



**Antoninus Diana Panormitanus, Clericus Regularis, Doctor
Celeberrimus, Coram S. D. N. Alexandro VII. Episcoporum
Examinator, & Sancti Officij Regni Siciliae Consultor,
Coordinatus, Seu Omnes ...**

Diana, Antonino

Lugduni, M. DC. LXXX.

112. An Pater possit instituere hæredem aliquem rogando illum, vt postea ipse restituat hæreditatem filio spurio? Et supponitur, quod spurius natus ex coitudamnabili, & punibili omnis suecessionis in ...

[urn:nbn:de:hbz:466:1-76413](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-76413)

se id facturum, non teneri illum heredem implere promissum, quia promissio fuit nulla, utpote contra legem. Unde potest hereditatem sibi retinere, tamquam verus haeres à testatore institutus. Condicio enim, seu gravamen, appositum à testatore cum sit contra legem, censetur tanquam non appositum in ultimis voluntatibus, ut patet ex l. impossibilis, ff. de verb. obligat.

5. Nec valet dicere quod haeres tenetur restituere filio, quia bona illa hoc ipso, quod haeres promittit se daturum ea spurio, sunt confiscata, ut patet ex l. penult. ff. de iure fisci. Et l. p. arvis, ff. de petitione hereditaria, nam respondetur non teneri ante sententiam, quia est poena constituta heredi à legibus in punitionem illius promissionis iure prohibita. Poena autem non debetur ante sententiam condemnatoriam. Unde si à iudice interrogetur, an tale quid promiserit testatori, non tenetur fateri, nisi praecesserit infamia. Ratio est, quia agitur de crimine occulto, ob quod grauitur, si verum fateatur, multabitur, nempe confiscatione non solum illius hereditatis, sed etiam omnium bonorum, & deportatione in insulam, eo quod sponte non renouauerit, ut patet l. om. C. de his, qui se deserunt.

4. Et licet omnia supradicta vera sint, si haeres tamen institutus nihil promittit testatori de hereditate restituenda spurio, potest eam restituere ex sua liberalitate, & spurio potest eam accipere, qui accepit eam voluntate veri domini nulla lege vetante. Si verò tacite, vel expresse promittit testatori id petenti, peccauit quidem mortaliter promittendo, sicut & testator ita disponendo; si tamen illa bona tradat, potest ea spurio retinere. Ita Couarr. Quod mortaliter peccarit, pater, quia leges sub grauissima poena talem promissionem vetant. Quod tamen promissio valeat, patet, quia fit ab eo, qui est dominus bonorum, & lex etiam prohibet promissionem factam testatori, non tamen prohibet, quin haeres, qui est verus dominus illorum, possit ea dare, & tradere spurio. Vide etiam Lessium lib. 2. c. 19. d. h. 6. n. 59. & seq.

5. Nota verò quod licet pater non possit relinquere aliquid filio spurio, ex l. licet. C. de nat. lib. in illis verbis, qui ex damnato sum coitu, omni prorsus beneficio secundantur. tamen hoc non intelligitur de alimentis, quia sunt de iure naturae debita. Nec valet dicere, quod iure ciuili veritum est, ne proles ex damnato concubitu alatur à patre, & patet Authen. ex complexu, C. de incestis nupr. nam respondeo, Ius canonicum illud fuisse, tanquam minus consentaneum naturali pietati.

6. Nota etiam quosdam sentire (quibus accedit Emanuel Saer. Hereditas, & Henric. lib. 1. de marr. c. 11. n. 1.) spurium posse retinere ea, quae mater ipsi reliquit, donec per iudicem priuetur, modò notabiliter non noceat legitimis liberis, quae sententia mihi videtur non improbabili, praesertim de matre non illustri, nam si quis bene expendat iura, quibus Doctores probent matrem non posse aliquid ei relinquere, non omnino vrgent. Authentica enim licet. & Nouella 74. loquuntur aperte de patre, similiter Authentica ex complexu, C. de incestis nupr. vbi dicitur, Ex complexu nefario, aut incesto, seu damnato, liberi nec naturales sunt nominandi omnis paterna substantia indigni beneficio, ut nec alantur à patre; cur hos extendamus ad substantiam maternam, cum hodie sint restringenda, in d. l. ff. qua illustris s. C. ad SC. Orsicianum, solum dicitur mulierem illustrem, si habet proles legitimas, non posse quidemquam dare, vel testamento relinquere suo spurio. Hinc tamen non sequitur quin mulier non illustris id possit, etiam si alias proles habeat. Item non sequitur illustrem non posse, si alius liberis careat, & haec omnia docet Lessius vbi supr. lib. 2. c. 19. n. 66. d. h. 6. Sed an filius spuris possit haeres institui sub conditione, cum

capax erit, siue cum à Principe legitimabitur? vide doctum & amicissimum Iuriconsultum Ant. de Marinis quot. resol. c. 254. n. 19. vbi negatiuam sententiam tenet.

RESOL. CXII.

An Pater possit instituere heredem aliquem, rogando illum, ut postea ipse restituat hereditatem filio spurio?

Et supponitur, quod spurius natus ex coitu damnabili, & punibili, omnis successione in bonis tam maternis quam paternis incapax est; atque versa vice parentes in bonis filij spurij succedere prohibentur.

Et an haeres, cui donata, vel in testamento relicta fuerunt bona habentis filium spurium, teneatur in defectum Patris eundem filium alere, aut si femina est dotare?

Ex quo inferitur, an Pater teneatur ex iustitia, vel tantum ex paterna pietate alere filium?

Ex quo etiam cursim deducitur, quod Pater non tenetur restituere filio alimenta, quae ei negauerat, quando indigebat.

Et queritur vtrum Parentes peccent dando alicui tercio bona cum spe, quod ille constitutus haeres ea donauit filio spurio?

Et an possit Pater, & quamuis Pater sit Clericus filia spuria instituere heredem maritum filia spuria, sicut & conuerso uxorem filij spurij?

Et tandem notatur Sacerdotem posse filia spuria tradere dotem, dos enim datur loco alimentorum.

Et aliqua adducuntur in textu huius Resolutionis, quae contingere possunt in praxi supra dictarum difficultatum; & quaestionum. Ex p. 10. tract. 15. & Misc. 5. Ref. 19.

§. 1. SUppono quod spurius, siue natus ex coitu damnato, & punibili omnis successione in bonis tam maternis, quam paternis incapax est, Authentica licet in fine. C. de natural. liber. Authent. Quibus modis naturales, &c. §. ultimo Authent. ex complexu C. de incestis nuptiis Instituit. ad 8. C. officiorum §. nouissime, vbi gloss. verbo admitti. Ita Couarruias in epitome part. 2. c. 8. §. 5. n. 3. & 4. Clarus, q. 3. 1. Molina disp. 167. atque etiam vice versa parentes in bonis spurij succedere prohibentur Auth. quibus modis, &c. §. de nepotibus. Itaque tali spurio nihil relinqui potest praeter alimenta.

Sup. hoc, quod hic supponitur de matre lege contractum in §. vii. per totum Ref. praeterita signanter ante medium.

2. Hoc supposito respondeo quod Iulius Clarus supra vesiculos, sed quid. Sotus in 4. dist. 41. q. 1. art. 4. ex parte videntur affirmare, dum asserunt filium spurium posse tunc retinere hereditatem sibi à patre relictam, modò non extent filij legitimi. Nam spurius (ait Sotus) videtur capax paterna hereditatis, & leges, quae ipsum videntur facere incapacem, consequenter non obligant ante sententiam Iudicis.

Sup. contentis in hoc, & lex §. legi. in Ref. praeterita per totam.

3. Oppositum tamen mihi placet. Nam iura reddunt spurium incapacem paterna hereditatis, qui autem incapax est adquirendi, non potest retinere adquisitum. Ex quo fit ut haeres institutus cum ea conditione tacita, vel expressa tradendi hereditatem filio spurio, possit eam hereditatem sibi retinere, ea enim siue promissio, siue conditio est turpis, utpote contra legem hoc prohibentem ob detestationem criminis, promissio autem facta sub conditione turpi, inualida est. Si tamen talis haeres de facto restituar filio spurio, poterit spurius retinere, quia quamuis filius incapax sit adquirendi eam hereditatem à patre donatam, seu transmissam, & relictam, non tamen incapax est accipiendi illam ab alio vero domino, qui non iam ex obligatione, sed quia sic vult, illam hereditatem illi defert, idque magis certum, & clarum est, quando sine ulla praevia promissione sed ex sua liberalitate relinquat hereditatem spurio sciens,

sciens sed ad id non teneri; Tunc enim non fit in fraudem legis. Legatur Molina *disput.* 169. *conclus.* 2. & 3.

4. Sed non definam hic apponere verba Martini de S. Ioseph. in *Mon. Confess.* tom. 1. lib. 2. tract. 26. de *testam.* n. 4. vbi sic ait.

La mayor dificultad es que se deue hazer quando el padre dio al amigo algunos bienes para que los entregasse à su hijo espurio incapaz, y el amigo le dio su palabra que lo haria assi. Si el amigo esta obligado à cumplirlo ò per lo menos podra entregar los tales bienes al espurio, y è recibirlos. Algunos afirman que el amigo tiene obligacion à guardar el Derecho natural, y dar los bienes al espurio, el qual aunque sea hijo de Clerigo puede retenerlos mientras no le condenaren por sententia à boluerlos à cuyos son. Sic Victoria in *summ. in materia de matrim.* n. 228. Ledes. 2. 4. q. 57. art. 4. in *fin.* Medina 1. 2. q. 96. ad 4. Otros dicen que el fideicommissario no puede retener aquellos bienes, ni darlos al espurio, y si se los da, que no transfere dominio; antes el dicho heredero fideicommissario los deue restituír.

5. La razon es, porque no huuo, ni interuino aqui titulo hereditario verdadero, sine tal que constituye ladron al heredero, si detiene los bienes *l. prae-dones.* ff. de *petitio. hereditat.* ni tiene titulo mas de la voluntad del padre, y esto no dio los bienes al heredero para que se quedasse con ellos luego non transfirió dominio. Sic Bart. *l. fin. ff. de his quibus, vt indignis;* n. 9. Greg. Lopez *leg. 3. tit. 7. part. 6. vers. Cum* Y es opinion bien probable por razon, y autoridad de Doctores.

6. La sententia mas probable es, que el tal heredero puede retener para si los bienes del fideicommissario, y no esta obligado à restituírlos: y si los quisiere dar al espurio de su espontanea voluntad, los podrá retener, y gozar el tal espurio. Mas aduertase que algunos Doctores probablemente sienten que el fideicommissario que dio la palabra de restituír la herencia tiene obligacion de darla al espurio no solamente por la virtud de la fidelidad como dizen Lesio *lib. 2. de iustitia.* c. 19. d. 6. n. 5. Couar. in *epitom. part. 2. c. 8. §. 5. n. 9.* sino tambien por virtud de la iusticia. Sic Ledes. 2. 2. *Summa* 11. 8. fol. 502. & reputat probabile Villalobos 2. tom. 11. 30. *dis.* 13. n. 17. La razon, que dan es, porque siendo verdadero heredero recibio la herencia con la condicion de que la restituýesse la qual obliga de iusticia. Ita ille, qui postea, *nu. 6.* addit vnum valde notabile his verbis.

7. Et fideicommissario dicho que prometio de entregar los bienes del testador à su hijo espurio, si le llama el Iuez, y le pregunta si hizo la promessa, puede sin pecado occultar la verdad, respondiendole con equiuocacion al Iuez, que le tomò juramento si no precadio infamia de que hizo la promessa con las condiciones, que deue tener la infamia para causar semipleña probança ò si no interuene vn testigo mayor que toda excepcion mostrandolo que ay, porque de otra manera no le pregunta iuridicamente, y el dar al Fisco la herencia es en pena de hauer dado la palabra, y no se deue condenar à si mismo sin el fundamento dicho. Quicquid sit, contrarium asserunt Nauarrus, Bartolus, Felinus, & alij.

8. Sed quares hic Primò, An hæres, cui donata, vel testamento relicta fuerunt bona habentis filium spurium teneatur in defectum patris eundem filium alere, aut si femina sit, dotare? Affirmat Couarruias *capit. 8. §. 6. num. 14.* Probat, quis, vt putat tenetur Pater ex iustitia alere filium. Iustitia autem obligatio transit ad hæredes, sed tamen non est viquequaque certum, multi enim putant ex pietate, non ex Iustitia teneri patrem alere filios, de que ali-

bi agendum est. Vide etiam Vasquez *opus. de testam. mem. cap. 5. §. 6. dub. 16. & 17.* Adde etiam quod Pater non tenetur restituere filio transacta indigentia alimenta, quæ illi negauerat quando indigebat. Nam vt omittam probabile esse patrem non teneri ex iustitia alere filium, sed solum ex paterna pietate etiam si admittamus teneri ex iustitia, nihilominus ea iustitia oblatio non est absoluta; sed conditionalis, & subsidiaria, quatenus scilicet filius indigeret, neque aliunde habet; qua necessitate transacta cum non amplius egeat, sequitur patrem non teneri restituere.

9. Et tandem vtrum parentes peccent dando alii, cui tertio bona cum spe quod ille institutus hæres erit, dabit filio spurio, mihi placet doctrina Molina *disput.* 169. *conclus.* 2. scilicet non peccare, sed omnino non licere, etiam si significasset testator illi se ea spe atque fiducia relinquere illum suum hæredem, aut legatarium, dummodo nullam obligationem imponat.

10. Nota tamen hic obiter posse patrem filiam spuriam instituere hæredem maritum filiam: sicut è conuerso idem iudicium est de vxore filij spurij, quam potest pater spurij hæredem instituere, vt docet idem Molin. Martinus de San Ioseph, *vbi supra, num. 159.* sic asserit.

11. El Clerigo, ò otro qualquiera que tiene hija spuria puede dexar pro heredero ad marido de la tal spuria, hazerle donaciones, y de la misma manera si tiene hijo espurio puede instituir por heredera à la muger del hijo espurio, y hazerle donaciones, porque las leyes prohiben hazer donaciones à los espurios, son penales, y no se han da estender al marido de la spuria ni à la muger de el espurio. Quia legis dispositio deficit vbi verba legis deficiunt. *l. de 4. §. toties, ff. de damno infecto,* que siendo el Allexor del iuez recusado y tantádose matrimonio entre vn espurio hijo de Clerigo, y cierta muger se concertò, que el dicho Clerigo diesse tanta cantidad de bienes al padre, ò madre de la muger, que se haúa da calar con el espurio y que dio por sententia que la donacion fue valida. Vide etiam Sanchez, in *opus. lib. 4. c. 3. dub. 42. n. 2.*

12. Et tandem nota patrem etiam Sacerdotem posse se filiam spuriam tradere dotem, dos enim datur loco alimenterum. Ex naturali autem æquitate, & iure non solum Civili, sed Canonico à parentibus alendi sunt filij spurij quando ipsi non habent vnde alantur, & parentes possunt. Et circa presentem materiam quando casus occurrerit, ne deseras recognoscere Cardinalalem Lugo *de iust. tom. 2. disput. 14. sect. 6. per totam.*

RESOL. CXIII.

Confessarius affirmans hæredem testatorem voluisse restituere legatum Titio, quaritur, an hæres teneatur hoc credere, & legatum soluere?
Et deducitur, quod qui aliquid audit à fide digno, potest in iudicio deponere, tanquam si vidisset. Ex p. 11. tr. 2. Misc. 2. Ref. 31.

§. 1. Videtur prima facie affirmatiue respondendum, cum Confessarius sit testis omnino exceptione dignus. Probatur primò, quia in rebus civilibus non magni momenti qui audit à peccato fide dignissimo potest in iudicio deponere tanquam si vidisset; ita Mendoza, in 2. 2. D. Thom. *disput.* 173. *sect.* 5. §. 20. Mexia in *leg. Toleti* 23. par. 2. numer. 32. *sect.* 5. §. 20. & Pater Vercicelli, in 99. mor. *tratt.* 1. quæst. 13.