

H
D
25
12

HB-16-1

20-8-1

H
D
25
12

170

TRACTATUS
DE EXECUTIONIBUS

INSTRUMENTORVM ET SENTENTIARVM

In sex libros divisus.

OPUS TUM GYMNASIIS, TUM FORO VERSANTIBUS ADMODUM

utile; in eo enim universa praxis executionis sententiarum, omnis item moderna debitorum exactio, quæ summarie fit, vel executivè, affecutiones per arresta, contractuum formulæ, clausulæ, conditiones, accessiones, & nullitates, scripturarum solemnities, & defectus, chirographorum obligationes, & Lusitanæ nobilitatis species, & privilegia in contractibus, & judicijs ad hodiernam praxim plenissimè, & dilucidè explicantur.

AD COMMENTARIA

ORDINATIONIS REGNI

lib. 3. tit. 25. tit. 59. §. 15. tit. 86. tit. 87. tit. 91. tit. 92. tit. 93. & lib. 4. tit. 72. & tit. 76. & aliarum plurimum incidenter.

AUTHORE

SILVESTRO GOMES DE MORAES

J. C. Lusitano, in Supplicationis Senatu Regio
causarum patrôno.

TOMUS PRIMUS.



Dee Manoel da Sylva, e Santo
Custou em glos. de 1714 n. 200

ULYSSIPONE,

Apud VALENTINUM A COSTA DESLANDES,

Serenissimi Regis Typographum.

Cum facultate Superiorum. Anno M.DCC.VI.



ILLUSTRISSIMO AC REVERENDISSIMO D.

D. SEBASTIANO

MONTEIRO A' VIDE

Metropolitano Archiepiscopo
Bahiae.



Communis, ac insanus plerumque scriptoribus labor esse solet, Illustrissime Archipræsul, cum in ipso operis vestibulo diu penduli meditantur qualem sibi clypeum, & scriptis suis tutorem adsiscant. Ab hac me anxietate faciliter vendicarunt eximiae animi tui dotes; quin nec levis ulla ambiguitatis umbra aliquando subierit, utrum ne hanc mei laboris sobolem duplici vellem patrocínio mancipatam: una est, & esse debuit mentis, & cordis harmonia: unde nihil mihi hæsitandum fuerat tibi deberi qualesquales mentis meae foetus, cui omnes animi conatus jam pridem devovi. Nihil certè mihi hoc opus, ego vero ipsi hanc cogitationem debeo; de hac gloriabor; hanc minimè potero vitare jaçantiam. Parum non est, quod cæteris scriptoribus invideam; de hoc uno multum est; quod livescant alij, jaçant ipsi tractationum suarum delectum, styli amœnitatem, eruditionum luxuriam; meæ tamen primæ paginae splendorem se non posse obtenebrare fateantur. Hominis inscitiam vellicabunt quam plurimi; at in hoc quod arbitrium tale sortirer, decipere non potui. Sed ut missum

faciam quantis tibi sine nominibus adscriptus, ut quidquid spirarem, tuo solo nomine sigillatum vellem; ea solum offerendi necessitas omnem prorsus hæsitationem absorberet, quod scilicet sanctiones meæ literariam redolerent, ac spirarent fragrantiam. Novi qualem tibi cum scientijs necessitudinem contraxeris; summæ hæ sunt animi tui divitiæ, ærarium tuum: huc, munificus cætera, avaritiam concitasti, ne quid ambitiosam mentem tuam evasisset, quod jure comprehensionis tuum non fecisses. Hunc ergo nudo è cortice librum excipe, ut suo patrociniò decoctus, ac digestus lautum fiat legentibus obsonium. Civiles, ac juridicæ telæ sunt, quæ hoc volumine attexuntur; ut recto incidant filo, à te debent exordiri. Sanctiones dico; at Te ex ea parte perquam dignæ, qui nisi te odisses, quod justum ac rectum sapit non poteras non amare. Nec quod à nobis propediem (non sine communi desiderio) evellendus sit, operis mei desertorem suspicor, qui unus ubique sufficis ad tutelam. In novem orbem deflectis; (virtuti tuæ unus orbis non sufficeret) at eliminato morum veteramento orbem novum reddes, ut Te quamprimum, velut Ecclesiæ Solem, nostro Occidenti reducem, sublimeque in se de locatum veneremur.

Vale.

Tuæ Illustrissimæ obsequentissimus

Silvester Gomefius à Moraes.

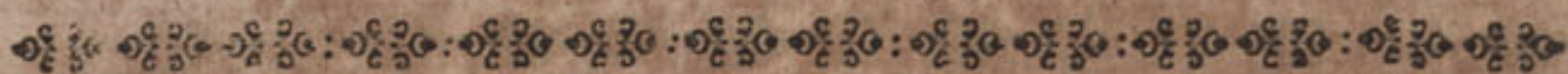


LECTORI.

Non novam, nec insolitam rem aggredior, tametsi non ignorem plurimos, eosque doctissimos viros, tam antiquis, quàm hodiernis temporibus elegantix monimenta conscripta reliquisse; nihilominus tamen, quia (ut inquit Bald. in proœmio Decretalium) multum restat, multumque restabit; neque (ut ait Seneca) ulli nato post multa sæcula præcluditur occasio aliquid adjiciendi, mirum videri non debet, si materiam hujus Tractatus præ manibus assumpserim; nam licet illi eximij DD. plura ingeniose, & luculenter dicta typis traditi fuere, non tamen materiam sic exactè disseruerunt, quin longiori non indigeat investigatione perfecta, & absoluta tractatione: quod eo enixius dolendum erat, quo ipsius materiæ in fori praxi est assidua pertractatio, ut testantur difficiles lites, & controversiæ, quibus perpetuo fora circumstrepunt, quapropter cum hæc prospicerem, non equidem inanis gloriæ aucupandæ, aut immortalitatis consequendæ dulcedine impulsus, sed ut communi reipublicæ utilitati (cui devincti nascimur) consulere, de hac re absolutum, ac omnibus sui partibus integrum Tractatum conficere statui, in quo studiosus lector nova dubia excitata reperiet, in his signanter controversijs, quæ contingunt materiam executionis instrumentorum & sententiarum, cujus equidem investigatio nedum difficilis, verùm etiam ad perfectam hujus Tractatus explicationem utilis, & apprimè necessaria, & ad praxim reducere sinceri pectoris lector judicabit. Continet equidem materias in fori praxi frequentissimas, videlicet universam praxim executionis sententiarum, omnem item modernam debitoris exactionem, quæ summarie fit, vel executivè, assecurationes per arresta, contractuum formulas, clausulas, conditiones, accessiones, & nullitates, scripturarum solemnities, & defectus, chirographorum obligationes, & Lusitanæ nobilitatis species, & privilegia in contractibus, & judicijs. Non me latet opus hoc (ut in-

quit Horatius) periculosa alex plenum , esse multorum obtrectationibus expositum, (proh dolor!) hoc enim susurrationis malum his, qui scribendi laborem suscipiunt, valde infestissimum est, ex eo enim sæpius infeliciter oboritur, quod plerisque ad maiora initia anhelantur, non raro interrumpit; sed quis unquam mortalium ab his Zoilis liber & immunis fuit? etenim si lividi, & maligni hac tempestate oblatraverint, nihilominus tamen ipsum apud posteritatem, ubi sincerius multa ventura quàm præsens ætas judicabit, non ingratum futurum reor. Tantum igitur, benigne lector, restat, ut has nostri laboris vigilias boni æquique consulas, benignitatisque tuæ clypeo ab his rabulis humanitus defendas, si enim primitias nostras gratas tibi fuisse præsenferim, & laboris mei abundè satis fructum percepisse fatebor, & studia nostra altiora munera benevolentiaæ tuæ consecrare festinabunt.

Vale.

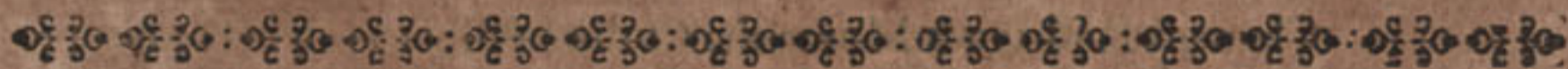


Ad Authorem

EPIGRAMMA.

Frigent pennæ: quid poteram sic dicere laudis?
 Paupertas enim omnia dicta mea.
 Egregiam verò laudem tua opera poscunt,
 Æternum fac nomen, labor nam peperit.
 Dumque doces Felix, tellus producere maius
 Neque potest, virtus, conditio tua est.
 Sed nunc præmia Pallas fronti dignaque neclet,
 Et librum libro dic solvisse sibi.

Paulus Felix Azevedus Britus.



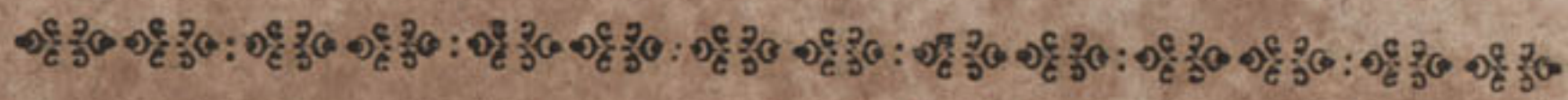
Ad Lectorem

EPIGRAMMA.

HÆc dum tam clari mirere volumina libri,
 Gloria quem cæli regna per alta trahit.
 Laudibus hinc omnes extollere desine; namque
 Quis verè sapiens extat in orbe magis?

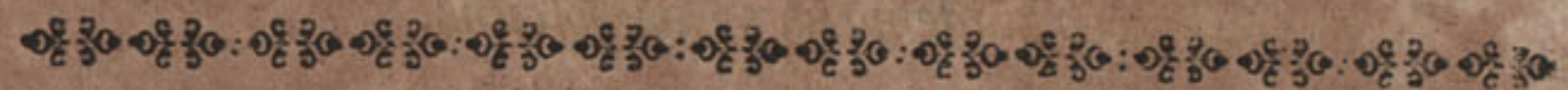
Aëtoris incogniti.

Ejusdem


 Ejusdem Authoris in laudem hujus libri eruditissimi

E P I G R A M M A.

S *I simul optabis dextras, liber, ire per omnes,
 Invenies celerem celsa per astra viam.*


 Ad Lectorem hujus eruditissimi tractatus D. Silvestri
 Gomes de Moraes.

E P I G R A M M A.

H *Unc lege tractatum, quidquid docet ille teneto;
 Est quia Moralis, recta tenenda docens.*

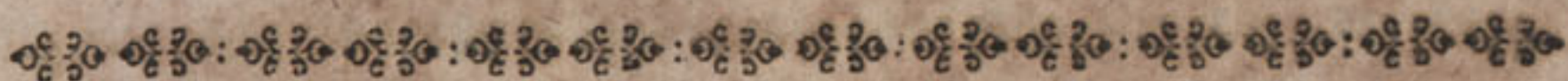
Clemens Rodrigues Montanha Ordinis Militaris Divi Jacobi
 Frater Conventualis, & Moralis Theologiae Magister.


 In laudem hujus operis in sex volumina ab Authore
 divisi

E P I G R A M M A.

P *Ro numero aetatum conscripta volumina proferis,
 Omne ut per tempus fama loquatur opus.*

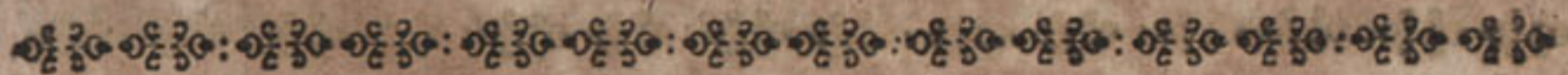
Ejusdem Authoris.



Ao Author, de Bartholomeu Segurado Soares

S O N E T O.

NAõ he empresa impropria de hum soldado
 Applaudir hum Heroe Jurisprudente,
 Porque as armas, & as letras igualmente,
 As tem Apollo, & Marte consagrado.
 Com razaõ direis pois que entronizado
 Mereceis ser nos astros por sciente,
 E que he digno de ser da sabia gente
 Tratamento real este Tratado.
 Apollo me habilita, porque possa
 Applaudir vosso engenho, & naõ condena
 A penna de grosseira, a voz de grossa.
 Marte passando a mais brando me ordena,
 Que por livrar valente a penna vossa,
 Faça da voz clarim, da espada penna.

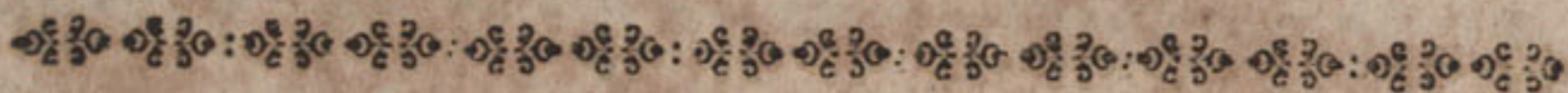


Ao Author, de Nicolao da Silveyra

S O N E T O.

Duplicouse no affombro mais jucundo,
 Douto Silvestre, o ecco, que vos chama,
 Que obediente a essas vozes vos acclama
 Heroe unicamente sem segundo.
 Novo preceito, empenho mais profundo,
 Neste archivo inviolavel se derrama,
 Pois entre as vossas leys que applaude a fama,
 O louvor vosso he ley que observa o mundo.
 Mereceis de justiça este alvorosso,
 Que a admiraçaõ vos rende com respeito,
 E a esphera vos tributa sem sobrosso.
 Porque a pezar do ironico conceito,
 Todo o Direito na observancia he vosso,
 E todo o applauso he vosso de direito.

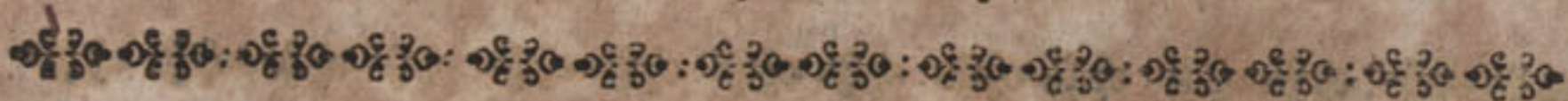
Ao



Ao Author, de hum seu particular amigo

S O N E T O.

INfigne Mestre, Heroe soberano,
 Coripheo desta idade esclarecido,
 Sois da Jurisprudencia astro luzido,
 Aureo patrocicante Lusitano.
 Quanto excede o divino ao humano,
 Tanto se exalta o estylo enobrecido
 Deste Tractado, aos muitos que tem sido
 Das Bibliothecas esplendor ufano.
 Dos Lycurgos que deraõ Leys ao mundo
 Expositores saõ todos os mais,
 Primeiro em tempo, & vós sois sem segundo;
 Porque a todos venceis com timbres taes,
 Que nenhum como vós foi tam fecundo
 Expositor das Leys municipaes.



Ao Author, de hum seu particular amigo

S O N E T O.

Subindo sempre mais a fama voa
 Indo de ecco em ecco elpalhada,
 Tendo a todos esta obra celebrada,
 Vosso louvor em seus clarins entoa.
 Esta fama, esta voz que de Lisboa
 Sahe, pelo Orbe todo he decantada,
 Hanto assim que a nação mais apartada
 Reconhece por vós a Lyfia Croa.
 Em tudo quanto a luz do Sol visita
 Goza de ser primeiro sem segundo
 O vosso nome em obra tam perita.
 Muito, Moraes, por douto, & por fecundo
 Este Tractado pois vos immensita,
 Se Moraes pela fama em todo o mundo.

Ao Author, de hum seu amigo

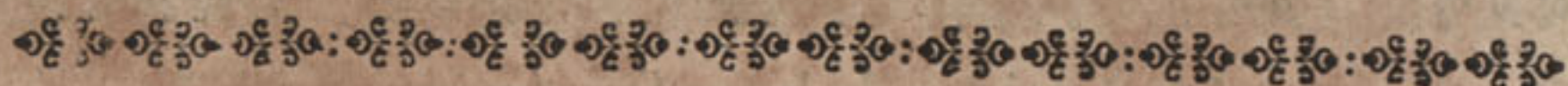
S O N E T O.

SE por servir à patria pertendeis
 Dar a luz esta obra que hey lido,
 Ficarà este Reyno bem servido,
 Applausos immortaes sempre tereis.
 Com doutrinas tam certas escreveis
 De Direito, que fica entendido
 De Execuçoens o ponto tam subido,
 Mas practico na obra que fazeis.
 Da sensaçã que tendes de Direito,
 Obra tam singular veyo a fahir,
 Que Europa toda lhe terá respeito,
 E ainda os que habitaõ no Nadir;
 Aprestai pois o Prelo por defeito
 Naõ ter, na dilaçã de a luz já vir.

Ao Author, de Paulo Felix de Azevedo, & Brito

S O N E T O.

Buelta en luz la sombra del Derecho
 Assombre de tu pluma soberana
 El heroico metodo, con que allana
 Los mas dificiles casos que se han hecho.
 Empreza fue la tuya de tal pecho,
 Que Palas de su ciencia muy ufana
 Te guardò para leres la mañana,
 Pues la noche fueron todos en Derecho.
 Dichosa fue la edad, en que tu mano
 Quiso recopilar en breve suma
 Lo mas dificultoso, & soberano.
 Ningun de los escriptores ya preluma,
 Espanto del mayor ingenio humano
 Te publicará la fama en tu pluma.



Ao Author, do Doutor Domingos Gonçalves Barros,
Advogado da Casa da Supplicação,

E P I N E L A S.

E Ste livro he hum thesouro,
No qual sem fazer escolha,
Achamos em cada folha
Potofis de paftas de ouro:
Para o presente, & vindouro
Dais fecundo, & liberal,
Hum Livro, que tanto val,
Que já se diz com certeza,
Que o thesouro de Veneza
Temos nelle em Portugal.

Apenas corre o Tratado,
Logo a vossa penna voa
As partes quatro, em que foa
Vosso nome sublimado.
Profegui pois confiado
Da vossa obra o progresso;
E nesta noto, & conheço
O que em muitas se não acha,
Que as vossas correm sem taxa,
Posto que lhe taxem preço.



Ao Author, de hum seu particular amigo

D E C I M A S.

S Ei todos tem entendido
Do vosso Livro, Moraes,
Que sobre sciente, dais
Mostras de engenho sabido.
Seja no mundo só tido
Moraes, por sutil, & agudo,
Que se este livro em tudo
Falla com tanta sciencia,
A vozes desta eloquencia,
Que sabio não fica mudo?

D E liberal mereceis
Grande nome, pois entendo,
Que só hum livro este sendo,
Nelle vejo nos dais seis.
De liberal excedeis
A todos no grandioso;
Mas quem como generoso
Obra nos dá tam real,
Logre timbres de liberal,
E acçoens de primoroso.

Doctor

Doctor Sebastianus Barbofa de Carvalho, Frater Conventualis Ordinis Divi Jacobi, Prior de Alcuchete

In Authoris gratiam ex nominis & imo.

N Il silvestre tulit, Silvestri, hæc pagina: quidquid
 Editur hoc libro, nil nisi suave sapit.
 Utile sic dulci promiscues, Author, ut istud
 Omne feras punctum, qui grave cudis opus.
 Pro clypeo librum, calamum pro cuspide jactas;
 Et telo & clypeo Cesare maior eris.
 Dum Lysia Procerum leges, & jura resolvis,
 Jure equidem scripto nobilitate tuo est.
 Non foret Æolidæ cessurus nobilis Aias,
 Præsidio tutus si foret ipse tuo.
 Causarum sileat celebris jam Roma Patronos:
 Hic melior causis Quintilianus adest.

Silvester inversum sonat Ter Vlises.

G Ræcia ne jactes Ithacum sermone disertum,
 Hic tibi vix causis quippe Patronus erit.
 Lysia tres unam nam prodiga gignit; Ulises
 Ter Silvester adest, nomine teste, tibi.

Authoris laus ex munere.

N E tibi pro clypeo, liber auree, quære Patronum,
 Hostibus auxilio possit ut esse tuis.
 Unus erit clypeus satis Author: qui ne Patronus
 Fit causis alijs, non erit ille suæ?

Author ex opere: opus ab Authore

E P I D I C T I C O N.

Tractatum versabis, Lector spectatissime;
Nisi rectius diceres,
Authoris laudum summulam, an synopsis:
Instrumentorum, & sententiarum executiones argumentum,
Superat opus materiam, tametsi perillustrem,
In sex libros divisum:
Eorum nullus corticem sapit;
Nisi quod dulcedine sua
Melleam redoleat Hyblam.
Lusitanae nobilitatis species dum distinguit,
Idem sibi & Author est, & argumentum.
Non alia decebat materies, quem scriptorem suspicimus non est vulgo,
Prodit itaque absolutum opus ad omnium plausum
Harmonicum, quin fidem aut feriat, aut mores laedat;
Castigatum sine crimine:
Vel in eo dignum luce, quod pro foro exponitur.
Proh quantum sapit acumen speculationi perutile!
Non invidi, aut Momi formidat sannam,
Cruci futurum Aristarchis tormento Zoilis.
Sibi à prædatorio potius, quam à critico ungue cavendum,
Ut qui non notæ exponitur, sed rapinae.
Mirum non est, eum Authorem obtineat Silvestrem Pragmaticum,
Cujus nomen nihil Silvestre, aut incivile sonat;
Nihil agreste, sed cultum; nihil obscurum, sed illustre.
In hoc peccat dumtaxat, quod in nihilo peccet,
Nisi quod leges transcendat juris interpres,
Dum supra legem multa scripsit.
Sui ubique similis,
Per ora omnium circumferatur, omnium ob oculos obversetur identidem,
Venturis olim sæculis scribendi Archetypus.
Quid plura?
Frustra sibi de patrocínio curet aliunde emendicato,
Qui vel in aliorum causis
Numen agit tutelare.

Vale.

Ao Author, de hum seu particular amigo

R O M A N C E.

Senhor, este vosso livro,
 Tam douto, discreto, & sabio,
 Como he Tratado de Leys,
 A toda a ley he louvado.

Dizem todos os discretos
 A vozes, gritos, & brados,
 Que quando as Leys se perdessem,
 Em vós sómente se acháraõ.

Aumentais as leys de forte,
 Que sendo os casos tam vastos,
 São neste Tratado vosso
 Mais as Leys, menos os casos.

Naõ Silvestre, mas Celeste
 Sois, que quem as Leys honrando,
 Falla tam divinamente,
 He mais divino, que humano.

Entre as folhas desse livro
 Ha frutos tam fazonados,
 Que entre flores vosso engenho
 No los dá em douto prato.

Sahis a luz com seis livros,
 Seis diamantes, seis topaztos,
 Fundos como vosso engenho,
 Como vosso juizo claros.

São pedras fundamentaes,
 Quando preciosas se chamaõ,
 Donde se esculpem as Leys,
 E aonde os braçoens se gravaõ.

Dos nascidos das estrellas,
 Por outra fraze Fidalgos,
 As especies distinguis
 Bebendo o Sol rayo a rayo.

Este bom Tratado, que
 Obrou vosso engenho raro,
 Suspeito que os curiosos
 O dexaraõ maltratado.

Tanta fede tem de o ler,
 Que andaõ sempre perguntando,
 Quando ha de sair o livro,
 Que tanto entrou nos agrados.

He hum milagre este livro
 Que fizestes como santo,
 Tanto assim, que muita gente
 Vos tomaõ por advogado.

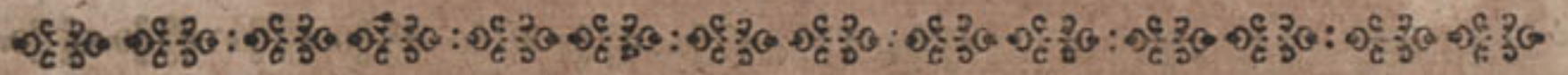
Muito senhor lucrareis
 Esse officio exercitando,
 Porque ninguem como vós
 Tem mais partes, nem mais gabos.

Tam singular sois em tudo
 Com vosso discreto agrado,
 Que vos alentaõ as penas,
 E recreaõ os aggravos.

Explicais as Leys do Reyno
 Tam noticioso, & claro,
 Que val mais, que o Reyno todo,
 Dessa pena o menor rasgo.

Ninguem poderá silvar,
 Silvestre, o vosso Tratado,
 Que rudo fazeis com pico,
 Deixando a muitos picados.

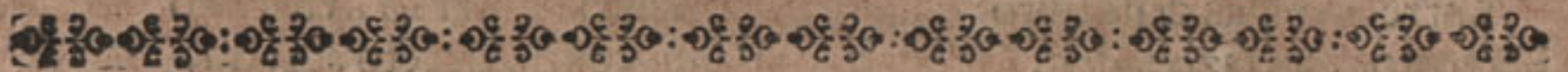
Para credito do Luso,
 Vivais senhor tantos annos,
 Que o mundo repita a vozes,
 Viva o Fenix Lusitano.



Ao Author, de hum seu particular amigo

S O N E T O.

C Alle o plectro sonoro com que canta
 Por cem bocas de applauso dividido,
 Esse Monstro volatil, & destemido
 Que hum, & outro polo vagabundo espanta.
 Não presuma louvarte em gloria tanta,
 Douto Moraes, com termo repetido,
 A discreta erudição, porque advertido,
 Mais teu louvor se exalta, & se levanta.
 Seja o teu orador mais eloquente
 Nesta de Pallas literal conquista
 Hum silencio profundo, & reverente.
 Porque onde admiração tanto se avista,
 Só ella pôde ser quem sabiamente
 Seja do teu louvor panegyrista.



Ao Author, do mesmo amigo

D E C I M A

T Am elegante admiraes,
 Douto Moraes, nesta empreza,
 Que sois pasmo à natureza,
 Sois assombro entre os mortaes.
 Nas execuções fallaes
 Com tam altivo conceito,
 Que mostrais pelo effeito
 De vosso engenho profundo,
 Que sendo Apollo no mundo,
 Sois tambem Phebo em direito.



I N D E X

Capitum, quæ in hoc volumine continentur.

EX LIBRO PRIMO.

- CAP. I. Dispositio Ordinationis lib. 3. tit. 25. in quo differat à jure communi Romanorum, legibusque Hispaniæ, Franciæ, & Italiæ; & utrum tradita per exteros scribentes ad suas leges trahi possit ad nostrum Regnum, pag. 1.
- CAP. II. Utrum lex nostra Regia, præstans instrumentis publicis quasi paratam executionem, sit favorabilis, an odiosa, pag. 12.
- CAP. III. Utrum iste modus summarius procedendi ex instrumento, de quo in dicta Ordinatione, præsupponat aliquam specialem de hoc conventionem inter partes; possit ve talis procedendi modus à partibus expresse, vel tacite renunciari; aut tacite renuntiatione facta variatio permittatur, pag. 16.
- CAP. IV. Utrum per novam dispositionem nostræ legis Regiæ dict. tit. 25. casus de jure communi executivi emendati sint, redactoque eorum judicio ad terminum decendij, pag. 30.

§. I.

- I. CASUS. De scriptura contractus sententia judicis confirmati, pag. 31.
- II. CASUS. De instrumento contractus juramento assertorio, aut judiciali firmati, pag. 34.
- III. CASUS. De transactione, simili ve contractu, aut promissione coram iudice habita, seu apud acta, pag. 41.
- IV. CASUS. De invecitis, & illatis in prædium locatum, pag. 43.
- V. CASUS. De pacto, quod debitore in termino non solvente, executio fiat sicut ex sententia, pag. 50.
- VI. CASUS. De instrumento cū clausula quod debitore in termino non solvente, procedatur, sicut si esset Regis debitor, aut depositarius justitiæ, pag. 53.
- VII. CASUS. De debito Camere fiscalis, pag. 54.
- VIII. CASUS. De instrumento depositi, pag. 55.
- IX. CASUS. De instrumento computi finalis, pag. 58.
- X. CASUS. De instrumento cum clausula quod debitor, priusquam certam summam in creditoris manu deponat, cum jure suo non audiatur, pag. 59.
- XI. CASUS. De contractu, in quo est clausula denegandæ audientiæ donec debitor debitum solvat, pag. 75.

§. II.

- XII.CASUS. De executione parata circa carcerem, pag. 76.
 XIII.CASUS. De fidejussore de iudicato solvendo, pag. 81.
 XIV.CASUS. De pensionibus census, emphyteusis, & beneficij, pag. 83.
 XV.CASUS. De arresto, Lusitanè *embargo*, pag. 87.
 XVI.CASUS. De instrumento cum pacto manus injectionis, & ingrediendæ possessionis autoritate propria, pag. 97.
 XVII.CASUS. De venditione pignoris conventionalis, pag. 101.
 XVIII.CASUS. De retentione, pag. 103.
 XIX.CASUS. De sententia in rem iudicatam transacta, & de mandato iudicis cum clausula, pag. 105.
 XX.CASUS. De confessione judiciali, pag. 109.
 XXI.CASUS. De testamento, pag. 112.
 XXII.CASUS. De literis cambiij, pag. 119.
 CAP.V. Utrùm modus summarius procedendi servandus sit in omnibus Regnis, & Provincijs Lusitaniæ subjectis Imperio: & quid in Lusitanis extra Regnum, aut exteris in Regnis Lusitaniæ contrahentibus, pag. 124.
 CAP.VI. Utrum lex Regia præscribens formam iudicio ex publico instrumento movendo comprehendat etiam personas Ecclesiasticas, pag. 142.
 CAP.VII. Utrum jus agendi summarie ex instrumento in forma legis Regiæ perpetuò duret: & an tempore feriarum, vel pendente iudicio super nullitate contractus, seu instrumenti, pag. 151.
 CAP.VIII. Coram quo iudice iudicium istud summarium ex instrumento agendum sit, pag. 163.

EX LIBRO SECVNDO.

- CAP.I. Utrum Ord. lib. 3. tit. 25. præstans summariam quasi executionem instrumentis publicis, procedat in omnibus contractibus tam nominatis, quam innominatis, & gestis sive inter vivos, sive in testamento, & in pactis nudis, pag. 197.
 CAP.II. Utrum instrumentum habeat quasi paratam executionem tam in contractibus, quàm in quasi contractibus, & in confessionibus, pag. 205.
 CAP.III. Utrum Ord. dict. tit. 25. præstans executionem summariam instrumentis obligationum procedat etiam in distractibus, pag. 215.
 CAP.IV. Utrum prædicta Ord. præstans summariam executionem instrumentis procedat tam in obligationibus dandi, quàm faciendi, pag. 219.
 CAP.V. Utrum Ord. dict. tit. 25. præstans summariam executionem instrumentis publicis procedat tam in contractibus, quàm in delictis, pag. 223.
 CAP.VI. An sententiæ, & compromissa habeant executionem summariam, sicut cætera instrumenta obligationum, si non officio iudicis, sed per actionem in factum producantur, pag. 226.
 CAP.VII. An instrumentum publicum habeat summariam executionem non solum pro expressis in illo, sed etiam pro tacite subintellectis, pag. 233.
 CAP.

- CAP.VIII. Ex instrumento, quo maritus fatetur se recepisse dotem deficientem promissione de restituendo, utrum soluto matrimonio agi possit summarie ut ipsam restituat: & quid in Monasterio respectu dotis Monialium, pag. 243.
- CAP.IX. Utrum ex instrumento, quo factum promittitur, possit eo non impleto agi summarie ad interesse in ejus locum subrogatum, pag. 251.
- CAP.X. Utrum ex eodem instrumento agi possit summarie ad æstimationem, re perempta post moram: & late de debitore ejus rei, quæ perempta est, pag. 255.
- CAP.XI. Utrum ex eodem instrumento agi summarie possit ad interesse quanti plurimi, quod vocatur intra rem: & quando hæc æstimatio quanti plurimi in praxi exigatur, pag. 261.
- CAP.XII. Utrum ex instrumento agi possit summarie ad interesse extrinsecum in ipso contractu non expressum: & late de materia hujus interesse in jure, & praxi, pag. 268.
- CAP.XIII. Utrum ex instrumento, quo res simpliciter promissa est, possit summarie agi ad fructus: & late de materia fructuum, quando debeantur, & in condemnationem veniant, pag. 289.
- CAP.XIV. Utrum instrumentum habeat executionem summariam quo ad pœnam in eo promissam: & late de pœnis conventionalibus ad Ord. lib. 4. tit. 70. pag. 304.
- CAP.XV. Ex instrumento locationis, aut societatis finitæ utrum summarie agi possit pro tacite renovato contractu: & multa de materia reconductionis, pag. 315.
- CAP.XVI. Instrumentum, cujus obligatio novata est, aut prorogata, utrum habeat executionem summariam: & late de materia novationis & prorogationis, pag. 320.
- CAP.XVII. Utrum verba enuntiativa instrumenti habeant summariam executionem: & quid de promissione impersonali, aut quando quis se obligare promittit, pag. 328.
- CAP.XVIII. Utrum instrumentum, cujus obligatio est inefficax, & nulla, habeat executionem summariam, pag. 339.
- CAP.XIX. De nullitatibus provenientibus ex causa materiali contractuum, utrum, & quando impediant viam summariam instrumenti: & late de rebus, quæ simpliciter, vel absque certis solemnitatibus prohibentur alienari, pag. 345.
- CAP.XX. De nullitate ex causa efficiendi contractuum, utrum & quando viam summariam instrumenti impediant: ubi late de personis, quæ contrahere prohibentur, pag. 358.
- CAP.XXI. De nullitatibus contractuum ex causa formali insurgentibus, utrum, & quando viam summariam instrumenti impediant, pag. 390.
- CAP.XXII. De nullitatibus insurgentibus ex defectu causæ finalis, & cæteris casibus, quibus licet contractus ipso jure nullus non sit, ope tamen exceptionis enervatur: utrum & quando ex eo via instrumenti summaria impediatur, pag. 408.

Errata sic corrige.

P Ag. 1. col. 1. lin. 12. notarijs, lege notarijs. pag. 2. col. 1. lin. 22. reges, leg. leges, & lin. ult. ordinarium, leg. ordinarie. pag. 4. col. 1. lin. 44. ut, leg. &. pag. 6. col. 1. lin. 28. quæst. n. leg. quæst. 2. n. 13. pag. 7. col. 1. lin. 26. quando, leg. quod. pag. 10. col. 2. lin. 28. execut. leg. exequend. pag. 11. col. 2. lin. 13. in fine, leg. infra. pag. 13. col. 2. lin. 4. exorbitant, leg. exorbitat. & lin. 35. Cop. leg. Cov. pag. 21. col. 2. lin. 6. dec. leg. Gam. dec. pag. 22. col. 2. lin. 40. Gob. leg. Gabriel. pag. 26. col. 1. lin. 23. Tar. leg. Farin. pag. 29. col. 1. lin. 18. executore, leg. executione. pag. 32. col. 2. lin. 19. istam, leg. istum, & lin. 40. num. leg. tit. pag. 34. col. 2. lin. 36. cum, leg. non, & lin. 37. in contractu, leg. si in contractu. pag. 47. col. 1. lin. 11. Rebuf. leg. Phœb. pag. 48. col. 2. lin. 33. dist. leg. dec. pag. 51. col. 1. lin. 2. Bala, leg. Bald. & lin. 24. vid. leg. just. pag. 51. col. 2. lin. ult. Cot. leg. Coler. pag. 55. col. 1. lin. 10. not. leg. numero. pag. 56. col. 2. lin. 25. depositarium, leg. depositarius depositum. pag. 57. col. 1. lin. 39. deposita, adde confessato. pag. 63. col. 1. lin. 25. text. adde in L. veteres. pag. 64. col. 2. lin. 2. defuerit, leg. posuerit. pag. 66. col. 2. lin. 6. liberatione, adde à toto. pag. 67. col. 1. lin. 36. subintelligitur, leg. subintelligatur. pag. 68. col. 2. lin. 16. quod, adde si in. pag. 72. col. 2. lin. pen. postulavit, leg. postulabit. pag. 73. col. 2. lin. 12. conventu, leg. conventa, & lin. 24. cap. leg. num. pag. 75. col. 1. lin. 6. audiatur, leg. audietur. pag. 77. col. 2. lin. 17. causetur, leg. caveatur. pag. 79. col. 1. lin. 17. caso, adde de devaça. pag. 79. col. 2. post num. 9. deficit integrus numerus sic dicens. Secundo nota ex eisdem verbis, quod auditores dominorum capturam in prædicta forma decernere nequeunt, cum dicta lege non caveatur, *Phœb. 2. p. arest. 187.* sic nec iudices ordinarij Regis, nisi sint foranei. pag. 79. col. 2. lin. 35. iudicium, leg. indicium. pag. 79. col. 2. lin. 23. quem, leg. quam. pag. 87. col. 1. lin. ult. imò & cætera, utque ad verbum decernatur, leg. imò & communiter DD. publicum requirunt instrumentum census ut executio decernatur. pag. 86. col. 2. lin. 17. probatione, leg. probatione. pag. 93. col. 1. lin. 3. ipsi, leg. ipse. pag. 98. col. 2. lin. 33. dignus, leg. pignus. pag. 102. col. 2. lin. 25. Sodochus, leg. Jodocus. pag. 104. col. 2. lin. 3. 7. leg. 2. pag. 113. col. 1. lin. 42. Roland. leg. Bolan. pag. 114. col. 2. lin. 10. præ legati, leg. præ logatis. pag. 115. col. 2. lin. 23. voluti, leg. veluti. pag. 118. col. 1. lin. 32. levi, leg. qui. pag. 123. col. 1. lin. 22. acceptandi, leg. acceptanti. & col. 2. lin. 17. Gam. leg. Phœb. pag. 124. col. 2. lin. 8. manibus, leg. navibus. pag. 127. col. 1. lin. 31. Monar. leg. Manar. pag. 130. col. 2. lin. 30. con 15. leg. converso. pag. 141. col. 2. lin. 32. habitare, leg. habilitare. pag. 143. col. 2. lin. 40. à verb. Eccl. usq. ad verb. mundanis, leg. de const. cap. certum 10. dist. nam sacra dei mundanis. pag. 147. col. 1. lin. 15. tenentur, leg. tuentur. pag. 148. col. 1. lin. 2. iluditur, leg. eliditur. pag. 154. col. 1. lin. 24. præscriptio, leg. præscripto. pag. 157. col. 1. lin. 3. respodetur, leg. respondetur. pag. 171. col. 2. lin. 45. ffaerre, leg. afferre. pag. 177. col. 1. lin. 40. sino, leg. sint. pag. 179. col. 2. lin. 38. penetur, leg. ponitur. pag. 194. col. 1. lin. 1. creatar, leg. creatur. pag. 210. col. 2. lin. 8. Rachiam, leg. Zachiam. pag. 215. in sumario, obligatione, leg. obligationu. & col. 1. lin. ult. cōtractus, leg. cōtractibus. & col. 2. lin. 9. quan, leg. quando. pag. 221. col. 1. lin. 8. cum, leg. eum. & col. 2. lin. 16. dicta interpretatione, leg. dictam interpretatione. pag. 222. col. 2. lin. 25. post numerum 193. deficit ff. pag. 230. col. 1. lin. 40. executata, leg. exequata. pag. 230. col. 2. lin. 31. emulgata, leg. emologata. pag. 236. col. 2. lin. 24. Cucall. leg. Sevall. pag. 237. col. 1. lin. 25. Tibur, leg. Tubero. pag. 239. col. 1. lin. 39. fit, leg. sic. pag. 240. col. 2. lin. 15. de extinet. leg. dicta extensione. pag. 242. col. 2. lin. ult. tum, leg. tam. pag. 252. col. 1. lin. 7. logi, leg. legi. pag. 256. col. 1. lin. 14. solvendi, leg. solvendo. pag. 271. col. 1. lin. 43. ad, leg. de. pag. 277. col. 1. lin. 27. cap. leg. tit. & col. 2. lin. 38. ab, leg. ad. pag. 292. col. 1. lin. 11. L. si merito, leg. L. si marito 32. §. fin. pag. 310. col. 2. lin. 15. contractibus, leg. contrahentibus. & col. 2. lin. 25. de emph. leg. de empt. pag. 311. col. 1. lin. 16. Cod. leg. Covas. pag. 316. col. 1. lin. 45. res, leg. lex. pag. 319. col. 1. lin. 8. tantam, leg. tantum. & col. 2. lin. 8. Ord. leg. ex dicto. pag. 323. col. 1. lin. ult. decis. leg. dicta. pag. 338. col. 1. lin. 45. Mend. leg. Mente. pag. 341. col. 2. lin. 40. & nullum, adde L. 2. pag. 346. col. 1. lin. 27. &, leg. ut. pag. 364. col. 1. lin. 28. foriosin tiliter, leg. furiosi utiliter. pag. 367. col. 1. lin. 5. tenentur, leg. terretur. & lin. 6. in se ipsis, leg. in se ipso. pag. 402. col. 1. lin. 21. decis. leg. de. pag. 408. col. 2. lin. 6. conditur, leg. creditor.

L I C E N Ç A S.

Do Santo Officio.

O Padre Mestre Frey Joaõ de S. Domingos, Qualificador do S. Officio, veja o Tratado, de que esta petição faz menção, & informe com seu parecer. Lisboa 11. de Agosto de 1702.

Carneiro. Moniz. Fr. Gonçalo. Haffe. Monteiro. Ribeiro.

Vo livro de executionibus instrumentorum, & sententiarum conteudo nesta petição, author Silvestre Gomes de Moraes, & nelle não achei causa, que encontre nossa santa Fé, ou bons costumes. S. Domingos de Lisboa 24. de Novembro de 1702.

Fr. Joaõ de S. Domingos.

O Padre Mestre Frey Domingos Daly, Qualificador do S. Officio, veja o Tratado, de que esta petição trata, & informe com seu parecer. Lisboa 24. de Novembro de 1702.

Fr. Gonçalo. Haffe. Monteiro. Ribeiro.

Jussu supremi Senatus S. Inquisitionis, primum, & secundum librum Tractatus de executionibus instrumentorum, & sententiarum in sex libros divisi, authore Silvestro Gomes de Moraes J. C. Lusitano, & in Supplicationis Senatu Regio causarum Patrono, qua licuit attentione perlegi: nihil in eis adversus fidem aut bonos mores reperi, immò multa laude digna, cum eorum author in rerum perplexarum difficultatibus summam æquè ac perspicuam claritatem adhibeat. Quare eos utpotè ad utriusque juris praxim perutiles omnium gratulationem ac plausum assecuturos arbitror: dignos igitur censeo ut typis mandentur. Ulyssipone in Conventu Sanctissimæ Gratiarum Matris, die 22. Februarij 1703.

Fr. Dominicus Daly.

Vistas as informações, pôde-se imprimir o livro de executionibus instrumentorum; & depois de impresso tornará para se conferir, & sem licença não poderá correr. Lisboa 23. de Fevereiro de 1703.

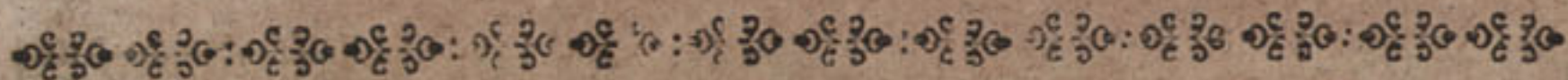
Moniz. Fr. Gonçalo. Haffe. Monteiro. Ribeiro.

Do Ordinario.

Vistas as informações, pôde-se imprimir o livro de executionibus instrumentorum; & impresso tornará para se conferir, & dar licença para correr. Lisboa 3. de Março de 1703.

Fr. Pedro Bispo de Bona.

Do



Do Paço.

Manda ElRey nosso senhor, que o Doutor Antonio Carneiro Barbosa, Desembargador da Casa da Supplicação, veja este livro, & pondo nelle seu parecer, o remeta a esta Mesa. Lisboa 13. de Março de 1703.

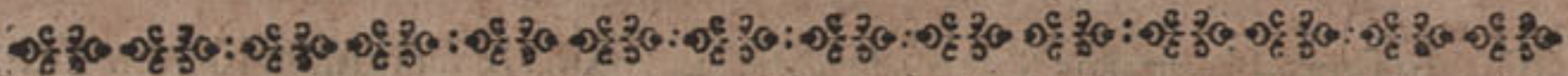
Oliveira. Lacerda. Vieyra.

Decreto Palatini Senatus, vidi hunc librum de executionibus instrumentorum & sententiarum, authore Silvestro Gomes de Moraes J.C. nostro, & in Supplicationis Senatu meritissimo Patrono, nihil in eo inveni contra jus, quinimo omnia secundum illud & exposita, & resoluta: opus sane omni laude dignissimum, & nunquam satis laudandus author, qui inter tot, & tantarum patrocinium causarum in lucem prodit, & sublimem, & utilem ad utrumque forum materiam, prælo igitur mandari oportet. Ulyssipone 10. Maij anno Domini 1703.

D. Antonius Carneiro Barbosa.

Que se possa imprimir vistas as licenças do Santo Officio, & Ordinario; & depois de impresso tornará à Mesa, para se taxar, & conferir, & sem isso não correrá. Lisboa 8. de Agosto de 1703.

Oliveira. Lacerda. Vieyra. Almeida. M. Carneiro.



Visto estar conforme com o seu original, póde correr. Lisboa 4. de Junho de 1706.

Moniz. Haffe. Monteiro. Ribeiro. Rocha.

Pode correr. Lisboa 5. de Junho de 1706.

Fr. P. Bispo de Bona.

Taxado este livro em 1500. reis. Lisboa 5. de Junho de 1706.

Duque P. Oliveira. Lacerda. Vieyra.

[Faint, illegible text and bleed-through from the reverse side of the page.]



TRACTATUS DE EXECUTIONE

INSTRUMENTORUM ET SENTENTIARUM.

LIBER PRIMUS.

IN hoc priori libro proœmia-
lia & conducentia ad melio-
rem dicendorum explica-
tionem sedulò congeremus,
differendo tum legis nostræ originem,
causam, & differentias inter ipsam, le-
gesque exteras, & jus commune inter-
cedentes, ut aptè deprehendi possit an
exterorum Doctorũ scripta nobis con-
veniant; tum etiam an ipsa Regia con-
stitutio favorabilis sit, an odiosa, ut in
dubijs quæstionibus constet, an in lar-
gam, sive strictam debeamus interpre-
tationem

tationem flectere, possint ve ejus formulæ partes renuntiare expressè, vel tacitè; & utrùm per ipsam casus de jure communi executivi mutati sint, ad descendendumque redacti; inter quosque lex prædicta servanda sit; an in foro solummodo sæculari, aut etiam Ecclesiastico; an inter Lusitanos tantùm, vel etiam in exteris in hoc Regno conventis, aut in provincijs, seu Regnis Lusitano subjectis Imperio. Denique tandem dispiciemus, an ejusdem Regiæ legis dispositio perpetuò duret, aut certo sit circumscripta termino annorum; sicque jactis cæmentis, faciliùs ædificium prodi-
bit in altum.



TRACTATUS

DE

EXECUTIONE INSTRUMENTORVM,
& sententiarum.

LIBER PRIMUS.

CAPUT PRIMUM.

Dilpositio Ordinationis lib. 3. tit. 25. in quo differat à jure cõmu-
ni Romanorum, Legibusque Hispaniæ, Franciæ, & Italiæ, &
utrùm tradita per exteros scribentes ad suas Leges, trahi
possit ad nostrum Regnum?

SUMMARIUM.

Referuntur verba Ord. lib. 3. tit. 25. in principio, num. 1.

Ponitur ratio Ordinationis, n. 2.

Per dictionem, quia, intelligitur ratio, & causa, n. 3.

Nihil valet ratio, quæ convertitur cum dicto suo, n. 4.

Ponitur ratio propria Ordinationis, n. 5.

Ex longis litibus rediguntur litigantes ad miseriam, & inopiam, oriuntur inimicitie, & rixæ, & scandala, n. 6.

In notarijs summarie proceditur sine strepitu, dilationibusque judiciarijs, n. 7.

Ex parte legislatoris ad L. ferendam semper consideratur boni cõmunis intentio ad pacem, & felicitatem subdi-

torum comparandam, n. 8.

Intellectus humanus non deprehendi cognitionem rerum nisi discursivè per gradus, n. 9.

Immediata causa magis influit in causatum, quam mediata, n. 10.

Intellectus ad Gloss. in L. fin. ff. de offic. procuratoris Cæsaris, n. 11.

In quo lex nostra discordet, aut conveniat cum jure cõmuni exterorum Regnorum, legibus, & statutis, n. 12.

Nulla scriptura de jure communi habet paratam executionem, n. 13.

Virtus executionis pendet à sententia, n. 14.

De jure communi semper proceditur ordinariè, n. 15.

In Tuscia Tabellio creatur Index ad præcipiendum in confessum, & vocatur

A tur

- tur Iudex chartularius, n. 16.
 Secus de jure communi, n. 17.
 Præceptum notarij dicitur præceptum
 guarentigie, n. 18.
 Instrumenta guarentigia habent in se
 sententiam, n. 19.
 Modus executivus procedendi in Cu-
 ria Romana, n. 20.
 Si Cameralis obligatio ponitur in scri-
 ptura privata, tunc proceditur exe-
 cutivè, cum debitor eam recognove-
 rit n. 21.
 In quo fundetur iste modus executivè
 procedendi, n. 22. 23. & 24.
 An Cameralis obligatio servari possit in
 nostro Regno, n. 25.
 Modus executivus procedendi in Fræcia,
 n. 26.
 Modus executivus procedendi in Castel-
 la, n. 27.
 Nostra Lex Regia mediâ viâ elegit in-
 ter Reges Regnorû exterorum, n. 28.
 Eligere mediam viam est prudentia,
 n. 29.
 Instrumentum, ut paratam habeat exe-
 cutionem, seu ut summarie per illum
 procedatur, requiritur quod sit solem-
 ne, efficax, & liquidum, n. 30. 31.
 & 32.
 Executio, quæ fit virtute publici instru-
 menti, appellatione non suspenditur,
 n. 33.
 In executione sententiæ latæ post decen-
 dium proceditur sicut in executione
 sententiæ Iudicis ordinarij, n. 34.
 In instrumento guarentigio executio fit
 ex conventionem partium in nostro Re-
 gno ex vi legis, n. 35.
 Apud nos requiritur partis citatio; se-
 cus in Castella, & ex Camerali obli-
 gatione, n. 36.
 Apud nos auditur debitor prius quam
 executetur; secus in cæteris Regnis,
 n. 37.
 Apud nos omnis defensio admittitur; se-
 cus in alijs Regnis, n. 38.
 Secundum jus commune per instrumen-
 tum ordinarium lis instituenda est, n. 39

De jure communi citatio requiritur in
 causis summarijs; & non requiritur li-
 bellus, nec litis contestatio, ut est apud
 nos, n. 40. 41. & 42.

De jure communi erat Iudici arbitra-
 ria taxatio dilationum in causis sum-
 marijs; secus apud nos, n. 43.

Appellatio in judicio summario secun-
 dum jus commune non suspendit, sicut
 apud nos in hoc judicio, n. 44.

Pendente causa res non traditur victori,
 nisi præstia cautione de restituendo,
 in eventu revocationis, n. 45.

A diversis legibus argumentum vali-
 dum non efficitur, n. 46.

Nostra Ordinatio Lusitan. lib 3. I
 tit. 25. in princip. cujus comen-
 taria pro utilitate Reipublicæ Lusitani-
 mus elaboranda, sic noviter, sancte,
 prudenterque sanxit.

Porque as demandas fundadas em es-
 crituras publicas devem brevemente ser
 acabadas, mandamos que tanto que al-
 guma pessoa em juizo demandar outra
 por razao de alguma coisa, ou quanti-
 dade que lhe seja obrigada dar, ou entre-
 gar, & o Author amostar escriptura
 publica da obrigaçao, ou Alvará feito,
 & assignado per tal pessoa, a que se deva
 dar tanta fé, como a escriptura publica,
 o juiz que da tal causa conhecer, assigne
 logo o termo de dez dias preemporios ao
 Reo, a que pague ao Author todo o na di-
 ta escriptura, ou alvará contendo, ou mo-
 stre paga, ou quitaçao, ou allegue, &
 prove dentro nos ditos dez dias qualquer
 outra razao de embargos que tiver a não
 pagar, ou comprar o que assim per a es-
 critura, ou alvará se mostra ser obriga-
 do; & passados os ditos dez dias, não mo-
 strando, nem provando o Reo paga, ou
 quitaçao, ou outra tal razao, que o deso-
 brigue, seja logo condenado por sentença,
 que pague ao Author tudo aquillo em q̄
 assim se mostra ser obrigado, &c.

Primo sese offert dispiciendum de 2
 ratione, & caulaque finali hujus Legis,
 ne-

necessario quippe in effectibus errabimus, si causam ignoremus, illam autem videtur exprimere ipsa Lex Regia in primis verbis, ibi:

Porque as demandas fundadas em escripturas publicas devem brevemente ser acabadas, &c.

3 Nam per dictionem, quia, Lusitanè, *porque*, intelligimus dispositionem, rationem, & causam sui ipsius reddere, *L. Hec actio, ff. calumniatoribus*, causamq; finalem, & impulsivam, *L. Demonstratio, §. Quod autem, ff. de conat. & demonstrat. Gramat. dec. 59. num. 3. Mantio. de tacit. tit. 12. lib. 3. n. 33. tom. 1. cum pluribus August. Barb. dict. 265.*

Sed istiusmodi ratio manca videtur, convertitur enim cum dicto suo, illud enim quærimus, cur procedatur summarie in causis per publicam scripturam probatis; & non est bona responsio, & concludens, si dicatur rationem esse, quoniam causæ fundatæ in scriptura publica debent breviter terminari, nam subest eadem dubitatio, cur causæ in scriptura publica fundatæ celeriter debeant terminari: ex quo videtur sustineri non posse rationem in prædicta Ordinatione expressam, ut omnino inconcludentem, & cum dicto suo convertibilem, nihil enim valet ratio, quæ cum dicto suo convertitur, *Gloss. in L. fin. ff. de offic. procurat. Cesar. L. quod dicitur, ff. de pact. Mascard. concl. 118. num. 39.*

5 Ratio igitur propria, & genuina Ordinationis ea est, quoniam scriptura publica est probatio probata, *L. fin. Cod. arbitr. tutel. Alciat. regul. 3. præsumpt. 13. num. 8. Gam. dec. 297. num. 1. Mascard. concl. 906. Valasc. conf. 154. num. 26.* & per illam dicitur plenè constare de negotio, *Bartol. in L. 1. in princ. col. 2. vers. Venio ad questionem, ff. novi oper. nunt. resque sit notoria cap. ult. de cohabit. Cleric. Tiraque.*

Tom. I.

qui multa congerit *lib. 1. retract. §. 2. gloss. 1. à num. 20. Menoch. recuper. remed. 1. num. 232. Valasc. supra num. 27. Tusc. lit. N. concl. 105. nam 2. Molin. de just. tract. 2. disput. 31. num. 2.* quæ de causa cum per publicam scripturam liquido de re constet, reusque convictus appareat, ad quod solam tam proluxa iudicij meta instituta est, merito à ratione cessante breviter, summarie, & sine dilatione iudicium expediendum est, nè lis ultra cum tanto Reipublicæ damno protelanda, ex lōgis enim litibus ad extremam litigantes miseriam, & inopiam redigantur, *Authent. ut differentes Iudices in princip. colat. 9. oriuntur inimicitæ, L. propter litem ff. de excusat. tutor. item rixæ, & scandala, L. servus §. sed qui aliqua, ff. de action. & oblig. in quod multa congerunt Gramat. conf. 46. n. 4. & dec. 33. num. 56. & 57. Peres in rubr. tit. 1. lib. 3. ordinam. vers. dubitari potest pag. 448. Reynos. observat. 51. num. 8. & 9.* Quæ etiam ratione in notorijs summarie proceditur sine strepitu, dilationibusque iudicarijs, *Clem. sæpe de verbor. significat. Clem. dispensam de iudic. Gom. tom. 3. var. cap. 1. num. 42. & 43. Farin. quest. 21. à num. 60. usque ad num. 76. Aug. Barbos. in collectan. ad text. in cap. 21. de jur. iurand. num. 6. Salgado de protect. Reg. 3. part. cap. 14. ex num. 47. Scac. de iudic. lib. 2. cap. 9. ex num. 241. cum pluribus alijs citat. ab Aylon ad Gom. dict. tom. 3. cap. 1. num. 43. & 44. Clar. §. fin. quest. 9. num. 1. Menoch. recuperand. remed. 15. num. 260. Mascard. conclus. 1108. num. 6.* ex quibus hanc rationem ad suam Legem Castellæ nostræ similem ponit *Peres L. 4. tit. 8. lib. 3. Ordinam. pag. 623. & 624.*

Supereft tamen non facilis labor in prædicta Ordinatione explicanda, quia ex proxime resolutis illam videmur de absurdo arguere, quod non licet, *Ord. lib. 1. tit. 48. §. 6. Valasc. cōf. 183.*

A ij

num.

6

7

8

I

2

num. 8. Videndum ergo est, quomodo ratio in text. expressa ad juris gnomen recte addici possit: quod ut aptè possit deprehendi, notandum est, quod ex parte legislatoris ad legem ferendam primitus consideratur boni communis intentio ad pacem, & felicitatem subditorum comparandam, ex qua mox sequitur de hac, vel illa lege ferenda convenienter ad dictum bonum in mente, & intellectu facta consultatio, deinde utendo discursu, prudentiaque politica, seu architectonica ad iudicium devenitur, seu deliberationem discernendi: ita docet *Aristotel. lib. 3. Politic. cap. 3. Divus Thom. 2. 2. quæst. 50. art. 1. P. Soar. de legibus lib. 1. cap. 4. num. 6.* Aut clarius loquendo notandum est, quod cum intellectus humanus cognitionem rerum non deprehendat, nisi discursivè per gradus, & motiva, cognitio unius propositionis est causa alterius, & ista sequentis, sicque pedetentim donec per veras consequentias deveniat ad id, in quod tendit, itaque ex notitia priorum devenit in notitiam conclusionum, secus ac in intellectu divino, qui omnia simul cognoscit in ipsorum principijs sine ullo discursu: explicat *Frater Ioseph. Anglex in Floribus Theologiae, 1. part. tract. de Angelis, dist. 3. quæst. 5. proposit. 3.*

Ex quibus in nostri legislatoris intellectu considerari licet illam propositionem, seu syllogismum: quotiescumque de debito liquet, non est differenda sententia, & executio, nec lis ulterius protelanda, ut odijs, & expensis partium consulatur; sed per publicam scripturam de debito liquet; ergo lis super debito fundato in scriptura publica breviter debet terminari. In quo syllogismo vides duo præmissa, ut ex illis collectam conclusionem, seu sequentiam, ex qua sic sumpta resolutione emanavit effectus, & lex, seu forma abbreviandi processus, quæ in istius Or-

dinatione scripta est

Si causas hujus legis scrutemur, tres inveniemus, quoniam maior prædicti syllogismi fuit causa minoris, & minor fuit causa conclusionis, seu consequentiæ, conclusioque immediatè causavit istam legem; unde eleganter sustinetur ratio in prædicta Ordinatione expressa, apparetque quamprudenter, & juridicè locuta sit, nam si in nostri legislatoris intellectu ad ferendam hujusmodi legem præcessit ille syllogismus, seu discursus, quem proxime expèdimus, in eoque maior sit causa minoris, & minor consequentiæ, consequentiaque immediata fuit hujusmodi constitutionis causa, merito potius expressit pro ratione istâ, scilicet quia lites fundatæ in publicis scripturis debent breviter terminari, quæ fuit dicti syllogismi consequentiæ, quâ maiorem, & minorè ejusdem, illæ etenim causæ fuerunt mediatae, ista 10
immediata, sic enim se habet discursus naturæ, immediata autem causa magis influit in causatum, quam mediata, ideoque illa sola attenditur. *L. Pater filiam ff. privileg. credit L. si mulier §. 1. ff. rer. amot. Gam. dec. 9. num. 2. Aegid. in L. ex hoc jur. 1. part. cap. 6. num. 54. ff. de justit. & jur. meritoque sola expressa est.*

Nec jam obest doctrina *Gloss. 11
in dict. L. fin. ff. de offic. procurat. Cæsar.* illa enim intelligenda est, ut procedat in casu, quo ratio expressa nullo modo explicet quidditatem, & substantiam causæ, qua disponens mediate, aut immediate movetur, sed pro causa repetit ipsam dispositionem, ut in exemplo, de quo in *dict. L. fin.* qui text. habet in hæc verba:

Curatores Cæsaris jus non deportandi non habent, quia hujus pænæ constituendæ jus non habent.

Ac si diceret: procuratores Cæsaris non possunt hanc pœnam imponere, quia non possunt, in quo sensu ratio

ratio cum dicto convertitur, repetit-
que ipsum dictum pro ratione, & ne
hoc detur absurdum, Glossa ibi intel-
ligit illa verba, *jus non habent*, hoc est,
denegatum est eis. At in nostra Ordi-
natione aliter se res habet, non enim
dicit in lite ex instrumento mota pro-
cedatur summarie, quia proceditur
summarie, sed dicit, quia lites funda-
tæ in scriptura publica cito debent fi-
niri, quæ fuit causa immediata istius
dispositionis, & ultima legislatoris de-
terminatio.

12 Cognita igitur causa finali nostræ
Legis, inquirendum subsequitur, in
quo ejus dispositio discordet, aut cõ-
cordet cum jure communi, cætero-
rumque Regnorum legibus, & statu-
tis, ut deinceps appareat an scripta per
exteros DD. ad illa jura explicationi,
& commentario nostræ Legis aliquo
modo convenient.

13 Pro cujus cognitione sciendum est
nullam scripturam de jure communi
habere executionem paratam, exceptis
quibus casibus, quos infra cõgeremus
cap. 4. ita probat text. in *L. minor. 25. ff. de minoribus*, ubi minori, qui novo
confecto publico debiti instrumento
sententiam novaverat, restitutio ex hac
insurgente læsione indulgetur, quod
paratam, quam ex sententia executio-
nem habuerat, per novationem ami-
sit, reincidens per novum instrumen-
tum in judicium ordinarium. Idem
probat text. in *L. 4. §. si quis ex con-
ventione ff. de re judicat. L. 2. Cod. de
execut. rei judicat. facit L. si cum do-
tem, §. eo autem tempore, L. si marito,
§. si voluntate ff. solut. matrim. L. ado-
ptio, Cod. de adopt. quod etiam ex eo
confirmatur, quia virtus executionis à*

14 sententia pender. Glossa celebris in *L.
sed si possessori 11. §. si cum de heredit.
verb. probatum esset ff. de jur. jurand.*
& ibi notat Bart. de jure communi so-
lam sententiã, non scripturam publi-
cam habere executionem paratam, se-

Tom. I.

quantur Angel. dict. *L. si cum dotem §. eo autem tempore*, ubi etiam Alex. col. 4. idem Angel. in *L. tale pactum §. qui provocavit col. 2. ff. de pact. Soares L. post rem judicatam in declarat. Legis Regni in princ. num. 6. ff. de rer. jud. Gom. in *L. 46. Taur. num. 2. Segura L. si ex legati causa fol. 102 vers. Tertia differentia, ff. de verbor. Segismund. Scacia lib. 1. de indic. cap. 62 num. 1. Menoch. de arbitr. cas. 17. num. 1. Bened. de Barsis de guarentigia 2. part. quæst. 2. col. 2. Anton. à Canario de execut. instrum. quæst. 4. num. 9. Thesaur. dec. Pedam. 26. num. 1. Parlador. lib. 2 rer. quotid. cap. fin. §. 11. num. 1. Cevalh, commun. lib. 2. quæst. 690. num. 3. Mattheus Coler. de process. execut. 3. part. cap. 2. n. 1. Azeved. *L. 1. tit. 21. lib. 4. recopilat. ante numerum primum*, Pax in prax. 4. part. tom. 1. cap. 1. num. 6, Cancer. lib. 2. var. cap. 3. à num. 1. Valasc. conf. 170. num. 1. Thome Vas alleg. 76. num. 5. Egid. in *L. ex hoc jure 2. part. cap. 13. claus. 6. n. 1. ff. de just. Mend. à Castr. 1. p. lib. 3. cap. 22. n. 2. ad fin. Barbosa. ad Ord. dict. tit. 25. in princip. num. 1. Pereira dec. 79. num. 1.* Ex quibus constat de jure communi, 15 quantumvis debitum publico instru-mento fulciatur, procedendum fuisse ordinariè cum libello, replicatione, & triplicatione.**

In Tuschia, & fere per totam Ita- 16 liam causa abbreviatarum litium cer-tus procedendi modus inventus est de-sumptus ex ipsa juris communis me-dulla, qui ita se habet: Tabellio per sta-tuta illorum Regnorum creatur judex cum jurisdictione ad præcipiendum in confessum, vocaturque judex car-tularius, de quo meminit Glossa in *L. 1. ff. de judic. & in L. fin. Cod. ubi, & apud quem, & in L. rem non novam, Cod. de juvic. Quod ille de jure com- 17 muni non concedebatur, L. adoptio, & ibi Bald. Cod. de adopt. not. Alex. in dict. *L. si cum aotem §. eo autem tem-
pore**

pore col. 4. ff. solut. matrim. Soares dict. princ. num. 1. Supposita hac in Tabellione jurisdictione contrahentes celebrato contractu debitum confitentur coram ipso, tamquam coram iudice, qui mox in fine instrumēti facit præceptum de solvendo inconfessum, sicut faceret iudex, ut in *L. si debitori*, ubi *Gloss. & Bart. ff. de iudic.* quod præceptum à iudice in confessum latum habet executionem paratam, dict. *L. si debitori, L. certum §. 1. ff. de confess. dict. L. post rem iudicatam*, & infra latius dicemus. Ita istam formam, qua in Italia instrumenta fiunt exequibilia, ponunt *Bart. L. unic. notab. 3. Cod. de confess. & in L. Possessio, §. & si possessio ff. acquirend. possess. & in L. non fatentur, ff. de confess. & in L. 2. Cod. sent. quæ cert. quant. Bald. in L. Etiam, col. 1. Cod. de execut. rei iudicat. Cyn. dict. L. unic. col. 4. Cod. de confess. Ang. Authent. de hered. & fals. §. Illud, & in L. aut prætor, §. si iudex, ff. re iudicat. ubi addit, quod dum ista statuta Italiæ jubent instrumenta, in quibus præceptum notarij intervenit, creati iudicis per legem municipalem executioni mandari, sicut sententia à jure communi non deciscunt, illi verò omnino adversari, si quæcumque instrumenta publica exequi, ut sententias præcipiant, Soares dict. princip. num. 1. *Barfis dict. tract. de guarentigia 1. part. quæst. 1. & 2. part. quæst. 2. col. 2. Canario eod. tract. quæst. 4. num. 8. & 9. Antonius Massa, Gallez tract. de Camerali obligat. part. 1. quæst. n. 2. 13. ubi Sylvester Zachias in addit. à num. 8. Menoch. de arbitr. cas. 16. num. 5. ubi testatur idem servari in Pavia Mediolani, Ferraria, & Verona. Asin. de execut. §. 1. cap. 26. Rebuff. tom. 1. ad Leg. Gallie tit. de liter. oblig. in præfat. à num. 13. Thesaur. dict. dec. 26. num. 13. Leonard. de varijs juris decision. cap. 12. num. 1. Peres d. L. 4. vers. prætorica, pag. 624. Castilh. L. 63. Taur.**

num. 12. *Azeved. L. 1. tit. 21. lib. 4. num. 53. & num. 54. Parlador. dict. §. 11. num. 2. & 3. Gratian. Furenf. cap. 455. à n. 18. Agid. dict. n. 1.*

Istud præceptum notarij dicitur¹⁸ præceptum guarentigiæ, & contractus, seu instrumenta dicuntur guarentigiata, quia guarentare in lingua Thulca significat firmum, & stabile facere cui omnino standum sit, ut declarat Bald. per textum ibi, qui facit mentionem guarentigiæ in cap. 1. §. si autem paves de Lege Conradi in usibus feudor. ubi etiam notat *Izernia. Late Coler. dict. tract. de process. execut. 1. p. cap. 3. à n. 14.*

Unde guarentigiam definit idem Bald. in *L. penult. Cod. de fidejussor.* quod sit observantia alicui in iuncta per mandatum Tabellionis, qui sit iudex ordinarius, seu chartularius: aliter definit *Cagnol. L. si librarius n. 190. ff. de regul. jur.* quod sit præceptum quoddam, quod fit per Notarium de instrumento rogatum parti, ut parti, ut observet contenta in eodem instrumento; sequitur *Tiraq. de jur. const. 3. 19 part. limit. 30. num. 48. Zachias ad Gallez dict. quæst. 2. Cancer. dict. cap. 3. à num. 5. ex quo dici solet instrumenta guarentigia continere in se sententiam, Ioseph. de Sesse dec. Arag. 40. num. 3. imò & rem iudicatam Tiraq. in *L. si unquam, verbo donatione largitus num. 103. Cod. de revocand. donat.* Differentias autem inter guarentigiam, & sententiam aliquas ponunt *Barfis dict. tract. 2. part. quæst. 2. Canario de execut. instrum. quæst. 33. Mend. lib. 3. cap. 21. num. 22. vers. & licet: sed utrum guarentigia in hoc Regno locum habere possit, dicemus infra hoc libro cap. 4.**

In Curia autem Romana in usu²⁰ est alter modus executivus procedendi ex eo inventus, qui cum peregrini adeuntes Sanctam Sedem ibi debitum contraxissent, quorum exactio ob debito-

bitorum recessum in longinquas regiones erat difficilis, ac penes impossibilis si in suo foro ordinario essent conveniendi, necessitas certam induxit formulam contractus tot cautelis, vinculis, & renuntiationibus munitam, ut executivè per ea debita exigantur, & hæc Cameralis obligatio appellatur, seu obligatio in forma cameræ: in contractu ergo, seu instrumento debitor se submittit jurisdictioni auditoris Cameræ Apostolicæ, aut simili judici urbi Romæ, ut eo ipso quod debitum in termino non solvat, possit ab eo vi censurarum compelli, renuntiatque omni legum auxilio, proprioque foro, & omnibus sibi competentibus exceptionibus: denique juramento adstringitur omnia conventa ad unguem implere, & hæc omnia videri possunt ex nova Cameralis formula, quam ponit *Gallez. in tract. de Camerar. obligatione in proæmio.*

Quo præhabito, modus procedendi est, quando termino solvendi veniente, si debitor est præsens, citatur ad satisfaciendum, aut confitendum debitum, & se excommunicari, & si est absens, eo amplius non citato accusata ejus contumacia in non solvendo, præsentatoque in judicio obligationis Cameralis instrumento per censuras adversus eum proceditur usque ad brachij sæcularis invocationem, latè prosequitur *Gallez dict. tract. 3. part. tit. reliqua de processu per tot. fol. 134. cum seq. ubi Zachias in additione quæst. 36. num. 2. Scacia de appellation. quæst. 17. limit. 9. num. 5. & de juat. lib. 1. cap. 62. à num. 17. Parlador lib. 2 rer. quotidianar. cap. fin. 1. part. §. 11. ampliatur. 7. n. 29.*

21 Si ista Cameralis obligatio ponitur in scriptura privata, tam demum ad paratam executionem devenitur, cum citatus ad recognoscendum debitor eam recognovit, aut ipso vocato per testes justificata est in publicum

redacta instrumentum, *Gallez dict. 3. p. tit. de præambulis process. quæst. 2. à num. 16.* qui ibi limitat, nisi debitor in contractu conveniat, quod eo non citato justificabitur, & justificata exequetur, idem *Gallez eadem 3. part. tit. de processu à n. 2.*

In quo autem iste modus executivè procedendi fundetur dubitant DD. nam *Gallez dict. tract. 1. part. quæst. 2. num. 11.* hoc attribuit confessioni in judicio factæ, quia ipse debitor, aut ejus procurator cogitur debitum confiteri, confessioque in judicio facta executionem habet paratam, *L. 1. Cod. de confessis, L. post rem judicatam ff. de re judicat.* sed quia hodie ex novo stylo Curie non solent procuratores ad confitendum constitui, hæc opinio teneri nequit, cum sine ista confessione judiciali executivè procedatur.

Unde *Moedan. dec. 3. num. 1. de except.* hoc tribuit juramento in contractu Cameralis obligationis appposito, hoc enim juramentum executionem habet paratam, secundum *Bart. in L. 2. in fin. ff. de jur. jurand. Soares dict. L. post rem judicat. notab. 2. à n. 7. & infra dicemus.* In tertia opinione est *Scacia dict. limit. 9. num. 5. & num. 29.* ubi tradit ex eo contra obligatum in forma Cameræ executivè agi, quoniam per conventionem, & pactum videtur executioni paratæ se subjecisse, voluisseque se teneri, & obligari, ac si debitor esset Cameræ Apostolicæ, ut contra ipsum eo modo procedatur, quo adversus principis debitores proceditur, quod pactum validum esse tenet *Bart. in L. creditores, Cod. pignor. Avend. L. 4. tit. de las excepciones n. 1. lib. 8. ordinam.* per quæ & istam Scaciae sententiam sequitur *Zachias ad Gallez quæst. 2. à num. 24.* & sic liquido apparet etiam istiusmodi formulam, seu modum executive procedendi, à jure communi emanari, & derivari: an verò & hæc Cameralis obli-

gationis formula servari possit in nostro Regno, dicemus infra cap. 4.

26 In Francia omnia contractuum instrumenta si sigillo aliquo authentico, ut Principis, aut alicujus Magnatis (quod ibi liberum est unicuique) sigillentur, habent quasi paratam executionem, die namque solutionis adveniente traditur instrumentum sigillatum apparitori, qui mox debitori præcipit quod summam in instrumento contentam solvat, illo autem confestim non satisfaciendo, sed se exceptionibus defendente, capiuntur statim pignora ex bonis ejus ad valorem usque debiti, quod Galli dicunt, gurnire manum, hoc est, implere manum justitiæ, ut securum sit creditori debitum, captisque pignoribus diem dicit apparitor debitori ad allegandas exceptiones coram iudice competente, quas si ibi allegaverit, sintque tales, quæ possint in continenti probari, brevis ad id à iudice præfigitur terminus, pignorum venditione interim suspensa; aliàs si altiore indagine requirant exceptiones, eis ad iudicium ordinarium remissis debitor condemnatur, executioque peragitur, pretium tamen creditori non traditur, nisi præstita cautione de restituendo in eventum, quo per exceptiones oppositas sententia, & executio revocetur, ita de hac praxi testatur *Rebuff. de præfat. num. 24. & 25. 1. tom. ad L. Gal. 1. tit. de lit. oblig. & art. 1. gloss. 9. à n. 1. Boer. dec. 295. num. 6.*

27 In Regnis tandem Castellæ parum dissimilis stylus servatur, præsentato namque debiti instrumento coram iudice, ipse confestim nulla debitoris citatione præmissa dat præceptum, seu mandatum Algazelo, ut executionem in ejus bonis faciat, pignora pro debiti quantitate capiendo, hocque peracto illi notificet quod ad iudicium accedat allegaturus exceptiones suas, subhastationemque pignorum visurus,

qui si die ab Algazelo præfixa compareat in iudicio, legitimeque ad impediendum executionem exceptiones opponat, ipsa per decem dies suspenditur, interim subhastatione suspensa, quibus elapsis, si perfectè exceptiones probentur, ad executionis consummationem non proceditur, aliàs ipsa perficitur, ita habetur in *L. 5. Toleti, tit. de las excepciones lib. 3. ordinam. & in L. 64. Taur. & hodie in L. 1. & 2. tit. 21. lib. 4. nov. recopilat.* quibus in locis late Castellani scribentes, & speciatim istam praxim ponunt *Soares dict. L. post rem judicatam in declarat. Leg. Regn. limitat. 12. num. 2. Cov. lib. 2. var. cap. 11. num. 2. vers. in hoc tamen, & n. 3. Perez dict. L. 4. tit. 8. lib. 3. ordinam. vers. dubitari pag. 625.*

En vides notatis legibus, statutis, & stylis exterorum Regnorum, quantum Lex Regia Lusitanæ mediam viam sectans inter prædicta jura sancte, prudenter, humaniterque se habeat, nam neque executionem incipi captis pignor. inaudito debitore voluit, cum tanta ipsius molestia, & gravamine, ut servant leges Castellæ, Franciæ, Statutaque Italiæ, neque convictum debitorem per publicum instrumentum litæ in tempus protelare passa est, corrigendo in hoc segnitiam legum Romanorum, media enim via semper tutior est, & prudentia est medium in omnibus eligere, *cap. 1. ubi gloss. verbo modum de offic. Custod. L. si paterfamil. ff. hered. instit. L. Antiqui, ff. si pars heredit. petatur, unde Ovidius:*

Cum media semper gaudebam ludere forma,

Maior enim medijs gratia rebus inest.

At alibi idem Ovidius:

Inter utraque vola, medio tutissimus ibis.

Consonat primo *Ord. dict. tit. 25.* cum Legibus Franciæ, Castellæ, & Statutis Italiæ in qualitate instrumenti, requiritur enim ubique quod sit solene, edi-

editumque per publicum Notarium, ut in Francia notat *Rebuff. dict. art. 1. gloss. 9. n. 4. & 50.* in *Castella Avil. les Prætor cap. 10. verb. execution à num. 61.* *Perez dict. L. 4. vers. Exceptio nullitatis pag. 631.* *Azeved. dict. L. I. tit. 21. lib. 4. à num. 136.* *Parlador. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 5. part. §. 11. num. 11.* in *Catalonia Cancer. lib. 2. var. cap. 3. num. 22.* in *Alemania, & Saxonia Impius Colerius de process. execut. 4. part. cap. 1. à num. 134.* in *Italia Canar. de execut. instrum. quest. 11.* *Scacia de appellat. quest. 19. remed. 1. concl. 4. nam. 43.* *Galganet. ad Statuta Urbis, cap. 179. num. 40. vers. Est etiam sciendum: in nostra Lusitania Thom. Vas allegat. 76. num. 7.* *Mend. à Castr. 1. part. lib. 3. cap. 22. num. 3.* *Barbos. ad Ord. dict. titul. 25. in princ. num. 18. & 19. & plenè dicemus infra lib. 4.*

31 Secundo concordat in qualitate obligationis, illa enim utrobique debet esse efficax ad agendum, ut in omnibus legibus præcipuè *Italiae* paratam instrumentis executionem indulgentibus, docet *Bart. in L. non putavit §. non quamvis per text. ibi, ff. bon. possess. contr. Tabul. Bald. L. etiam, Cod. execut. rei judicat. Azin. de execut. §. 1. c. 68.* *Canar. d. tract. q. 26.* *Barzis de guarentigia 1. part. quest. 6. col. 2.* in *Castella Perez dict. L. 4. pag. 638. col. 1.* *Azeved. dict. L. I. à num. 91.* *Parlador. dict. cap. fin. 1. part. §. 1. num. 12.* & late dicemus infra lib. 2. cap. 18.

32 Tertio concordant in eo, quod utrobique requiritur obligationem instrumentalem esse liquidam, ut executive, seu summarie procedatur, docent in *Italia Bart. in L. Proinae §. notandum ff. ad Leg. Aquil. Bald. in L. aper-tissimi, Cod. de judic. in Gallia Rebuff. dict. 1. tom. tit. de chirograph. recognit. in presat. num. 64.* in *Castella Cov. 2. var. cap. 11. à princip. Parlador. dict. 1. part. §. 11. limit. 4. à princip. apud nos Valasc. cons. 164. à num. 4.* *Cald. de*

renovat. quest. 18. num. 40. & in *Camerali obligat Gallez. dict. tract. 3. part. consider. 2. num. 4. & tit. de liquidatione à num. 6.* pleneque tractabimus infra lib. 3. per totum.

33 Quarto conveniunt in eo, quod executio, quæ fit virtute publici instrumèti, appellatione non suspenditur, tenet in *Italia Canar. d. tract. quest. 46.* in *Cameral. obligat. Gallez. dict. tit. de liquid. num. 2.* *Scacia dict. quest. 17. limit. 9. num. 4. & 51.* in *Francia Rebuff. dict. 1. tom. tit. de sentent. provisionalib. art. 1. gloss. 12. num. 1.* in *Castella probat L. 3. & 19. tit. 21. lib. 4. nov. recopilat. tradit Parlador. dict. cap. fin. 5. part. §. 15. à princ. apud nos Ord. lib. 3. tit. 25. in fin. princ. de quo dicemus infra lib.*

34 Ultimo tandem conveniunt in executione, quia post sententiam in hoc iudicio latam apud nos proceditur ut in executione sententiæ iudicij ordinarij, quæ forma servatur etiam in cæteris Regnis secundum *Bart. in L. cum unus in fin. ff. bon. auctorit. judic. poss. Bald. L. fin. col. 2. eodem titul. Roman. cons. 76. num. 4.* *Rebuff. dict. tit. de liter. oblig. art. 1. gloss. 9. num. 42.* licet sit differètia in tempore, quia apud nos incipit executio post sententiam, *Ord. dict. titul. 25. in princ.* in alijs Regnis, statim præsentato instrumento, sed ubique distractio, & aditio pignorum non fit, nisi parte audita, & per sententiam condemnata, ut per *Scaciam de sententia gloss. 14. quest. 10. num. 1.*

35 Differt etiam in multis Ordin. ab exteris legibus, nam à *guarentigijs Italiae*, *Camerali* obligatione differt, quia ibi parata executio ex conventionione partium, confessioneque ipsarum coram notario facta proficiscitur, ut supra notavimus. Apud nos vero ex mera legis dispositione, semota omni partium conventionione circa modum summarie procedendi ex instrumèto, ut

ut patet ex dict. Ord. in princ. ibi:

Mandamos, que tanto que alguma pessoa em juizo demandar outra por razao de alguma cousa, ou quantidade que lhe seja obrigada dar, ou entregar, & o Author amostrar escriptura publica de obrigaçao, &c.

In quo etiam convenit cum Lege Castellæ, secundum Gom. L. 64. Taur. num. 4. *Parlador. dict. cap. fin. 1. part. §. 1. à princ. & cum legibus Franciæ, ut per Rebuff. dict. tom. 1. tit. de liter. obligat. in præfat. num. 26. de quo infra hoc lib. cap. 3.*

36 Secundo differt, quia apud nos in isto iudicio summario ex instrumēto citatio partis requiritur. *Ordin. dict. princ. ibi:*

Tanto que alguma pessoa em juizo demandar outra, &c.

Cum tamen in Regnis Castellæ statim instrumēto viso iudex dat mandatum Algazelo ad faciendum in bonis debitoris apprehensionem, nulla ejus præcedente citatione, *dict. L. 1. & 2. tit. 21. lib. 4. recopilat. Covas dict. cap. 11. num. 2. vers. in hac, & num. 3. Soares dict. L. post rem judicatam in declarat. Legis Regni, limit. 12. num. 2. quod idem servatur in Francia secundum Rebuff. dict. art. 1. gloss. 9. num. 1. & in obligatis ex Camerali obligatione Gallez. dict. 3. part. tit. reliqua de process. num. 2. & pag. 134. In Italia vero partis requiritur citatio, ut apud nos Bald. in L. ab executione, Cod. quor. appellat. non recip. Barz. de guarent. 2. part. quæst. 3. Canar. dict. tract. quæst. 43. num. 81. Menoch. de adipisc. remed. 4. n. 449. de quo late lib. 6. cap. 1.*

37 Tértio differt Ordinatio ab omnibus prædictis legibus, & statutis, quoniam hic auditur debitor priusquam condemnetur, executioque captis pignoribus incipiat post sententiam, vocato enim in iudicium debitor, iudex obligationis instrumēto viso illi decendij terminum præfinit ad

solvendum, vel exceptiones probandas, quibus se ab obligatione illa instrumentali immunem ostendat, & si exceptiones liberationem præstent, & perfectè probatæ fuerint, non condēnetur, secus si hoc deficiat, ut habetur in Ord. dict. lib. 3. tit. 25. in princ. cum tamen in Italia, Francia, & Castella, nullus ante capturam pignorum terminus ad exceptiones opponendas cōcedatur, sed postea, ut supra ostendimus in singulis, de qua infra latè tractabimus lib. 6. cap. 2. cum seqq.

Ultimo tandem differt, quoniam 38 apud nos ex instrumēto conventus omnem, & quamcūque potest exceptionem relevantem opponere, *Ordin. dict. princip. ibi:*

Mostre paga, ou quitaçao, ou allegue, & prove dentro nos ditos dez dias qualquer outra razao dos embarços que tiver a não pagar.

Cum tamen in Italia ex guarenti- gio instrumēto conventus solum cum aliqua ex tribus exceptionibus audiat, solutionis scilicet, quitationis, vel falsitatis, secundum Bart. in L. parvi refert ff. quod vi, aut clam, quod idem est in Camerali secundum Gallez. dict. tract. 2. part. ad 4. part. quæst. 1. n. 1. Zachias in additione ad eundem quæst. 17. à num. 2. qui plures refert; sic & secundum aliquos in Regnis Castellæ solum admittuntur exceptiones solutionis, pacti conventi, falsi, usuræ, vis, & metus ex dict. L. 1. tit. 21. lib. 4. recopilat. Avendan. de execut. mandat. 1. part. cap. 16. à num. 4. *Parlador. dict. cap. fin. 4. part. §. 11. num. 3.* In Francia tamen omnis admittitur adversus instrumentum exceptio, quæ sententiæ opponi potest, *Rebuff. dict. tit. de liter. oblig. art. 1. gloss. 9. num. 41.* de quo etiam dicemus infra lib. 6. cap. 2.

Quoad jus commune etiam potest 39 fieri similis comparatio; differt enim ab eo Ordinatio, quoniam secundum illud, quantumvis de debito per publicam

blicam constaret scripturam, ad huic ordinarie instituenda erat *diēt. L. Minor 25. ff. de minorib.* ut supra ostendi, cum tamen secundum prædictam Legem Regiam, lis in eo eventu ad decendum restringatur, sed ex quo illud iudicium summarium efficit, in omnibus alijs, hoc dempto, videtur ferè concordare cum jure communi, possumusque vero asserere, quod licet illa directo non conveniat cum jure communi, tamen componitur ex materia cum jure communi concordante, ut alijs de Camerali obligatione dicit *Scacia de appellat. quæst. 17. limit. 9. n. 5.*

40 Unde sicut de jure communi in causis summarijs citatio requiritur, *Marant. de ordin. judic. 4. part. distinct. 9. num. 9.* ita & apud nos *Ordin. diēt. tit. 25. in princ.*

41 Secundo, quia sicut de jure communi in causis summarijs libellus non requiritur, sed qualis qualis petitio etiam solo verbo, *Clementin. sæpe, vers. verum de verbor. significat. Bart. in extravag. ad reprimendum verbo, & figura, Marant. diēt. dist. 9.* ita & apud nos *Ord. d. princ. ibi:*

E o Author mostrar escriptura publica da obrigação.

Et ibi:

O luez que da causa conhecer, assine logo o termo de dez dias, &c.

De quo infra *diēt. lib. 6. cap. 1.*

42 Tertio, quia sicut in summarijs litis contestatio non requiritur, dilationes abbreviantur, nec probationum fit publicatio, *diēt. Clem. sæpe de verbor. significat. post Bart. & alios Marant. de ordin. judic. diēt. dist. 9. num. 20.* ita similiter nullæ ex his in nostro iudicio requiruntur, ut ex contextu prædictæ *Ord.* quæ talia non exigat, videre licet, praxisque probavit, de quo infra *lib. 6. cap. 1.*

43 Sola est differentia de jure communi, quoniam illo attento erat iudici arbitraria taxatio, & præfinitio, ut

constat ex *diēt. Clem. sæpe* cum tamen apud nos terminus præcisus decem dierum in isto iudicio sit præfinitus, *Ord. diēt. princ.*

Item conveniunt, quia sicut de 44 jure communi appellatio solum devolutivum, non suspensivum habet ratione celeritatis, executionemque non impedit, *L. fin. ff. de appellat. recip. Marant. de ordin. judic. 6. part. titul. de appellat. limit. 24. num. 319. Scacia diēt. limit. 9. num. 1. vers. primo,* de quo late in *fin. lib. 6. cap. 5.* ita etiam apud nos in isto iudicio, *Ord. diēt. princ.*

Ultimo tandem conveniunt, quia 45 sicut de jure communi facta executione pendentibus condemnati exceptionibus, res victori non traditur, nisi præstet cautionem de restituendo in eventu, quo per exceptiones sententia, & executio revocetur, *Authent. quæ supplicatio, Cod. de precib. Imper. offerend. Marant. de ordin. judic. diēt. 6. part. tit. de satisfat. num. 25.* ita etiam in isto iudicio summario, *Ord. diēt. princ. ibi:*

Enão será a causa entregue ao Author sem dar fiança de a tornar, em caso que o condenado haja sentença pelos embargos recebidos.

Quod etiam de jure Castellæ tenet *Avendan. lib. 4. tit. de las excepciones, n. 36. lib. 3. ordinam. & in Francia Rebuff. d. art. 1 gl. 9. n. 1. dicemusque lib. 6.*

Ex quibus omnibus jam con- 46 stare poterit, an tradita per externos scribentes ad suas leges, & statuta nobis convenient in nostræ Legis Regiæ commetario; & quidem *Mend. à Castr. in practica Lusit. lib. 3. cap. 22.* dicit, cum leges sint diversæ, DD. de illis agentes modicam nostræ legis præstare cognitionem, sed non consideravit minutatim tot, ac tanta, in quibus lex nostra cum jure consonat communi, legibusque exterorum Regnorum, quæ omnes etiam suo modo à juris pelago bibunt, eductisque molliter rivulis

lis ab eodem fonte liquorem substantiamque capiunt; dicendum igitur est, quod in his, in quibus Lex nostra cum jure communi convenit, legibusque exteris, & eadem met ratio concurrat, valebit argumentum de uno ad aliud, multumque nobis confert tradita per Italos, Gallos, & Castellanos scribentes ad suas leges; in cæteris vero, in quibus dissonant, diversaque ratio apparet, vanum fatuumque erit ab illis argumentum: quæ fuit sententia *Roderici Soares dict. L. post rem judicatam in declaratione legis Regni S. sed pro evidentia num. 43. col. 2.* ubi pungit istiusmodi quæstionem respectu suæ legis Castellæ, prorumpitque in hæc verba: *Maxime est differentia de Statuto Toscano, in quo præfati DD. loquuntur à dispositione legis nostræ, ideo cave ne decipiaris in multis quæstionibus, quas tangunt super dictis Statutis Tuschiæ, & Italiæ disponentibus circa executionem instrumentorum, si illas velis adaptare huic legi, ideo inspice quo fundamento vadunt, ut videas si huic legi possunt adaptari.* Hæc Soares. Quibus verbis vir accuratissimus viâ inter tot ambages nobis, ut filius Theseo in inextricabili labyrintho demonstrare voluit.

47

Deus Optimus Maximus quale-

quale nobis iadidit ingenium, dirigat in conspectu suo viam hanc nostram, ut felicem consequatur exitum, ausus amore patriæ, bonique publici correptus, dignusque habear pro bonitate sua vocari servus diligens, non piger, qui reddam Domino, quod accepi, cum usuris ad gloriam nominis ejus, & Sacratissimæ Virginis Mariæ specialis tutelaris meæ, cujusque maxime glorior servituti, & ad pedes Regiæ Angelorum initium, & perfectionem accipit opus istud; solvit navis in portu, sub aspectuque fulgentissimæ Stellæ maris, quæ tota pulchra est; sine macula securus navigo, nec horresco latrantes Scyllam, neque Carybdim nauseam, nec longa fastidia maris, & scribendi sub tanto auspice, nec labor erit mihi gravis, licet magnus satis non erit ignoro, quantas sim habiturus vigiliis, quantos vè labores, ut alijs quietem paremus memor divini eloquij, *Proverb. cap. 8. Ego diligentes me diligo, & qui manè vigilaverint ad me, invenient me:* nam ille qui est dator omnium, qui movet caput, manus, & cor nostrum, reddet mercenario mercedem, quam meruerit, in quo sola nostra spes figitur, parum enim docet sperandum ab hominibus nostrorum injuria temporum.

CAPUT SECUNDUM.

Utrum Lex nostra Regia præstans instrumentis publicis quasi paratam executionem sit favorabilis, an odiosa?

SUMMARIUM.

Utrum Ord. lib. 3. tit. 25. sit odiosa, an favorabilis, num. 1.

Dispositio favorabilis extenditur, odiosa vero restringitur, num. 2.

Filij institutio rei certæ valet, exhereditatio autem non, num. 3.

Pactum liberatorium de non petendo tollit ipso jure naturalem obligationem; pactum vero de petendo ipso jure ipsam non tollit; num. 4.

Que

Quæ à jure communi exorbitant, odiosa sunt, num. 5.

• Nostrum Regnum Lusitaniæ non recognoscit superiorem, num. 6.

Lex Regni non recognoscentis superiorem jus commune efficit, non statutarium, & ideo leges nostræ jus commune sunt, num. 7.

Terminum à lege datum instantiæ in publicum favorem esse constitutum, & ideo non posse prorogari, num. 8.

Licet lex nostra in odium debitorum lata sit, semper est favorabilis, num. 9. 10. & 11.

Ut dignoscatur an lex favorabilis sit, an odiosa, attenditur principale motivum, num. 9.

Lex nostra favorabilis est, num. 12. & 14.

Favor publicus, & particularis creditorum præponderat damno debitorum, num. 13.

1 **C**UM simus in procinctu ad commentaria, & interpretationem *Orain. lib. 3. tit. 25.* prius inquirendum est, an ipsa odiosa sit, an favorabilis, ut ita eam extendamus, aut restringamus in dubijs quæstionibus in discursu agitandis. Dispositio enim favorabilis extenditur, odiosa verò restringitur quantum possibile est, *regula odia de regul. jur. lib. 6. Tirag. retract. in præfat. num. 62. & 63. Honded. conf. 98. & 112. lib. Farin. in Fragm. liter. T. à num. 115.* ut videmus per pulchra exempla in *L. cum quidam 19. ff. de liber. & posth.* ubi valet filij institutio in re certa, cum in hoc favor versetur, non tamen valet exhæredatio à re certa, cum in hoc consideretur odium: sic & pactum liberatorium de non petendo tollit ipso jure naturalē obligationē, *L. stichum §. naturalis ff. solut.* & tamen pactum de petendo, ipsam ipso jure non tollit, *L. si unus §. Pactus ne peteret ff. de pact.* milleque alia hujuscemodi possunt adduci exempla.

Tom. I.

Quod Lex Regia ista odiosa sit, videtur suaderi; quia, ut cap. proximo probavimus, illa à jure communi exorbitant, exorbitantia autem odiosa sunt, & restringenda, cum omnis recessus à jure communi sit limitandus, *regula quæ à jure de regulis jur. lib. 6. tradit Aymon. de antiquit. temp. 4. part. in princ. à num. 75. Tiraquel. in L. si unquam sub num. 27. & 73. Cod. de revocand. Menoch. remed. 15. recuper. n. 17. Villaguta de extens. legum rubrica de extens. legis lim. num. 18. & 19. Farin. qui plures refert dict. liter. T. à n. 122.* Quo unico fundamento istam sententiam in guarentigijs Italiæ tenet *Angel. L. Ait prætor §. si judex, ff. de re judic. Campeg. de dote 5. part. quæst. 111. Canar. de execut. instrum. quæst. 4. num. 9. in Francia Rebuff. 1. tom. ad leg. Gal. tit. de literar. obligat. in præfat. num. 19. in Castella Montalvus in Repertorio, verb. obligatio, Aviles prætorum cap. 10. num. 1. Perez L. 4. tit. 8. lib. 3. ordinam. vers. sciendum est, col. 2. pag. 624. & in Camerali obligat. Gallez. de Cameral. obligat. 1. part. q. 1. n. 18.*

2 Sed istud fundamentum facile tollitur in nostra Lege Regia; quia Regnum Lusitaniæ non recognoscit superiorem in terris, ut in tota Hispania testatur *Gloss. cap. Adrianus 63. dist. Corcet. de pot. stat. Regia quæstion. 101. Cop. regul. peccatum 2. part. §. 9. num. ult. & in specie in nostro Lusitaniæ Regno, tenet Speculator tit. de feudis, §. 1. Navar. cap. novit notabil 3. num. 161. Barbatia conf. 11. lib. 1. Gam. dec. 314. num. 6. Pinel. de bon. matern. 2. p. rubric. num. 12. Cabed. 1. part. dec. 211. num. 3. & 2. part. dec. 7. num. 4. Garcia de nobilit. gloss. 21. num. 45. Soares de legibus lib. 3. cap. 8. num. 3. & 6. Cald. de empt. cap. 1. num. 5. & seqq. notantque omnes in cap. Grandi de supplend. neglig. Prælator. lib. 6. ubi pro habendo curatore hujus Lusitaniæ Regni, in*

B

Re.

Regis Sancij Capelli defectum, recursum est non ad Imperatorem, aliamvè superiorem, sed ad Papam, quod bene ponderat ad propositum *Parlador. lib. 2. quotid. cap. 21. per tot.* optime, que probat *Ord. lib. 3. tit. 64. in princip.* ubi dum jubendo servari leges Romanorum in Regiarum defectum, additur ratio, quod cum bona sint ratione fundata, non quod hic vim legum habeant, patet ibi: *As quaes Leys Imperiales mandamos samente guardar pela boa razão, em que são fundadas; quam bene ad hoc ponderant Cald. & Pater Soares, ubi proximè.*

7 Si Regnum istud non recognoscit superiorem, jam leges nostræ Regiæ sunt nobis jus commune non statutarium, Lex enim Regni superiorem non recognoscentis jus commune efficit, non statutarium, *Gloss. verb. & inter in cap. 1. §. mos Romanorum de pace const. Abb. in cap. cum nobis col. 2. de elect. & in rubric. de consuet. ad fin. Afflict. in proæmio Const. Neapol. q. 2. Palat. Rub. L. 1. Taur. num. 9. Segur. L. cohæredi §. cum filij num. 19. ff. de vulg. Marant. de ord. judic. 3. part. n. 106. Castilh. L. 2. Taur. verb. por ellas, Perez in quæst. proæm. ad leges ordinam. quæst. 3. col. 2. Gam. dict. dec. 314. num. 3. & dec. 348. num. 6. Valasc. cons. 103. num. 8. Cabed. dec. 211. n. 2. Phæb. dec. 146. num. 3. ex quo vero nostræ leges Regiæ jus commune sunt, constat non esse correctorias, & odiosas, imò ut jus commune latissimam à se ipsis assumere interpretationem, *Cov. practic. cap. 27. num. 4. ad fin. Valasc. cons. 117. num. 24. Cabed. 1. part. dict. dec. 211. num. 2. & sic supradictorum Doctorum omnino labescit fundamentum, & contraria sententia manifestè fundatur.**

Secundo igitur pro eadem sententia facit *L. 1. Castellæ tit. 21. lib. 4. recopilat.* ibi: *En favor de los mercaderes, y otras personas; ubi principaliter*

in creditorum favorem dicitur condita lex illa executionem præstans paratam publicis instrumentis, quod & ipsum dicere voluit nostra *Ordin. dict. tit. 25. in princip.* ibi: *Porque as demandas que são fundadas em escripturas publicas devem brevemente ser acabadas: juxta inductionem syllogismicam, quam supra fecimus cap. præcedenti; nam sive hoc intendisset in creditorum favorem, ut citius debita sua consequantur, sive in publicum favorem Reipublicæ, maximè interest lites sopiri, L. Properandum 11. in princ. Cod. de judic. ubi Glossa Magna notat terminum à L. datum instantiæ in publicum favorem esse constitutum, & ex hac ratione, nec conventionem partium posse prorogari, sequitur ibi *Bartol. à num. 2. Ias. & Alex. num. 11. communis ex Marant. de ordin. judic. 5. part. numer. 23. & 24.* Semper utroque eventu Lex favorabilis censenda est, licet secundo in debitorum damnium resultet, semper enim ut dignoscatur an Lex favorabilis sit, an odiosa, principale ejus motivum attenditur, et si aliquem secundo damnificet, *cap. 2. §. statuimus, ibi, cū non sit dicendum alperum, sed benignum potius, & piū, de decimis lib. 6. gloss. verb. alios, cap. sciant cuncti de elect. lib. 6. ubi Dominicus, & Franc. Barbof. L. qui exceptione in princ. num. 2. ff. condit. indeb. & in L. si quis nec causam in princip. num. 6. ff. si cert. petatur, & ibi Paul. num. 4. Sylvester, verbo interpretatio in fin. Tiraquel. in præfat. retract. num. 56 & 65. Navarr. cons. 11. de constit. & cons. 31. aliàs 32. de regul. Cov. lib. 1. var. cap. 11. num. 5. Mandos. regula de annali quæst. 3. num. 7. Menoch. remed. 1 recuper. num. 28. & 37. in fin. & 38. Flamin. de resignat. lib. 12. quæst. 2. à n. 23. qui testatur communem sub n. 68. Honded. cons. 95. num. 17. Farin. lit. T. num. 97.**

Nec dicas istam Legem Regiam 10
simul

simul damnum continere debitorum, & creditorum, seu Reipublicæ favorem, & sic varijs respectibus partim odiosam, & partim favorabilem judicandam, & ita quod ad favorem ampliandam, & quod ad odium spectat esse restringendam, junct. doctrin. Gl. verb. liberis, L. 2. Cod. de in jus vocand. ubi Bart. num. 1. Bald. num. 4. Alex. num. 5. Salicet. num. 2. & 3. Ias. num. 4. Paul. de Castr. d. L. si quis nec causam num. 5. Alciat. lib. 5. paradoxorum cap. 16. num. 6. Respondetur enim illam doctrinam procedere; & intelligi, quando favor, & odium distingui possunt, quo eventu potest favor extendi, & odium restringi, resolvit Cov. dict. cap. 11. num. 5. Sanch. lib. 1. de matrim. disput. 1. num. 4. ad fin. Honded. dict. conf. 95. num. 112. lib. 1. Farin. dict. lit. T. à num. 96. At cum in terminis Ordinationis nostræ non possint respectus diversi, & separati considerari in favore, & odio, ita quod possit favor creditoris ampliari, quin ampliatur odium, & dānum debitoris, nec possit odium debitoris restringi, quin & creditoris favor restringatur, sicut evenit in currenti de loco ad locum, qui, impossibile est, quod ad unum locum accedat, quin ab opposito æqualiter discedat, manemus in terminis communis opinionis dictantis principale motivum legis attendendum. Nec deficiunt DD. qui adversus communem autument legem in totum judicandam favorabilem, quando simul odium, & favorem continet, non attento principali, seu minus principali ipsius legis motivo, per text. in dict. L. 2. Cod. de in jus vocand. tenet Abbas in cap. in literis de restit. spoliator. & alij citati per P. Soares de legib. lib. 5. cap. 2. num. 8. & 13. ultra quos idem tenet Villaguta dict. tract.

rubr. de extentione cujusque dispositionis n. 119. & 120.

Quinimo & ex alio magis comprobatur legem nostram esse favorabilem, quoniam ex ea duplex favor concurrit, particularis alter creditorum, qui citius & minori cum labore, & molestia sibi debita consequantur, & alter publicus in litibus finiendis juxta Glossam, & DD. in dict. L. Prope-randum, ut in quiete Respublica vivat, nec cives illaqueentur, quominus publico bono in pace, bello vè deserviant; damnum vero debitorum modicum est, cum non proprium, sed æ alienū, quod tale ex instrumento liquido apparet, brevi reddere creditori cogetur, ut considerat Gallez. de Camer. oblig. 3. part. q. 3.

Cum igitur damno debitoris publico, & particularis creditorum favor præponderet, simul junctus, integra lex favorabilis censenda est, ut bene resolvit P. Soares dict. cap. 2. n. 12. hinc inferens quod text. cap. si quis suadent. Lex favorabilis est, quia licet per se ferat delinquentis odium, tamen præponderat favor Clerici percussii, junctus cū publico ordinis Clericalis favore.

Ex quibus omnibus indubitan-
ter tenendum est legem nostram esse favorabilem, & ut talem de casu ad casū extendendam: quam sententiā in statutis Italiae tenet Bald. in L. de quibus, col. 2. ff. de legib. post Andr. Siculum Roch. cap. fin. de consuetud. in gloss. verbo rationabilis in princip. & in Castella eleganter probat Avend. L. 4. tit. de las excepciones num. 7. vers. cujus dispositio lib. 8. ordinam. Azeved. L. 1. tit. 21. num. 1. lib. 4. recopilat. Parlador. d. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 1. part. & cap. 11. ampliat. 1. n. 9.

CAPUT TERTIUM.

Utrum iste modus summarius procedendi ex instrumento, de quo in dicta Ordinatione, præsupponat aliquam specialem de hoc conventionē inter partes? possit ve talis procedendi modus à partibus expresse, vel tacite renuntiari? aut tacite renuntiatione facta variatio permittatur?

SUMMARIUM.

- Utrum ut summarie ex instrumento agatur, in forma Legis nostræ requiratur expressa conventio partium, ut procedatur summarie, n. 1.
- De jure communi licitum erat contrahentibus pacisci, ut iudex ad executionem præsiluisset, n. 2.
- Conventio quod debitore non solvente in termino, debitum exigatur in forma Legis Regiæ, valet, n. 3.
- Possunt pacisci quod fiat executio, sicut ex juramento, n. 4.
- Quoties Lex nova simpliciter loquitur affirmativè, aut negativè in casu in quo Lex antiqua loquebatur, regulatur secundum veteris distinctionem, n. 5.
- Exemplatum capit formam ab exemplari, n. 6. & 7.
- In Italia executivè non proceditur ex instrumento, si pactum non adest clausule guarentigiæ, n. 8.
- Quid quid partes possunt per conventiones suas, potest Princeps per suas leges, n. 9.
- Leges semper in difficiliore casu loqui videntur, n. 10.
- Facta non præsumuntur, n. 11.
- Commissio de aliqua jurisdictione exercenda, non præsumitur ab aliquo concessa, nisi probetur, n. 12.
- Si de jure communi data convèctione partium de summarie procedendo, omittatur via ordinaria, necessariorum idem inducit jus novum, n. 13.
- Lex nova simpliciter loquens juxta antiquam intelligitur, n. 14.
- Utrum possint contrahentes in instrumento huic procedendi formæ renuntiare, n. 15.
- Affirmativa pars ostenditur, n. 16.
- Qui tardius solvit, minus solvit, n. 17.
- Lesus dicitur ultra dimidiam emptor, cui pretium dimidiam excedens post longam dilationem præstatur, n. 18.
- Usurarius non committit, qui redditus annuos futuros pro minori pretio emit pecunia præsentis, n. 19.
- Favor censetur principaliter pertensus, cui ex lege commodum cedit pecuniarium, & secundario cui commodum inestimabile cedit, n. 20.
- Favor potest renuntiari ab illo in cuius favorem principaliter inductus fuit, n. 21.
- Qui instrumentum habens debiti, si egit, ordinariè, viam amittit summariam, n. 22.
- Partes possunt renuntiare executioni sententiæ tam expresse, quam tacite, n. 23.
- Tempus à nostra lege instantiæ præfixum fuit inductum principaliter in favorem creditorum, & minus principaliter in publicum favorem, num. 24. & 25.
- Lex pluries facere solet ut favor privatus, ut publicus consideretur, n. 26.

Terminus instantiæ datus de jure comu-
ni non potest ex partium consensu re-
mitteri, n. 27.

Omnis terminus brevior instantiæ ab sta-
tuto præfixus succedit in locum termi-
ni instantiæ juris communis, & sicut
uni renuntiari non potest, ita nec al-
teri, n. 28.

Quando utilitas non separatur, an sit
privata, an publica, per partes re-
nuntiari non potest, n. 29.

Via summaria Ordinationis lib. 2. titul.
25. expresse non potest à partibus re-
nuntiari, tacite vero potest, n. 30.

In judicijs dispar ratio est taciti, & ex-
pressi, n. 31.

Partes licet non possint judiciario ordini
renunciare, possunt tamen se negativè
habendo, n. 32.

Citatio renunciari non potest expresse,
tacite vero potest, n. 33.

Appellationi renunciari non potest ex-
presse, tacite vero potest, n. 34.

Remedium legis 2. Cod. de rescindenda,
expresse apud nos renunciari nequit,
tacite vero amittitur prædictum re-
medium, n. 35.

Exceptio Macedoniani per partes nequit
renunciari, tacite vero potest, n. 36.

Beneficium Velleiani eodem modo expres-
se nequit renunciari, tacite vero po-
test, n. 37.

Tacite multa facere possumus, quæ ex-
presse non possumus, n. 38.

Utrum in casu, in quo tacite via summa-
ria renunciari potest ob intentatam viam
ordinariam, possint partes demittere
viam ordinariam, & ad summariam
profilire, n. 39.

Si in totum demittatur via ordinaria,
potest pars transire ad summariam,
& ibi exemplis comprobatur, n. 40.

Quando via ordinaria, & summaria
tendunt ad eundem finem, electa una,
altera non tollitur, n. 41.

Si creditori duæ viæ competant, una con-
tra bona per hypothecam, &c. altera
contra personam per incarcerationem,

Tom. I.

potest utroque uti remedio, n. 42.

Contraria sententia prædictæ conclusio-
nis verior, & communis est, n. 43.

In judicijs non licet variare, n. 44.

Qui declinavit ad unum judicem, non po-
test ad alium provocare, n. 45.

Actor non potest mutare actionem post
litis contestationem invito Reo, n. 46.

Actor non potest invito Reo desistere à li-
te post contestationem, n. 47.

Ejectus à possessione rei, qui auctoritate
propria poterat eam recuperare, ad
istud remedium recurrere non potest,
si judicis ministerium imploret, n. 48.

Dominus directus, qui propria auctori-
tate poterat emphyteusi finita posses-
sorem expellere, si judicem adiverit,
jam via omissa sibi præcluditur, n. 49.

Qui poterat propria auctoritate sive à
lege, sive à conventionem possessionem
ingredi, eo ipso quod ad judicem re-
currit, prædicta facultate privatur,
50. secus si protestatus est, n. 62.

Qui postulat, ut sententia, ut injusta re-
vocetur, non potest denuo implorare,
quod attentata post appellationem ju-
dicis officio revocetur, n. 51.

Qui poterat nuncupativè testari, & in
scriptis, si postremum eligat testamē-
tum in aliqua ex forma deficiens, non
valebit ut nuncupativum, licet
sufficientem ad ipsum formam habeat,
num. 52.

Contrahentes, qui sine scriptura contra-
here poterant, eo ipso quod eligant in
scriptis contrahere, jam contractus si-
ne scriptura valere nequit, n. 53.

Testamentum militis in quo differat à
testamento pagani, n. 54.

Actus qui ex duplici causa fieri potest, in
dubio ex utiliori, & firmitiori præsu-
mitur factus, n. 55.

Via summaria, & ordinaria sunt incō-
patibiles, n. 56.

Si debitor vocatus ad judicium ordina-
rium fuerit contumax in comparē-
do, potest Actor, mutato judicio, Reum
summarie ex instrumento pulsare, n. 57

- Limitatur Lex ubi coeptum ff. de iudicijs, num. 58.*
- Si instrumento cautum est, quod liceat variare, potest pars una via electa ad alteram convolare, n. 59.*
- Si intentans viam ordinariam, protestatus est variare, potest ad summariam convolare, n. 60.*
- Protestatio jus protestantis conservat, n. 61.*
- Appellans, qui comparendo coram iudice à quo appellationi renuntiare videtur, cessat præsumptio, si protestetur, n. 63.*
- Si causa per iudicem sine expresso consensu ordinarie coepta est, potest actor proclamare ad summariam, n. 64.*
- Transitus ad viam summariam solum negatur actori, si lis contestata sit, quia ante litem contestationem partes non obligantur ex quasi contractu, n. 65. & 66.*
- Actor desistere potest à via ordinaria, & convolare ad summariam solutis expensis, n. 67.*
- Actori permittitur emendare libellum post contestationem solutis expensis, num. 68.*
- Hoc limitatur in casu, quo reus probasset aliquid in processu, n. 69.*
- Minor potest implorare restitutionem contra viam ordinariam, & transire ad summariam, n. 70.*
- Si via ordinaria sit praeambulum ad summariam, potest actor transire ad summariam, n. 71.*
- Creditor agens ordinarie per hypothecariam contra tertium, potest transire ad summariam contra debitorem, n. 72.*
- Creditor non potest in uno iudicio agere summarie, in altero ordinarie, n. 73.*
- Si duae viae summariae competant, utraque potest intentari non obstante exceptione litem pendentiae, num. 74. 75. 75. & 77.*

Grandis est inter scribentes contentio, an ut summarie ex instrumento agatur in forma nostrae legis, & similibus, necessarium sit inter partes conveniri, quod debitor in termino non solvens possit, indulto tantum decennio ad docendum de jure suo, à iudice ex ipso debiti instrumento executari? aut hoc semoto, omni pactione ab ipsa lege proveniat tantam publicis instrumentis auctoritatem praestante? vocat famosam quaestionem Soares *L. post rem judicatam in declarat. legis Regni §. 1. n. 8. ff. de re judicat.*

Pro affirmativa parte, quod praedicta Ordinatio praestans executionem quasi paratam instrumentis publicis solummodo intelligatur in casu, quo in dictis instrumentis clausula guarentigia inveniatur, per quam partes conveniant, quod debitore in termino non solvente iudex post decennium ad executionem procedat. Facit primo; quia de jure communi licitum erat contrahentibus hoc modo pacisci, & iudex ratione praedictae conventionis potest sine alio iudiciario ordine ad executionem proficere, resolvit *Bart. L. creditores per textum ibi, vers. quinto principaliter, Cod. de pignor. ubi etiam notat Salicet. Negusant. de pignor. ubi etiam 4. part. principal à num. 8. Rebuff. 2. tom. ad leges Galliae, tit. de chirog. recogn. in praefat. num. ult. Soares d. §. 1. à num. 10. Gallez. de Cameral. obligat. 2. part. in 3. partic. quaest. 5. num. 3.* Sicut etiam valet conventio partium, quod debitore in termino non solvente debitum exigatur eo modo, & forma, quo debita Regis exiguntur, *Zachias in addit. ad Gallez. dict. tract. quaest. 2. à num. 24.* Possunt etiam partes pacisci, quod executio fiat, sicut ex iuramento, *Surd. de aliment. tit. 9. q. est. 24. num. 1. Zachias dec. 67. num. 3. de Camer. obligat.* Si haec ita de jure communi

muni procedunt, secundum illud lex nostra Regia accipienda est, nam quoties nova lex simpliciter, & indistincte loquitur affirmativè, aut negativè, in casu in quo Lex antiqua loquebatur, nova, nisi aliud expresse constet, regulatur, & distinguitur secundum veteris distinctionem, docet *Gloss. singularis in L. sciendum, ff. qui satisfac. cog.* quam ibi valde commendant *Bart. Bald. & Angel.* tum demum igitur summarie ex instrumento agendum est, in forma legis nostræ Regiæ, cum hoc expresse per contrahentes in instrumento conventum est, & non aliter; sicuti de jure communi servatur.

6 Secundo pro eadem parte facit; quia hic modus quasi executionis procedendi ex instrumento inventum Italorum fuit, ex quo ad nos, & ad totum fere Christianorum orbem profluxit, quare lex nostra cum Italorum statuta, & mores in hoc respexerit, secundum eos interpretanda est. Cum exemplatum capiat formam ab exemplari, *L. in testamento 2. ff. condit. & demonstrat. L. omnia, Cod. de Episcop. & Cleric.* In Italia autem executivè ex instrumento non proceditur, nisi prædictum pactum clausulaque addit guarantee, tenet *Bart. L. etiam n. 4. Cod. de execut. rei jud. & in L. penult. n. 3. Cod. de fidejussor.*

7 Ex quibus videtur ex instrumento summarie agi non posse, nisi hæc potestas judici ex partium conventionem indulgeatur: quam sententiam tenet *Soar. dict. §. 1. à num. 16. Cov. 2. var. cap. 11. num. 3. vers. Illud sane,* ubi testatur de communi practica Castellæ *Padilh L. 1. §. quamvis num. 20 Cod. juris, & fact. ignorant. Ignat. Lopes ad Bernard. Dias regul. 344. Perez L. 5. gloss. fin. titul. 8. lib. 3. ordinam. Baeq. de inop. debitore cap. 1. num. 31. Quemad. in quest. Fiscal. quest. 9. Gu-tierr. de juram. confirmat. 1. part. cap. 62*

num. 6. & lib. 1. practic. quest. 110. Pax in prax. 4. part. tom. 1. cap. 1. n. 9. & 10. Pichard. 2. part. manuduct. ad prax. §. 5. num. 10. Roder. de execut. cap. 1. art. 3. à n. 15.

9 Pro contraria vero parte, quam praxis nostri Regni ubique recipit, primo stat, quoniam si per conventionem partium fieri potest, quod executive ex instrumento procedatur, ut supra habuimus, idem etiam fieri potest per legis dispositionem, quidquid enim partes possunt per conventiones suas, potest Princeps per suas leges, *L. ult. vers. si enim, Cod. de fidejussor.* ubi notat *Gloss. Gom. L. 22. Taur. n. 2. vers. 3. Marant. de ord. judic. 4. part. distinct. 16. num. penult. Baeq. dict. tract. cap. 2. num. 5.* si concedimus potentiam in Principe, voluntas facile probatur, primo ex *Ordin. dict. tit. 25 in princip. ibi: Porque as demandas que são fundadas em escripturas publicas devem brevemente ser acabadas, mandamos que tanto que alguma pessoa em juizo demandar outra por razão de alguma coisa, ou quantidade, que lhe seja obrigada dar, ou entregar, & o Author mostrar escriptura de obrigação, &c.* ubi vides quod legislator ad aliud non respexit, quam ad notorietatem ex instrumento publico resultantem, ob eamque solum præcipit ex instrumento publico summarie agi non spectata aliqua speciali de hoc partium conventionem, & leges semper in difficili- 10
iori casu loqui videntur, *L. quod La-beo ff. carb. edict. nec ad casum indubitatum unquam censentur emanasse, L. Domicius, ff. de testam. L. Ancilla, Cod. de fiat. imò ita sunt accipienda, ut aliquid novi inducant, L. si ita stipulatus ff. de jur. dot. notat Bald. Paul. & Iason in L. fin. §. & si præfatam, Cod. de jur. deliberand.*

Secundo induco eandem *Ordin. §. 8.* ubi idem modus agendi summarie per decendum ex instrumeto, ten-

tentia indulgetur, si executio per actionem in factum iudicati, non officio iudicis impleretur, cum tamen in sententia nulla talis conventio de procedendo summarie per decedum inveniatur, idem quod in uno procedit, & in altero procedere dicendum est ex regula æquiparatorum, *Gloss. L. si quis servo Cod. de furt.* Tertio facit; quia cum Ord. simpliciter loquatur, non est subaudiendus, & præsumendus partium contractus, qui est quid facti, facta enim non præsumuntur, *L. in bello, §. facta, ff. de captivis, & postlim.* sicut nec etiam extrinseca præsumuntur, *L. quicumque ff. de Public.* Nec commissio de aliqua jurisdictione exercenda præsumitur à partibus, nec ab aliquo concessa, nisi probetur, *cap. cum in jure peritus, ubi Doctores de offic. delegat. Marant. de ord. jud. 4. part. dist. 5. num. 59. Mascard. concl. 492. à num. 6. Molin. de just. tract. 5. disput. 25. num. 1.* Cum igitur prædicta Ordinatio pacti illius, & conventionis partium ad iudicium summarium inducendum non meminerit, illud non est subaudiendum, ut ejus dispositio procedat, cum etiam si lex voluisset, expressisset, *L. si servum §. Prætor ait, ibi, Non dixit prætor, ff. de acquirend. hæredit. cap. ad audientiam de decimis.*

Quarto facit; quia verba Ordinationis omnibus conveniunt instrumentis publicis, ut ibi: *Et o Author mostrar escriptura publica da obrigaçõ.* Igitur & omnibus debet ejus dispositio adaptari absque extrinsecis suppletionibus, *L. 4. §. toties ff. de dån. infect. L. adigere §. quanvis ff. de jur. patr. per quæ jura docet Bart. L. 1. §. quod ait prætor ff. nequid in flumin. public.* Solas illas qualitates probandas, quæ à lege exprimuntur, sequitur *Is. L. ut vim in princ. ff. de just. Dec. conf. 13.* Cum autem Ord. solum scripturæ publicæ debiti meminerit, non vero conventionis alterius de summa-

riè procedendo, sequitur illam solam qualitatem, non istam expectandam.

Quinto considero verba ejusdem *Ordin. in princ.* ibi: *Mandamos que tanto que, &c.* quod verbum (*Mandamos*) hoc est, statuimus, jubemus, & similes, jus novum constituent, *gloss. fin. Clement. fin. de rescript. Sanch. in Decalog. lib. 6. cap. 40.* Si igitur de jure communi antiquo data partium conventionione de procedendo summarie ex instrumento via iudicij ordinaria omittebatur, necessario, ut hic jus novum inductum fateamur, dicendum est, semota partium conventionione, ex publico debiti instrumento summarie agi posse.

Facit denique quod de executione ex partium conventionione facienda specialem titulum posuit *Ordin. lib. 4. tit. 72.* ubi eam non admittit; ergo talis conventio non est expectanda in terminis nostræ Ordinationis.

Ex quibus hæc sententia ut indubitabilis tenenda est, quam tenent *Segura L. si ex legati causa num. 78. ff. verb. Parlador. Rub. L. 63. Taur. n. 1. & ibi Castilh. verb. obligacion personal, num. 11. Góm. L. 64. Taur. num. 4. Avend. L. 4. titul. de las excepciones à num. 1. lib. 3. ordinam. Perez sibi contrarius L. 4. tit. 8. lib. 3. Ord. vers. probari tamen, pag. 625. Garcia Reg. 179. num. 10. Villalob. in antinom. juris, littera L. num. 4. Albornos de contract. lib. 1. tit. 2. cap. 8. Parlador. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 1. part. §. 11. à num. 5. Azeved. L. 1. tit. 21. à num. 53. lib. 4. recopil. Bolan in Curia Philip. 2. part. §. 7. num. 1.* Nec obstant argumenta in contrarium; nam ad primum, dum arguit ex doctrina illa, quod lex nova simpliciter loquens juxta antiquam intelligitur, respondetur eam resolutionem tantum procedere, cum lex antiqua est ejusdem Regni, non vero quando diversi, ubi antiqua vim coactivam non habet, ut sunt leges Romano-

manorum, apud nos *Ord. lib. 3. tit. 64. in princip.* tunc enim lex nova recipit à se ipsa interpretationem, & solummodo in defectum verborum potest fieri recursus ad jus commune Romanorum: cum verò nostra lex novam voluerit formam in procedendo adversus debitores instrumentarios præstare, sumendo à Romanorum, Italicorum, & cæterorum Regnorum legibus, sicut apes ex floribus, quod rectius sibi visum est, cætera spernendo, ut nostri prudentissimi legislatoris mos est, non est cur recurramus ad illud, quod ipse ut Lusitanorum moribus non conveniens consulto sprevit; ex qua consideratione etiam secundum diluitur argumentum.

15 Cognito igitur hanc summarie procedendi formam non ex partium venire conventionem, sed ab ipsa lege hoc de novo statuente, videndum subsequitur, utrum possint contra-hentes in instrumento huic procedendi formæ renuntiare expresse, aut tacite.

16 Pro parte affirmativa stat primo, quoniam ista *Ord. tit. 25.* principaliter in creditorum favorem, ut citius debitum consequantur, statuta est, quod expressius apparet ex *L. 1. Castellæ tit. 21.* ibi: *En favor de los mercaderes, y otras personas, lib. 4. recopil.* quod etiam ratione constat, quia maior resultat ex hac lege utilitas creditoribus, quam Reipublicæ in communi; ipsis enim commodum acquiritur pecuniarium, cum citius sine labore, & 17 expensis debita consequantur, nam qui tardius solvit, minus solvit, & qui citius, magis solvit, *L. circa legem. ibi, quia intervallum temporis minorem facit quantitatem, ff. ad leg. fals. L. cum hi § transactionem, ff. transact.* ubi glossa exornat elegans illud vulgare, quod plus existimetur hodie quatuor, quam cras octo, & illud ad præsens ova, cras pullis, sunt meliora, item & Clau-

diani versum, *Omne futurum despici-tur, suadentque sua præsentia fructum.* Unde læsus dicitur ultra dimidiam 18 emptor, qui pretium dimidiam ex-cedens post longam præstatur dilatio-nem, *dec. 256 ubi Mæna, Valasc. conf. 43. num. 7.* Nec usuram committit ille, 19 qui certos annuos domus redditus fu-turos pro minori emit pretio pecunia præsentis, ut sibi in publica subhastatione addixit *Phæb. 1. part. dec. 7.* Rei-publicæ tamen ex prædicta lege solum cōmodum inæstimabile pecunia quæ-ritur, dum ejus inquiete per illam con-tinet, illius autem favor censetur prin- 20 cipaliter pertensus, cui ex lege cōmo-dum cedit pecuniarium, & secunda-rio, minusque principaliter cui com-modum inæstimabile cedit, & sic ma-gis principalis est in hac lege credito-rum, quam Reipublicæ favor, *L. 2 ff. ad municip. junctis per Bart. ibi resolu-tis num. 7. Tiraq. de primogen. quest. 24 num. 19. Barbosa. qui alios refert 1. part. L. 1. num. 66. ad fin. ff. solut. matrim.* Si principaliter in creditorum favo- 21 rem lex condita est, inductusque sum-marius procedendi modus, illi pos-sunt pactioibus renuntiare non im-pediente secundo, & minus priaci-pali Reipublicæ favore, *cap. cum con-tingat de jur. jurand. Bart. L. si quis pro eo num. 8. ff. fidejussor. Cov. cap. quanvis, 2. part. §. 1. n. 1. & §. 2. n. 6. vers. prima igitur, Sanch. qui innu-meros refert in Decalog. lib. 3. cap. 4. à num. 43.* ubi probant, quod quando lex aliquid principaliter inducit in privatorum favorem, possunt illi jura-mento renuntiare publico favore mi-nus principaliter pertenso non obstā-te,

Secundo facit, quia si habens in- 22 strumentum debiti agat ordinarie ob-lato libello, viam amittit summariam ob tacitam renuntiationem, ut genera-le est in omni illo; qui cum posset summarie agere, ordinarie egit, *Gloss. fi.*

fin. L. proinde §. notandum, ff. ad leg. Aquil. ubi omnes, Marant. de ordin. judic. 6. part. actu 8. num. 14. & disput. 6. num. 24. Lancelot. de attentat. 2. part. limit. 3. cap. 4. num. 80. & 81. Cavalcan. dec. 1. num. 15. part. 1. Valasc. conf. 88. num. 8. Zachias dec. 68. & 132. n. 4. de Cameral. obligat. Aviles Prætor cap. 10. verb. execution n. 2. Mastrilh. dec. 157. num. 1. Burg. de Pax conf. 39. num. 7. Avendanb. L. 45. Taur. gloss. 7. num. 8. Gutierr. lib. 3. præct. quæst. 1. Monterroyo dec. Arag. 22. ubi dicit cōmunem, Caesar de Crassis dec. 2. aliàs 191. num. 2. de sentent. excommun. Scacia de judic. lib. 1. cap. 62. & cap. 76. n. 9. quæst. 2. & de appellat. quæst. 17. limit. 9. à num. 45. Cancer. 1. part. var. cap. 17. de appellat. num. 34. vers. Item. Manifeste igitur intetur posse contraheutes viæ summaria, de qua in nostra Lege Regia, renuntiare.

23 Tertio tandem facit; quoniam partes possunt libere renuntiare executioni summaria sententia tam expressè, quam tacitè, ut iterum de causa ordinariè agatur, Gregor. Lop. L. 6. tit. 10. part. 4. gloss. 2. Cancer. lib. 3. var. cap. 17. de sentent. execut. à num. 23. Igitur & idem in publico instrumento dicendum est.

24 E contrario fortissimè pugnat. Primo, quoniam licet concedamus tēpus à nostra lege instantia præfixum fuisse principaliter in favorem creditorum, & minus principaliter in publicum favorem; tamen in ista materia judiciarij ordinis lex facit quod favor privatus principaliter intentus consideretur ut publicus, ne renuntiare possit, L. 2. §. sed quia veremur, Cod. de jur. jurand. propter calumn. dana. resolvit Aretin. dict. L. 1. ff. solut. matrim. ad fin. & ibi Socin. n. 59. Aleiat. dict. cap. cum contingat num. 3. Barbos. dict. L. 1. part. 1. n. 67. Sæpissimè enim hoc per legem fieri solet, 26 quod favor privatus, ut publicus cō-

sideretur, ne possit remitti, L. 2. ubi gloss. Codic. de Agricol. & cens. lib. 11.

Quaratione nec terminus instan- 27 tia datus de jure communi potest ex partium consensu remitti, L. Prope- randum in princ. Cod. de judic. quinimo nec jurata renuntiatio valet secū- dum Bart. & las. ibi Abb. cap. penult. num. 15. de judic. Marant. de ordin. ju- dic. 5. part. num. 23. & 24. commu- nis ex Cov. cap. quavis 2. part. §. 1. num. 4. Perez, qui plures refert in rubr. tit. 1. l. 3. ordinam. vers. amplia §. p. 445 & vers. dubitari potest, pag. 448. Gutier. de juram. confirm. 3. part. cap. 5. num. 5. Scacia de judic. lib. 2. cap. 2. à num. 680. Et cum terminus decendij datus à lege nostra iudicio ex instru- mento publico movendo in locū suc- cedat triennij de jure communi in- stantia præfiniti in dict. L. Prope- randum in princ. Omnis enim terminus 28 brevior ab statuto instantia præfixus succedit in locū termini instantia juris communis, sicut uni renuntiare non potest, ita nec alteri ex regula subro- gatorum, de qua in L. si eum §. qui inju- riarum ff. si quis caut. cap. Ecclesia 2. ut lite pend. ita in statutis legi nostræ si- milibus argumentatur, ut resolvunt Soares Andreas ad Speculat. titul. de appellat. §. nunc breviter super verbo licet autem, Butrio cap. ex ratione de ap- pellat. Bald. l. centurio in fin. ff. de vul- gar. & in titul. de pace constant. verbo causis, Imol. L. dies in princ. ff. damn. infect. Alex. conf. 24. à num. 10. lib. 4. ex quibus cessat primum adversæ par- tis argumentum.

Secundo pro hac eadem parte fa- cit, quoniam licet utilitas privata hic non consideretur ut publica, adhuc ei cedi non poterat, quia, ut supra nota- vimus cap. 2. utilitas privata, quæ in nostra lege apparet, ab utilitate publi- ca minus principali separari nequit. Cum autem congrua fieri non potest 29 sepa-

separatio utilitatis privatæ à publica, privatæ quantumvis magis principaliter prætenſæ renunciari per partes non potest secundum *Bart. L. si quis in conscribendo num. 2. vers. secundo casu, Cod. de pact. per textum in L. quos prohibet, ff. postulando, L. si filius, §. Veterani, ff. procurat. L. de die ff. de pact. dotolib. juncta L. 1. ff. solut. matrim.*

Tertio tandem stat illud, quod recte animadvertit *Gallez. de Camer. obligat. 3. part. quest. 3. num. 3. & 4.* data hujusmodi conventionem inter partes quod ex instrumento ordinariæ, non summarie agatur, si creditor non obstante conventionem summarie agat, Reusque ex pacto opponens se ordinariæ pulsandum postulet, quid aliud agit, nisi propriam detegere, & allegare turpitudinem? nam dum ex ipsius instrumenti contextu excipit, in ipsoque fundatur, illud approbat, seque debitorem fatetur, prout in eo continetur, *Gloss. L. 1. §. 1. ff. de edend. & per exceptionem debitum, quod agnoscit, velle per moras, & cavillationes longius detinere, manifeste demonstrat; igitur, ut propriam allegans turpitudinē, removendus est, L. Transactione finita, Cod. de transact. Bart. L. si quis accepto, ff. condit. ob caus.*

In hac controversia distinguendum est inter renuntiationem expressam, & tacitam; & in expressa ex rationibus pro hac secunda parte adductis dicendum est illam minime fieri posse in terminis nostræ Legis Regiæ, imò quocumque pacto, & conventionem, de lite ordinariæ agitanda non impediende, summarie per decedendum debitor pulsari potest. Tenet *Bald. tit. de pace constant. verb. causis, Francisc. Curt. de sequestris §. 2. à n. 74. Parlador. lib. 3. quotidianarum different. 137. num. 4. & 5. Ioann. Hevia Bolan. in Labyrinth. comerciorum, lib. 2. cap. 7. num. 15. Curia Philip.*

2. part. § 1. num. 17.

In tacita vero renuntiatione aliud tenendum est, ex fundamentis, & Doct. quibus pro prima parte citatis, præcipue in secundo argumento. Imò dicendum, via ordinaria intentata, tacite censi valide factam viæ summarie renuntiationem; quod in specie ultra ibi citatos tenet *Rebuff. 1. tom. ad Leg. Gall. tit. de sentent. execut. art. 9. gloss. 2. num. 51. Parlaaor. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 5. part. §. 1. n. 17.*

Quod ulterius suadetur, quia in 31 judicijs dispar est ratio expressi, & taciti, ut post alios advertit *Valasc. de jur. emphyteut. quest. 6. num. 17.* Quare 32 tione licet partes ordini judiciario expresse renuntiare nequeant, possunt tamen tacite, habendo se negative, ut in exemplo juramenti calumniæ probat text. in dict. *L. 2. §. sed quia veremur cap. 1. §. 1. de jurament. calumn. lib. 6. Bart. Bald. & omnes in dict. §. sed quia veremur, Marant. de ordin. judic. 2. part. 6. princip. num. 2. Sanch. in Decalog. cap. 12. num. 11.* Sic & citationi re- 33 nuntiari non potest, cum juris sit naturalis, & tamen ommissa pars tacere potest, omissionique consentire, *Innoc. in cap. cum causam, num. 4. ubi Abbas n. 2. de testib. Valasc. dict. num. 17.* Et 34 appellationi, cui in hoc Regno expresse partes renuntiare non possunt, sive ab ordinario iudice, sive ab arbitro, *Ord. lib. 3. tit. 16. in fine princ. Valasc. con. 51. num. 36.* possunt tamen tacite renuntiare intra decedendum non appellando, aut gerendo aliquem actum sententiæ approbativum, *Ord. lib. 3. tit. 70. in princ. & tit. 79. §. 2. Mascard. concl. 117. à num. 28. Gobr. commun. tit. de appellat. concl. 3. Scac. de appellat. quest. 17. limit. 2. n. 28. vers. pone primo, Cald. de extinet. cap. 7. num. 14. & num. 15.* Sic & remedio *L. 2. Cod. de rescind. expresse apud nos renunciari nequit, Ord. lib. 4. tit. 13. §. penult. Pater Molin. de justit. tract. 2. disput. 579. num.* 35

num. 35. & tamen tacite amittitur prædictum remedium non agendo intra legitimum tempus, *dict. Ord. §. 5.* Et exceptio Macedoniani, cui expresse partes renunciare nequeunt, possunt tacite, *L. tametsi ff. ad Macedon.* Idem in Velleano tenet *Salicet. L. fin. §. pen. ff. ad Vellean.* plures alios casus, & exempla congerit *Gloss. verb. Veterani in L. filiusfamil. §. Veterani, ff. pro-*

38 *curat.* Regulariter enim multa facere tacite possumus, quæ expresse non possumus, *L. si unus §. illud ff. de pact. L. actus legitimi, L. expressa nocent,* ubi late *Dec. ff. de reg. jur.* quod in judicijs pro regula ponit *Valasc. dict. num. 17. Agid. in L. ex hoc jure 2. part. cap. 10. n. 17. ff. de just.*

39 Illud disputandum subsequitur, utrum in casu, quo actor tacite viæ summaria instrumenti ob intentatam viam ordinariam per libellum renuntiavit, possit poenitere, dimissaque via ordinaria ad summariam proficere? In quo dubio, ut clarius procedamus, tres casus distinguendi sunt. Primus, cum dimissa in totum via ordinaria actor ad summariam transire contendit. Secundus cum, ad summariam properat non desistendo ab ordinaria incepta. Tertius tandem, quando utraque via intentata summaria est.

40 In primo casu duo sunt contrariae sententiae: prima affirmat posse actorem, omissa via ordinaria, quam inceptat, movere summariam ex instrumento. Movetur primo ex text. in *L. 3. ff. de milit. testam.* ubi miles, cujus in electione erat jure paganorum testari, aut militari, inceperit testari jure paganorum, sed defectuose, inquit text. testamentum jure militari sustineri, quia licet miles incepisset jure paganorum testari, non ex hoc militari privilegio cessisse videtur. Ex quo text. dispositum ibi notat *Bald.* quod si is, qui poterat summarie agere, incepit ordinarie litem movere libello

oblato, posse via ordinaria omissa reliquum processum summarie expedire, in idem tendit *Glossa singularis L. vinum, ff. si cert. petatur,* quam ibi approbat *Alex. & communis,* ubi docet quod in illis causis, in quibus libellus non requiritur, si ille inepte interveniat, processus non vitatur, quasi per inceptam viam ordinariam non cesserit.

Secundo quia via ordinaria, & 41 summaria non sunt contrariae, cum ad eundem finem tendant, igitur unius electione alterum non auferri necesse est, *Alex. cons. 130. num. 15. lib. 4.* Tertio, quia si creditori duæ agendi viæ competant, altera contra bona, eorumque tenutam per hypothecariam, 42 altera contra personam per incarcerationem debitoris, potest utroque uti remedio, nec una via alteram impedit, *Negus. de pignor. 8. part. memb. 3. n. 23. vers. postremo, Cancer dict. cap. 17. num. 38. vers. Circa prædicta.* Per quæ istâ priorem sententiam tenet *Bald. dict. L. 3. Marant. dict. tract. 4. part. dist. 9. à num. 88. vers. contrariam, & in libris additionatis à numer. 204. vers. contrariam, & disput. 4. à num. 5. Rebuff. dict. 1. tom. tit. de lit. oblig. art. 2. gloss. 1. n. 21.* plures relati per *Scaciam de appell. quest. 17. limit. 9. num. 45. vers. comprobatur,* late *Azeved. L. 1. tit. 21. lib. 4. recopilat. à num. 150. qui num. 152. varias concordias tentavit, Pax in prax. 4. part. tom. 1. cap. 2. num. 2. Mend. in practica Lusitan. lib. 3. cap. 22. num. 28. Bolan. in Cur. Philip. 2. part. §. 1. num. 2.*

Secunda sententia, quæ verior, & 43 communior est, tenet contrarium, intentata via ordinaria non patere amplius recursum ad summariam, quæ ex sequentibus liquido adstruitur.

Primo ex regula generali, quæ habet, In judicijs non licet variare, *L. 44 si quis jusjurandum, Cod. de rebus creditis, junctis ad eam resolutis per Ias. L. quid-*

quidquid adstringenda, ff. verbor. Ex
 45 quo provenit, quod qui ad unum de-
 clinavit iudicem, non potest jam ad al-
 terum provocare, licet duos ex privi-
 legio habeat, Alex. L. de die, §. fin.
 num. 6. ff. qui satisd. cog. Valasc. conf.
 88. num. 9. Marchesan. tract. de com-
 mission. 2. part. de commiss. advocat. caus.
 cap. 2. num. 64. Et post litem contes-
 46 ratam actor reo invito actionem mu-
 tare non potest, L. edita, ubi gloss. &
 DD. Cod. de edend. Afflict dec. 60.
 Pinel. L. 2. Cod. rescind. 3. part. cap. 3.
 num. 44. Gabr. Pereir. dec. 15. num. 1.
 47 Nec potest reo invito à lite cœpta
 desistere Authent. quod semel, Cod.
 quomodo, & quando, Authent. de liti-
 giosis, §. omnem, col. 8. post alios notat
 Phœb. 1. part. dec. 10. num. 13. & 14.
 & 23. Cardos. in prax. verbo agere,
 48 num. 7. Ex quo apparet quod nec po-
 test actor litem ordinariè cœptam reo
 invito dimittere, & ad summariam
 recurrere. Sic & à possessione rei eje-
 ctus, qui poterat eam autoritate pro-
 pria recuperare, L. 3. L. eum qui ff. vi,
 & vi armat. ad istud remedium re-
 currere nequit, si iudicis ministerium
 imploret, Tiraquel. de const. 1. part. à
 num. 39. Menoch. remed. 1. recup. num.
 385. Valasc. conf. 88. num. 7. Et do-
 49 minus directus, qui emphyteusi finita
 poterat autoritate similiter propria
 possessorem expellere, Valasc. de jur.
 emphyteut. question. 18. numer. 9. si
 iudicem adiverit, jam via ommissa sibi
 præcluditur, Lancelot. de attentatis,
 part. 2. cap. 4. de attent. lite pend. am-
 pliat 1. num. 2. late Cald. de extinct. cap.
 17. num. 44. Scac. dict. limit. 9. num. 45.
 vers. confirmatur. Quod & generale
 50 est in omni eo, qui sive à lege, sive ex
 conventionae possessionem propria au-
 thoritate poterat ingredi, eo enim ipso,
 quod ad iudicem recurrit, prædicta
 facultate privatur, Osasc. dec. 34. n. 18.
 & dec. 136. num. 17. Menoch. remed. 5
 adipisc. quest. 23. num. 157. Cancer.

dict. cap. 17. de appellat. num. 35. Scac.
 dict. num. 45. Sic etiam si quis postu-
 51 let, quod sententia, ut injusta revoce-
 tur, non potest denuo implorare, quod
 attentata post appellatione iudicis of-
 ficio revocetur, & rescindatur, Guid.
 de appellat. cap. 13. num. 18. Scac. dict.
 vers. confirmatur. Et qui poterat nun-
 52 cupative, & in scriptis testari, si hoc
 postremum testandi modum eligat,
 testamentum in aliquo ex forma defi-
 ciens, non valebit ut nuncupativum,
 licet sufficientem ad ipsum formam
 habeat, Bart. L. fin. in fin. ff. jur. codi-
 cillor. §. testamentum quest. 4. num. 2.
 Mascard. quest. 14. num. 28. Cabed. 1.
 part. dec. 199. num. 3. & 4. & dec. 169.
 Egia. in L. 1. Cod. de sacros. Eceles. 4. part.
 in initio n. 10. Reinos. observ. 17. à num. 6
 & observ. 48. à num. 15. & ibi
 Additamentor Pereir. dec. 51. numer. 7.
 & 8. Phœb. 2. part. dec. 188. num. 1.
 Et contrahentes, qui poterant in scri-
 ptis, aut sine scriptura contrahere, eo
 ipso, quod eligerant in scriptis contra-
 here, jam contractus sine scriptura, &
 undequaque perfecta non valet, pos-
 suntque partes, alter altero invito, ce-
 nitere, & à contractu resilire, Ord. lib.
 4. tit. 19. in princ. & §. 1. L. contractus
 Cod. de fid. instrum. Mascard. conclus.
 435. à num. 6. Gam. dec. 207. num. 7.
 & ibi Men. Valasc. de emphyt. quest. 7.
 num. 36. & conf. 34. à num. 3. Cald. de
 renovat. quest. 18. num. 26. & 37. Mo-
 lin. de just. tract. 2. disput. 254. num. 15.
 & disput. 337. n. 5. & 6. late Egid.
 L. ex hoc jur. 1. part. cap. 8. à num. 88.
 ff. de just. Phœb. 1. part. dec. 99. n. 5.
 Ex quibus omnibus efficaciter sua le-
 tur non posse actorem dimissa causa
 ordinaria, quam inceperat, ad summa-
 riam convolare: quam postremam sen-
 tentiam teneat Gloss. L. proinde §. no-
 tandum, ff. ad L. Aquil. Bald. L. dif-
 famari opposit. 2. Cod. de ingen. & ma-
 num. n. 13. Marant. sibi contrarius 6.
 part. tit. de instrum. product. num. 14.

si id referit
 quoad dicitur
 no not luga
 re yon bado
 ma not me
 may cog. edec
 may em outing
 superi ore pro
 ad a concluid

Gallez. de Cameral. obligat. 3. part. in 3. part. quæst. 2. n. 4. *Cæsar de Crassis dec. 2. ali. 191. num. 2. de sentent. excommunicat. Lancelot. de attentat. 2. part. limit. 3. cap. 4. numer. 80. & 81. Cancer. dict. cap. 17. num. 34. vers. item, Scac. dict. limitat. 9. num. 45. vers. ratio, ubi testatur ita communiter omnes tenere, & de jud. lib. 1. cap. 62. in fin. & cap. 76. sub num. 9. quæst. 2. Ruginel de appell. §. 2. cap. 3. verb. Cameralis obligatio num. 163. Marchesan. dict. tract. rub. de commiss. appell. à Cameralis oblig. cap. 16. sub numer. 2. vers. Neque denegandum in 2. editione, Gonsales regula 8. Canc. gloss. 6. num. 192. Tusch. liter. E. concl. 103. & 473. Zachias dec. 68. n. 1. & dec. 132. num. 4. de Camer. oblig. & in addit. ad Gallez. dict. tract. quæst. 11. num. 9. Valasc. conf. 88. num. 8. Mastrill. dec. 157. n. 1. & 2. Gratian. Forens. cap. 119. num. 49. & 50. Tar. dec. 720. num. 1. Giurb. dec. 74. num. 11. Cavalcan. dec. 1. num. 15. part. 1. Burgos de Pax conf. 39. num. 7. Avil. Prætor cap. 10. verb. oexecution, num. 2. Avend. L. 45. Taur. gl. 7. n. 8. Coller. de process. execut. 3. part. cap. 5. num. 35. Gutier. lib. 3. præct. quæst. 39. à num. 5. Montenos dec. Arag. 22. ubi dicit communem Parlador. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 5. part. §. 11. num. 20. Cancer. lib. 2. var. cap. 3. n. 91.*

54 Qua opinione retenta, non obstat contrariæ fundamenta. Nam ad primum de text. in d. L. 3. ultra ea quæ DD. ibi cominiscuntur, respondetur minime ad propositum obstare, quoniam cum testamentum militis à testamento pagani non in diversitate formæ substantialis, ex quo rerum diversitas manifesta deprehenditur, sed in exemptione à solemnitatibus differat, L. 1. eodem tit. §. plane, Inst. eod. tit. Ord. lib. 3. tit. 43. §. 5 potuit testamentum à milite aliquibus solemnitatibus, sed defectuosis conditum sustineri, quia dum non apparet militem privilegio jure militari testandi

cessisse, possumus conjectari ipsum solemnitates illas magis, ut abundantem cautelam, quæ nullibi nocet, Gloss. L. non ex eo, Cod. de evict. quam ut jure paganorum testaretur, adjecisse, & in hiantum terminis procedit regula, quam ex illo text. deducunt DD. Actum, qui ex duplici capite fieri poterat, in dubio ex utiliori, & firmiori factum præsumi; de qua Molin. lib. 2. cap. 2. num. 15. & cap. 17. n. 70. Mant. de conjectur. lib. 12. tit. ult. n. 13.

Secus autem erit, cum res gerendæ diversas habent substantiales formas, ita quod una cum altera sit incompatibilis, electa, & apprehensa una, alteri necessario cessasse, & renuntiasse dicendum est, ita quod ea minime jvari valeat, L. si mulier §. fin. ff. quod met. caus. cap. quod nos de elect. in 6. Surd. de aliment. tit. 5. quæst. 3. n. 4.

Ex quo cum judicium ordinarium diversam habeat formam specificam à nostro judicio decendij, minimeque una cum altera se compatitur, nam hoc solummodo instrumento debiti presentato coram iudice intra decendum concluditur, Ord. lib. 3. tit. 25. in princ. illud vero, & libellum per articulos, & contrariam Rei responsionem, replicationem, & treplicationem pro forma habet, milleque alijs requisitis pro forma decoratur, liquido apparet actorem ordinarie agentem jam modo summarie ex instrumento agendi cessasse.

Ad secundum respondetur eo fortius viam ordinariam, & summariam esse incompatibiles simul, quod ad eundem tendunt finem, intentibus enim ad eundem finem intelligitur text. in L. heredem §. eligere, ff. tribut. qui prohibet duabus quem uti actionibus, Menoch. remed. 4. adipisc. num. 518. Gabr. commun. lib. 2. tit. de act. concl. 1. num. 25. Brit. de locat. cap. propter §. verum num. 13. col. pen. & ult. & n. 21. cujus contrarium est cum ad diversa

tendant, *L. nemo ex his, §. quoties ff. regul. jur.* notant proxime citat. ad tertium ex infra dicendis in tertio casu patebit responsio.

57 Restringes autem primo hanc secundam sententiam, ne procedat, cum debitor ad iudicium vocatus ordinarius, fuit in comparendo contumax, hoc enim eventu licet in ejus contumacia causa ordinaria processisset, potest actor mutato iudicio Reum summarie ex instrumento pullare, quia licet iudicium ubi coeptum est, ibi finiri debeat, *L. ubi coeptum ff. de iudic.* id tamen non procedit, cum Reus fuit in non acceptando iudicio contumax, & rebellis, tunc enim si actor iudicium mutet, ipse iuvando se lite, quam non acceptando tacite impugnavit, litis pendentiam allegare non potest, *Abb. cap. ex tenore de rescript. & in cap. dilecti col. 2. de foro compet. Felin. in cap. cum M. vers. extra gloss. de constit. col. 9. vers. Lex ubi coeptum, Corcet. vers. iudicium, Marant. 6. part. tit. de inquisit. num. 98. & tit. de contumacia n. 26. & tit. de appellat. num. 287. Camil. Borrel. in summa decis. tit. 46. numer. 26. Barbof in remiss. ad Ord. lib. 3. tit. 49. §. 2. num. 5. & omnes statim citandi. Per quæ istam restrictionem tenent Gallez. dict. tract. 3. part. in 3. partic. quest. 2. num. 7. Marchesan. dict. cap. 16. num. 28. Cæsar de Crassis dict. dec. 2. num. 3. Zachias dec. 16. num. 10. ubi iudicatum refert de Cameral. obligat. & in addition. ad Gallez. quest. 11. n. 10. Scac. dict. limitat. 9. num. 47. Marefcot. lib. 1. var. cap. 38. num. 6. & 7. Coler. dict. tract. 3. part. cap. 5. num. 41 & à num. 47. Azeved. dict. L. 1. tit. 21 lib. 4. recopilat. n. 147. Gutierr. d. q. 39. num. 8.*

59 Restringe secundo in casu, quo in instrumento cautum est quod liceret variare de una via ad aliam: ita Gallez. dict. quest. 2. num. 3. Ursill. ad Afflict. dec. 326. num. 2. Cancer. dict.

cap. 17. num. 37. Scac. dict. limit. 9. n. 49. & de iudic. lib. 1. cap. 76. sub n. 8.

Restringe tertio, ne dicta sententia procedat, cum creditor via agens ordinaria, quod sibi facultatem agendi summarie reservabat, protestatus est, tunc enim similiter potest via illa demissa ad summariam proficere, quia protestatio jus protestantis conservat, ne suo privilegio cessisse videatur, *L. si fidejussor. §. 1. ff. qui satisd. cog. cap. cum M. de constit.* qua ratione, qui adeundo iudicem facultatem ingrediendi autoritate propria possessionem perdere visus est, ipsam non amittit, si cum protestatione iudicem adiit, *Alex. cons. 30. num. 15. lib. 4. Tiraq. de constit. 1. part. num. 42. & appellans, qui comparendo coram iudice à quo, appellationi renuntiare videtur, cap. gratum in fin. de offic. deleg hæc cessat præsumptio, si comparendo protestetur, cap. sollicitudinem de appellat. dict. num. 15. per quæ istam restrictionem ponit Alex. ubi proxime, Cancer. dict. cap. 17. num. 36. vers. prædictum, Scac. limit. 9. num. 48. & de re iudicat. dict. lib. 1. cap. 76. sub num. 9. quest. 2. Azeved. dict. L. 1. num. 145. Gutierr. d. quest. 39. vers. 2.*

Restringe quarto, ne item procedat in casu, quo causa per iudicem (quod raro evenit) sine expresso actoris consensu ordinarie coepta est, tunc enim ipsi actori proclamari licet ad viam summariam: ita *Roman. cons. 133. in præsupposito casu, vers. Breviter, Gallez. dict. quest. 2. num. 5. Zachias ad eundem dict. quest. 11. n. 12. Carroc. de sequestr. 3. part. quest. 17. num. 8. Azeved. dict. L. 1. num. 147. vers. quarto limita, Gutierr. dict. q. 39. num. 10.*

Restringe quinto, ut solummodo denegetur actori transitus ad viam summariam, cum lis est in ordinaria contestata, nam si adhuc contestata non est, libere potest eam omittere, &

66 intentare summariam, antequam enim
lis contestetur, partes ex quasi contra-
ctu instantiæ non obligantur, *L. 2. §. 1*
ff. præt. stipulat. L. edita num. 9. vers.
sumus expediti, & ibi *Alex. à num. 6.*
Cod. de edend. per quæ ita in specie te-
net Gutierrez. dict. quest. 39. n. 6.

Restringe sexto in casu, quo
67 actor desistit à iudicio ordinario ex-
pensis solutis, tunc enim sibi liberum
est ad iudicium summarium convola-
68 re, quoniam actori permittitur etiam
post litē contestatā mutare, & emēda-
re libellū relectis prius expensis, quibus
hactenus reum defatigaverat, docet
Bart. dict. L. edita n. 30. in fin. & 31.
ubi etiam *Bald. in 1. repetit. num. 55.*
vers. de secunda, & in 2. repetit. in stu-
dio Patavino num. 113. vers. secundo
quæro, Salicet. num. 12. vers. Reo vero,
Alex. num. 21. & 22. las. num. 37. Dec.
num. 93. vers. in ea gloss. Azin. in prax.
jud. § 32. cap. 2. ampliat. 14. & 15 in
fin. Scac. de appellat. quest. 11. num. 33.
& 36. vers. ad adducta, & text. in Auth.
qui semel, Cod. quomod. & quand. iudex,
& in dict. Authent. de litigios. §. om-
nem col. 8. Qui negant posse actorem à
lite cœpta desistere Reo invito, non
obstant in nostro casu, quia qui à lite
ordinaria ad summariam transit, à lite
non desistit, eadem enim est petitio
utroque eventu, eademque causa pe-
tendi, sed tantum desistit à modo agē-
di, quod fieri potest expensis relectis,
ut post *Bald. declarat. Roman. ubi pro-*
xime Gallez. d. 9. 2. n. 5.

Per quæ ita restrictionem in spe-
cie ponunt *Rebuff. item ad Leges Gal.*
tit. de literar. obligat. art. 6. gloss. 3. n. 7.
Gallez. dict. num. 5. Coler. dict. 3. part.
cap. 5. num. 42. Cancer. dict. cap. 17. sub
num. 37. & lib. 2. var. cap. 3. num. 91.
late defendit *Scac. dict. limit. 9. num. 46.*
Zachias dict. quest. 11. num. 11. Ce-
valhos commun. contra cōmunes quest.
815. num. 22. & 30. part. 2. ubi dicit
hanc opinionem veram, & tenendam

in iudicando, & consulendo, *Solis de*
consib. lib. 3. cap. 2. num. 9. Gutierrez. dict.
quest. 39. num. 7. testatur de prax. Pax
4. part. tom. 1. cap. 2. n. 2. Bolan. d. §. 1.
num. 2.

Hæc tamen restrictio eatenus vera 69
est, si adhuc Reus in processu ordina-
rio aliquid non probasset ex quo vim
instrumenti vulneraverit, aut aliquam
non probasset exceptionem, quæ in ju-
dicio summario non esset admittenda,
vulnerato enim instrumento jam sum-
marie agere ex illo non potest, ita de-
clarat *Scacia dict. num. 46. vers. decla-*
ra.

Restringe septimo, ne prædicta 70
sententia in minore procedat, ipse e-
nim potest restitutione in integrū im-
plorata omissa via ordinaria ad sum-
mariam convolare, *L. minor 25. ubi*
notat *Bald. Paul. de Castr. in L. 4. §.*
si excommunicatione, ubi las. n. 1 ff. de re
judicat. ita in specie Parlador. lib. 2. rer.
quotid. cap. fin. 1. part. §. 12. limitat. 4.
num. 34. ubi testatur non semel ita mi-
noribus consuluisse, & secundum eos
fuisse pronuntiatum.

Restringe octavo, quando via or- 71
dinaria fuit præambulum summarie,
ut si ordinarie agi de instrumenti cō-
ditionalis liquidatione, hoc enim ju-
dicio finito, instrumentoque liquida-
to possum ingredi viam summariam
decendij, ita *Azeved. dict. L. 1. num.*
146. tit. 21. lib. 4. recopilat. Gutierrez. dict.
9. 39. n. 12.

Restringe tandem, quia licet cre- 72
ditor ordinarie egerit per hypotheca-
riam adversus tertium rei possessorem,
potest ea dimissa summariam adver-
sus debitorem ex instrumento intētare,
Bart. L. cōsentaneū, Cod. quomod. & quā-
do jud. Neguz. de pignor. 8. part. mēbr.
3. num. fin. in specie Azeved. dict. L. 1.
num. 149. Gutierrez. dict. quest. 39.
num. 12.

In secundo casu principali cum 73
actor intendit simul viam profequi
summa-

summariam ex instrumento, nec ab ordinaria incepta desistere, hoc ei non licere indubitatum est, quia in diversis auditorijs, vel eodem duobus simul circa eandem causam judicijs eadem pars fatigari prohibetur, *L. ubi cœptū ff. de judic. l. 1. ubi glossa, verbo eundem ff. quibus de caus. in idem judic. eatur.* Facit text. in *Authent. & consequenter, Cod. sentent. & interlocutor. Ordin. lib. 3. tit. 33. §. 2.* ex quo viam summariam litis pendentiae obstabit exceptio: sic loquuntur *Ruginel de appellat. §. 2. & 3. verb. Cameral. obligat. num. 163. Gonçal. regul. 8. Cancel. gl. 6. num. 192. Scac. dict. limit. 9. num. 45. Mend. à Castr. lib. 3. cap. 22. n. 28. Roderig. de executore cap. 6. n. 20.*

In tertio tandem casu cum non concurrat via summaria cum ordinaria, sed duæ summariae, & utramque viam agendi summariam posse concurrere litis pendentiae exceptione non obstante, dicit indubitatum *Galles. dict. 2. part. in 3. part. quæst. 2. num. 2. Lancelot. de attentat. 2. part. cap. 4. de attentat. lite pend. limit. 3. n. 76.* sequitur multis citatis *Scac. dict. limit. 9. numer. 45. vers. comprobatur, Cancer. lib. 1. var. cap. 17. n. 38. & lib. 2. cap. 3. n. 96.*

Moventur ex doctrina *Bart. L. consentaneum num. 17. Cod. quomod. & quand. jud. ubi docet quod sicut duæ viæ summariæ competant, ut puta ad capturam personæ, & admissionem in tenutam, seu possessionem bonorum debitoris, posse creditorem in uno impetrato adhuc aliud implorare, donec sibi de debito satisfiat, sequitur *Ias. l. 1. §. 1. num. 23. ff. si quis jus dicenti non obtemperaverit, Paul. de Castr. l. legati num. 3. ff. ut in poss. leg. Marant. disput. 6. num. 2. Capyc. dec. 119. n. 10.**

Thejsaur. lib. 1. For. q. 7. numer. 1. & 2.

Sic & impetrato sequestro bonorum posse creditorem postulare, quod debitor capiatur, donec sibi satisfiat ex eadem ratione, tradit *Caroc. de sequestr. 3. part. quæst. 17. num. 2. Cancer. dict. num. 96. & lib. 2. var. cap. 4. num. 34.* Contrarium tamen, imò ex eodem instrumento duas vias summarias intentari ad idem non posse, tenet *Azeved. dict. l. 1. tit. 21. lib. 4. recop. num. 154. in fin. Roderic. dict. cap. 6. num. 20.* qui ex eo moventur, quoniam non debet quis duobus simul judicijs in idem fatigari juxta regulam text. in *dict. l. ubi cœptum ff. de judic.* quæ sententia magis arridet, nec puto probe applicatam doctrinam Bartoli ad istam quæstionem per supra citatos Patres: *Bart.* enim loquitur in pluribus remedijs cōpulsorijs extrinsecis, & indirectis ad debitum extorquendum, quæ cum simul ex eodem contractu creditori cōpetant, eisdem simul uti potest, cum simul stent de per se ex eo inducta, quia plura vincula magis ligant, ut notatur in *L. si domus sua ff. servit. urbanor.* quod secus est in remedijs intrinsecis, & directis ad idem, & evenit in duabus actionibus, seu judicijs ad eandem rem recuperandam tendentibus, hoc enim simul cumulari nequeunt, & uno electo aliud tollitur, *L. in heredem §. eligere ff. tribut. ne debitor duobus simul judicijs vexetur, cū per unum ab eo res sufficienter consequi posset.* Eo vel maxime, quoniam doctrina *Bart.* procedit in remedijs non requirentibus instantiam judicij, secus in illam requirentibus, *Scac. de cōmerc. §. 7. gloss. 5. num. 12.* Alios sensus, & intellectus prædictæ doctrinæ *Bart.* ponit *Camill. Borrel. 2. part. decis. tit. 32. de execut. n. 244. & 245.*

CAPUT QUARTUM.

Utrum per novam dispositionem nostræ Legis Regiæ dict. tit. 25. casus de jure cōmuni executivi, emendati sint, redactoque eorum iudicio ad terminum decendii?

SUMMARIUM.

Ordinatio Regia lib. 3. titul. 25. reduxit cunctos casus de jure communi executivos ad terminum decendij, n. 1.

Lex generalis generaliter est practicanda, & contraria sententia verior est, quia casus executivi de jure communi tales perseverant in nostro Regno, num. 2.

Lex nova censetur antiquã revocare, cū simul stare nequit; secus quando stare possunt Lex nova, & antiqua, n. 3.

HÆc quæstio valde utilem, & proficuum materiam continet scituque jucundam, multi enim sunt casus jure communi executivi, qui si incorrecti, & in suo vigore persistunt, grandem abbreviandarum litem occasionem suppeditabunt. Pro parte affirmativa, quod prædicta Ordin. cunctos casus de jure communi executivos ad decendij terminum reduxerit, videtur probari ex ejus verbis in principio, ibi: *Porque as demandas que são fundadas em escripturas publicas devem brevemente ser acabadas: mandamos, que tanto que alguma pessoa em juizo demandar outra por razão de alguma cousa, ou quantidade que lhe seja obrigado dar, ou entregar, & o Author mostrar escriptura publica de obrigação; & ibi: O Juiz que da tal causa conhecer, assine logo termo de dez dias, &c.* quibus verbis generalem posuit determinationem, quod quoties actor debiti

instrumentum in iudicio præsentaverit, mox iudex reo decendium ad solvendum, aut de jure suo allegandum, & probandum præfinit, in qua videntur omnes casus executivi ab instrumento publico descendentes includi. Lex enim generalis generaliter est practicanda, *L. in fraudem ff. milit. testam. Valasc. cons. 38. num. 2. & cons. 108. n. 24. Egid. in L. ex hoc jure 2. part. cap. 5. num. ult. ff. de justit. & jur. Cov. lib. 1. var. cap. 13. n. 8. eleganter Sanch. lib. 3. de matrim. disp. 44. num. 2. col. 2. in fine, cum sequenti*, ubi resolvit legem generalem omnia comprehendere, nec à generalitate sua recedendum, nisi à ratione legis cessante, aut ex propria orationis significatione, vel ex alterius legis sumpta interpretatione.

Sed hoc fundamento non obstante, contrarium puto verius, imò prædictos casus de jure communi executivos tales perseverare post prædictam legem Regiam, ad quod moveor ex duobus. Primo ex eadem Ordin. dict. tit. 25. §. 8. quæ statuit etiam ex sententiæ instrumento posse summarie agi per decendium, cum tamen instrumentum sententiæ tum jure communi executionem habeat paratam, *L. post rē judic. ff. de re judic. L. 1. Cod. de execut. rei judicat.* tum etiam de jure Regio, *Ord. lib. 3. tit. 86. in princ. & per tot.* ex quo constat nostram Ordinationem inductam fuisse, & conditam ad augenda creditoribus remedia in debitis exigendis, non vero ad imminuenda, & au-

ferenda ea, quæ antiquitus ei indulgebantur; nec est novum eidem creditori simul viam summariam, & ordinariam competere, ut notatur in *L. 4. §. si ex conventionem, ff. re judicat.*

Secundo, quia tunc lex nova censetur antiquam revocare, cum utraque simul stare nequit, ut quia prima cum secunda specialis est, aut utraque generalis, *L. unic. §. Cod. latin. libert. toll. gloss. verb. vacantibus, Authent. de hæred. ab intest. venient. in princ. col. 9. Bart. extravag. ad reprimendum, verb. non obstantibus.* Secus autem quando utraque lex nova, & antiqua stare possunt, ut quia prima est specialis, & secunda generalis, aut è converso, tunc enim specialis manet limitativè generalis, & utraque manet in suo robore, *Gloss. L. sciendum 15. ff. qui satisfac. cog. & ibi Alex. num. 4. Iason L. si fidejussor §. fin. num. 16. eod. tit. Menoch. lib. 6. præsumpt. 38. à princip. explicat eleganter Barbof. 1. part. L. 1. ff. solut. matrim. num. 7. & 8.* Ex quo sequitur quod cum nostra lex Regia generalis sit, & prædicti casus speciales illi, ejusdem legis eruat limitationes, & cuncta simul stabunt. Nec obstat argumentum in contrarium adductum ex *dict. L. in fraudem ff. milit. testam.* quia ille textus intelligitur in lege generaliter disponente in materia ab altera lege non decisa, nam si lex alia in materia disponat, juxta proximam resolutionem ratiocinandum est. Pro certo igitur constituto, prædictos casus de jure communi executivos adhuc in suo apud nos robore manere in favorè execratorum litis prolixitates, eos sigillatim cum utilibus ad praxim adnotationibus commemorabimus.

§. I.

Primus casus.

De scriptura contractus sententia judicis confirmati.

SUMMARIUM.

- Scriptura contractus in qua inseritur clausula, quod sententia confirmetur, habet paratam executionem, n. 4.*
Talis contractus confirmatus cum præcepto judicis non indiget alia sententia, imò habet executionem paratam, num. 5.
Officium judicis habet locum in omnibus, quæ sunt nota judici, ut judici, n. 6.
Instrumentum talis contractus confirmati sententia judicis, non habet executionem paratam, si non transiverit per Cancellariam; contrarium verius, num. 7.
Prædictum præceptum contractus confirmatorium non potest ferri, nisi utraque pars simul officium judicis implorent pro prædicto præcepto ferendo, Et debitor non potest cogi ad apponendam clausulam guarentigiam in contractu, nec procurator illam apponere potest absque specialissimo mandato, num. 8.
Istud præceptum non potest implorari nisi à legitima persona stando in judicio. Filius familias contrahens istud præceptum implorare non potest sine consensu patris, n. 9.
Si contrahentes post contractum pro illius securitate consignent pignora, ipseque contractus dicto guarentigie præcepto firmetur, ista pignora judicialia reputantur, n. 10.

- 4 **P**rimus casus, in quo de jure communi instrumentum habet paratam executionem, sic sententia est, si contrahentes post contractum celebratum, confectumque, de eo publicam scripturam ad judicem accedunt ordinario pro præcepto ferendo de solvendo die conventionali adveniente, & ut contractum suo decreto judiciali confirmet, hoc enim eventu illa scriptura executionem habet paratam, tradunt *Cyn. L. 1. numer. 3. vers. secundo queritur ff. de confessis*, ubi testatur ab antiquis temporibus fuisse observatum, ponitque exemplum in ista hypothesi, tu venis ad me, & dicis, mutua mihi decem, & ego dico quod placet, sed volo, quod confitearis coram judice, nam si confitearis, judexque præceptum ferat de solvendo in diem solutioni destinatum, absque alia sententia potest die veniente instrumentum exequi ob confessionem illam per modum voluntariæ jurisdictionis factam, præceptumque de solvendo subsequutum, quod executionem habet paratam, *dict. L. 1. L. post rem judicatam ff. re judicat. L. Proinde §. notandum ff. eod. tit. Gregor. L. 7. tit. 3. part. 3. gloss. 2. & in L. 2. tit. 22. part. 3. gloss. 22. Soares dict. L. post rem judicatam notab. 3. à princip. Parlador. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 1. part. §. 4. à n. 1. Barb. L. debitori num. 80. ff. de judic. Surd. cons. 271. num. 38. Crassis de exception. in prælud. à n. 20.*
- 5

Quod procedit, sive confessio, & præceptum de solvendo in judicio fiat contentioso, sive per modum voluntariæ jurisdictionis, utroque enim eventu habet paratam executionem, *L. fin. ff. de confessis*, intelligendo, ibi non esse latam sententiam, ut per *Angel. ibi*, sic docet idem *Angel. L. certum ff. eod. dem in §. confessi ad fin. Ioann. Andreas ad Specul. tit. de confessis §. Postremo*, idem *Cyn. dict. L. unic. quæst. 2. & 9.*

Cod. de confess. Soares dict. 3. notab. num. 4. quia officium judicis habet locum in omnibus, quæ sunt nota judici, ut judici, *L. Irruptione, ff. de regul. jur.* qua ratione cum de debito instrumenti liqueat judici, ut judici, nam ut debitoris videat confessionem, & super ipsa judicet interposito præcepto suo de solvendo interpellator, nihil mirum si ejus præceptum eandem habeat paratæ executionis virtutem, ac si in contentioso esset latum judicio; additque idem *Cyn. dict. L. unic. num. 3. Cod. de confess.* huic consuetudini assimilari præceptum guarantee, quod in Italia fit per notarios habentes per statuta jurisdictionem ad præcipiendum in confessionem.

Istam etiam primum casum executionem ultra *Cyn.* ponit *Bart. ad L. unic. notab. 3. Barziz de guarantee 1. part. quæst. 1. col. 4. Soares L. post rem judicatam in declaratione legis Regni in princip. num. 3. & notab. 3. numer. 4. Math. Coler. Impius, & Lutheranus auctor tract. de process. execut. 3. part. cap. 2. numer. 29. Avil. Præf. cap. 10. verb. execution, num. 30. Cald. de renovat. quæst. 11. num. 4. Ægid. in L. ex hoc jure 2. part. cap. 13. claus. 6. num. 6 & 7. in fin. ff. de just. qui addit tradita per DD. in instrumentis guarantee, æque procedere apud nos in contractibus ex partium cõventionem per judicis præceptum pro eorum implemento confirmatis, invenitur enim habita mentio hujus confirmationis contractuum per judicis sententiam factæ in *Ord. lib. 1. tit. 78. §. 12. & lib. 4. num. 72.**

Declarabis tamen primo hunc primum casum, ut non aliter habeat paratam executionem instrumentum debiti sententia judicis confirmati, nisi per Cancellariam transierit, quia apud nos nulla sententia executionem habet paratam, nisi prius in Cancellaria sigillatur, *Ordin. lib. 2. titul. 29. in prin-*

princ. Cabed. 1. part. dec. 3. n. 7. Thom. Vas alleg. 86. num. 1. Mend. à Castr. 1. part. lib. 3. cap. 21. num. 1. ex quo istam declarationem in specie ponit Cald. diēt. quæst. 11. num. 4. quæ solummodo admittenda est in illis civitatibus ubi existunt Cancellariæ, in cæteris enim transitus per Cancellariam non requiritur. Ordin. lib. 3. tit. 15. §. 1. ibi: *E sendo a dita sentença já passada pela Chancellaria, ou entregue à parte, onde não houver Chancellaria para a passar.* Sed neutro casu puto verius transitum per Cancellariam non desiderari, ut instrumentum iudicis sententia, & præcepto confirmatum executionem habeat paratam, quia illa sententia est quoddam tantum præceptum de solvendo, ut supra vidimus, sententia vero de præcepto ut executetur, Cancellariæ transitum non desiderat, Cabed. 1. part. dec. 16. num. 6. ad fin. Méd. à Castr. in præct. lib. 3. cap. 2. num. 63. p. 1.

8 Declarabis secundo non aliter posse fieri à iudice prædictum præceptum contractus confirmatorium, ut ipsum paratam habeat executionem, nisi utraque pars simul iudicis officium prædicto præcepto ferendo impleret: ita *Benedictus de Barzis diēt. tract. de guarentigia 1. part. quæst. 3. in princ.* sentitque *Bart. in L. à Divo Pio §. 1. ff. de re jud.* dum loquentes de guarentigiæ præcepto, dicunt, quod tunc resultat, cum notarius jurisdictionem habens ab statuto, præceptum de solvendo facit partibus volentibus, & acceptantibus: & ratio est: quia iudex interponendo huiusmodi præceptum, jurisdictionem exercet voluntariam, *Bald. & Angel. L. 1. ff. judic. Barzis diēt. tract. 3. part. quæst. 4. Canar. de execut. instrum. quæst. 23. n. 54.* Jurisdictio autem voluntaria, voluntatem aëtoris, & rei præsupponit, *L. 1. Cod. de emancip. lib. L. 2. ff. de offic. proconsul.* licet secus sit in conten-

tiosa, hæc enim in invitum redditur, *L. inter stipulantem §. 1. ff. verb. Marant. de ord. jud. 4. part. distinct. 18. n. 1. & 2.*

Deinde alia ratio suffragatur, quia licet debitor à creditore cogi possit quod ei publicum debiti conficiat instrumentum, quo securum sit ejus debitum, non tamen cogi potest ad apponendam clausulam guarentigiam habentem paratam executionem, cum ex hoc nimium gravetur, secundum *Angel. L. in omnibus ff. de judic. & in L. si pupillus ff. de novat. Gom. L. 40. Taur. num. 79. col. 1. in fin.* quod infra examinabimus: qua ratione nec procurator ad contrahendum absque speciali mandato potest consentire, quod prædictum guarentigiæ præceptum à iudice, seu notario impleretur, nisi ob amplissimam formam mandatum ad hoc se extendat, *Zachias dec. 57. in princ. & dec. 122. num. 7. de Cameral. oblig. & in addit. ad Galles. diēt. tract. quæst. 5. num. 27.* quod eadem ratione extendendum est ad virum de mandato uxoris super immobilibus contrahentem.

9 Declarabis tertio non omnem, & quemcumque contrahentem posse ad iudicem pro præcepto ferendo accedere, sed illum tantum, qui legitimam habet personam ad standum in iudicio, quia huiusmodi præceptum perinde habetur, ac si in iudicio, iudicioque contentioso interponeretur, docet *Bart. L. in possessione, §. sed si possessorio ff. de acquirend. possess. Bald. L. sicut Cod. de repud. vel abst. in. hered. Benedict. de Barz. diēt. tract. de guarentig. 3. part. quæst. 3. col. 3.* unde filiusfamilias contrahens istud præceptum tantum implorare potest sine consensu patris in illis specialibus casibus, in quibus absque patris consensu in iudicio stare potest, regulariter vero minime, *Bart. L. fin. §. necessitatem, Cod. de bon. que lib. Barzis diēt. quæstion. 3. col. pen. de execut.*

execut. instr. quæst. 23. sicque in foemina conjugata, cæterisque integram personam non habentibus ad standum in iudicio ratiocinandum est.

10 Denique notabis, quod si contra-hentes post contractum celebratum pro illius securitate consignent pignora, ipseque contractus dicto guarentigiæ præcepto firmetur, ista pignora judicialia reputantur, docet *Bart. L. cum unus ff. bon. aut. judic. poss. Bald. L. fin. vers. ex hoc destruitur Cod. eod. Alex. L. à Divo Pio §. si super rebus col. 8. ff. de re judic. Gallez. de Camer. obligat. 1. part. quæst. 2. num. ult. ubi dicit non vidisse aliquem, qui contrarium asserat: cætera de materia videbis in discursu hujusmodi tractatus, ubi plenius quàm aliquis ex hucusque scribentibus Regnicolis, sive exteris fuerit, sermonem de guarentigijs habebimus.*

Secundus casus.

De instrumento contractus juramento assertorio, aut judiciali firmati.

SUMMARIUM.

Contractus juramento assertorio confirmatus de jure communi habet paratam executionem, num. 11.

Juramentum vim sententiæ habet, & qui jurat, iudex est effectus ab adversario, n. 12.

Tale juramentum habet executionem paratam etiamsi non sit iudiciale, sed sufficit extrajudiciale ad prædictos effectus producendum, n. 13.

Prædicta conclusio procedit in juramento decisorio, quo aliquid asseritur de presenti, vel præterito; secus in juramento promissorio in futurum relato, n. 14.

Hoc juramentum assertorium de præsen-

ti, aut præterito potest apponi in contractu, & Lex prohibens juramentum in contractibus comprehendit solum jusjurandum promissorium de futuro, n. 15.

Prædicta resolutio solum procedit cum juramentum desertur post finitum contractum, non antea, n. 16.

Juramentum appositum in contractu ex intervallo habet paratam executionem, n. 17.

Prædicta resolutio non procedit in contractu nullo, quia juramentum contra bonos mores non obligat, n. 18.

Prædicta conclusio quod juramentum habet paratam executionem, procedit si juramenti delatio sit à jure approbata: contraria sententia est vera, n. 19.

Hoc juramentum solum adversus jurantem, & ejus hæredes habet executionem, non adversus tertium, n. 20.

Tale juramentum virtutem amittit, si à parte remittatur, n. 21.

Contrahentes non cogendi sunt subire tale juramentum, n. 22.

Procurator sine speciali mandato non potest hoc juramentum subire, nec vir super immobilibus absq; uxoris mandato, quia ad subeundum jusjurandum requiritur speciale mandatum, n. 23.

Distingue hanc conclusionem: si contrahens est debitor, requiritur speciale mandatum; secus si est creditor, n. 24.

Virtus paratæ executionis cum competit juramento suppletorio in contractu deferatur, n. 25.

Qui juravit in contractu, aut detulit, non potest impedire paratam executionem prætextu simulationis, aut non numeratæ pecuniæ, n. 26.

Ad impediendam talem executionem cum prædicta allegatione solum potest petere relaxationem juramenti, n. 27.

Juramenti relaxatio solum imploratur in promissorio de futuro, non in assertorio de presenti, vel præterito, n. 28.

Hæres

Hæres jurantis in contractu potest ad
mitti cum exceptione simulationis, &
non numeratæ pecuniæ absque relaxa-
tione juramenti, n. 29.

Licet civilis obligatio transeat ad hære-
des, non transit timor perjurij, quia
est vinculum personale, n. 30.

Hæc conclusio licet sit vera in judicando,
& consulendo, in puncto juris non
placet, n. 31.

Licet juramentum personale sit, ligat a-
nimam ratum habentis, n. 32.

Testator non solum suam personam, sed
ejus hæredes obligat, & hæres adde-
ndo hæreditatem ratum habet, & ap-
probat, & in se transfert omnes obli-
gationes, 33.

Licet in juramento certa verborum for-
mula desideretur, hoc tamen cessat,
quia juramentum absque prædicta
formula verborum obligat, si per re-
lationem ad aliud fiat, ubi talis for-
mula continetur, n. 34.

Ut juramentum obliget, sufficit jurare per
relationem ad aliud, n. 35.

Juramentum judiciale, quod à parte par-
ti in judicio defertur, paratam parat
executionem, quod non procedit in ju-
ramento suppletorio, nec in juramento
in litem, n. 36.

Hic effectus paratæ executionis jura-
menti judicialis non ubique tribuitur,
nisi deferatur ante litem contestatam,
n. 37.

Ut juramentum judiciale deferatur, non
requiritur, quod creditor habeat ali-
quam probationem, n. 38.

II **S**ecundus casus, in quo instrumē-
tum de jure habet paratam execu-
tionem, est cum contractus juramento
assertorio confirmatur, docet Bart. in
L. 2. num. 8. ff. de jur. jur. Fulgos. L.
sed & si possessori §. si cum de hæredit.
ff. eod. Paul. de Castr. L. nam & postea
§. si petitor eod. tit. & in L. post rem ju-
dicatam, ubi etiam Alex. ff. de re ju-
dic. Iason in L. fin. num. 6. in quarto ca-

su. Cod. de edicto Divi Adrian. tollend.
Mathæsil. singular. 2. Everard. in to-
pici loco à vi juramenti effecta 18. n.
50. & 51. Tirag. L. si unquam, verbo,
donatione largitus num. 104. Cod. de re-
voc. donat. Gramat. cons. civil. 11 ad fin.
Guilherm. cap. Ramuntius vers. testa-
mentum 3. à num. 32. de testam. Boer.
dec. 295. num. 8. & 9. Azim. de execu-
tion. §. 1. cap. 5. & §. 8. cap. 102. Bave-
rius de virtute juramenti effect 39. Hi-
polit. sing. 356. Cremens. sing. 152. Ca-
nar. de execut. instrum. quæst. 4. num. 6.
& 7. & quæst. 7. num. 17. Bertachin. in
repertorio, verb. instrumenti executio n.
7. Rebuff. 1. tom. ad L. Gall. tit. de lit.
oblig. art. 6. gloss. à num. 8. Vivius com.
verb. juramentum judiciale n. 5. Math.
Coler. de process. execut. 3. part. cap. 2.
à num. 12. Soar. L. post rem judicatam,
notab. 2. à num. 7. & in declarat. Legis
Regni §. sed pro evidentia num. 29. al-
ter Soares in Thesaur. commun. liter. 1,
n. 332. ubi testatur communem Avi-
les Prætor cap. 10. verb. execucion num.
36. Seraph. de privileg. juram. privil.
77. num. 2. Thesaur. dec. 26. num. 7. Pe-
rez L. 4. tit. 8. pag. 624. vers. sciendum,
col. 2. & in L. 5. gloss. fin. eod. tit. lib. 3,
ordinam. Surd. cons. 173. num. 30. Par-
lad. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 1. part. §. 3
num. 1. Carol. de Crassis, qui plures re-
fert in tract. de exception. in prælud. n.
39. Scac. de judic. lib. 1. cap. 62. num. 10.
Borrel. 2. part. decis. tit. 19. numer. 175.
Pichard. 2. part. manuduct. §. 5. num. 4.
Roderic. de execut. cap. 1. art. 3. num. 3.
Valasc. de jur. emphyt. quæst. 7. n. 26.
licet contradicant Bald L. 1. num. 5.
Cod. de reb. cred. & in L. si duo patroni
§. si juraverit ff. de jur. jurand. Ang.
Roman. dict. L. 2. eodem tit. Sylvester
Zachias dec. 57. num. 8. de Camer. oblig.
& in addit. ad Gallez. dict. tract. q. 2.
n. 17. & 18.

Ratio hujusmodi resolutionis ea 12
est: quoniam juramentum vim senten-
tiæ habet, L. 4. §. si ex conventionem ff. de

re judic. & perinde est, causam esse sententia determinatam, quam juramento decisam, dicta *L. post rem judicatam*; quinimo maiorem vim juramentum habet, quam sententia, *L. 2. ff. de jur. jur.* ipse enim qui jurat, iudex causæ ab adversario effectus, & per confessionem juratam, sententiam condemnatoriam sui ipsius ore proprio profert, & sic jure optimo contra se sua sententia executionem debet habere paratam, sicut iudicis sententia, cui istud juramentum jure æquiparatur in dictis legibus. Et licet illa jura loqui videantur in judiciali juramento, tamen similiter in extrajudiciali procedere suadet ipsa ratio, docet Glossa, & omnes in dicta *L. 2.* liquidoque probat *L. 1. ibi, vel ex parte ipsorum litigatorum ff. eod. tit. de jur. jur.* juncta glossa ibi, per quem text. ibidem, notant *Bart. Bald. & Alex.* quod sicut agenti obstat exceptio litis finitæ ex juramento judiciali, ita ex extrajudiciali.

14 Declarabis primo hunc secundum casum, ut solummodo procedat in juramento decisorio, quo aliquid præteritum, vel præsens asseritur; non autem in juramento promissorio in futurum relato, quod nobis exponere voluit *Bart. dict. L. 2.* dum hujusmodi secundi casus ponit exemplum, quando in fine contractus clausula apponitur hoc modo, & quia de prædictis potuit dubitari dictus promissor, detulit stipulatori jusjurandum, ut si juraverit ipsum promissorem debere, quod teneatur, qui stipulator mox sibi juramento delato juravit, promissori sibi esse debitorem, idem si juramentum ipsi debitori deferatur à creditore, ipseque juret se debere, in hoc eventu instrumentum istud ad similitudinem judicialis juramenti executionem habet paratam: ponunt hanc eandem primam declarationem *Gloss. & Doctores in L. jusjurand. Cod. reb.*

credit. Rebuff. dict. gloss. 3. numer. 13. Azin. dict. §. 1. num. 8. Coler. d. cap. 2. num. 13. & 14. Surd. cons. 173. n. 115. Seraph. dict. privileg. 77. numer. 74. Mancin. de juram. 2. part. ff. et. 29. vers. Seraphinus autem, Thesaur. dict. dec. 26. numer. 7. Zachias ad Gallez. dict. quest. 2. num. 19. Crassis dict. prælud. numer. 40. & 142. Scacia dict. num. 10.

Ex quo etiam apparet appositionem hujusmodi juramenti non esse prohibitam per leges nostri Regni, imò & apud nos habebit paratam executionem non obstante *Ord. lib. 4. tit. 73. in fin. princ.* ut in specie tenet *Barbos. L. fin. num. 20. Cod. præscript. 30. vel 40.* prædicta enim *Ordin.* solummodo prohibet apponi in contractibus jusjurandum promissorium de futuro, ne ad illius observantiam laicus in forum trahatur Ecclesiasticum; minime vero prohibet juramentum assertorium de præterito, aut præsentis, ut ibi: *O que se entendera no juramento promissorio semente, & não no juramento assertorio, ou declaratorio. Pinel. L. 2. Cod. de resc. 3. part. cap. 1. à num. 11. Gam dec. 247. Valasc. cons. 99. Barbos. L. 1. part. 1. à numer. 74. ff. solut. matrim. Molin. de justit. tract. 2. disput. 149. num. 13 & 16. & disput. 271. n. 13. Egid. in L. ex hoc jure, 2. part. cap. 13. claus. 8. num. 10. ff. de just. late taultis citatis Sanch. in Decalog. lib. 3. cap. 22. num. 5. Pereira de man. Reg. 1. part. cap. 19. à princ.*

Declarabis secundo, ut prædicta resolutio solum procedat, cum prædictum juramentum post finitum deferatur contractum, non antea: ita declarat *Bald. l. 1. col. 2. vers. sed extra, gloss. queritur Cod. jur. jurand.* cujus ratio est: quoniam ante absolutum contractum non est nata actio, *L. contractus Cod. de fide instr.* si non est nata, nulla potest esse lis, *L. si pupilli, §. videamus ff. negot. gest. L. centesimis, ff. verb. glossa*

glossa Bart. & omnes in *L. ubi pactum*,
Cod. de transaction. & consequenter,
 neque potest habere iuramentum litis
 decilivum. Sed Baldum bene impu-
 gnat Paul. Castr. d. §. si petitor, *Syr.*
dict. notab. 2. num. 11. ex eo, quia non
 reperitur scriptum, quod ut iuramen-
 tum paratam habeat executionem, sit
 litis decilivum, nam aliis non haberet
 executionem, nisi lite mota, cuius con-
 tractum ipse Bald. fatetur, intendunt
 idem Paul. & Alex. *dict. L. post rem*
judicatam, imò sufficit, quod lis sub-
 esse possit, ut de transactione dicitur
 in *L. 1. ff. de transact. L. 2. Cod. eod.*

17 Ex qua ratione cavendum etiam
 est ab eodem Bald. quem referunt, &
 sequuntur Rebuff. *dict. gloss. 3. num. 11.*
Azin. dict. §. 1. cap. 7. Cremens. singul.
 152. dum noluit neque habere para-
 tam executionem iuramentum ex in-
 tervallo post contractum appositum,
 quem bene convincit Iason. *dict. L. 2.*
ff. de jur. jurand. Coler. de process. exe-
cut. 3. part. cap. 2. num. 12. Scac. dict.
num. 10. vers. Item.

18 Declarabis tertio hoc non proce-
 dere, cum iuramentum super contra-
 ctu nullo, & reprobato apponitur; nam
 cum iusjurandum contra bonos mores
 non obliget, *regula, non est obligatoriu*,
lib. 6 minimè executionem paratam
 habebit: ita Rebuff. *dict. gloss. 3. num.*
11. Azin. dict. §. 1. cap. 6. nisi sit cõ-
firmatorium, Pichard. d. §. 5. n. 4.

19 Declarabis quarto prædictam
 resolutionem solummodo procedere,
 cum iuramenti delatio à iudice appro-
 batur, & in effectu iudex in istius mo-
 di iurejurando interveniat, nec aliter
 executionem habebit paratam, cum
 etiam talis effectus iuramento judicia-
 li tribuatur, nisi ejus delatio à iudice
 approbetur, *L. generaliter, §. 1. ibi, à*
iudice approbatum, Cod. de jur. jurand.
 Ita declarat in specie Angel. *Aretin.*
§. Item si quis postulante adversario,
Inst. de action. Sed hæc quia Angel. *de-*

claratio non est vera, ut constat ex
dict. L. 1. ff. jur. jurand. ubi ponuntur
 ut diversa, iuramentum, quod autho-
 ritate iudicis defertur, & iusjurandum,
 quod ex partium provenit conventio-
 ne; & ibi gl. *verb. pactiense*, ponit istam
 differentiã per text. ibi, inter iuramen-
 tum iudiciale, & extrajudiciale, quod
 illud non nisi iudice approbante de-
 fertur, & sic procedat text. in *dict. L. ge-*
neraliter, L. 1. L. si quis iusjurandum,
eod. tit. non sic istud, *dict. L. 1.* cuius
 differentiæ est ratio; quia iuramen-
 tum iudiciale capit virtutem à iudi-
 ce, extrajudiciale verò à partium cõ-
 ventione; ex quibus meritò contra Ang.
 tenet Soar. *dict. not. 2. numer. 11. Pi-*
chard. dict. num. 4.

Declarabis quinto huiusmodi iuramen-
 tum solummodo adversus iuram-
 tem, ejusque hæredes executionem
 habere, non adversus tertium, qui non
 iuravit. *Ias. dict. L. 2. in fin. ff. jur. jur.*
Rebuff. dict. gloss. 3. numer. 14. Azin.
dict. §. 1. cap. 9. Carol. de Crass. qui plu-
res refert, de except. in prælud. numer.
 140.

Declarabis sexto idem iuramen-
 tum executionem paratam amittere, si
 à parte remittatur. *Ias. L. Nam postea,*
§. fin. ff. de jur. jurand. Rebuff. dict.
gloss. 3. num. 10. Azin. dict. §. 1. cap. 5.
num. 2. vers. hæc autem.

Declarabis septimò non esse cog-
 eadum contrahentem iuramentum
 subire in contractu secundum dictam
 practicam Bart. nec iuramentum de-
 ferre, sic limitata decisione textus in
L. manifeste, ff. de jur. jurand. quo-
 niam istud iuramentum voluntarium
 est, à liberaque partium conventionem,
 & voluntate proficiscitur, non ex ne-
 cessitate, *dict. L. 1. ibi, pactiense contra-*
hentium, ff. jur. jurand. L. iusjurandum,
quod ex conventionem, eodem tit. qua ra-
 tione sicut à principio liberum est non
 contrahere, *L. sicut ab initio, Cod. de*
obligation. & action. ita etiam liberum
 est

est non jurare, nec juramentum referre; & text. in dict. *L. manifestæ*, qui cogendum præcisè litigantem jurare, aut juramentum referre determinat, in juramento procedit judiciali, quod ex hac ratione necessarium dicitur, non verò in conventionali, quod voluntarium est. Ita resolvit *Gloss. dict. L. jusjurand. Ripa L. 2. numer. 48. ff. solut. matrim. Gom. L. 40. Taur. numer. 79. vers. ex quo infertur*, communis ex *Ægid. L. ex hoc jure, 2. part. cap. 13. clausul. 3. num. 2. ff. de just. & jur.*

23 Ex quo & illud sequitur procuratorem sine speciali domini mandato non posse hoc jusjurandum subire, vel deferre, nec vir super immobilibus contrahens in hoc Regno sine uxoris mandato, quia si ipse dominus cogi non potest, ut proximè vidimus, ita nec etiam ejus procurator, cum non minus diligens debeat esse in negotijs mandatis, quàm in proprijs. Argum. text. in *L. hæredes, §. si tantum, ff. famil. Erisc. & in L. si constante, §. si maritus, ff. solut. matr. L. si fundum ex parte, ff. mandati, gloss. & Faber §. penult. Inst. eodem, Gam. dec. 267. & ibi *Mena*. Item, quia regulariter ad jusjurandum subeundum speciale requiritur mandatum, *cap. fin. de juram. calumn. lib. 6. Marant. de ordin. jud. 6. part. actu 8. num. ult. Cov. cap. quavis, 1. part. §. 5. num. 8. Mascara. de probat. quest. 9. num. 58. Azor. lib. 11. moral. cap. 7. vers. decimo-tertio quæro, tom. 1. Pater Soar. de Religion. tom. 2. tract. 5. lib. 2. cap. 31. à n. 3. latè Sanch. in Decalogo lib. 3. cap. 13. à n. 17.**

24 Distinguendi tamen sunt duo casus: primus est, quando dominus creditor manet ex contractu; secundus, quando debitor; & in isto secundo casu vera est prædicta resolutio: procurator namque non potest absque mandato deteriorem domini conditionem facere jurejurando, aut deferendo juramentum, per quod parata detur exe-

cutio adversus dominum, sicut nec sine mandato speciali potest procurator clausulam inferere guarentigiam in contractum juxta calum præcedentem. *Zachias dec. 57. in princip. & dec. 122. numer. 7. de Camer. obligat. & in addition. ad Gallez. eodem tract. quest. 5. à num. 27.* In primo verò casu cum dominus manet in contractu creditor, sine dubio potest absque mandato speciali jurare, aut juramentum deferre, quia hic non est periculum jacturæ debiti, sicut in judiciali juramento evenit, sed evidenter domini conditionem meliorem efficit, ei viam parando executivam: procurator autem validè agit excedendo fines mandati in domini utilitatem, *L. diligenter, §. fin. ff. mandati, L. si is qui mihi bon. §. pen. vers. quod si ex parte, ff. acquir. hæredit. Cavalcan. in prax. juaric. §. procurator, concl. 15. num. 2. Molin. de just. tract. 2. disput. 552. num. 1.* sicque in cæteris clausulis executivis, de quibus in discursu hujus capituli ratiocinandum est.

Declarabis ultimò istam virtutem paratæ executionis non indulgeri juramento in supplementum probationis, si fortè in contractu deferatur, notat *Rebuff. dict. gloss. 3. num. 11. Azin. dict. §. 1. cap. 10. Roder. dict. art. 3. num. 5.*

Notabis etiam aliam virtutem hujusmodi juramenti conventionalis in contractu interpositi; operatur enim quòd ille, qui juravit, aut jusjurandum detulit, non possit postmodum instrumenti paratam impedire executionem cum simulationis, aut non numeratæ pecuniæ exceptione, resolvit cum communi *Butrio cap. cum contingat, vers. octavus casus de jur. jurand. & ibi Abb. Imol. L. nemo potest, ff. leg. 1. & in cap. ad nostram in fin. de empt. Alex. L. Seius, & Augerius col. pen. in fin. ff. ad L. falsid. & cons. 36. numer. 2. lib. 2. Rolana. qui plures refert cons. 93 num. 22. lib. 1. Socin. jun. cons. 50. n. 2. lib. 1.*

lib. I. Mascard. concl. 439. à numer. 31. & concl. 361. num. 26. & 27. & concl. 5, 8 à num. 6. Surd. conf. 165. num. 2. & in exceptione non numeratæ pecuniæ Cremens. sing. 152. Mascard. dict. concl. 361. num. 26. 27. & 52. Cald. de extinct. cap. 17. num. 10. illat. 6. Molin. de just. tract. 2. disp. 302. num. 11. & in exceptione non numeratæ dotis idem Molin. dict. tract. disput. 439. num. 23. & 24. sic intellecto text. in L. fin. Cod. de non numerat. pecun. ut loquatur in promissione de futuro, non in assertionem de præterito, aut præsentem: namque si quis juravit pecuniam recepisse, admitteretur, allegans, & excipiens se spe futuræ numerationis assertionem fecisse de recepto, jam audiretur allegans proprium perjurium, & turpitudinem contra regul. text. in L. Transactionem, Cod. de transact. L. Cum profitearis, Cod. de revocand.

27 Solum sibi superest remedium implorare juramenti relaxationem ad agendum, ea enim obtenta, cum exceptione simulationis, aut non numeratæ pecuniæ audiretur excipiens, docet Bart. dict. L. Nemo potest, quest. 5. ubi sequitur Paul. Alex. & Ias. Abbas in cap. 1. num. 2. de jur. jurand. plures relati per decisionem Pedam. 42. n. 5. Surd. d. conf. 165. n. 7.

28 In quo tamen subsistendum est: quia doctrina horum Patrum non videtur vera: nam juramenti relaxatio solum habet locum in juramento promissorio de futuro, non in assertorio de præterito, aut præsentem, ut docet D. Thom. 2. 2. quest. 89 art. 9. ab omnibus receptus secundum Sanch. in Decalog. lib. 3. cap. 19. num. 3. nemo enim dispensare potest, ut quis falso juret, quod est intrinsecè malum; quod eveniret, si ad agendum dispensaretur, prætextu pecuniæ non traditæ, cum eo, qui jam de præterito pecuniam recepisse juravit, quasi non juraverit; quod secus est in promissorio juramē-

Tom. I.

to de futuro; nam relaxato ejus vinculo, obligationeque in futurum Deo quæsitæ, & parti jam non solvendo, quod solvere juramento spondit, falsum jurare non dicitur.

Sed sustinendo doctrinam Bart. dicat, quod in juramento assertorio de præterito, vel de præsentem tacite involvitur promissio de futuro, L. si duo 13. §. Marcellus, ff. de jur. jurand. ille enim qui jurat se debitorem, tacite enim jurat solvere de futuro: quare doctrina D. Thomæ accipienda est tantum in ipso juramento, quatenus in præteritum, vel præsentem refertur, ut in eo dispensatio fieri nequeat, esset enim dispensare in perjurio, quod jam realiter illaqueavit animam, & in effectu dispensare in præceptis Decalogi, quod nulli licet, etiam si summus Pontifex sit, ut resolvit Molin. de just. tract. 5. disp. 57. Doctrina verò Bart. intelligenda est, ut procedat in tacita obligatione, quæ ex illo juramento resultat, quatenus in futurum refertur, tunc enim manemus in terminis juramenti promissorii de futuro, cum obligatione relaxata non dicitur pejorare, qui illud non implet: quæ nota, quia Caietanus, & D. Thomæ Commentatores non advertunt.

Hæres autem jurantis admittetur 29 cum exceptione simulationis, seu non numeratæ pecuniæ absque relaxatione ad instrumenti executionem impediendam, resolvit Bald. L. 3. col. 1. vers. quærit, Cod. plus valere, & in Auth. ei qui, numer. 47. vers. occurrit, questio, Cod. bon. auctorit. jud. possid. Alex. conf. 129. num. 22. lib. 6. & conf. 151. num. 10. lib. 7. Dec. conf. 103. in fin. Socin. conf. 115. n. 11. lib. 1. Guid. Pap. dec. 224. in fin. & dec. 414. Gabr. lib. 2. commun. tit. de jur. jurand. concl. 6. num. 5. & 6. Surd. conf. 165. num. 8. 9. & 10.

Ratio est: quia licet civilis obligatio implendi contractus ad hære-

Dij

des

des transeat ; *L. 2. §. ex his, ff. verb.* non tamen transit timor perjurij, quod est vinculum personale obligans tantum testatorem jurantem. *Innocent. cap. veritatis de jur. jurand.* ubi *Abb. num. 2.* & ibi communis, *Cov.* qui plures refert in *cap. requisisti numer. 2. de testam. & in cap. quavis 1. part. §. 5. num. 4. Gom. 2. var. cap. 14. numer. 19. Menoch. conf. 24. num. 2. lib. 1. Surd. dict. num. 8. Padilb. L. si quis maior num. 51. Cod. transact. Gail lib. 1. observ. 27. à princ. Barbof. 1. part. L. 1. num. 78. ff. solut. matrim. Molin. de just. tract. 2. disput. 150. num. 3. Gutierr. de jurament. confirmat. 3. part. cap. 12. num. 7. Mantius L. 3. tit. 10. gloss. 13. num. 10. lib. 5. recopilat. Sanch. in Decalog. lib. 3. cap. 13. à princ.*

- 31** Hæc autem communis licet in judicando, & consulendo ob ejus veritatem sequenda sit, tamen de stricto juris rigore non placet; quod uno, vel altero fundamento demonstrari potest. **32** Primò, quia licet juramenti vinculum personale sit, tamen etiam per ratihabitionem contrahitur, ligatque animam ratum habentis, *cap. fin. de jur. jurand. lib. 6.* ubi perjurium dominus dicitur incurrere, qui ratam habuit falsam ad positiones factam responsionem per procuratorem mādato carentem; & ibi notat *Gloss. & DD.* sic etiam excommunicatio, cujus vinculum personale est, & tamen ex facto ab alio patrato, animam ligat ratum habentis, *cap. cum quis de sentent. excom. lib. 6. Molin. de just. tract. 2. disp. 429. à num. 4.* Et regulariter dominus ligatur, ac si jurasset ex juramento per procuratorem de mandato ejus emissio, *Bart. L. qui bona §. si alieno quest. 3. ff. de damn. infect.* Si vinculum juramenti ratum habentis animam ligat, manifestè infertur juramentum à testatore emissum hæredem ejus ligare. **33** Quia & ipse testator in omni contrahenda obligatione censetur suam & hæ-

redis personam obligare, & exprimere, *L. si pactum, ff. probat. L. Veteris. Cod. contrah. & comm. Cald. de nomin. quest. 22. num. 14. Agid. in L. ex hoc jur. 2. part. cap. 11. convenientia §. n. 1. ff. de just. & hæres adeundo hæreditatem ratum habet, & approbat, & in se transfert omnes defuncti obligationes, dict. *L. 2. §. ex his, ff. verbor.* Igitur hac ratihabitione facta ejus ligatur anima juramento defuncti, ipsi-que adimplere tenetur, & contraveniendo, non tantum defuncti contravenit obligationi, sed etiam propriæ, quam suscepit.*

Secundo, quoniam licet in jura **34** mento certa verborum formula desideretur, ut jurantem ligare possit, quo argumento communem defendit *Socin. L. Gallus, §. Idem credendum, ff. liber. & posth. Dec. L. Sæper in stipulationibus ad fin. ff. regul. jur.* ex hoc deducentes, quod cum hæres hanc verborum formulam voce propria articulatim non expresserit, juramento non ligatur: hoc tamen cessat; quia juramentum absque prædicta verborum formula obligat, si per relationem ad aliud fiat, ubi talis formula contineatur, ut pulchrè resolvit *Abb. cap. Clericus col. 2. de jur. jurand.* cum etiam illo casu, quo notabilis requiritur expressio, æquè satisfacit, si nominatim, aut per relationem fiat ad aliud, ut notat ibidem *Abbas Cald. de potest. elig. cap. 16. num. 33.* Si sufficit **35** jurare per relationem ad aliud, jam hæres hæreditatem adeundo videtur se in juramentum defuncti renovare, de novoque jurare, cum per aditionem in se transferat, & suscipiat omnes defuncti obligationes prout in illo erant, dict. *L. 2. §. ex his*, per quæ hanc sententiam tenent contra cõmunem *Ang. conf. 326. ex themate Socin. conf. 38 in princ. lib. 3. Paul. de Castr. conf. 67. in antiquis incipit vilis, & consideratis Baverius de virtut. juram. effect. 45.*

Gallez. de Cameral. oblig. 2. part. ad 1. part. 9. 1. à n. 3.

36 Iuramentum item iudiciale, quod à parte parti in iudicio deferatur, paratam parat executionem, *L. post rem iudicatam ff. re jud. ubi notat Bart. & omnes, Soar. ibidem notab. 2. à num. 1. & 4. Coler. de process. execut. 3. part. cap. 2. à num. 11. Aviles Præf. cap. 10. verb. execution, num. 36. Cabed. 1. part. dec. 34. Parlador. lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 1. part. §. 3. num. 1. Roderic. dict. art. 3. à num. 3. Pax in prax. 4. part. tom. 1. cap. 1. num. 52. Mend. à Castr. 1. part. lib. 3. cap. 21. num. 57. vers. iuramentum, ubi dupliciter limitat.*

Hoc tamen præcisè restringendum est ad iuramentum iudiciale, unde in iuramento in supplementum non procedit, *Gloss. L. Nam & postea, §. si petitor, ff. de jur. jurand. & in L. 1. Cod. eod. notat Soares dict. notab. 2. limit. 1. num. 13. ubi dicit communem. Nec in iuramento in litem, gloss. singularis in §. præterea, Inst. de action. Ang. L. 2. ff. jur. jur. ubi etiam Roman. & Alex. Soar. dict. notab. 2. num. 14.*

37 Sed nec hic effectus paratæ executionis iuramenti iudicialis ubique tribuitur, nisi ante litem contestatam deferatur, nam si post libellum oblatum, responsionemque subsequitam causa ordinariè concepta deferatur, iam executionem paratam non habet, sed sententia iudicis, quæ necessariò subsequi debet. *L. jusjurand. & ad pensuras, §. fin. ff. jur. jurand. resolvit Alex. dict. L. 2. ubi las. num. 18. Soar. d. notab. 2. n. 18. Soar. dict. notab. 2. n. 18. limit. 8. Communis ex Roderico dict. art. 3. num. 11. & 12. licet contradicat Parlador. dict. §. 3. numer. 1. Utrum autem ad hoc, ut creditor possit iuramentum iudiciale deferre, requiratur quòd aliquam pro se iam probationem fecerit? Affirmat Abb. cap. fin. de jur. jurand. Socin. regul. 205. Tom. I.*

Hippolyt. singul. 83. Selva de jur. jurand. 3. part. quæst. 2. Sed contraria est communior, quam praxis servat, ut per Parlador. dict. §. 3. num. ult. Roderic. dict. art. 3. num. 10. Soar. L. 4. tit. de las juras, lib. 2. fori, §. 1. in princ. & à num. 5.

Tertius casus.

De transactione, simili-ve contractu, aut promissione coram iudice habita, seu apud acta.

SUMMARIUM.

Transactio, seu quælibet obligatio coram iudice facta habet paratam executionem, n. 39.

Eadem resolutio procedit sive fiat coram iudice ordinario, sive coram delegato, n. 40.

Omnis contractus, & obligatio apud acta iudicii contractæ habent paratam executionem, n. 41.

Hoc procedit, cum obligatio sit in vim contentiosæ, non voluntariæ jurisdictionis: contrarium verius est, n. 42.

Ut talis obligatio habeat paratam executionem, requiritur, quòd sit scripta in actis de mandato iudicis; secus si absque ejus mandato notarius scribat in domo sua, quia solum sunt acta iudicii illa, quæ fiunt de mandato iudicis, n. 43.

Talis obligatio executionem habet paratam, licet apud iudicia acta sine causa facta concipiatur, quia calor iudicii hunc supplet defectum, n. 44.

Tertius casus, in quo instrumentum habet executionem paratam sicut sententia, est, cum in eo continetur promissio, contractus, seu

transactio coram iudice facta, *L. tale pactum, §. qui provocavit, ff. de pact. cap. si quando de offic. deleg. cap. causam que 2. de testibus cap. 1. ibi, concordia, vel iudicio terminetis de mutuis petit. c. querelam de simonia*, tradunt *Petr. de Anchar. & And. Siculus d. cap. si quando, Imol. cap. ad reprimendum per text. ibi, notab. ult. de offic. ord. Rebuff. 1. tom. ad Leges Gallie tit. de lit. obligat. art. 6. gloss. 3. num. 31. & 32. Colerius de process. execut. 3. part. cap. 2. à n. 23. Azin. de execut. §. 1. cap. 16. Soar. L. post rem iudicatam notab. 10. ff. re jud. Perez L. 4. tit. 8. lib. 3. ordinam. gloss. verb. Compromissor, vers. cum sententia, pag. 640. col. 1. Aviles Prætor cap. 10. verb. executio num. 21. & 45. Pelaez de maiorat. 1. part. quest. 65 n. 16. Azeved. L. 4. num. 192. tit. 21. lib. 4. Roderic. de execut. cap. 1. art. 3. n. 18. Parlador. lib. 2. rerum quotid. cap. fin. 1. part. §. 10. Gutier. L. nemo potest, num. 439. ff. leg. 1. Pax in prax. 4. part. tom. 1. num. 55. Emman. Barbof. in remiss. ad Ord. lib. 3. tit. 25. §. 9. num. 8. innuitque Ord. lib. 3. tit. 20. §. 1. in princip. ibi: *E no começo da demanda dirá o Juiz a ambas as partes que antes que façã despesas, & se sigã entre elles odios, & dissensoens, se devem concordar, & não gastar suas fazendas por seguirem suas vontades, porque o vencimento da causa sempre he duvidoso. Si enim, ut lites evitentur, suadet Ordinatio partibus transactionem, innuit manifestè facta coram ipso iudice transactione, litis cessare materiam, ipsamq; transactionem dandam à iudice executioni, cum sibi de jure, & partium constet voluntate ex transactione proficiscente, cujus cognitionis cõparandæ causã iudicii tela fabricatur.**

40 Declarabis prædictam resolutionem, ut procedat, sive transactio coram iudice ordinario fiat, sive coram delegato, *Siculus dict. cap. si quando, Soares dict. notab. 10. quid quid Innoc.*

Abb. & alij per ipsum citati contrarium teneant.

Ex eodem etiam fonte emanat, 41 quòd omnis contractus, & obligatio apud acta iudicii contractæ executionem habent paratam. Ita glossa, verb. conscribat, *Auth. generaliter, Codic. de Episcop. & Cler. Bart. L. tale pactum, §. qui provocavit*, ubi etiam *Paul. & Ias. num. 8. Curt. Jun. num. 27. qui dicit communem, ff. de pact. idem Bart. Bald. Paul. Alex. L. Eum pro quo ff. de in jus vocand. Alex. L. à Divo Pio in princip. ff. re judic. Lucas de Pen. L. 2. Cod. de jur. fisc. lib. 10. Soares de Amicis cons. 21. num. 19. Afflict. dec. 287. num. 1. Franq. dec. 118. num. 7. & dec. 200. num. 22. Rebuff. dict. num. 31. Scaccia lib. 1. de jud. cap. 62. num. 2. Borrel. qui plures refert 2. part. decis. tit. 19. num. 174. Pelaez ex dict. num. 16. Coler. dict. cap. 2. à num. 23. Azin. dict. cap. 16. num. 3. Prosp. Cravita super ritibus Magnæ Curie, ritu 127. num. 5. & ritu 128. num. 1. Parlador. dict. §. 10. Azeved. L. 1. tit. 21. lib. 4. num. 22. Surd. cons. 271. num. 38. Crassis de except. in prælud. num. 2. Cald. de renovat. quest. 11. num. 4. Ratio est: quoniam obligatio gesta apud acta iudicii vim habet sententiæ latæ de consensu partium, facitque transitum in rem iudicatam. *Bald. L. si filio, ff. solut. matrimon. Barbat. dict. cap. si quando, Afflict. cap. 1. n. 22.**

Declarabis primò istam resolutionem procedere tantum, cum obligatio apud acta sit in vim contentiosæ, non voluntariæ jurisdictionis, *Bald. L. 2. Cod. fidejuss. tut. Soar. de los emplazamientos, §. sed pone n. 15. Parlador. dict. §. 10. ad fin.* Sed vereor ne hoc dictum non sit verum propter resoluta suprâ in primo casu, ubi resolvimus, quòd iudicis confirmatio etiam per jurisdictionem voluntariam aditi præstat executionem paratam contractus instrumento, non enim cura-

ramus, nisi an res sit nota judici, ut judi-
dici.

43 Declarabis secundò, ut hoc pro-
cedat, dummodo hujusmodi obliga-
tio scripta in actis sit ex judicis man-
dato; secus si absque ejus mādato no-
tarius in domo sua scribat. *Lucas de*
Pen. dict. L. 2. Afflict. in constit. Reg.
tit. de offic. Magistr. Camer. notab. 12.
num. 13. Borrel. dict. 19. num. 176. &
177. Marant. de ordin. judic. 6. part. tit.
de actor. edict. num. 20. Gramat. conf.
civili 63. numer. 12. Crassis d. prælud.
num. 3. licet contradicat Cravita dict.
ritu 128. num. 1. Scac. de jud. lib. 1. cap.
62. num. 5. Ratio est: quia propria
solum dicuntur acta judicii illa, quæ
ex præcepto judicis fiunt, & scribuntur,
Ord. lib. 1. tit. 79. §. 1. Elbe for man-
dado pelos juizes: Valasc. de jur. emphyt.
quæst. 7. num. 17. non tamen requiritur
ad executionem paratam, quòd judex,
aut pars, in cujus favorem sit obliga-
tio, sit præsens, Scac. d. n. 5.

44 Declarabis tamen, ut prædicta
obligatio executionem habeat para-
tam, licet apud judicii acta sine causa
facta cõcipiatur, quia calor judicii huc
supplet defectum. Ita *Butrio, &*
Innoc. cap. fin. de confess. ubi Abbas col.
6. Francisc. Leonard de Variis jur. dec.
cap. 12. num. 22. Crassis d. prælud. 2.

Quartus casus.

De invectis, & illatis in prædi-
um locatum.

SUMMARIUM.

Si domus conductor debito tempore pen-
sionem non solverit, contra illum pro-
ceditur executivè captis pignoribus,
n. 45.

Hæc conclusio procedit, sive contractus
locationis sit in scriptis, sive non, n. 64.

Etiã proceditur executivè pro pensione

domus contra Clericum, n. 47.

Etiã in bonis Doctoris, scholastici, &
similis privilegiati, n. 48.

Non solum locatori competit hoc jus
executivum, verum etiã hæredibus,
& successoribus etiã particularibus,
n. 49.

Contractus locationis activè, & passi-
vè transit ad hæredes, n. 50.

In bonis unius hæredis executio fieri po-
test, si inveniatur in domo conducta,
n. 51.

Locator potest executivè procedere ad-
versus conductoris bona invecta, et-
iamsi conductor fidejussorem dedisset,
n. 52.

Executivè proceditur in bonis invectis,
quanvis ad modicum tempus ibi sint,
n. 53.

Non solum possunt in pignus capi bona
illius qui domum cõduxit, sed etiã ejus,
cui ille relocavit, n. 54.

Hoc procedit, si integras ædes conduxit;
secus si partem, n. 55.

Si subconductor modicum tempus habita-
vit, adhuc potest exequi pro pensione
totius anni, n. 56.

Dominus domus potest executivè pro-
cedere non solum pro pensione illius
anni, sed etiã præcedentium, n. 57.

Hoc jus executivum non solum procedit
in domibus sitis in civitatibus, oppidis,
& castris, sed etiã in villis, monti-
bus, & agris; secus si domus sit acces-
soriè ad villam, vel agrum, n. 58.

Non solum dominus, sed conductor, qui
sublocavit, potest captis pignoribus in
domo invectis procedere; contrariam
sententiam veriorẽ esse, n. 59.

Contra minorem etiã executivè proce-
ditur, n. 60.

Ut dominus domus possit propria aucto-
ritate mittere officialem justitiæ, ut
pignorationem faciat, requiritur quòd
moneat cõductorem, ut sibi solvat, &
absque dicta monitione debet adire
ad judicem, n. 61.

Non proceditur executivè nisi in bonis
inve-

invectis in domo conducta, n. 62.

Solum in bonis conductoris invectis executio fieri potest, non vero in alienis, n. 63.

Pignoratio licet possit fieri pro pensione, non fit pro deterioratione domus, n. 64.

Pignoratio ante solutionis tempus fieri nequit, n. 65.

Parata executio pro pensione domus solum procedit in praediis urbanis, non vero in rusticis, n. 66.

Dominus, qui locavit pascua, potest pro pensione auctoritate propria capere, & detinere pecora, dum ibi sunt, non postea, n. 67.

45 **A**lius etiam est casus, in quo executivè proceditur, cum scilicet domus conductor pensionem statuto tempore non solvit, potest enim locator mox officiali publico adhibito, qui pignorationem faciat in bonis domi in vectis, nullo ordinato processu, nec iudice requisito debitorem interpellare pro pensione, eoque statim non solvente executionem incipere captis pignoribus, *L. cum domini, Cod. locat. melior Ord. lib. 4. tit. 23. §. 3. ibi: E se o alugador da casa nam pagar o aluguer ao tempo q̄ prometeo, o senhor della o não poderá per si penhorar, por se escusarem differenças; mas poderá mandar fazer isso ao Alcayde da villa, ou lugar onde acontecer; ao qual mandamos que por seu mandado faça esta penhora, se outra authoridade de justiça. Tradit Rebuff. qui testatur de consuetudine Franciæ, dict. 1. tom. ad Leges Gallie tit. de liter. oblig. art. 4. gloss. 2. n. 6. Soar. dict. L. post rem judicat. notab. 11. vers. Item est alius casus, ff. de re jud. Aviles Prætor cap. 10. verbo, Execucion, num. 46. Valasc. de jur. emphyt. quæst. 20. num. 17. Azin. de execut. dict. §. 1. cap. 21. Pater Molin. de just. tract. 2. disput. 489. numer. 1. col. 2. Roderic. de execut. cap. 1. art. 3. à n. 27.*

Ratio videtur esse; quia invecta & illata in domum conductam tacitè hypothecata pro pensione censentur, *L. Item quia, ff. de pactis, L. licet ff. ex quibus caus. pign. vel hypot. tacit. contr. L. est differentia, ff. eod. L. certi juris, Cod. locat. L. in praediis, ff. eod. Conan. lib. 4. cap. 11. num. 5. Cujac. lib. 3. Paul. ad edictum cap. 20. Menoch. remed. 3. de adipisc. à numer. 35. Trentacinq. lib. 3. var. tit. de locat. resolut. 5. Mantie. lib. 11. de contr. titul. 11. per tot. Marescot. lib. 2. var. cap. 118. à princip. Mascard. concl. 210. à princ. Egid. in L. ex hoc jur. 1. part. cap. 9. à n. 86. ff. de just. & jur. Bolan. in labyrint. commerc. lib. 2. cap. 3. num. 34. Quod cum ita sit, dominus domus eam possidendo videtur sub eodem involucro etiam pignora possidere, & consequenter potest ea propria auctoritate è loco amovere, ut vendantur iudicis auctoritate, nisi in termino satisfaciat. Variæ praxes notantur à Doctoribus in casu, de quo agimus: nam *Bald. in dict. L. Domini, per text. ibi*, dicit quòd locator debet cum notario domum locatam adire, & bona ibi reperta describere, conductoreque pensionem non solvente, pignora debet capere quasi per descriptionem possessa, juxta text. in *L. qui inquilinos, ff. dån. insect.* Aliam praxim ponit *Rebuff. dict. gloss. 2. num. 8.* quòd conductore in solutione pensionis cessante, faciat locator per apparitorem bona in domo reperta capere, & conductori præstituire diem octavam, intra quã, si non solvat, aut se exceptionibus non opponat, pignora capta per iudicem distrahi jubentur, juxta text. in *L. Præses, Cod. locat.* Apud nos non dissimilis praxis servatur, conductore namque in termino non solvente pensionem, locator aut propria auctoritate, aut iudicis implorato officio facit per publicum ministrum, vulgo, *Alcayde*, bona domi reperta pro quã-*

ritate debiti in pignus capere, juxta *dict. Ordin. dict. §. 3.* diemque conductori dicit minister executor, quo comparere in iudicis auditorio debeat, allegaturus rationem cur illa bona pro pensionis satisfactione distrahi non debeant; quo termino adveniente si conductor in auditorio cum exceptionibus compareat, auditur, alias expectatur usque ad sequentem auditorium, eoque nec tunc veniente, facto iudici processu concluso, conductorem absque alia probatione in summa, pro qua pignoratus est, condemnat, quia vocatus ad excipiendum, & contradicendum exactionem venit, quæ sententia illi intimatur, & exinde proceditur usque ad pignorum distractionem. Non impunitus tamen locator evadit, si pensione non debita pignorationem faciat, ut in *dict. Ordin. dict. §. 3.* ibi: *Li achandose que depois q̄o se nhor da casa mandou fazer a penhora, como não devia, sendo já pago do aluguer todo, ou de parte delle, pague ao alugador em tresdobro tudo o que for achado que lhe não era devido; & o alugador poderá morar nas casas, & não seja dellas tirado, até que acabe tanto tempo, quanto mentar no dito tresdobro, havendo respeito ao aluguer per que a casa se alugou de principio, & mais sejalhe entregue seu penhor.* Quam Ordinationem praticari vidi in causa Laurentij Cardoso de Sousa cum Benedicto Carvalho Brandam, Scriba Dominico Ludovico ab Oliva, ubi Actor in triplo condemnatus fuit.

46 Amplia primò istum casum, ut procedat, possitque locator executivè procedere, sive contractus locationis esset in scriptis celebratus, sive sine scriptura. Ita *Rebuff. dict. gloss. 2. num. 20.* Ratio est: quia cum prædicta Ordinatione permittat executionem extrajudicialiter fieri ad locatoris mandatum, nulla præcedente justificatione contractus locationis, qui notoriè

per notorium permanens apparet, ex quo conductor in exequentis locatoris domo invenitur, manifestè liquet, nec scripturam publicam, nec privatam ut executionis præambulum requiri, tum vel maximè, cum nec officiali exequenti titulus aliquis, aut locationis instrumentum ut locatoris requisitioni obtemperet prædicta Ord. ostendi requirat, solumque ex post facto contractum, si à parte negetur, probare tenetur, ut notat *Rebuff. dict. gl. 2. n. 34.*

Amplia secundò, ut similiter executivè procedatur pro domus pensione etiam adversus Clericum conductorem, quoniam sicut ipse Clericus executivè procederet contra laicum conductorem, ita & contra illum, si conductor sit, procedatur ex *regula L. 1. ff. quod quisquis juris cap. cum omnes de constitut.* Item quia quando Clerici volunt uti consuetudinibus, & statutis laicorum quoad commoda, debent etiam ea servare quoad incommoda secundum *Bald. L. 1. in fin. Codic. contrahend. empt.* ut latè dicemus *hoc libro cap. 6.* per quæ ita resolvit *Rebuff. dict. gloss. 2. num. 14. & 15.* ubi *n. 16.* addit non posse in executione Breviarium, aut Psalterium Clerici ei capi, sequitur licet dubius *Borrelus de præstantia Regis cap. 71. n. 259.*

Et ex eadem ratione fiet pignoratio in bonis conductoris Doctoris, Scholastici, aut similis privilegiati pro domus pensione, cum prædicta Ord. generaliter loquatur ex *regula text. in L. in fraudem, §. fin. ff. milit. testam.* dummodo libri non capiantur, *glossa L. Nepos Proculo, ff. verbor. signif. re-* solvit *Rebuff. dict. gloss. 2. à num. 17. & art. 2. gloss. 1. num. 122. & 123.*

Amplia tertio, ut prædicta Ord. procedat, sive dictam executionem locator, sive ejus hæres prætendat, aut alius, qui in ejus locum succedat, & sive illa contra ipsum conductorem, aut

aut ejus hæredem intendatur, siue successorem in domo permanentem, *Rebuff. dict. gloss. 2. num. 23.* Ratio est: ⁵⁰ quia contractus locationis activè, & passivè ad hæredes transit, *L. se aedes, §. ex conductore, L. cum plures, §. hæredes, ff. locat. Ordin. lib. 4. tit. 45. §. 3. Bart. si filiofam. §. si vir, ff. solut. matrimon. Duenb. regula 240. limit. 1. Cov. 2. var. cap. 15. Gom. 2. tom. cap. 3. num. 7. cum pluribus Aylon. ibi num. 8. Pinel L. 1. part. 3. Cod. bon. matern. n. 38. Valasc. cons. 67. num. 3. Molin. tract. 2. disput. 489. n. ult.*

⁵¹ Imò non facta executione aliorum hæredum, qualiacumque alterius hæredis bona in conductâ domo inveniuntur, pro executione capi possunt, ut judicatum refert *Rebuff. dict. num. 23. ad fin. & jure optimo*; cum dicta Ordinatio permittat executionem fieri pro domus pensione non solum in conductoris bonis, sed etiam qualiscunque personæ, quæ in domo tum temporis habitare inveniatur.

⁵² Ampliatur quartò, ut possit locator executivè pro pensione adversus conductoris bona in domo reperta procedere, etiam si conductor fidejussorem dedisset pro pensionis securitate; nam melius est exequi, quàm contra fidejussorem agere: sicut aliàs dicitur, quòd melius est pignori incumbere, quàm in personam agere, *§. furti autem, Institut. de oblig. quæ ex delict. nasc.* per quæ ita resolvit *Rebuff. dict. gloss. 2. num. 27.* Nec obstat, quod fidejussore accepto solvitur hypotheca inducta in bonis illatis in prædium urbanum conductum, *L. pen. ff. quib. mod. pign. vel hypotheca solvit.* Quia respondetur *Ord. dict. §. 3. ad istam paratam executionem non requirere quòd bona sint tacitè hypothecata, cum de hoc non meminerit; sed quòd in domo conductâ existant, notat Valasc. dict. num. 17. & in terminis conductionis Franciæ Rebuff. d. n. 27. & 28.*

Ampliatur quintò, ut pro pensione executivè procedatur non solum contra bona in domo conductâ inventa, quæ ibi illata sunt, ut ibidè pro conductionis tempore permanerent; sed etiam si ad modicum tantum tempus illata proponuntur: nam licet, ut tacita hypotheca inducatur, requiratur bona in domum perpetuo ibi sint inferri, *L. debitor ff. de pign. dict. L. in prædijs, §. videndum, Neguz. de pignor. 2. part. membr. 2. numer. 128. Menoch. de arbitr. cas. 441. & remed. 3. de adipisc. quest. 17. Mascard. concl. 210. n. ult.* qua ratione neque res venales tacitæ hypothecæ subjiciuntur, *Neguz. dict. membr. 2. num. 133.* tamen cum prædicta Ordinatio tacitam hypothecam non requiratur in omnibus bonis in domo investis, libet venalia sint, executio fieri potest pro pensionis satisfactione, tradit *Rebuff. dict. gloss. 2. n. 25. & 28. & deficientibus alijs bonis, etiam in instrumentis, nominibusque debitorum executio fieri potest secundum eundem ibi, n. 42.*

Ampliatur sextò, ut nõ solùm possint in pignus capi bona illius, qui domum conduxit, sed etiam ejus cui ille relocavit, probat *Ord. dict. §. 3. ibi: E se o senhor da casa não achar a pessoa a que a alugou, & achar outrem nella, poderá requerer o que achar na casa; & ibi: E não querendo pagar, pôde por isso mandar penhorar,* notat *Rebuff. d. gloss. 2. num. 13. Molin. dict. disp. 489. num. 1.* Advertes tamen non aliter executionem fieri posse in bonis secundi conductoris, nisi in defectum primi, quâdo ipse cum bonis suis ibi non inveniatur, ut videre est ex *dict. Ord. ibi: Nam achar a pessoa que alugou.* Unde si uterque inveniatur, non potest executio in bonis secundi fieri nisi casu, quo nulla primi conductoris bona in domo inveniuntur, & hac forma ad jus commune reducitur, juxta notata in *L. si à lege, §. 1. ff. locat.* ubi tradi solet secun-

secundum conductorem non teneri nisi in subsidium.

55 Hæc autem ampliatio restringenda est, ne procedat quando secundus conductor non integras ædes, sed partim subconduxit, tunc enim non pro integra ædium pensione, sed tantummodo pro sua parte executionem pati debet. Ita per t. xt. in *L. solutum*, §. *solutam*, ff. *pign. act.* resolvit in specie *Perer. de Castr. dec. 127.* *Rebuff.* qui iudicatum refert 2. part. *arest. 27.*

56 Quid verò dicendum si secundus conductor, qui subconduxit integras ædes, adhuc in illis non habitat nisi per spatium quindecim dierum, an ratione tam brevis temporis, ejus bona in domo inventa possint à domo domino pro integra domus pensione totius anni decursi executivè in pignus capi? Affirmativè decretum est in Senatu ex generalitate prædictæ *Ord.* ut per *Phæb. dict. arest. 27.* cujus illa potest addi ratio, quoniam eo ipso quòd iste secundus conductor ædes in fine anni ex primi conductoris manu accepit, patiturque per ipsum ante pensionis satisfactionem abire, censeatur periculo; & oneri s. l. vendi pro illo, quem in conductione repræsentare voluit, se subjecisse.

57 Ampliatur septimò, ut domus dominus non solum pensionem ejusdem anni, sed etiam præcedentium, siue conductor continuato, siue intermissò tēpore in domo persisteret, exigere executivè possit captis ejus bonis ibi inventis. Patet ex generalitate *Ord. dict. § 3.* ibi: *Se o alugador não pagar o aluguer ao tempo que prometteo*; semper enim durat eadem mora, dum debitum non solvitur, bonaque debitoris in conductâ domo inveniuntur.

58 Ampliatur octavò, ut Ordinatio non solum procedat in domibus sitis in Civitatibus, Oppidis, & Castris, sed etiam in Villis, montibus, aut agris, ubique enim sunt urbana prædia, de

quibus lex Regia loquitur, dummodo ad colligendos, tantum fructus extractæ non sint, *L. Urbana 198. ff. verb. sign.* prout latè prosequitur *Cald. de empt. cap. 33. à num. 107.* qui ex hac ratione stabula, v. l. g. *estalagens*, molendina, furnos, similiaque ædificia dicit esse urbana prædia: sed hæc intelligenda sunt, cum domus in agro, seu villa de per se locatur; secus si accessorie ad villam, vel agrum, cum pensio locationis agri privilegium paratæ executionis non habeat, sicut ex eadem ratione si prædictus conductor accessorie ad domum pro utriusque simul pensione executivè agitur, cum semper accessorium naturam sui principalis sequatur. *L. cum principalis, ff. reg. jur.*

Ampliatur nonò, quia non solum 59 domus dominus, sed etiam conductor, qui sublocavit alteri, possit captis bonis in domo inventis executivè pensionem exigere, quia conductor potest sine domini domus præjudicio eam alteri sublocare, *L. nemo, Cod. locat. Gom. 2. var. cap. 3. numer. 11. & 12. Molm. de just. disp. 489. num. 1. Brito de locat. 1. part. § 1. numer. 43.* & idem privilegium, quod datur domino adversus conductorem, datur conductori contra illum, cui ipse sublocavit, *Gloss. & Bart. L. vectigalia, §. fin. ff. public.* secundum quos ibi est casus, quòd sicut dominus potest conductorem pensionem in termino non solventem è domo expellere, ita & primus conductor potest expellere secundum; ex quo etiam evidenter sequitur, quòd sicut dominus potest pignorationem facere in bonis conductoris pro pensione, ita & primus conductor in bonis secundi. Ita in specie *Rebuff. d. gloss. 2. num. 13.* Mihi autem in terminis vestræ Ordinationis *dict. §. 3.* ista ampliatio non applaudit, quia illud paratæ executionis privilegium solum domino domus concessit, ibi:

E se