



**R. P. Ferdinandi De Castro Palao, Legionensis Soc. Iesv,
Sacrae Theologiae Professoris, Et sanctae Inquisitionis
Qualificatoris & Consultoris; Operis Moralis, De Virtutibus,
Et Vitiis Contrariis, In ...**

De Virtute Religionis, Et Ei Annexis; Continens quatuor Tractatus
Theologiae Moralis praecipuos. Primus, in ordine decimusquartus, de
Iuramento, & Adiuratione. Secundus, de Voto. Tertius, & charior Authori,
de statu Religioso. Quartus, de vitiis oppositis Religioni

**Castro Palao, Fernando de
Lugduni, 1669**

De executione testamenti, seu vltimae voluntatis. §. 1.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76572](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76572)

choram forenſis negocij ſuſcepro, vel executor exiſtat, quod clarius expreſſit *cap. ex parte de poſtulando*, dicens Religioſos non debere eſſe forenſis, vel Eccleſiaſtici negocij ſuſcepores. Quibus verbis debitum legalis & obligatio exprimitur, non irritatio actus, & licet in *Clement. Religioſus de Procuratoribus*, dicatur Religioſum non poſſe ſine ſui ſuperioris licentia Procuratoris officium ſuſcipere, non inde inferitur, ſi de facto ſuſcipiat, actum irritum eſſe, cum de potentia licita, & valida optime hæc verba explicari poſſint, præcipue cum ſic explicanda ſint de ſubſtitutione. Procuratoris in eodem textu eiſdem verbis habita. Neque obſtat Religioſum ſeruo comparari, cuius iudicium nullum eſt, quia etiam comparatur filiofamilias, cuius iudicium validum, tamenſi patris conſenſus non acceſſerit, aliis ſi ex comparatione ad ſeruum inferendum eſſet ſupradicta officia à Religioſo exercita nullius eſſe momentis dicendum eſſet neque ex licentia Prælati valida fore, ſi quidem ſeruus etiam ex licentia domini iudex eſſe non poteſt. Ergo ſupradicta officia à Religioſo ſine licentia Prælati præſtituta valida ſunt, tamenſi iniquè præſententur, & ita tenet, pluribusque relatis firmat Fulvius Pauian. *conſ. 62. à n. 72. c. 9. l. 99.*

2. Nihilominus contrarium poſſet communis ſententia, quam expedit per partes explicare, vt inde conſtet quid tenendum ſit. Primò affirmat officium iudicis à Religioſo ſuſceptum, ab eoque exercitum abſque ſui Prælati licentia nullum eſſe, ſic docuit Gloſſa loquens de officio arbitri in *leg. Prædius 7. §. in ſeruum ſi de arbitrio*, Sanch. *lib. 6. ſumm. c. 15. n. 69. c. 97. vbi loquitur de officio Vicarij*, Layman. *lib. 4. ſum. cap. 11. n. 6. ſine*. Mouentur exemplo ſerui, cuius arbitrium, & iudicium nullum eſt. Fateor inefficax eſſe argumentum ob ea quæ dixi in ratione dubitandi. Et præcipue quia ex ſerui iudicio irritato non debet inferre iudicium Religioſi annullari, cum ſit diuerſa ratio. Serui enim iudicium annullatur, non quia ſeruo domino ſubiectus eſt, ſed quia vilis eſt. Quapropter cenſerem Religioſi iudicium validum eſſe: dum à Prælato non irritatur, poſſe autem Prælatum illud irritare, & annullare nemini eſſe poteſt dubium ob dominium, & poteſtatem, quam in eius voluntatem habet.

3. Quod munus actoris tenendum eſt inualidè à Religioſo præſtari ſine licentia Prælati in omnibus illis cauſis, quibus diximus licentiam requiri. Sic teſtatur ex omnium ſententia Nauarr. *com. 2. de Regal. num. 64.* Sanch. *lib. 6. ſum. cap. 12. à n. 1.* Layman. *lib. 4. tract. 5. cap. 11. in princ.* Ratio ea eſt; quia Religioſus caret fundamento iudicij, cum nihil habeat proprium, omniſque ſua iura, & actiones Religionis ſint, ac proinde independentes à Religione inualide poſſit, vel ab eo petitur. Et in hac parte veriſſimum eſt ſeruo, & filiofamilias comparari, qui nec agere, nec conueniri in iudicio poſſunt *leg. lic nulla, leg. vix. ſi de iudicis, leg. ſeruus, Cod. eodem tit.*

4. De officio Procuratoris, & aduocati communis eſt ſententia carere Religioſum poteſtate illud in iudicio exercendi abſque ſuperioris licentia. Quia non cenſetur legitima perſona, vt ibi nomine proprio, vel alieno aſſiſtat; ſicut ſeruus, cui in hac parte comparandus videtur. Præterea; quia dicta *Clement. Religioſus*, loquens de Procuratoris officio Religioſus interdico vitur verbo *non poteſt*, quod inducit neceſſitatem, & actum contra geſtum reddit omnino nullum, vt tradit Gloſſa *regul. non poteſt. de Reg. iuris in 6.* Tiraquel. *poſt. leg. conubial. gloſſ. 4. n. 1.* Couarr. *cap. ſua de teſtam. n. 1.* Gutierrez. *leg. nemo poteſt. cap. 47. ſi de legat. 2.* Sanch. *lib. 6. de matr. diſp. 38. n. 20. in 3. argum.* atque ita tenent in propriis terminis Abbas *cap. in noſtra. n. 9. de procuratoribus*. Decius *cap. 2. à n. 78. de iudic. in 2. edit.* Cardin. dicta *Clement. Religioſus. num. 7. oppoſit. 11. & ibi Immola. n. 13.* Bonifa. *n. 26. c. 27.* Layman. *lib. 4. ſum. tract. 5. c. 11. n. 2.* Hanc tamen ſententiam limitat Sanch. *lib. 6. ſum. cap. 11. n. 41.* ne procedat in procuratore ex licentia ſuperioris ſuſceptam, tamenſi abſque vtilitate monaſterij. Secundo ne procedat in officio aduocati, quod exiſtimat validum eſſe etiam abſque ſuperioris licentia. Quia *Clement. Religioſus*, cui hæc irritatio præcipue nititur loquens de procuratore ſolius licentiæ mentionem fecit. De aduocatione verò nihil definiuit.

5. Cæterum verus cenſus officium Aduocati & Procuratoris à Religioſo ſuſceptum ſine ſuperioris licentia validum eſſe, dum à ſuperiore non irritatur, vel à parte contraria excipitur; quia Religioſus iure naturali etiam ſuppoſita eius profeſſione non eſt inhabilis ad hæc officia, cum non agat nomine proprio, ſed alieno, nec iura propria, ſed aliena patrocinetur. Ex iure autem poſitiuo non apparet textus, ex quo hæc inhabilitas colligatur, vt expendimus in ratione dubitandi. Neque eſt verum verbum *non poteſt* ſemper inducere incapacitatem in actu, ſed ſolum quando ipſum actum afficit; vt ſi lex diceret: non poteſt talis actus eſſe. Sectus verò quando perſonam operantem aliis habilem afficit, vt in præſenti: Quod optime confirmatur aduerſus Sanch. ex ſubſtitutione procuratoris abſque licentia facta, quem ipſe dicto *ca. 13. n. 15.* concedit valere; tum ad extrajudicialia, tum cum ſic à Religioſo tanquam à ſimplice nuncio; eſto admitat omnem hanc ſubſtitutionem dictæ *Clem. Religioſus*, prohiberi ſub verbis

non poteſt. A. de, in cap. 2. de teſtam. in 6. ſub verbo *non poteſt* prohibetur Religioſus eſſe teſtamentorum executores, & tamen ipſe Sanch. *c. 11. n. 44.* plures referens firmat validam eſſe executionem abſque ſuperioris licentia factam. Ergo ex verbo *non poteſt* non deſumitur efficax argumentum ad irritandam hanc irritationem. Dixi niſi à parte contraria excipiantur, nam ea exceptio legitima eſt, quamque iudex tenetur admittere, vt pote legi conformis; ac proinde ea facta cenſendus eſt Religioſus à iudiciali procuratore, & aduocatione iure ipſo repellus, conſentit. Sanch. *lib. 6. ſum. c. 13. n. 42. cum.* Bellamera *cap. ex parte n. 2. de Poſtulando.*

6. De officio tabellionatus exercito à Religioſo docet Couarr. *praſt. q. c. 19. n. 9. verſ. monachus cum Decio c. 2. num. 3. aliis 78. de iudicis*, inualidum eſſe instrumentum ſine licentia Abbatis conſectum, quia eſt aduerſus legem reſtatam in *c. ſicut. No clerici, vel Monachi* prohibentem illius uſum. Cæterum verus eſt, ea instrumenta conſecta valida eſſe, quia nullus eſt textus irritans eorum valorem, nam textus, in *c. ſicut. agui de clericis*, ac monachis loquitur, nullumque ibi eſt verbum irritationem ſignificans. Et in clericis, qui ante clericatum tabelliones erant, plurimi doctores, quos referret, & ſequitur Couarr. *d. c. 19. n. 8. verſ. quod ſi ſacerdos*. Defendunt valde eſſe illorum instrumenta in clericatu conſecta. Neque ex eo quod actus fiat contra legem inferendum eſſe nullum, quia inſuper requiritur, vt fiat contra formam, & ſolemnitatem à lege præſcriptam, vt docet *tr. 3. de legib. diſp. 2. pan. 2. & atque ita ſuſtinent in præſenti Gregor. Lopez leg. 18. tit. 1. p. 1. verbo contra noſtra*. Sanch. *lib. 6. ſum. cap. 11. n. 48.* Layman *lib. 4. ſum. tract. 5. c. 11. n. 4.* Excipit tamen debet, niſi ſupradictum interdiceret Religioſo tabellionatus uſum, & de hoc interdico publicè conſtat; quia hoc interdico prohibito legis additum cenſetur eſſe actus irritatio, ne ſit fruſtraneum, & inutile: ſic loquens de clerico tradunt Abbas *eo cap. ſicut. n. 1.* Anch. *n. 7.* Roſella verbo *tabellio. n. 7.* Sylueſt. *lib. 3. diſp. 3.* Couarr. alios referens, *praſt. dicto c. 19. n. 8. verſ. quod ſi ſacerdos*, & in propriis terminis de Religioſo docent Sanch. & Layman *ſupra*.

7. Denique quod teſtimonium in iudicio ferendum, non non deſunt Doctores, qui cenſent inualidum eſſe præſtitum à Religioſo ſine ſui ſuperioris licentia: Sic Angel. de Aretio inſtit. de iure perſonar. in *Rubr. n. 7. Angel. de Clauiſo ſum. verbo teſtis n. 4. inclinatur. Felin. cum nunciis. n. 3. de teſtib. c. 1. atreſtationibus*. Et probari poteſt, quia eo ipſo, quo Religioſus deponit abſque ſui ſuperioris facultate, deponit coram non iudice, quia comparatione illius iudex non eſt. Ergo illa de poſitio iudicialis valere non poteſt. Cæterum verus cenſus validam eſſe de poſitionem; tamenſi coram iudice incompetentis quia incompetentia iudicis de poſitionem non reddit nullam, vt ſupponit Couarr. *lib. 2. var. c. 13. n. 7. verſ. ex quo ſpud me*, ex alia parte nullus eſt textus hanc de poſitionem inſtitmans. Ergo valida erit tamenſi licite facta: Sic Abbas *cap. cum nunciis n. 4. de deſeſtib. c. 1. atreſtationibus*. Fatinac. *n. de teſtib. q. 61. n. 14.* Layman. *lib. 4. tract. 5. c. 11. n. 3.* Sanch. *lib. 6. c. 13. n. 10.* & alij apud ipſos.

PUNCTVM XIII.

Quæ actiones extrajudiciales ſint Religioſis ſpecialiter interdictæ.

V Aræ enumerantur à doctores; præcipuas, & frequentiores percutemus.

§. I.

De executione teſtamenti; ſeu vltimæ voluntatis.

SVMMARIVM.

- 1 Suſceptio, executioneque teſtamenti abſque licentia ſuperioris eſt Religioſo interdicitæ.
- 2 Poſita licentia prohibitio ceſſat.
- 3 Quilibet Prælatum etiam localis hanc licentiam concedere poteſt, niſi conſuetudine, vel Religionis conſtitutionibus aliter ſit præſcriptum, vt in Societate Jeſu.
- 4 Et licentia vti poſſunt ſuperiores ſecum.
- 5 Reuocari poteſt; antequam ſubditus ea vti incipiat, ſicut poſt.
- 6 Subditus petens licentiam à ſuperiore concedente retrocedere non poteſt.
- 7 Coram ordinario tenetur Religioſus teſtamentarius rationem reddere.
- 8 Acceptationem, & executionem teſtamenti ſine ſuperioris licentia plures cenſent inualidas eſſe. Verius eſt oppoſitum.
- 9 Limitatur, niſi ſuperior contradixerit, vel niſi in iudicio opponatur deſectus licentiæ.



- 10 Negant plures officium commissarii sine licentia Prælati posse exerceri? Verius videtur oppositum.
- 11 Idem est dicendum de electione executorum; esto Sanch. contra tenet.
- 12 Idem de electione pauperum, cui Sanch. contradicit.
- 13 Consilium in testamento exequendo optime potest Religiosus præbere sine licentia Prælati, executoris petere tenentur, esto non sequi, si testator præscriptis fieri executionem de consilio Religiosi.
- 14 Si testator præcipiat executoribus sequi Religiosi consilium, negat Sanch. obligationem petendi. Contrarium verius est.
- 15 Religiosus testamentarius potest bona in pauperes distribuenda sibi applicare.
- 16 Religiosus minoribus executio testamenti est omnino interdicta.
- 17 Neque ab hoc interdicto excusatur, etiam si distributio inter ipsos Religiosos, vel Sanctæ Clarae Moniales facienda sit.
- 18 Possunt esse Commissarii ex voluntate testatoris, & pauperum electores.

Prima actio extrajudicialis prohibita Religiosis absque suorum superiorum licentia enumerari potest susceptio, & executio ultimæ voluntatis, sicuti decidit *cap. Religiosus 2. de testam. in 6. ibi.* Religiosus executor ab aliquo in sua ultimæ voluntate deputatus, non potest (cum velle, vel nolle non habeat) huiusmodi officium suscipere, vel exequi, nisi à superiore suo petita super hoc licentia, & obrenta. Idem tradit *Clem. unica de testam.* Ex quibus verbis manifestè constat Religiosum absque sui superioris licentia suscipere non posse, neque post susceptionem exequi officium executoris ultimæ voluntatis, siue ultimæ voluntas fuerit declarata testamento, siue codicillo, siue donatione causa mortis, vel alio simili, Glossa dicta *Clem. vesp. culibet, & ibi Cardinal. n. 2. Immol. n. 6. Sanch. lib. 6. cap. 11. n. 2.*

2. Posita verò sui superioris licentia constat ex supradictis textibus Religiosis permissi tam quoad institutionem, & legata profana, quam pia; quia supradicti textus indistinctè de cuiuslibet ultimæ voluntatis susceptio, & executione loquuntur. Præterquam quod satis pium est, quamcumque defuncti voluntatem licitam, & honestam exequi. Neque in huius officij executione, & susceptione opus est, ut aliqua specialis virilitas monasterio proveniat; quia dicti textus illam non exposcunt, sed solum licentia Prælati contenti sunt, ut optime aliis relatis aduertit *Sanch. lib. 6. sum. c. 11. n. 8. & 9.*

3. Hanc licentiam quilibet Prælati sui generalis, siue Provincialis, siue localis suis subditis concedere potest; quia verè Prælati est, & prædicti textus solius Prælati licentia absque vlla restrictione meminerunt, & ita tradunt *Cardinal. in Clem. unica n. 41. notabil. 5. ibi Immol. n. 9. Bonif. n. 52. Sylvest. verbo testam. 2. q. 1. concl. 2. Molin. de iust. tom. 3. disp. 247. circa finem, Sanch. aliis relatis lib. 6. sum. cap. 11. n. 15.* Excipiendum tamen est, nisi consuetudine, aut statuto Religiosis generali, vel Provinciali hæc licentia referatur sit, ut in societate Iesv Generali præposito referatur. *6. part. Constit. cap. 3. §. 7.* Quia eo casu Provincialis, vel localis Prælati Prælati non est.

4. Hinc inferitur superioriorem potentem subditis supradictam licentiam concedere, sibi etiam concedere posse: quia commune est apud Doctores superioriorem vti posse facultatibus, quas aliis communicare potest, ne deterioris conditionis suis subditis existat, quando in Religione contrarium statutum non est: sic Sylvest. *testam. 2. quest. 2. concl. 1. Molin. tom. 4. disp. 247. circa finem, Man. Rodrig. quest. regul. tom. 3. quest. 70. art. 1. Sanch. lib. 6. sum. cap. 11. n. 5.*

5. Ea verò licentia concessa, si subditus eam vti non cepit, potest superior causa aliqua honesta ductus reuocare. Secus si subditus cepit ea vti, quia per executionem ceptam hæres, & legatarij ius obtinuerunt, ut ad finem executio perducatur; ac proinde superior, qui eo casu licentiam daram subdito reuocaret, iniurius, & iniustus hæredi, & legatariis esset, ab illisque compelli posset in priori concessione perseverare; sic aliis relatis docet *Sanch. lib. 6. sum. cap. 11. n. 12.*

6. Adde, eo solum quod subditus ad acceptandum testamentarij officium licentiam petiit, & superior concedit, retrocedere non debet, sed compelli potest ad acceptandum, & exequendum. *Arg. cap. quidam de renunc. vbi potens licentiam ad renunciandum, cogitur concessa licentia renunciare;* quia illa petito accedente superiori consentus est tacita officij acceptatio: sic *Cardin. dict. Clem. unica de testam. n. 11. q. 4. & ibi Immol. n. 9. Bonif. n. 37. & seqq. Sanch. lib. 6. cap. 11. n. 13.*

Susceptum à Religioso officium executoris nequit monasterium loco Religiosi exequi; quia hoc ius personale est; quippe eligitur à testatore indultia personæ: ac proinde non tranfit in monasterium: sic sustinet *Bart. l. leg. in suis quest. quest. 12. ad finem, Immol. Clem. unica n. 24. de testam. Sanch. lib. 6. sum. cap. 11. num. 21.*

Ferd. à Castro. Sum. Mor. Pars III.

7. Teneatur tamen Religiosus etiam si exemptus sit coram ordinario rationem suæ executionis reddere, ipsæque ordinarius obligatus est eam exigere, quia ita cauetur in *dist. Clem. unica de testam.* Et licet *Man. Rodrig. tom. 1. quest. regul. q. 70. art. vlt. cum Richard.* affirmet hoc esse intelligendum de Religiosis solum communem exemptionem habentibus, qui ratione contractus, vel delicti coram ordinario conueniri possunt, iuxta *cap. 1. de Priuileg. in 6.* non autem de Religiosis ita plene exemptis, vt ob illas causas coram ordinario non conueniantur, quales sunt modò omnes mendicantes, & eorum priuilegijs gaudentes, tenendum nihilominus est, omnes Religiosos cuiuscunque exemptionis sint in hac parte ordinarijs subici, nisi expressum priuilegium habeant, quo dicta *Clem.* derogetur, quia *Clement.* absolute loquitur, & absque vlla distinctione; & ita sustinet absque prædicta distinctione; *Molin. tom. 1. de iust. disp. 247. circa finem, Sanch. lib. 6. sum. cap. 11. num. 21. Barbos. plures referens alleg. 81. num. 34. & alleg. 185. num. 50.*

8. Restant tamen aliquot difficultates enodandæ. Prima an Religiosus acceptans deputationem sui à testatore factam, illamque exequens absque superioris licentia valeat acceptatio, & executio? Negant plures valere, quia *Textus in cap. Religiosus de testam. in 6.* vritur verbo non potest, quod videtur potentiam tollere, & actum contra gestum reddere nullum. Deinde illa acceptatio est contra legis prohibitionem, quæ regulariter reddit actum nullum, iuxta *leg. non dubium Cod. de legib.* Denique est acceptatio, & executio sine voluntate, cum sit absque voluntate Prælati. Nam cum Religiosus non habeat velle, vel nolle, dici non potest voluntatem habere, ergo est nulla, sic sustinet *Couar. cap. tua nos de testam. n. 2. sine. manuel. quest. regul. tom. 1. quest. 65. art. 3. disp. 247. circa finem, & alij relati & Sanch. lib. 6. sum. n. 11. num. 43.* Sed quamuis hæc sententia sit valde probabilis (vt inquit *Sanch.*) probabiliorem existimo contrariam scilicet acceptationem deputationis, ipsiusque executionem absque superioris licentia præstitam validam esse; eo quod in dicto *cap. 2. de testam. in 6.* solum hæc susceptio, & executio prohibetur, neque vterius lex præcedat ad irritandum actum prohibitum; ideo enim diximus officium Procuratoris sine superioris licentia valide suscipi, quia *Textus in cap. monachi 16. quest. 1. & Clem. Religiosus de procuratorib.* sola prohibitionem contenti sunt absque addita irritatione. Cum ergo *Textus in cap. Religiosus* prohibitionem statuerit, quin irritationem addiderit, affirmandum est, actus gestos validos esse, tamen si illicite præstentur. Exemplumque militis confirmari potest, cui prohibitum est esse procuratorem; si tamen à iudicio non repellitur, vel lent gesta per eum, *leg. filius familiaris §. veterani §. de procuratorib.* Atque ita docent post alios antiquiores *Greg. Lopez leg. 2. verbo Frayles tit. 10. part. 6. Menoch. de præsumpt. lib. 22. præsumpt. 46. n. 14. Azor. tom. 1. lib. 12. instit. moral. cap. 11. quest. 1. Matien. lib. 5. recop. tit. 4. leg. 14. gloss. i. n. 4. Sanch. pluribus relatis lib. 6. sum. cap. 11. num. 44.* Neque obstant contraria. Ad primum nego verbum non potest inducere nullitatem, quando prohibitio eo verbo significata non tam factum ipsum, quam personam respicit, item quando spectat honestatem personæ, & sui status perfectionem, & non eius indignitatem, vt in præsentis contingit, prohibetur enim Religiosis esse testamentarios; non quia indigni sunt eo munere, sed potius quia illud minus eos non decet. Deinde quando actus prohibitus non credit in commodum personarum, quibus sit prohibitio, sed aliorum, vt hic euenit. Non credit executio in commodum Religiosorum, sed in commodum hæredis & legatariorum, quibus non delinquentibus non oportebit actum executionis annullari. Ad secundum similiter negandum est actum contra legem prohibitum esse nullum, nisi deficiat in forma, vel solemnitate per legem præscripta. Ad tertium nego acceptationem, & executionem fieri sine voluntate, nam Religiosus esto non habeat velle, nolle à superiore independens, habet tamen velle, & nolle naturale proprium, & liberum, quod sufficit, vt valorem actui præstet.

9. Duplex limitatio huic doctrinæ apponitur. Prima ne procedat interueniente superioris contradictione. Nam eo ipso actus contra gestus erit nullus, si tenet *Federic. const. 293. ad finem, Ludou. Roman. singul. 242. alias 245. Matienzo dicta leg. 14. Gloss. i. n. 4.* Sed *Sanch. d. cap. 11. n. 45.* eos referens dicit esse intelligendum, si vltra prohibitionem decretum irritans superior addiderit; quia simplex prohibitio hominis non facit irritandum actum, quandoquidem prohibitio iuris id non præstat; sicuti vt superior vota Religiosorum annullat, non facit irritandum actum, quandoquidem prohibitio iuris id non præstat, sed in super decretum irritans addere debet. Sed credo in præsentis non esse necessarium hoc expressum decretum, sed in simplici prohibitionem præsumendum est contineri. Nam cum iure ipso testamentarij officium Religiosis interdictum sit, quando superior supradicta prohibitionem suam prohibitionem annectit, ne frustanea sit, sed potius aliquid operetur, annullationem est præsumendum indicare. Secus contingit

in votis, quorum emiſſio Religioſis interdicta non eſt. Secunda limitatio eſt, niſi in iudicio opponatur Religioſo defectus legitima potestatis ad exequendum. Nam eo ipſo ſuperior tenetur eum ab executione remouere. Quod ſi non remoueat, ius ipſum conſuetudine introductum eam negligentiam ſupplet, & ab executione remouet: Sic Ludouic. Roman. conſil. 409. n. 6. Menoc. lib. 2. præſumpt. 46. n. 14. Sanch. aliis relatis lib. 6. ſum. cap. 11. n. 46.

10. Secunda difficultas eſt, an Religioſus indigeat ſpeciali ſuperioris licentia, vt ex voluntate teſtatoris ſit Commiſſarius ad condendum teſtamentum, ad eligendos executores, nominandas perſonas, quibus legata diſtribuenda ſunt, præbendumque conſilium iſis executoribus, vt iuxta illud teſtamentum exequantur? Quod officium Commiſſarij Sanch. lib. 6. ſum. c. 11. n. 48. & Spino ſpeculo teſtament. Gloſſ. 28. principali n. 32. & Matien. lib. 5. recepil. tit. 4. leg. 6. Gloſſ. 8. ſine, verius exiſtimant Prælati licentiam neceſſariã eſſe, æquiparant enim officium Commiſſarij, & executoris. Nam ideo executio teſtamenti Religioſis interdictur, ne litigijs inuoluantur, neque curis ſæcularibus implicentur. Quæ ratio æquè videtur procedere in officio Commiſſarij. Cæterum probabilius credo Religioſum non indigere ſpeciali licentia, vt ex voluntate teſtatoris Commiſſarius exiſtat ad condendum teſtamentum, eo caſu quo permittitur per commiſſarium condi; quia huius officij nulla in iure inuenitur expreſſa prohibitio. Tacita autè colligi non poteſt ex prohibitione officij executoris. Quia leges prohibitiuæ vt poteſt odioſe extendendæ non ſunt ad caſum diuerſum necum ſimilem. Ad condere teſtamentum longè diuerſum eſt à teſtamenti condici executione; quia illud eſt exprimere voluntatem teſtatoris, hoc voluntatem expreſſam ipſius teſtatoris exequi. Præterea ratio ob quam executio prohibetur, non procedit in Commiſſario ad condendum teſtamentum; ea enim fuit, ne Religioſus pecunias contractaret, ne litigia haberet in bonorum diſtributione, ne obligaretur iudicio ſtare ad reddendam executionis rationem. Quæ omnia in teſtamento condendo nullo modo procedunt, vt inueniri conſtare poteſt. Cum ergo nec expreſſe, nec tacitè eſſe Commiſſarium ad condendum teſtamentum inueniatur prohibitum, nulla opus erit ſuperioris licentia.

11. De electione executorum à teſtatore Religioſo commiſſa affirmat Sanch. lib. 6. ſum. c. 11. n. 41. opus eſſe ſuperioris licentia; quia Religioſus non habet velle, aut nolle. Sed omnino contrarium ſcilicet nulla eſſe opus licentia verius exiſtimo, quia hæc licentia ideo expoſtulanda neceſſario eſt; quia electio executorum ſit Religioſo interdicta; at nullo textu id conſtare poteſt. Ergo expoſtulanda non eſt. Quod ſi dicas ex eo quod Religioſo interdicta eſt teſtamenti executio, interdictam eſſe executoris electionem, quia eſt pars teſtamenti exequendi: Facile reſponderetur, eſſe partem complementem, & conſtituentem teſtamenti diſpoſitionem; non autem eſſe partem executionis teſtamenti diſpoſiti. At Textus in cap. Religioſus de teſtament. in 6. ſolum interdicat Religioſus teſtamenti diſpoſiti executionem; non verò illius conſtitutionem; & quæ ad executionem prærequiruntur. Adde ſi hæc electio executorum pars eſſet executionis teſtamenti, Religioſis Franciſcanis omnino eſſet interdicta contra id quod ipſemet Sanch. n. 32. ſignat. Ergo non eſſet dicendum electionem executorum ſub executione contineri. Neque obſtat ratio conſtatia, quod Religioſus non habeat velle, vel nolle ſcilicet à ſuperiore independens, quominus poſſit executorum eligere; quia ad hanc electionem ſufficit habere velle, vel nolle à ſuperiore dependens. Qualiter autem hæc electio executorum faciendâ ſit, an inquam debeat neceſſario fieri vnus ex certis, qui poſſent exequi teſtamentum Commiſſario non eligente, generalis eſt quaſtio tam Religioſis, quam ſæcularibus. Vide optimè eam diſputantem Tello Fernand. leg. 31. Tauri à n. 4. c. pluribus ſeqq.

12. Quoad pauperum nominationem idem Sanch. lib. 6. ſum. c. 11. n. 34. exiſtimat fieri non poſſe abſque ſuperioris licentia. Quia pertinet ad exequendam teſtatoris voluntatem. Teſtator enim relinquens aliqua bona inter pauperes, quos Religioſus elegerit diſtribuenda, impleri non poteſt Religioſo non eligente; ergo eius electio neceſſaria eſt ad voluntatis deſuncti executionem. Cæterum verius cenſeo, nulla eſſe opus licentia ad hanc electionem faciendam, quia vt ſæpè dictum eſt, nulla huius electionis adeſt prohibitio expreſſa. Sub interdicto autè exequendi teſtamentum non continetur; quia teſtator non diſponit electionem faciendam, ſed diſponit pecuniarum diſtributionem electione facta. Ergo electio cum non ſit ex diſpoſitione teſtatoris præcepta, nulla ratione dici poteſt teſtamenti executio. Ergo nec tacitè, neque expreſſe eſt prohibita. Ergo nulla eſt opus licentia; atque ita ſuſtinet Lamber. riu. de iure patronat. lib. 2. p. 1. g. 2. art. 11. n. vlt. Neque obſtat ratio contraria. Concedo exequi non poſſe voluntatem deſuncti non facta electione, eſſeque neceſſariam ad voluntatis deſuncti executionem; nego tamen illius voluntatis executionem eſſe, quia deſuncti voluntas non fuit de electio-

ne, ſed de diſtributione faciendâ in perſonas electas; ac proinde electio prærequiſita eſt ad executionem, ſed nullo modo pars illius.

13. Difficilior quaſtio eſt de conſilio, & conſenſu. an præſtari à Religioſo poſſit nulla ſuperioris petita licentia? Et quidem cum teſtator non aſtrinxit executores ad ſequendum Religioſi conſilium, ſed ſolum ad illud petendum: credo nullo modo Religioſum indigere ea licentia; quia nullibi Religioſis dare conſilium in executione teſtamentorum interdictur, ſed potius vt quid conueniens Religioſi approbaretur etiam in ſtatibus minoribus Clement. exiſt. de verb. ſignificat. 6. proinde, & ita tradit Azor. tom. 1. inſtit. moral. lib. 12. cap. 11. g. 1. Sanch. lib. 6. ſum. cap. 11. n. 29. Executor autem teſtamenti, cui eſt mandatum à teſtatore prædictum conſilium expoſtulare, tamen non tenetur illud ſequi, ita obligatur petere, vt eius petitionis omniſio nullam reddat teſtamenti executionem, quia eſt defectus in forma ſubſtantiã quæ poſita porerat executio aliter fieri, quam facta eſt; Sic Gloſſa vlt. in cap. non eſt de conſuetud. lib. 6. Panormit. in cap. ad Apoſtolicam de Regularibus. Bart. leg. 1. §. ſi plures n. 12. ff. de executor. vlt. Felin. cap. penult. num. 1. de conſuetud. Matien. lib. 5. recepil. tit. 4. leg. 14. Gloſſ. 1. n. 62. & alij ab ipſo relati.

14. Verum ſi teſtator præciperet ſui teſtamenti executoribus conſilium Religioſi ſequi, aſſumat plures referens Sanch. lib. 6. ſum. c. 11. num. 18. loquens de religioſis minoribus executorum deobligari ab eo conſilio petendo; quia ſupradicti Religioſi incapaces ſunt illius conſilij præſtandi; quia eo præſtito exequuntur teſtamentum non pet ſe, ſed per alium, qui eorum conſilium ſequi tenetur. Idemque dicitur Sanch. de aliorum Ordinum Religioſis, non poſſe inquam præſtare hoc conſilium abſque ſuperioris licentia, neque executores illud petere obligari, dum ea licentia non ponitur.

Cæterum verius exiſtimo, quemlibet Religioſum etiam Franciſcanum ſupradictum conſilium dare poſſe nulla ſuperioris petita licentia, ipſoque executores obligatos eſſe illud petere, & ſequi ſi docuit Bad. Rub. Cod. de exercit. n. 6. quem referret & ſequitur Matien. lib. 5. recepil. tit. 4. leg. 14. Gloſſ. 1. n. 62. ſine. Ratio ea eſt; quia ex parte Religioſi idem omnino eſt conſilium, quando executores obligati ſunt illud ſequi, ac quando non, totaque diſtinctas ex parte executorum tenent, non ex parte conſulens. Ergo ſi in vno caſu poſſunt Religioſi nulla ſuperioris petita licentia conſilium dare, in altero etiam poterunt. Item executores teſtamenti non obligantur ſequi prædictum conſilium ex imperio conſulents, ſed ex voluntate teſtatoris; ergo ſaltem eſt conſulentem exequi teſtamentum medio executoris deſignato. Ad hoc enim neceſſarium erat, vt conſulens ſuo conſilio neceſſitaret, executores ad teſtamenti executionem. Præterea ipſemet Sanch. concedit non eſſe Franciſcanis interdictum in vna, vel altera caſu teſtamenti conſilium ex obligatione ſequendum præbere. Ergo neque etiam eſt interdictum in omnibus caſibus in teſtamento contentis; idem enim illud conſilium in vna, vel altera caſu permitteri poteſt; quia conſulentem executorum teſtamenti etiam partialiter non conſtituit. Nam ſi verum executorum partis teſtamenti conſtitueret, ſine dubio permitteri non poſſet; ſicut non permitteri in vna, vel alia caſu procuratorem iudicio exiſtere; quia prohibitio generalis eſt, & quemlibet executorum, & procuratorem comprehendit. Sed eiuſdem rationis eſt conſilium dandum in omnibus caſibus teſtamenti, ſolâque differentia eſt penes magis, & minus, ergo æquè vtrumque conſilium Religioſo licet.

15. Tertia difficultas eſt, an Religioſus teſtamentarius ex licentia Prælati poſſit bona, & pecunias in pauperes ex voluntate teſtatoris diſtribuenda ſibi tanquam pauperi applicare? Et quaſtio procedit caſu quo vera eſt ſententia negans hanc potestatem cuiuslibet alteri executoriſque ſententia non tuem difficultatem continet: ſed ea gratis ſuppoſita, videtur idem de Religioſo executoris dicendam; ideo enim ea ſententia negat executori potestatem ſibi ea bona applicandi, tamen pauper ſit; quia ex voluntate teſtatoris præſtanti excludit; ſiquidem mandat executori bona ſua diſtribuere, non tamen ea retinere; ſi enim vellet ſub pauperibus, inter quos diſtributio faciendâ eſt executorum contineri, non ea forma diſponeret, ſed hæc: Executor ea bona, quæ ſibi non reuenerit in pauperes diſtribuat. Cum ergo in contrarium diſpoſuerit, ſcilicet vt omnia in pauperes diſtribuantur, eſſe videtur, executorum pauperem non poſſe ſibi aliqua ex his retinere. At idem videtur dicendum in Religioſo executoris ergo nequit Religioſus executor ea ſibi applicare; & ita ſuſtinet Sylueſt. verbo teſtamentum 2. g. 2. dicto 5. Man. Rodrig. 99. regular. tom. 3. q. 70. art. 4. Cæterum tenendum eſt eam applicari poſſe; quia non applicat ſibi, ſed Religioſi, tamen Religioſo illorum vſum ei concedat. Sic Sanch. lib. 6. ſum. c. 11. n. 61.

16. Quarta difficultas eſt de Religioſis Minoribus, qualiter ſupradicta munia executoris, commiſſarij, & conſilarij, &c. interdicantur? Nulla eſt dubitatio munus executoris etiam

In qualibet minima causa esse his fratribus interdictum itave nullus suar Religionis superior possit eis licentiam concedere: colligitur manifeste ex Clem. xxi. de verb. signif. §. proinde, & tradunt omnes. Quod verum habet, dum ij fratres regulari obedientia subiciuntur, secus si ab ea eximuntur ob Episcopatum, vel beneficium assumptum; quia eo casu cum contrectare pecuniam possint, & litibus subortis respondere in iudicio, nulla est causa, ob quam ab hoc munere suscipiendo repellantur; sic Sanch. lib. 6. sum. c. 11. n. 26. cum Cardin. Clem. vnic. n. 5. notab. 7. de testam. ep. ibi Bonifac. n. 64.

17. Et quamvis Man. Rodrig. tom. 3. qq. reg. q. 70. art. 2. ad finem, & clarius art. 3. in fine, & alij relati a Sanch. n. 27. censent Minores executores esse posse testamenti ex Prælati licentia, si distributio inter fratres Minores vel moniales Sanctæ Claræ faciendæ sit, eo quod in hac executione non videantur rationes relatæ in dicta Clem. procedere. At contrarium tenendum omnino est cum Sanch. ibi. Tùm quia Clem. generaliter loquitur abque vlla restrictione. Tùm quia rationes relatæ in dicta Clem. in hoc casu procedunt, si quidem hac occasione cõtractatione, administrationeque pecuniæ involuntur, tum relicta à defuncto fratribus applicando, tum recipiendo quæ ex bonis venditis provenit. Et præterea rationibus reddendis subiciuntur, exponunturque sapè in iudicio se fiteri ad lites subortas decidendas. Non igitur his fratribus executione testamenti etiam in fauorem suorum conuentum facti permittitur. Quod si fratres contra dictam prohibitionem munus executoris suscipiant, & exequantur, valida est eorum susceptio, & executio, dum in iudicio non excipiuntur, sicuti de alijs Religiosis hac officia, suscipiendis abque Prælati licentia diximus. Quia dicta Clem. totum prohibitionem continet, neque ulterius procedit ad actum, irritandum: Sic relatio Federico, & Ludou. Rom. docent Greg. Lopez leg. 2. verbo Frayles tit. 10. p. 6. Matien. lib. 5. recopil. tit. 4. lig. 14. Gloss. n. 4. Menoch. de præsumpt. lib. 2. præsumpt. 46. n. 14. Sanch. lib. 6. sum. cap. 11. n. 44. & alij apud ipsos.

18. Verum etsi hoc ita sit, permitti debet his fratribus, sicut & alijs Religiosis esse Commissarios ex voluntate testatoris ad condendum testamentum, quia pro hac commissione nulla est eis specialis prohibitio. Neque rationes, quibus nititur Clem. prohibens testamenti executionem in hac commissione procedunt. Siquidem in ea non correctatur pecunia, non venduntur bona, non exiguntur rationes; non litigia passim suboriuntur, sicuti ex testamentorum executione proueniunt. Ob quas rationes idem existimo dicendum de nominatione executorum his fratribus cõmissa. posse inquam cum exequis, sicuti alij Religiosi: Quia nec inuenio pro hac nominatione specialem prohibitionem, neque rationes cõtractationis pecuniæ, & litigij in ea locum habent. Neque obstat posse hos fratres nominare amicum, qui ipsis legata pia in pauperes distribuenda applicet; quia id est per accidens: atque ita sustinet Couarr. cap. tua nos de testam. n. 3. fine. Matien. lib. 5. recopil. tit. 4. leg. 14. Gloss. n. 3. Man. Rodrig. tom. 3. qq. reg. q. 70. art. 2. Sanch. lib. 6. sum. cap. 11. n. 41. De electione pauperum, quibus legata pia distribuenda sunt, quamuis plures Doctores, quos refert Sanch. dict. cap. 11. n. 31. lentiant his fratribus interdici; quia testator committens fratribus hanc electionem, cui executores adhaerere debent, videtur eos suæ dispositionis executores facere non immediate, sed medijs executoribus. At probabilis est nullam huius electionis prohibitionem habere; quia hæc electio non est dispositionis testatoris executio, sed conditio, vt dispositio testatoris locum habeat, neque eligens pauperes, cogit executores illis bona distribuere, quod necessarium erat, vt saltem immediate dispositionis testatoris exequeretur, sed executores ex voluntate testatoris coguntur post electionem tanquam conditio: Sic Couarr. cap. tua nos de testam. n. 1. fine. Greg. Lopez leg. 2. verbo Frayles tit. 10. part. 6. Matien. lib. 5. recopil. leg. 14. Gloss. n. tit. 4. Man. Rodrig. tom. 3. qq. reg. q. 70. art. 2. Sanch. plures alios referens lib. 6. sum. c. 11. n. 32. Quoad consilium vero siue ex obligatione ab executoribus testamenti sequendum sit siue non; credo fratribus Minoribus permitti, sicut & alijs Religiosis; quia cõsiliarius non est obligatus rationes distributionis reddere, nec litibus subortis ex distributione respondere, quia non est executor, & tradit Matien. d. leg. 14. Gloss. 1. num. 62.

§. II.

De officio Medici, & Chirurghi.

S V M M A R I V M.

- 1. Officium Medici, & Chirurghi cum incisione vel aduisione est Religiosis prohibitum.
- 2. Proponitur citrà incisionem, vel aduisionem hoc officium Religiosis licere.
- 3. Contrarium tenendum est.

- 4. Religiosus supradictum officium exercens citrà mortis periculum causa pietatis non peccat.
- 5. Quid possit ex Societatis Iesu priuilegijs prestare medicus Religiosus.

1. Non est dubium, officium Chirurghi cum incisione, vel aduisione esse Religiosis prohibitum, vt colligitur ex cap. de Homicidio, vbi deciditur esse irregularem monachum Chirurgia cum incisione veniẽ secuta morte, quamuis summam diligentiam apposuisset in ea euitanda; quia exercebat artem prohibitam. Neque ab ea culpa excusatur, tamen si ex causa pietatis exerceat, vt bene notauit Abbas dict. cap. tua n. 5. Antonin. n. 4. Socin. n. 5. Eandem prohibitionem habent clerici in sacris constituti, vt constat ex cap. sententiam sanguinis ne Clerici, vel Monachi, imò & constituti in Minoribus si beneficium sufficiens ad victum habeant; quia esto his non sit aliquis expressus textus prædictum officium prohibens; at apud Doctores receptum est, interdicitur clericis in sacris, cõferri his beneficijs interdicitur, sicuti docuit Nauar. summ. cap. 25. n. 110. & com. 4. de regul. n. 28. Sanch. lib. 6. sum. cap. 14. n. 14. Emanuel Sà verbo clericus num. 2.

2. Difficultas igitur est, an liceat Religiosis (& idem est de clericis in sacris, vel in Minoribus sufficiens beneficium habentibus) officium Medici, & Chirurghi citrà incisionem, vel aduisionem exercere? Videtur licere; quia citrà incisionem, vel aduisionem nullus est textus, quo huius officij exercitium prohibeatur; imò potius permittitur in cap. ad aures de etate, & qualis, vbi excusatur ab irregularitate Canonicus illud exercens, tamen si infirmus mortuus fuerit, qui certè non excusatur, si opus prohibitum exerceret, quia esset excusatio contra decisionem Textus in cap. tua nos de Homicidio. Neque ex eo quod in cap. non magnopere, & in cap. fin. Ne Clerici, vel Monachi, arceantur supradicti ab studio Medicinæ, quæ ibi vocatur Physica, inferendum est illius exercitium prohiberi. Tùm quia exercitium diuersum est ab studio. Tùm quia non propter exercitium prohibetur studium, aliàs prohibitum esset legum exercitium, quorum studium eodem modo ibi, ac studium medicinæ prohibetur, sed illarum scientiarum studia clericis, & Religiosis interdiciuntur, vt studium Theologiæ, & sacrorum Canonum promoueat. Nulla igitur est clericis, & Religiosis de exercitio Medicinæ, & Chirurghi citrà incisionem, & aduisionem prohibitio. Et ita videtur tenere Emanuel Sà verbo clericus n. 20.

3. Cæterum tenenda est communis sententia, huius officij exercitium esse clericis, & Religiosis interdicitum ex cap. Clerici 2. de vita & honest. Clericor. & ex cap. 1. & seqq. Ne Clerici, vel Monachi; quibus textibus generaliter clericis, & monachis interdiciuntur secularia officia. At hoc officium Medici, & Chirurghi etiam citrà incisionem, & aduisionem nimis secularis est, & statum Religiosum dedecet. Ergo ex hac parte prohibitum censetur, atque ita docent Syluest. verbo medicus quaest. 2. Rosella ibi in fine, Angel. n. 11. Armilla. n. 4. Nauar. c. 15. n. 110. Sanch. lib. 6. sum. cap. 14. n. 18. Hinc soluitur ratio dubitandi. Concedo nullum esse textum, quo exercitium Medicinæ, vel Chirurgiæ citrà incisionem, vel aduisionem prohibeatur specialiter, & expressè nego tamen non esse textum, quo sub generalibus verbis prohibitum non sit. Ad textum in cap. ad aures dic verum esse hoc officium non esse clericis, & Religiosis prohibitum ob periculum mortis, sicuti est prohibitum, cum exercetur per incisionem, vel aduisionem, sed ob indecentiam; eaque de causa non inducit irregularitatem morte sequuta, si debita diligentia apposta est, illam verò inducit, cum per incisionem, vel aduisionem exercetur.

4. Ex his deducitur Religiosum, & sacerdotem à peccato liberari, si hoc officium citrà mortis periculum exerceant causa pietatis, ac proinde gratis circa personas miserabiles, vel cognatas; quia sic exercitium non est officium secularis statum Ecclesiasticum, & Religiosum dedecens, sed potius illi conforme: sic Nauar. Angel. Syluest. Rosell. Armilla loci citati, & Sanch. n. 19. Sà verbo clericus n. 20.

5. Obseruandum tamen est cum eodem Sanch. n. 20. in Societate IESV esse priuilegium à Gregor. XIII. concessum, quodque refertur in compend. priuileg. verbo medicus, Religiosis Societatis IESV medicinæ arte peritis conceditur posse domesticos, & externos mederi ex licentia superioris etiam localis, quando commodè secularis medicus haberi non potest, & dummodo per seiplos aduisionem, vel combustionem non præsentent.

§. III.

De negotiatione Religiosis interdicta.

S V M M A R I V M.

- 1. Negotiatio propria Religiosis est interdicta.
- 2. Qualis sit hæc negotiatio.

v 4

3. Inferun