, remedio 4. num. 33. Brito in cap. potuit, de locato, §. 1. num. 9. Valasc. supra quæst. 33. num. 12. Cald. de extinct. emphit. quæst. 7. nu- mero 38.* quod tamen intelligi debet in eo su- perficiario, qui domino aliquam pensionem annuam præstare tenetur, iuxta supra traditam speciem: non sic si simpliciter, & libere super- ficies concessa fuerit, quoniam is libere alie- nare poterit, explicant *Bart. Brit. Valasc. Cald. & Menoch. locis modo citatis.*

10 Ad possidentem aliquam rem ex contractu precariæ in perpetuum, vel saltem ad vitam, præfata resolutio porrigenda erit: is enim contractus in omnibus, & per omnia eiusdem est naturæ, cuius & emphiteusis, secundum *Bartolum in l. si finita, §. si de uictigalibus, num. 10. ff. de damno infecto. Paulus in au- thentica ingressi, num. 8. C. sacrosanctis Ec- clesijs, sequuntur Valasc. supra quæst. 34. num. 16. Cald. dicto cap. 7. num. 35.*

11 Libellarius etiam eadem commissi pæna ob- strictus est. Dicitur autem libellarius ille, qui ab eo, qui tantum utile dominium habet, præ- dium accepit pro certa annua pensione: & sic quando quis habet fundum in emphiteusim, vel feudum ab emphiteuta, vel fundatario. hic igitur si rem alienauerit, nec à primo conce- dente consensum requirat, in commissum ca- dit.

dit, iuxta sententiam glossæ verbo alijs vendere, in dicta l. ultima, C. iure emphiteutico. docent Ias. in l. 1. C. eodem titulo, num. 38. Tiraquellus de retractu lignagier, §. 33. glos. 1. num. 1. Glarus in §. emphiteusis quæst. 1. Valasc. ubi proximè quæst. 35. post alios, Brito dict. cap. potuit, §. 1. eo num. 6. Cald. loco modo citato, cap. 7. num. 40. de quo vide
 12 Flores de Mena in addit. ad Gam. decis. 26. numero 2. ubi ex Menoch, & alijs concludit, quod quando primus emphiteuta cessit omne ius suum in secundum emphiteutam, tunc licentia domini prærequiri debet, atque ita commissum petere poterit: quando verò aliquid sibi reservauit, & ei soluenda est pensio, habetur vt dominus, respectu secundi emphiteutæ, & ideo commissum exigere valebit.

Concluditur ergo, quod in prædictis casibus, quando scilicet ex aliqua causa à iure approbata, res ad dominum directum concedentem redire debet, si fortè medio tempore aliqua hypotheca fuerit contracta, quemadmodum emphiteusis, resoluitur, resque ad dominum directum redit, & in concursu, domini prærogatiua cæteris creditoribus potior, & melior iudicatur, iuxta supra tradita: sic etiam dominus census locator ad longum tempus concedens superficiem, precarium, & libellum, eodem priuilegio, seu domini prærogatiua, semper, & ubique in concursu tueri debent, quia utique hypotheca in istis, sicut in emphiteusi, resoluitur, vt expresse in superficiario voluit Bart. in l. grege, §. in superficiarijs, ff. de pignoribus, ubi dicit, quod hypotheca à superficiario, vel ab alio facta, qui habet utile dominium, resoluitur eo ipso, quod resoluitur ius debitoris, post alios Valasc. consalt. 186. num. 8. Padilla in l. 3. C. seruit. & aqua, num. 3. Menoch. de ret. posses. remedio 4. num. 5. Felicianus supra lib. 2. cap. 4. num. 13. Iul. Clarus lib. 4. sentent. §. feudum quæst. 37. & in specie libellarij, quod re obligata resoluatur obligatio, resolutio iure libellarij, tenet Bald. in dict. l. lex vectigali, sequitur Surd. de alim. tit. 9. quæst. 42. num. 1.

Nec supra dictis obstat, quod constitutio
 13 de qua in d. l. 2. & ultima, pœnalis est dispositio, ac subinde ad casus similes immerito extenditur, iuxta regulam text. in l. cum quidam, ff. de liberis, & posthumis, cap. pœne, distinctione 1. (illic) Proprium casum non excedunt, regul. oia, de regalis iuris in sexto, cum multis similibus. Satis fit enim, si dicas, quod cum in colono, libellario, superficiario & similibus, militet eadem ratio, quæ in dict. l. fin. iuncta d. l. 2. quæ æqualiter hos casus comprehendit, non mirum videri debet, si ad illos extendatur: satis enim dicitur expressum, quod sub ratione comprehenditur l. his solis. C. reuocandis donat
 14 (illic) Satis cautum putamus, per quem text. hoc ita obseruauit Bald. in l. data opera, C. qui accusare non possunt, Ias. in l. si à Titio, col. fin. ff. de verborum, quorum aucto-

ritate fretus difficultatem, & argumentum de colono ad longum tempus, ad emphiteutam, resoluit Valasc. supra quæst. 29. ante num. 24. licet ab eo recedat Cald. de extinct. cap. 1 num. 21. sed Baldum sequuntur Tiraquellus in fallentijs reg. 59. num. 260. Siluester verbo lex quæst. 18. & verbo pœna, Comar. in cap. alma mater, 2. part. §. 4. num. 7.

Neque in contrarium moueat, quod identitas rationis in pœnalibus tunc admitti debet, quando ipsa ratio est in lege expressa, à qua potest deduci argumentum iuxta doctrinam Ias. in l. stipulatio ista, num. 12. ff. de verborum. vnde cum in dictis legibus expressa ratio non sit, iniusta censi debet huiusmodi extensio. Respondetur enim, quod vbi vnã tantum rationem constitutio patitur, illa pro expressa haberi debet, quamuis non sit scripta, Ias. in authent. quas actiones, num. 22. C. sacrosanctis ecclesijs, nam tunc non dicitur procedi per extensionem, sed per comprehensionem, docet Molina de Hispaniarum primogenijs lib. 3. cap. 5. num. 6. Pater Sanchez de matrim. lib. 4. disput. 42. num. 3. Pater Suares de legibus lib. 6. cap. 4. num. 6. Menchaca de successorum creat. in princ. Matiensus in l. 19. tit. 11. lib. 5. recopilat. glossa 2. num. 5. cum sequentibus. Gom. tom. 1. var. cap. 11. num. 12. in specie, Cald. dicto cap. 1. num. 22.

Præterea, his quæ supra diximus, circa emphiteutam, & similes, non soluentes pensionem, adiiciendum erit, quod prædicti in commissum cadent, resque libera resolutis hypothecis ad dominum directum redire debet, quantumuis nulla interpellatio iudicialis, aut extraiudicialis interueniat, nam tempore à iure præfinito decurso, causa domini directi in concursu potior erit: etenim dies interpellat pro homine l. in minorum, C. in quibus in integrum. ubi Diocletianus sic ait, In minorum persona re ipsa, & ex solo tempore tarda pretij solutionis recepto iure moram fieri creditum est. cuius etiam meminit Vlpianus in l. si quis ita. §. si quis Titio. ff. de adimendis legatis, & in l. Iulianus
 17 14. §. ex vendito. ff. actionibus empti. Quod procedit etiam si maxime creditores moram purgare velint, & pensionem soluere, ex traditis per Ias. in d. l. 2. num. 8. sequuntur Imol. in cap. potuit. num. 28. Alciat. in l. si super. num. 11. C. transactionibus, Valasc. ubi supra quæst. 21. num. 17. Brito d. cap. potuit §. 4. num. 17. Molina de iustitia, & iure disp. 453. Pichard. in §. adeo, institutis de locato. Gab. Pereira de Castro decis. 119. num. 17. Gama decis. 91. Cab. d. decis. 154. num. 6. par. 1. Ratio est, quia vbi dies, &
 18 pœna obligationi adiicitur, mora dilui non potest, l. magnam, C. contrabenda, & committenda stipulatione. notant scribentes in l. si insulam. ff. verborum, Valasc. proximè, quæst. 5. num. 7. Comar. 3. variarum, cap. 17. num. 4. Pichardus in tractatu de mo-
 ra

24 ex num. 69. vbi infinitos citat. *Gut. de iuramento confirmat. 1. part. cap. 56. num. 4. Gom. in l. 33. Tauri num. 3. Matiens. in l. 7. tit. 4. lib. 5. recop. glossa 3. num. 3. Nec obstat text. in d. cap. potuit, vbi intra modicum tempus moræ purgatio admittitur. Satisfit enim, constitutionem illam procedere de æquitate Canonica; sic respondet *Valase. Couar. & Gut. locis modo citatis*. Verum hæc resolutio de iure nostro regio secura non est, quia intra decem dies, moræ purgatio admittitur, vt habetur in *l. 28. tit. 8. part. 5. vbi vbi Greg. Lopes, verba, dias, hanc sententiam admittit.**

Deinde obseruandum erit, quod etiam si regulariter ius creditorum super re emphiteutica, colonia, precaria, & simili, constitutum, propter commissi penam deterius reddatur, plures tamen sunt casus, in quibus quantumcunque pensio non solvatur, vel res alienetur, prius illorum illæsum permanere debet. Et quo ad primum dic, quod si emphiteuta, & similis, toto triennio rem non possideret, propter pensionem non solutam, vtique nec ipse, nec creditores à iure suo cadent. licquè limitabis ampliacionem supra positam, ex traditis per *Bald. in l. solemnibus in fine. C. reuendicat. Dec. cons. 38. Clar. in d. emphiteusis, quest. 7. num. 5. Gab. Pereira dicta de cis. 19. num. 3. post alios Brito in dicto cap. potuit, d. 4. num. 4. vbi dicit hoc non procedere, quando emphiteuta ob dolum, vel propriam culpam desijt possidere.*

Limita secundo non procedere quando emphiteuta, & similis, in toto triennio vnico tantum fructus percepisset, nam tunc non vniennium expectatur, ex traditis per *Bald. & Ias. in d. l. 2. notant omnes in l. fin. C. de seruitutibus, & aqua. Mantica de tacitis, & ambiguis lib. 22. tit. 19. num. 36. Gab. Pereira in loco paulo ante citato, numero 3. Cald. questionum forensium lib. 1. quest. 11. numero 17.*

Limita tertio, si detur ignorantia, quod res sit emphiteutica, aut aliàs, libellaria, colonia, & similis, *Clarus supra quest. 7. Mascardus de probat. conclus. 881. num. 2. Mantica vbi proxime num. 40. Cagnolus in l. qui in alterius. ff. de regulis iur. Pinellus in authent. nisi col. fin. C. bonis maternis*. Quod sæpe accidere potest in hærede, qui forsân ignorauit qualitatem rei emphiteuticæ. *Bald. in cap. 1. d. si vassallus, in fin. in titulo si de feudo fuerit controuersia Cephalus consil. 9. lib. 1. tenet ex Gam. quest. 91. Gab. d. decis. 119 num. 3. Surdus de aliment. tit. 1. quest. 48. num. 40.*

Limita quarto superiorem resolutionem, non procedere in paupere, quia si propter paupertatem pensionem non soluat, excusabitur, & consequenter hypotheca, & ius creditorum illæsum permanebit, *Ripa in l. quod te, num. 4. ff. si certum petat. Surdus vbi supra num. 39. plures refert, & sequitur Emanuel Barbosa in remissionibus ad leges Regni*

Portugallie, lib. 4. tit. 39. in princ. numero 15.

24 Limita quinto in minore, quia aduersus omissionem solutionem restitui potest, *Greg. Lopes in d. l. 28. glossa verbo, por dos años. Barbosa in l. hæres absens in princ. num. 155. ff. de iuditijs. Mantica supra tit. 27. lib. 22. num. 65. alter Barb. qui plures refert in loco supra citato num. 10. & 11. Et hæc circa non solum pensionem dixisse sit satis,*

Quod vero attinet ad secundum de prohibitione alienationis, aduertendum est nos superius dixisse plures esse casus, in quibus emphiteutam, & similes, si ab eisdem res alienentur, à commissi penam excusari, sicquè ius creditorum super eadem re constitutum fouendum esse. Dicigitur, quod regulariter non omnis alienatio emphiteutam, & similes in commissum incidere faciet: nam licet verbum

25 alienare in lata significatione sumptum, comprehendat non solum actus, per quos dominium transfertur, sed etiam omnes illos, per quos ius aliquod reale constituitur in re prohibita alienari, iuxta regulam text. in *l. fin. C. de rebus alienis non alienandis, & in authent. de non alienandis, §. alienat. collat. 1. Greg. Lopes in l. 43. tit. 5. part. 5. verbo, enagenar. id verum est, & procedit in materia fauorabili. *Pinell. 3. part. l. 1. num. 18. C. bonis maternis Molina de primogenijs lib. 1. cap. 20. num. 16. Cald. de extinct. emphit. cap. 5. num. 62. Couar. lib. 2. var. cap. 16. d. num. 7. Mantica supra lib. 11. tit. 4. num. 28. Non sic dicat in materia odiosa, & penali, quia tunc strictè est accipiendum, ita vt sub illa tantum comprehendatur alienatio illa, per quam dominium transfertur, quæ vera, & propria alienatio est, communis ex *Molina d. cap. 20. num. 27. Couar. num. 7. Pinell. num. 18. sicquè procedit text. in d. l. fin. & in d. authent. de non alienandis.***

27 Ex qua resolutione inferitur, quod cum finis in materia odiosa, & penali, si emphiteuta, & similis, rem creditoribus oppignoratam ad longum tempus, seu aliàs ad vitas concessam alienauerint, vtique nec ipse emphiteuta à iure suo cadet, nec creditorum ius super illa re constitutum, in aliquo deteriorabitur, quia sub illa alienationis prohibitionem, locatio ad longum tempus non continetur, iuxta doctrinam *Bart. in l. codicillis. §. instituto. ff. de legat. 2. subscribunt Clarus in d. emphiteusis, quest. 19. Gama decis. 26. num. 45. Tuscus conclus. 403. litera L. num. 10. Mantica supra lib. 4. tit. 30. circa fin. Pinellus in d. l. 1. part. num. 64. vbi hanc opinionem receptissimam esse testatur. *Egid. in l. ex hoc iure. 1. part. cap. 6. num. 7. plures refert Brito in cap. potuit de locato, num. 17. in princ. Couar. d. cap. 16. num. 3. vbi resoluit, quod etiam si verum sit, quod prohibita alienatione, censetur prohibita locatio ad longum tempus, in penam tamen commissi per eam minimè incurritur; sequuntur *Garcia de expensis cap. 14. num. 8. in fine. vbi pro hac***

parte in suo Senatu non semel iudicatum asserit. *V. Alasc. de iure emphyteutico quest. 29. numero 23.*

Secundo ex eadem resolutione inferitur, hypothecam sub hac alienationis prohibitione non contineri, nec propter illam, emphyteutam & creditores iussum amisisse, quinimo illæsum permanere, & aduersus dominum, rem emphyteuticariam vindicare volentem in concursu tanquam fortius tuendum esse, iuxta doctrinam glossæ in *l. fin. C. de iure emphyteutico*, tradunt *Cald. d. cap. 5. num. 61. Mantica d. lib. 11. tit. 4. à num. 28. Gama decis. 28. Brito in d. cap. potuit. §. 2. num. 18. Lara de anniuersarijs, cap. 20. num. 24.*

28 Vtrum autem emphyteuta donans in commissum cadat, in dubium reuocari solet. In quo, per donationem emphyteutam in commissum non cadere, nec creditorum hypothecam resolui, probari videtur ex glossa communiter recepta in *d. l. fin. C. de iure emphyteutico*, communem dicit *Alexander in l. domus, §. 1. ff. de legat. 1. Clarus d. §. emphyteusis, quest. 15.* & latè defendit *Franciscus Sarmiento lib. 3. selectarum cap. 2. communem, & magis veriolem profitetur Cabed. 1. part. decis. 104. num. 3.* plures pro hac parte citat *Cald. de extinctione, cap. 10. num. 2. Auedanus de censibus cap. 67. num. 3. Surd. decis. 93. num. 1. Gregorius Lopez in d. l. 28. gloss. verbo, e la venda.* Mouentur ex eo, nam domini directi consensus ad id requiritur, vt 29 ipse si velit, rem venditam, seu alienatam, pro eodem pretio emat, ita vt in hoc præferendus sit cuilibet extraneo eam emere volenti; at ratio ista cessat, si emphyteuta rem istam titulo donationis, aut alio gratuito in alium transferat: igitur.

Secundo hæc sententia ducitur ex text. in *§. adeo, institutis de locato* (illic) *de prædijs, quæ perpetuo quibusdam fruenda traduntur:* id est, vt quandiu pensio, siue redditus pro his domino præstetur, nec ipsi conductori, nec hæredi eius, cuiue conductor hæresue eius id prædium vendiderit, aut donauerit, aut dotis nomine dederit, alioque quocumque modo alienauerit, auferri liceat.

Tertio, pro eadem parte inducit gloss. in *d. l. ultima, text. in l. fin. C. de prædijs decurionum lib. 10. in principio*, vbi decurionibus, bonorum immobilium sine decreto venditio est interdicta, donatio autem, vel alius contractus prohibitus non est (illic) *curiales vendere, quidem res immobiles, vel mancipia rustica prohibemus, sine interpositione decreti: donationes verò, vel permutationes, vel quoslibet alios, etiam sine decreto, permittimus celebrare contractus.* Quo argumento idem videtur resoluendum in emphyteuta alienare prohibito, sine domini directi consensu, scilicet, quod non impediatur donare.

Contrariam tamen sententiam tenuit *Hirnerius glossator antiquus*, quem refert glossa in dicta *l. ultima*, vbi testatur *Angelus*, ita

practicari: sequitur gloss. in *l. 1. C. de fundis patrimoniorum, lib. 11. & probat Bart. in l. 2. C. ne rei domini, vel templorum, per dext. ibi statuentem, iniquum esse, emptorem rei emphyteutica, vel quous alio titulo possessionem adipisci citra domini consensum: tenet eandem sententiam, dicens pro ea iudicatum in Parlamento Delfinatus, Guido Papa decis. 46. vbi plures refert. Gama decisione 116. numero 4. Brito in d. cap. potuit de locato, §. 2. ex num. 13. Conanus lib. 7. commentariorum iuris ciuilibus, cap. 12. folio penultimo, Forcatulus dialogo 19. num. 7. post alios, quos 30 refert, & sequitur *Cald. de extinctione, cap. 10. num. 4.* Pro qua sententia considerant Doctores paulo antè citati, præiudicium quod domino directo datur, ex quo actione personali priuatur, ad exigendam pensionem à donatario: deinde quod res illa poterit deuenire in personas à iure prohibitas, in quas fieri nequit emphyteusis alienatio. ex quibus hæc sententia verior, & certior videtur. Qua re-tenta, ad argumenta in contrarium adducta, responde ex his, quæ *Caldas* dicto loco,*

Ex permutatione tamen emphyteuta in commissum non cadit, nec consequenter creditores à iure suo priuantur: diuersa enim est natura permutationis, & à venditione valde differt, ita vt prohibita venditione, vel alio contractu, permutatio non censeatur prohibita, vt probat text. in *l. 1. vbi nonnullæ differentie inter venditionem, & permutationem assignantur. ff. de rerum permutatione, §. item pretium, institutis de emptione, & venditione. cap. 1. vbi notatur, de his quæ fiunt à prelato, cap. nulli, de rebus ecclesie, vbi summus Pontifex alienationem rerum Ecclesie, venditionem, & permutationem tanquam duo diuersa prohibet: text. optimus, in *d. l. ultima, C. de prædijs decurionum, lib. 10.* quem ad id notabilem appellat *Ias. in d. l. 1. num. 6.* & hanc sententiam tuentur *Ias. in d. l. fin. num. 101. ex auctoritate Baldi in d. l. si domus. §. fin. ff. de legat. 1. Imola in d. cap. potuit. Tiraquellus lib. 2. retractus §. 3. glossa 1. num. 34. communem testatur Clarus in §. emphyteusis, quest. 17. Surdus decis. 173. numero 10. Pater Molina de iustitia, & iure, disput. 461. ex num. 1. Cald. vbi supra cap. 8. ex num. 31. Sarmiento supra cap. 2. num. 20. Greg. Lopez in l. 29. tit. 8. partita 5. glossa 3. Brito in d. cap. potuit, §. 5. num. 8.**

Qua sententia retenta, non obstat text. in *l. sciendum 19. §. deinde. ff. adilitio edito.* vbi editum illud ædilitium loquens in re vendita, vitiosa, vt possit redhiberi, obtinet etiam in permutatione: quia, vt inquit text. vterque permutans habetur loco emptoris, & venditoris. Nec obicit text. in *l. statuliberis. §. 32 ultimo. ff. de statuliberis.* vbi Iureconsultus docet, emptionis verbo omnes contractus contineri, per quos dominium transfertur, de cuius materia late *Duenas* regula 239. *Palatius* in rub. §. 16. num. 9. *Gom. in l. 40. Tau. num. 80. Molina de primog. lib. 4. cap. 5. num.*

16. Pinellus in l. 2. C. rescind. vendit. in 2. part. cap. 1. num. 10. Pichard. in vabr. instit. de emptione, & vendit. ex num. 1. Procedit enim in materia favorabili, fecus in odiosa, vt supra dixi.

Declarabis tamen superiorem resolutionem locum non habere, quoties res estimata pro emphiteusi permutatur, quia tunc vere & realiter emphiteusis vendita dicitur, & consequenter potius erit ius creditorum in concursu, colligitur ex his quæ Speculator in titulo de locato. s. nunc aliqua, vers. 110. cum alijs, quorum meminit Tiraquell. Lignagier s. 1. glossa 14. num. 21. & 108. subscribunt Cald. loco proxime citato num. 36. Brito dicto numero 7.

Ulterius circa penam emphiteutæ rem alienantis, præmittendum non erit, quod licet appellatione venditionis, venit illa, quæ fit sine reali traditione; nihilominus tamen, ad hoc vt emphiteuta vendens in commissum cecidisse dicatur, & creditores iure suo priuentur, realis traditio erit necessaria. Ratio est, quia antequam res tradatur, dominium translatum non intelligitur, iuxta regulam text. in l. traditionibus. C. de pactis. atque ita cum in ipsius emphiteutæ dominio adhuc permaneat, nec vere vendita, nec alienata dicitur, cum alienatum non dicatur illud quod remanet in dominio alienantis, iuxta regulam text. in l. alienationis ff. de verborum significat. quam sententiam tenet Ias. in l. filius fam. s. diui. num. 54. ff. de legat. 1. Gom. in l. 45. Tauri num. 94. Tiraquell. lib. 1. retractus. s. 1. glossa 2. num. 43. Brito in dicto cap. potuit s. 2. num. 9. Matiens. in l. 1. gloss. 6. in fin. tit. 10. lib. 5. recop. Cald. de extincta cap. 6. num. 20. vbi hoc restringit ad eos casus, in quibus dominium absquæ traditione transfertur, vt in ecclesia, aut republica, in cuius fauorem fuit introductum, vt dominium absquæ traditione transferatur, iuxta text. in l. fin. C. sacrosanct. eccles. Couar. lib. 1. var. cap. 14.

Id ipsum erit dicendum in emptore, in quem per clausulam constituti dominium transfertur: nam per hanc clausulam non minus dominium, & possessio transferuntur, quam per realem, & veram traditionem. l. certe. ff. de precario. l. quod meo, vbi Bart. Bald. Angel. & communiter doctores, ff. de acquir. possess. Gom. in dict. l. 45. num. 66. Gama decis. 116. Molina de primog. lib. 4. cap. 2. num. 4. Dom. Castillo controuers. cap. 129. num. 13. cum seqq. tom. 5. Valasc. consult. 55. num. 1. Menoch. recup. remedio 1. num. 4. Dom. Ioannes Baptista de Larrea decis. 10. num. 27. & alibi diximus. Et in specie quod per clausulam constituti, ac per realem traditionem, emphiteuta vendens cadat in commissum, est communis opinio, de qua testatur Cald. dicto cap. 6. num. sequuntur Valasc. de iure emphiteut. quest. 14. numero 11. & veriore dicit Clarus in s. emphiteusis, quest. 13. num. 4. Gama d. decis. 116. vbi additio hanc senten-

tiam in puncto iuris veriore fatetur, quam in praxi contrariam seruandum securius esse contendat.

37 Oppositum tamen defendunt Cassaneus in consuetud. Burgundia rub. 3. s. 8. verbo reale. num. 1. Gom. in d. l. 45. num. 94. Brito d. s. 2. num. 11. Cald. cap. 6. num. 24. Guido Papa quest. 101. sequitur Ripa in cap. cum M. de constit. & hanc æquior testatur Clarus in d. loco: à qua tu in actu pratico non recedes, quia licet prior in puncto iuris verior sit (vt inquit additio ad Gam. loco proxime citato;) hæc tamen æquior, & in fauorem creditorum admittenda, quorum causam in concursu aduersus dominum directum securè defendes: quam etiam intrepide tueri poteris si emphiteutæ vendenti pretium solutum non esset, quia adhuc causa creditorum melior, & potior erit. Ratio est, quia in emptorem, antequam pretium solvatur, dominium non transit. s. vendita in statutis de rerum diuisione, & probatur in l. procuratoris. s. plane. ff. de tributoria actione. & ibi notat Bald. 1. num. Barb. in l. si cum dotem. s. fin. num. 22. ff. solut. matrim. Noguero allegat. 29. num. 198. Gaito de credit. cap. 4. questio 11. nu. 1217. decis. Dolana 56. Surdus cons. 101. num. 12. quod intellige, nisi sit habita fides de pretio, quia tunc dominium transit, text. in l. si seruus communis in glossa verbo facere s. locati. ff. de furtis, Valasc. de iure emphiteutico, quest. 20. num. 15. Couar. lib. 3. var. cap. 4. num. 5. & in terminis hanc sententiam, scilicet, quod si pretium non solvatur, emphiteuta non cadat in commissum, tenet Cald. d. cap. 6. numero 11.

Quod subintellige, nisi pars pretij soluta sit, quia tunc venditio perfecta dicitur, argumento text. in l. 3. C. pactis inter emptorem, & venditorem, & extraditis per Gamane decis. 211. & decis. 43. idemque erit dicendum, si pro debito accepti sint fideiussores, vel alias per pignora cautum sit. Barb. in l. si cum dotem. s. fin. num. 38. ff. solut. matrim. dixi latè ampliatur. 13.

An autem si res simpliciter tradatur, censeatur habita fides de pretio? Dic quod non, vt per Barbosam d. loco nu. 36. & hanc questionem circa commissum emphiteutæ, latè examinat Cald. d. cap. 6. num. 12. Quid vero dicendum sit in emphiteusi vendita cum pacto legis commissoria, additionis in diem, vel alio quocumque resolutiuo: vide Gam. decis. 12. Cald. d. cap. 6. num. 9. Brito in d. cap. potuit, s. 2. num. 20. vbi dicit, quod si venditioni adijciatur pactum in vim conditionis suspensivæ (hoc est, si dicatur, vendo tibi emphiteusim pro tali pretio, si illud intra duos menses persolueris;) in hoc casu emphiteutam non incidere, in commissum: qui a verbum, si, adiectum m. verbo vendo; immediatè in eadem oratione, efficit constructum conditionalem; contrarium vero fore dicendum, si dicatur, vendo tibi emphyteusim, & casu quo alius meliorem conditionem attulerit inter duos menses, res sit in-

inempta

Denuo pro complemento aduertendum e-
rit. quod translata, seu subemphithenticata
emphiteusi in tertium de consensu domini,
persona transferentis amplius non erit in con-
sideratione, quia ob translationem sui iuris
iure ipso priuatur, atque ita in his quæ fauo-
rem ipsius respiciunt, personæ illius nulla ha-
bebitur consideratio, argumento text. in cap.
x. s. & si clientulus, de alienatione feudi, &
in cap. i. s. fin. de iure patronatus in sexto.
tradit Barbosa in l. usufructu 58. ff. sol. ma-
trim. num. 29. ex quo Bald. in authent. si quas
ruinas, num. 4. C. sacrosanct. eccles. inquit,
quod si facta fuerit renouatio in persona illius,
in quem emphiteusis fuit translata, non extin-
guitur ius illius, licet ius transferentis fuerit
extinctum, quia nouum ius incipit in persona
illius, alias enim locus aperitur regulæ, de

qua in d. lex uectigali. à quo tamen dissentit
Barbosa supra, inquit, ad prædictum ef-
fectum satis esse translationem fieri de consen-
su domini, vt duret ius in persona accipien-
tis, nec prædicta renouatione indigere.
Et notabiliter aduerte, quod ius offerendi
tantundem concessum domino directo, de
de quo in l. fin. C. iure emphyt. cedi non po-
test, quia hoc ius personalissimum est, ita
Guido Papa quest. 11. iuducens text. in l. si
mulier. s. ex. affe. ff. de iure dotium, l. in
pluribus, ff. administrat. tut. citat Cinum
in l. ad officium, C. comm. diuid. Petrus Ia-
cobus in praxi, in cap. de forma libelli, fol.
11. Boerius in consuetudinibus Burgund. tit.
des recens. s. 1. Tiraquell. lib. 1. retractus s. 26.
glos. 1. num. 152. Cald. de extinct. capit. 13. nu-
mero 33.



S V M M A R I A.

- 1 Depositarius, qui rem depositam inuenit in bonis debitoris decocti, eam legitime vendicare poterit.
- 2 Quando pecunia in genere deposita est, vtrum reuendicatio competat, disputatur.
- 3 Depositum regulare quale sit, ostenditur.
- 4 Quid sit depositum irregulare, etiam explicatur.
- 5 Creditor depositi nummos suos, si in specie expendat, vendicare non prohibetur.
- 6 Fallit in pecunijs depositis in Bancis publicis in quorum locum hodie succedunt depositarij, quos generales appellamus.
- 7 Fallit secundo de iure regio.
- 8 Fallentia ista tuta non sunt, & aduersus illas arguitur.
- 9 Argumentum à contrario sensu non est sumendum, quando ex illo resultat correctio legum.
- 10 Rodericus de concursu annotatur.
- 11 Lex eos, C. qui potiores in pignore habeantur, aduersus Rodericum applicatur.
- 12 Si depositum detur ad numerum, vt tantumdem restitatur, remissiuè.
- 13 Dominus in fructibus fundi, dominij prelationem habet, si pensio non soluat.
- 14 Contraria sententia ostenditur.
- 15 Creditor frumenti posterior, non preferatur domino fundi in fructibus illius.
- 16 Dominus in fructibus fundi preferatur fisco, & dati anterioribus.
- 17 Intelligitur: si fructus collegit, secus si à solo separentur.
- 18 Beneficiarius pro pensione quotannis soluenda, preferatur in fructibus beneficij.

Deponens, locator, & beneficiarius, pro fructibus fundi, & beneficij, si pensio non soluat, quando rem, & fructus resolutis hypothecis super eisdem contractis, è concursu vendicare valeant, egregia, & exacta traditio.

AMPLIATIO DVODECIMA.



AMPLIATUR duodecimo regula nostra, vt habeat locum aduersus bona depositarij, qui rem in specie titulo depositi accepit: quia si res deposita in bonis depositarij decocti in specie reperiat, tunc resolutis hypothecis, tanquam super re aliena contractis, iuxta regulam text. in l. 1. s. 1. ff. de pignoribus. l. qua prædium, C. si res aliena pignori data sit, depositario rem libere è concursu vendicare licebit, succedit enim regula text. in l. si ventri. s. in bonis, ff. de priuilegijs creditorum, l. 9. tit. 3. partita 5. Bald. in l. pro debito, C. bonis autoritate iudicis. Stracha de decoctoribus, part. vltima, ex numero 1. Parladorus quotidianarum differentia 58. num. 7. Rodericus de concursu, 1. part. articulo 6. num. 44. Mantisa de tacit. & ambig. lib. 10. num. 10. tit. 10. in fine. Molina disput. 526. Hermosilla in d. l. 9. tit. 3. part. 5. glos. 1. Tuschus li-