Universidad de Deusto
Biblioteca

Biblioteca Nacional de España

BAEZA.

OPA.

Universidad de Deusto
Biblioteca

OPERA OMNIA
GASPARIS BAETIAE:
BAETIENSIS, ET IN SENATV Granatensi aduocati. De Non meliorandis ratione dotis filiabus. De Inope debitore creditori addicendo. Et de Decima tutori Hispanico iure præstanda.

HAC NOVISSIMA OMNIVM editione addita, & ab erroribus, & locis innumeris, quibus impressorum, & correctorũ incuria deprauata, ac mutilata, passim summi viri deprehendisse conquerebantur, singulari fide, ac studio vindicata, opera, ac diligentia Licentiati Fernandez de Castro, in supremo Philippi. II. Hispaniarum Regis Senatu, causarum patroni.

AD PRÆSTANTISSIMVM, ET integerrimum Dominum Licentiatum Paulum de Laguna, in Supremo Iustitiæ: Sanctęq; ac Generalis Inquisitionis, ac Regij patrimonij Senatorem dignissimum.

32713

CVM PRIVILEGIO.

Madriti, apud Ludouicum Sanctium.
Anno. M. D. XCII.

Impensis Francisci de Robles, Regis Bibliopolæ, vbi venundantur.

179266

Universidad de Deusto
Biblioteca

TASSA.

YO Gonçalo de la Vega escriuano de camara del Rey nuestro señor, doy fee, que por los señores del Consejo fue tassado a tres marauedis y medio cada pliego, del libro intitulado, Opera omnia Gasparis Baeça, que con su licencia le ha impresso Francisco de Robles, librero de su Magestad, como cessonario de Gaspar de Baeça. Y mandaron, que al preçio, y no mas se venda, y que esta fee de tassa se ponga al principio de cada cuerpo del dicho libro, para que se sepa el precio del. Y porque dello conste, de pedimiento del dicho Francisco de Robles, y mandado de los dichos Señores del Consejo, di la presente, en Madrid a primero dia del mes de Setiembre, de mil y quinientos y nouenta y dos años.

Gonçalo de la Vega.

¶ Este libro tiene ciento y sesenta y ocho pliegos, que a razon cada vno de a tres marauedis y medio, monta diez y siete reales, y diez mrs.

ERRATAS.

FOlio.3 colunz.3.lineas 9.pote, diga, potest.fo.5 col.3 lin.6 quod, di, quid.fo.6.col.4.lin.15 filiæ, di, filia, fol.8. col 2.lin.7, iudicium, di iudicum.fo 9.col.4 lin.2.cum filiam, di cum filia.fo 11 col.2.lin.7 sinimio, di, sinimia.fo.20.col.1.lin.39.pro totum, di, pro toto.fo 21 col.1.lin.2 augmentum, di, argumentũ.fo.27 co.3.lin. 27.in testam, di, in testibus, & lin.45.affectu, di, affectus fo 29.col 4.lin 36.ma timonia.di, matrimonio, fol, 30. col 3.lin.42.datum quo, di, dotum quod fo.33.col 2 lin.15 ampli, di, amplo fo 67.col.3.lin.7. legitimatam, di, legitima, tam fo.71.col.3 lin.1.adoptium, di, adoptiuum, fo.72 col.3.lin 19.prefinit, di, Præfinit, & col 4.lin 46. meliocrem, di, mediocrem.fo 79 col 1.lin 39 egitur, di, igitur, fo 80.col.2 lin 23.festante, di, festanter.fo 84 co 2. lin.47.clericorum, di, clerici .fo 106 col.1 lin.9 habet, di, habent, fo.129.col.1 lin 26.dilacerendum.di, dilacerãdum, & col.4 lin 17 ab obseruata, di, obseruata.fol.145.col 3.lin.41.illaqueatum ex, di, illaqueatum es, f 148 co. 3 lin 16 eximondi, di, eximendi, & col 4.lin.31.alteno, di, alieno fo.149.col.1.lin 55 lucurium, di, lucrum.fo.155, col.1.lin.49 si eo, di, si ea.fo.158.col.1.lin 12 sententia, di, de sententia.fo 168.col.1 lib.6.dubitare, di, ditare.fol. 169 col.4.lin.34.o.fin.di, adde.ff.fol 170.col.1 lin 6 censentur, di, censeatur, fo.171 co.2.li.28.lege.C.di, lege.1.C. fo.190.col.4.lin.46.muti, di, mutui, fo.191 col.3.li.7 pius est, di, prius est.fo 202.col.4.lin.40.renuntians, renuntiantis, fo.209 co.2.lin.25.in si, di, in lege si, fo.229 col 2.lin 47 appellate, di, appellat, fo.273.col.3.lin 19 auferret, di, aufferent, fo.283.col 4.lin.37.suffragentur, di, sufragatur, fo.3 2, col,3, lin,90, intelligitur, di, intelligebat.

Lic. Christoual de Orduña.

Universidad de Deusto
Biblioteca

EL REY.

POR Quanto por parte de vos Melchior de Baeça vezino de Granada, nos fue fecha relaciõ que nos vos auiamas prorrogado los priuilegios de los libros de non meliorandis filiabus dotis rationis, y del libro de decima tutori, Hispanico iure præstãda, y del libro de inope deuitore creditoribus addicendo, por tiempo de diez años, los quales eran passados en los libros de non meliorandis filiabus dotis ratione, y de decima tutori, Hispanico iure præstanda, y el priuilegio, y prorrogacion del libro de inope debitore creditoribus addicendo, se cumplia a veynte y dos de Octubre deste año de ochenta y nueue, como constaua de las dichas cedulas, y priuilegios de que hazia presentacion, y porque los dichos libros eran muy vtiles y necessarios, y porque se auia passado mucho trabajo e ocupacion en los imprimir, nos suplicastes os lo mandassemos prorrogar por otro termino de nueue, o como la nuestra merced fuesse: Lo qual visto por los del nuestro Consejo fue acordado que deuiamos mandar dar esta nuestra cedula en la dicha razon, y nos tuuimos lo por bien. Por la qual os prorrogamos y alargamos el termino contenido en los dichos priuilegios que ansi dimos para imprimir los dichos libros que de suso se haze mencion por otros seys años mas, los quales corran y se quenten desde aquel cumplido, durante los quales damos licencia y facultad a qualquier impressor destos nuestros Reynos que vos nombrardes para que los pueda imprimir, con que despues de impressos, antes que se vendad los traygais al nuestro Consejo juntamente con los originales que en el fueron vistos, que van rubricados y firmados de Pedro çapata del Marmol nuestro escriuano de Camara, y vno de los que en el nuestro Consejo residen, para que se vea si la dicha impression esta conforme a ellos, o traygays fe en publica forma, en como por corretor nombrado por nos se vio y corrigio la dicha impression por los dichos originales, y se corrigio cõforme a ellos: y que quedan ansi mismo impressas las erratas por el apuntadas para cada vn libro de los que ansi fueren impressos, y se os tasse el precio que por cada volumen huuierdes de auer. Y mandamos que durante el dicho tiempo persona alguna sin vuestra licencia no lo pueda imprimir, y vender, sopena que el que lo imprimiere y vendiere aya perdido y pierda qualesquier libros moldes y aparejos que del tuuiere, y mas incurra en pena de cinquenta mil marauedis por cada vez que lo contrario hiziere, la qual dicha pena sea la tercia parte para el juez que lo sentenciare, y la otra tercia parte para la nuestra Camara, y la otra tercia parte para el denunciador. Y mandamos a los del nuestro Consejo, Presidente y oydores de las nuestras audiencias, alcaldes, alguaziles, de la nuestra casa, y Corte y Chancillerias, y a todos los Corregidores, Assistẽte, Gouernadores, Alcaldes mayores, y ordinarios, y otros juezes y justicias qualesquier de todas las ciudades, villas y lugares, de los nuestros Reynos y Señorios, assi a los que agora son, como a los que seran de aqui adelante, que vos guarden y cumplan esta nuestra cedula y merced qus assi vos hazemos, y contra el tenor y forma della ni de lo en ella contenido no vayan, ni passen, ni consientan yr ni passar en manera alguna, sopena de la nuestra merced, y de diez mil marauedis para la nuestra Camara. Fecha en San Lorenço a veynte y seys dias del mes de Iulio de mil y quinientos y ochenta y nueue años.

YO EL REY.

Por mandado del Rey nuestro señor.

Iuan Vazquez.

AD PRÆSTANTISSIMVM, ET integerrimum Dominum Licentiatum Paulum de Laguna, in Supremo Iustitiæ: Sanctéq; ac Generalis Inquisitionis, ac Regij patrimonij Senatorem dignissimum.

MELCHIOR BAEZIA.

FLORVERVNT bonarum artium disciplinæ (incorrupte iudex) sub tutella optimorum Principum, quorum gratia, & benevolentia semper effectũ est, vnũquemq; virum, adeo laboriose insudasse, atq; inuigilasse, vt vires supra modum infirmaret, atq; deficeret. Excelluit Plato, studio Dyonisij, Alexandriæ Philosophiæ Princips: Placusq; Mæcenatis: & vetustissimis illis Philosophis qui tot retro seculis florentes adolescentiam disciplinis instituerunt, & accurissimi ingenij acie, obtrusas naturæ causas scrutati sunt. Plurimum tribuerunt Principes Ægiptiorum, Prophetis: Persarum, Magijs: Assyriorum Chaldeis: Indorum, Gypnosophistis: Batrianorum, Samaneis: Gallorum, Druydis: Scitharum, Anacharsi: Salmoxi, Thracum: Præterea q; Poëte (in quorum figmentis, & arcana naturæ, & mores hominum delitescunt) Mercurium (quem eloquentiæ Deum coluere) diuum nuntium, & interpretem confixerunt, eam tali cõmento veritatem recondentes, sapientes viros facundia, & doctrinæ copia: vt fauorem procerum, nunquam non, fuissent promeritos, atq; nactos. In pulchra re hac, animum exercenti emissuruſq; in publicum hac secunda ædictione, Gasparis Baetiæ fratris mei opera quæ adhuc extant, tu vnus ante omnes ocurristi. fortunæ eximijs dotibus ornatus, cui hasce vigilias dicarem: tum propter generis antequam nobilitatem præexcelentis iuditij vim, tum quoniam publico omniũ iuditio, nemo te Christiana probitate expectatior, nemo doctrina admirabilior, nemo generosis moribus ornatior, hac ætate nostra conspectus sit; verè enim virtutis, grauis exornator, istius dignitatis verum fructum existimas: esto semper istius animi (clarissime Senator) macte virtute: sic itur ad Astra. Erit tibi hoc apud posteros, & apud omnes cogniti orbis gẽtes maximè

Universidad de Deusto
Biblioteca

maximè gloriosum. Authoratas propterea tres illas rerũ publicarum species, Regnum, Aristocratiam, Politiamq; vel ex hoc fateri iam conuenit, quòd rem etiam literariam qua Regnorum bases fulciuntur Regis instituuntur, Monarchiæ sustentantur, Optimatũ status fouetur, Censu potestas intenditur, tuis studijs, ac literis plurimum foues, moribus illustras, authoritate sustines, studiorum candidatos nõ solum præmijs exortaris, sed liberalitate demereris, humanitate alicis, authoritate foues, splendoreq; ornas, & illustras. Illud verò plecarè feceris, si opuscula hec ab alumno tuo, quem sub tua protectione foues, Licenciato Fernandez de Castro, suo candori, & integritati restituta, ingenuèq; tabi dicata alacritèr, & generosè, (vt spero) susceperis. Non dubito quin id sis facturus: cum virtute animi, vitæ innocentia, & Christianæ integritatis laude, vniuersos nostræ ætatis viros; merito, omnium consensu, gloria plenus antecellas. Ea igitur animi magnitudine, & humanitate accipias quæ tuorũ negotia, & res suscipere, & feliciter tractare soles: quæ, si à natura (vt in Lælio, Marcus Cicero scribit) hæc proficiscitur, & totum in animorum consensu, pari amore, matuaq; voluntatis similitudine collocatũ est, qua ratione potest effici, vt amor, in quo nihil fictum, nihil simulatum, nihil technis inuolutum esse potest, ab vtilitate, quæ per sepe etiam percipitur, ab his qui simulatione amoris colluntur emanare possit: secundum Philosophorũ sententiã, dictans. Sensum solã similitudinẽ, quæ in hominibus est, vsu aliquo cognita; efficere, vt inter quos id accidit, amor exoriatur incredibilis. Acceserat nondum frater meus charus ad trigesimũ ætatis annum; quæ ætas laborum omnium est tolleratissima. Erat autem (præter ætatem) peculiari quadam naturæ dote literarij laboris & apetens, & patiens, quod nesciebat discebat auidè: quæ sciebat, docebat libentèr, & candidè: in omni quæ nũc in scholis traditur Aristotelica Philosophia, eo progressus, vt cũ summatibus etiã cõgredi posset; magnã insuper Theologicæ rei partem asecutus: in Geographia, in Historijs absolutus, in Iurecõsultorum libris diligentissimè versatus (testes sunt libri quos ædidit) deniq; nullum est genus literarum in quo ille nõ fuerit diligẽtissimè versatus: moribus alacribus, ac festiuis, ac prorsus omniũ horarũ homo, ingeniũ integritati natũ. Itaq; vt hæc nostra vnde orta est se reuertatur oratio, per multa etiam adsunt, quæ capitalibus causis conueniunt (quæ etiam taceo) vt hæc opera tuo nomine insigniretur: exiguum inquies, fateor? Sed velim expectes, & respicias animum, nõ rem, quæ si perpendatur, nulla maior videbitur, gratissimumq; dices.

Interim

Interim, vt me in intimum tuorum familiarium numerum ascribere, ne graueris, hos labores æneis characteribus imprimendos curauimus, vt doctissimi quiquè viri abs te susceptos, charius legant. Deum vero Optim. Maxim. obsecro, & obtestor, vt faustè, fæliciter, & prosperè, peracto huius periculosæ nauigationis humanæ cursu, in tutissimum illum, summæ, & sempiternæ felicitatis accipiat. Vale vnica Iuris, Iustitiaq; mea spes.

LICENCIATI FERNANDEZ de Castro Carmen, ad Autorem.

Floriferos refferunt, festiua poemata campos,
Frugiferum reddunt, scripta seuera solum.
Laudantur varijs redolentia floribus æua,
Sed magè qui fructus gignit amoenus ager
Docte, tuis GASPAR scriptis inascitur omnis
Copia Poemonæ, Clhoridos atq; Deæ.
Mille quibus veterum repleta volumina partus
Hic liber omnigenos, vt nouus hortus habet.
Extulit in Celum Alcidem, non immemor ætas,
Thuraq; cum precibus vitaq; sæpe dedit.
Et quantum Alcides nodoso stipite, tantum
Præstitit hic clari, viribus ingenij.
Ingenium tibi deficiet, si dicere laudes
Fortè viri immensas, longius ausus eris.

A Loisij

Universidad de Deusto
Biblioteca

A LOISII BARAHONE DE SOTO
Lucinensis Gasparis Baetij Iurisconsulti clarissimi tumulum
Epitaphium Toscana scansione conditum,
quod vulgo dicitur.

SONETO.

ECce membra, quæ spiritu diuino,
Perspicaci iudicio, alta memoria,
Viguere quondam, iacent sine gloria:
Sarcophago maiori ornatu digno.
Hoc tegitur Baetius, Cæsarino,
Pontificioq; iure, & oratoria,
Magnus, & magnus in Hispana historia,
Magnus sermone Betico, & Latino.
Vos Musæ, vosq; charites, vos Diuæ,
Dauricolæ, quæ tempora viuenti
Virtutum filio redimistis lauro,
Estote modo numine præsenti,
Tuq; Eliberius honos laude viue
Quæ in tumulo est præstantius ostro, & auro.

IN GASPARIS BAETII IVrisconsulti clarissimi laudem, Doctoris Ioannis de Arenas Theologi Epicedyon.

HÆC quicunq; vides authoris scripta diserti,
Perlege diuinum candide lector opus.
Debita namq; inopē mōstrat sine pōdere numini,
Soluere dum cedat quis cares ipse bonis.
Et vacuis pendit loculis sua dextra egenis,
De nihilo exsoluens æra aliena suo.
Pauperibus ditem miseris hunc carpe thesaurum.
Carcere nec & vinclis creditor angat eos.
Commoda præterea liber hic dat plura legenti.
Consultis iuris, iudibusque simul.
Namque Fori legem celebri de iure notatam,
Doctor mirificis explicat iste modis.
Insuper implicitos sensus exponit apertè,
Pars prior hæc fuerat mors negat huic comitem.
Condiderat primum memoranda volumina Doctor,
Egregius sapiens religione pius
O fœlix tanto talique Beatia alumno.
Fœlices talem qui genuere patres.
Eternum peperit nomen famamque perennem,
Et generi & patri patribus, & soboli.
Plurima doctrinæ nobis monumenta reliquit:
Ingenij eximij pignora certa sui.
Transtulit hystorias Pauli cui nomen Ioui.
Sermonem in nostrum dulcitur è latio.
Quæ apriseis Ioulus sæclis ad tempora nostra
Tradidit, interpres noster, & author habet.
Eiusdem bello illustrium noua gesta virorum.
Fœlici calamo transtulit Elogia.
Plura reliquisset sancti documenta laboris.
Mors immaturè, ni rapuisset eum.
Viueret (ò vtinam) longe his maiora dedisset,
Doctrinæ insignis commoda terricolis.
Eripuit festina virum matora parentem,
Parca ferox vitæ dulcia filia scidit.
Cur mors dira virum properasti excerpere tantum.
Inuida cur mundo lumina clara rapis?
Theologus, atque Sophos, vtroque iure peritus,
Virtutis specimen, splendor & artis erat.
Terrasque, tractusque, maris motusque polorum,
Concentus omnes, nouerat, & numeros.
Omnia quæ decent sapientem certius illa
Norat quam digitos, vnguiculosque suos.
Quid memorem pietate Dei tam pectora plena,
Vt dicas totus religiosus erat.
Est tamen ante diem fato præceptus acerbo,
Gloris non moritur fama, decusque manent.
Dumque legent docti doctissima scripta minores,
Authoris tanti gloria perpes erit.
Denique doctrina meritis virtutibus auctis.
Cessit ab humanis rebus ad æthereas.

INDEX

INDEX CAPITVM
Tractatus de non meliorandis.

QVANTVM De Iure Regio & ciuili, pater filiæ posset dare in dotem, ante conditam istam legem & vsquè ad quam summā, cogi posset. Hodie autem, quantum dare possit, & debeat, & quot in rebus hæc lex corrigat Ius commune, & Regium. Cap.1.fol.2.

An dispositio huius legis valida sit, & an iusta, & æqua, & qua ratione prodita fuerit. Cap.2.fol.8.

An filia dotis ratione meliorari possit in minori summa, quam tertia, & quinta pars bonorum, scilicet in particula vltra legitimam: & an saltim admittatur melioratio, quādo non exceditur summa hic præscripta. Cap.3. fol 15.

An hæc lex practicanda sit in eo, qui non habet redditus annuos, & quid si sint reddimibiles, vel ad vitam, an standum sit præfinitioni huius legis. Cap.4.fol. 17.

An hęc lex locum habeat quando pater constituit, vel auget dotem filiæ iam maritatæ, & an ex augmento rei paternę filia possit petere augmentū dotis. Cap.5.fol.19.

Si nullus extat masculus, an filia dotis ratione meliorari possit, & an saltim hoc admittatur quando masculus non extat, & omnes filiæ sunt nuptæ præter eam quæ dotis ratione melioratur. Cap.6.fol. 23.

An hęc lex habeat locū in filio masculo, & an seruāda sit in nepte, ex masculo, & in neptibus, & auo. Cap.7.f. 42.

An hæc lex seruanda sit in filiabus nobilium habentium primogenia alienari prohibita, ita quòd si nō possint filias meliorare dos non sufficiet ad alimenta filiæ, & an filio spurio vltra quintam bonorum partem dari possit, si quinta alimentis non sufficit. Cap.8. fol. 29.

An filia vnica dotis ratione meliorari possit, & an melioratio reuocetur si alij liberi post nascantur, & quatenus reuocetur, an scilicet pro legitima de nuo nati, relicta tertia, & quinta parte filiæ meliorate, an verò in totum reuocetur, ita quòd dotata, & denuo natus sint æquales. Cap.9.fol. 34.

Quid si post dotem filiæ constitutam, cæteri filij moriantur, aut ex delicto, vel monachatu non succedant, aut quia paternis facultatibus renuntiarunt, vel meliorationem consenserūt, an valeat melioratio dotis nomine facta. Cap.10.fol. 42.

An mater possit filiam meliorare dotis ratione, & an pater, & mater simul dotando possint excedere prefinitionē huius legis, & an saltim filia vltra summam huius legis accipiat quando habet bona matris, vel aliunde quæsita, & an

Universidad de Deusto
Biblioteca

& an dos de per se secreto data à matre peri posit soluto matrimonio. Cap.11.fol. 54.

An hæc lex practicanda sit in dote quã filius constituit matri, vel fratre sorori. Cap.12. fol. 63.

An dispositio huius legis, seruanda sit, si omnes filij, & filię sint naturalis, an scilicet tunc pater vel mater possint filiam dotis ratione meliorare, & an fratres naturales, vel legitimati, vel adoptati, impediant filiam vnicam legitimam meliorari dotis ratione. Capit.13.fol.69.

Dispositio huius legis, an seruãda sit in dote quæ datur monachæ monasterium ingredienti. Cap.14.fol.71.

An filia eius qui societatem bonorum omnium contraxit possit dotari de bonis societatis, vltra summam hic præfinitam, & quid in dotata à iudice vel tutore. Cap.15.fol.74.

An dispositio huius legis locũ habeat in dote quæ datur secundo loco filię secundo nubenti. Cap.16.fol.77.

An pater possit meliorare dotis ratione filiam de se bene meritam vel parem donationem in se conferentem. Cap.17.fol. 81.

An præfinitio huius legis locũ habeat, quando filia se ipsam dotat inscio aut inuito patre. Et an dos quam constuprator dat virgini deflorare possit excedere summam hic præfinitam. Cap.18.fol. 83.

An locans matrimonio filiam, possim filio eius primogenito nascituro, donationem immensam conferre, comprehendentem tertiam, & quintam bonorum partem. Cap.19.fol.85.

An filia meliorari possit dotis ratione in testamento & generaliter extra contractum inter viuos an meliorari possit. Cap.20.fol.87.

An melioratio facta dotis ratione, valeat si fiat ante nuptias, & an saltim rata maneat si matrimonium non sequatur, vel contractum detegatur inualidum. Cap.21.fol.89.

An pater supra summam hic præfinitã, possit dotis nomine promittere se vocaturum primo loco filiam ad successionem primogenij à se instituendi, primo inquam loco post filiũ masculum in quo primogenium instituit. Item an censeatur meliorata filia de cuius legitima pater dotis ratione iubet, vt non deducatur portio ad maioratum. Cap.22.fol. 92.

An pater possit dotis nomine meliorare filiam si habeat ex liberalitate regia, rem in qua eam meliorat, & quid si ratione dotis ei renuntiat Commitatum, vel Ducatum, an si excedatur legitima resecanda sit dotis præstatio. Cap.23.fol. 93.

An supra legitima pater possit remitere genero ius quæsitum, vel quærendum, & quid si non sit liquidum. Cap.24.fol.94.

An melioratio dotis ratione valeat, si ita fiat vt incertum sit an ad filiam dotatã an verò ad cæteros filios pertinere debeat, & an computandum sit quòd filiæ vel genero præstatur in pœnam vel interesse dotis non solutæ. Cap.25.fol. 95.

An censeatur meliorata filia, cui prẽter summam hic præfinitam datur in dotem ius patronatus, vel officium aliquod marito puta tabellionatus, vel decurionatus, & an saltim liceat patri meliorare filiam, ex fructibus rerum suarum. Cap.26.fol.97.

An melioratio dotis ratione facta, valeat, si summa excedens legitimam, sit modica. Cap.27.fol.98.

An cum tractatur de computanda substantia paterna, vt videatur an dos cõtineat meliorationem, deducẽda sint, quæ pater debet. Cap.28.fol.99.

An meliorans filiam dotis ratione pecet mortalitèr, & an melioratio confirmetur iuramẽto, & an ipsa filia possidens dotem, tuta sit in conscientia. Cap.29.fol.100.

Quod nõ admititur fraus aduersus hãc legem, & quot modis possit excogitari. Cap.30.fol.102.

Quod tempus sit inspiciendum vt intelligatur, an filia sit meliorata, & vt melioratio vel corruat, vel valeat, et quid si data dote pater diues egestate præmitur, an diminutis facultatibus patris diminuatur dos. Cap.31.fol. 104.

An melioratio dotis ratione facta, reuocari possit constante matrimonio, & an si reuocetur maritus possit denegare solutionem arrarum. Cap. 32. fol. 105.

An meliorata dotis ratione, teneatur restituere rem cum fructibus, & quatenus reuocetur dos immodica, an in totum, an verò pro parte quæ excedit. Cap.33.fol. 108.

An pater qui dotis ratione meliorauit filiam possit factum proprium improbare, & an filij viuo patre possint impugnare, & rescindere meliorationẽ, & an cursus long, vel longissimi temporis impediat ne melioratio possit improbari. Cap.34. fol.110.

An fideiussor obligans se cum patre teneatur pro melioratione, dotis ratione facta, & quid in correo simul & principaliter obligato cum patre. Cap.35. fol. 112.

Quid significent verba huius legis. *Lo que mas diere lo aya perdido.* Et si petatur executio ex contractu dotis, an gener debeat probare non oriri meliorationem ex constitutione dotis, ac denique in huiusmodi tractatu cui incumbat onus probandi. Cap.36.fol. 114.

An hęc lex obseruari debeat etiam si in contrarium ad sit rescriptũ principis. Cap.37. fol.118.

F I N I S.

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX TRACTATVS DE Non meliorandis.

A

Actus nullus ex defectu solemnitatis nõ conualescit, nisi postea ratificetur. fol.57.nu.83.

Arrogatis, seu adoptatis debetur legitima. fol.71.num.25.

Appellatione dotis venit dos, quæ filiæ monachæ datur. fol.eod.nu.8.

Abbatissa non potest plus petere, quàm necessarium est alendæ monali. fol.74.nu.30.

Alimenta præstanda à patre, etiamsi filia propria culpa bona amiserit. fol.79. num.27.ad fin.

Arraes̃ possit dari vltra decimam partẽ bonorum ante matrimonium. fol.88. nu.14. & fol.129 nu.1.

Alienabilis res semel facta, perpetuò manet alienabilis. fol.92.nu.6.

Arra, an possit cum iuramento dari vltra summam præfinitam. fol.100.nu.4. & nu.6.

Arrarum solutio, an reuocari possit, si dos reuocetur, & quid si reuocatur, quia immodica. fo.107.n.18.

Alimenta, an danda iuxta dignitatem. fo.33. nu.33.

Auus, an possit meliorare dotis ratione. f.27.nu.18.

Authent. res, quæ, an sit correcta per hanc legẽ. fol.32. num.25.

Actum ipso iure nullum potest agens improbare. fol.57.num.82.

B

Bona mulieris dotalia, an pro dote filiæ possint alienari. fol.55.nu.47.

Bona minoris alienari possunt pro sorore dotanda. fol.66.num.29.

Bona restitutioni subiecta alienari possunt ad dotãdas filias fol.29.num.3.

Benemeritorũ ratione potest filia meliorari. f.81. n.10

C

Contractus factus a muliere absqué licentia viri, valet, si viro sit proficuus. fo.56.n.54.

Contractus factus inter filiam nuptam, & patrem, absque viri licentia non valet. fo.56.nu.56.

Coniunctio sanguinis facit præsumi donationem. f.61. num.142.

Correus debendi obligatus ex causa lucrativa, non repetit a correo, etiam si soluat. fo.64.nu.5.

Correus obligatus simul cum eo ad quem onus pertinet censetur fideiussor. fol.64.nu.6.

Census necessarius non inducit donationẽ. fol.75.n.16

Congrua dos relinquitur arbitrio iudicis, & quid iudex inspicere debeat. fo.76.nu.18.

Causa non dicitur pia, quando præiudicium fit alicui fol.81.nu.6.

Contractus inter vnos factus in testamento, an possit reuocari. fol.88.nu.16.

Causa onerosa, quæ sit. fol.91.num.19.

Constante matrimonio, an reuocetur dos immodica. fol.106.nu.2. Et quid si gener est dolo deceptus. nu.13. & .14. fol.107.

Conditio Si sine liberis decesserit, non videtur defecisse si quis habeat filios naturales. fol 44.nu.28.

Consensus filij, vt mater transeat ad secundas nuptias ad hoc, vt possit excedere præfinitionem. l. hac edictali non est sufficiens. fol.46.nu.58.

Consanguineus præter præsentiam, & taciturnitatem debet facere aliquem actum, vt videatur consentire. fol.48. nu.85.

Consensus & approbatio meliorationis eis solum nocet, qui approbant. fol.48.nu.89.

Contractus celebratus sine consensu Episcopi ab eccle sia reconualescit, si per partes approbatur, & Episcopus ratum habeat. fol.48.nu.98.

Cursu temporis non obstante dos immodica reuocari potest à filijs, vel eius hæredibus. fol.111.n.11. & .12.

Correus obligatus pro dote immodica cum patre, an teneatur. fol.113.num.12.

Consensus filiorum validat meliorationem ratione dotis, & qualis esse debeat. fol.48.nu.94.

D

Donatio constante matrimonio facta à matre filiæ non valet. fol.56.nu.64.

Dotis constitutio a matre inscio, vel inuito patre facta soluto matrimonio an teneat. fo.57.n.68.

Dominium quæsitorum conẽ. ante matrimonio, transit in vxorẽ ipso iure absque apprehẽsione. f.59.n.106.

Dominium, & possessio acquisitorum, constante matrimonio, pertinet ipso iure ad vxorẽ. fo.59. nu.120.

Dos soluenda est de lucris quando maritus solus dotauit. fol.60.nu.128.

Dos soluenda est de bonis patris, etiamsi pater dicat se dotare de bonis paternis, & maternis. f.61.nu.142.

Dotans filiam de suis, & maternis, quando teneatur de suis. fol.62.nu.154.

Dotans filiam de proprijs, & mortuæ matris bonis, solucre debet de proprijs, etiamsi sit dos excessiua. fo.62.nu.157. & nu.158.

Dos congrua quæ sit. fol.2.nu.3. & fol.4.nu.13.

Dotare potest pater vnam filiam in plus quã aliam, dũmodo legitima aliorũ filiorũ nõ minuatur. f.62.n.159

Dos constituta à filio fam. sorori, tenet, considerandũ tamen an constituat id ad quod pater reueretur officio iudicis. fo.64.nu.9. Et si excessit patris. ibidẽ.

Dotis constitutio facta alij quam filiæ, dicitur merata donatio. fol.67.nu.35.

Donatio ad dotẽ facta à fratre sorori, vel a sorore fratri ad nuptias, reuocatur ex superuenientia liberorũ fol.eod.nu.35. sed limitatur si dotaret sororem ægrotam, & consanguineam. nu.36.

Dos

Dos sororis, quæ congrua dicatur fo.67.nu.34.

Donatio prohibita inter patrem & filium valet, si filius sit naturalis. fol.69 nu.9.

Dos, vt iudicetur congrua, vel incongrua, quod tempus sit inspiciendum. fol.104 nu.77. Et quid si sit promissa à paupere. fol.105.num.10.

Dos data an reuocetur, si pater post fit pauper. fo.eod. num.9.

Dos quando data extat, secunda dos, pro secundo matrimonio peti non potest. fol.85.nu.15.

Donatio inter cõiuges, an retineri possit in conscientia. fol.100.num.3.

Dos prima quando consumpta est, an pater possit secũdo filiam dotare no obstante lege Regia. f.78.n.17

Dos si est amissa, absque culpa filiæ, pater tenetur secũdo dotare iuxta communem opinionem. fo.79. n.22.

Dos propria culpa amissa imputatur in legitima. fol. 79.num.25.

Donatio remuneratoria deducenda est, veluti æs alienum cùm sit computatio tertiæ, & quintæ partis. fo. 81.num.3.

Dos data à patre propter benemerita censetur aduentitia. fol.81.nu.4.

Donatio prohibita inter maritum & vxorem, & inter patrem & filium, valet ratione remunerationis. fol. 82.nu.13.

Donatio remuneratoria non censetur donatio sed debiti solutio. fol.82.nu.14.

Dotis ratione meliorari potest filia benemerita. fo.eod. num.17.

Dos quam constuprator dat virgini, an possit excedere hanc legem. fol.84.nu.9. & .10.

Donatio in contractu matrimonij fieri potest in fauorẽ filij nascituri ex matrimonio fol.85.n.6. ad finem, & num.sequent.

Dotata, an dicatur dotata in testamento. fo.87.num.4. & num.11.

Donare prohibita an donare causa mortis possit. f.88 num.21.

Dotem in testamento legatam dans in vita, an iterum ex testamento debeat fol.89.nu.24.

Dotis actio etiam iure Regio communis est patris, & filiæ ante matrimonium & velationem filiæ. fo.91. num.18.

Donatio ad matrimonium reuocari potest antequã matrimonium sequatur. fol.91.nu.20.

Dotis ratione, an pater possit præter legitimam vocare filiam ad successionẽ primogenij ante alios filios. fo. 92 per totum.

Dotis ratione, an possit pater disponere, ne primogenium quod infertur deducatur ex dote filiæ, cui dat legitimam in dotem. fol.eod. num.8.

Dotis ratione an possit meliorari filia in re, quam pater habuit ex Regia liberalitate. folio. 93. & 94.

Dotis ratione an possit pater viuens renunciare Comitatum. vel Ducatum. fol.93. nu.4.

Dotis ratione, an supra taxam possit remitti ius quæsitum. vel quærendum, & quid si non sit liquidum. folio.94. cum sequent. num.24.

Dotis ratione potest supra taxam remitti ius illicitum, competens aduersus generum. fol.eod. nu.3.

Dotis ratione an possit fieri ita melioratio, vt incertũ sit, an ad filium, an ad dotatã pertinere debeat. f.95.

Donatio alias prohibita permittitur si incertum est ad quem pertinere debeat. fo eod. num.3.

Dotis ratione an videatur meliorata illa cui suprataxam soluitur pecunia ratione dotis nõ solutæ. folio. 96. num.7.

Dotis non solutæ interesse peti potest, & quantum. fo. eod. num.7. cum sequent.

Dotis ratione an supra taxam dari possit ius patronatus, vel tabellionatus. fo.97. nu.1. cum sequent.

Dotis ratione an melioretur filia ex fructibus rei paternæ. fol.eod nu.9.

Dos immodica in parua summa an reuocanda. folio. 98.

Debita prius deducenda facienda computatione rei fol. 99.

Dos immodica an reuocetur constante matrimonio. folio.106. num.1. cum sequent.

Dos congrua dicitur arbitrio iudicis. fol. 3. nu.7.

Donatio inofficiosa non reuocatur ante patris mortẽ. fol.41.nu.99.

Dotem aureorum mille, multi scripserunt magnam rẽ, & nomine esse, etiam Cõmiti. fol.3.n.9. in.4. colum. & fol. 14. nu. 7.

Dos non est parua si ad victum, & vestitum sufficit. fo. 3. col.4.nu.9.

Dos minui potest lege, vel statuto, & etiam in totum tolli. fo.4.col.3.nu.13.

Dos succedit loco legitimæ. fo.5.nu.15.

Dos excedens legitimã dicitur inofficiosa. fol.eod. col. 4.num.19.

Dos dicitur competens, etiamsi sit minor legitima, fol. 6.col.3.ad fin.nu.20.

Dos data à patre indubio præsumitur congrua. fol.7. col.1.num.26.

Dotis ratione pater non potest dare filiæ vltra legitimam tacitè n. q; expressè. Quinimò nec ipsam legitimam si excedatur summa in ista lege præscripta. f. 8. num.31.

Dos ne præiudicaret legitimæ cæterorum filiorum ante istam legem diffinitum erat. fol.9.num.6.

Dignitas personæ ex facultatib⁹ æstimatur. f.14.n.34.

Dos filiæ secundum facultates patris inspiciẽda est fol. eod. nu.35.

Dos immodica adeò odiosa est, vt regnũ non transeat qui eum reginam ubit. fol.eod.nu.37.

Dotis ratione, an meliorari possit filia in minori parte, quàm tertia, & quinta pars bonorum. fol. 15. num.1 per totum.

Dos

Universidad de Deusto
Biblioteca

Dos excedens legitimam non tamen excedens, summam in hac lege contentã, an dari possit. fol. eod. nu. 7.
Dispositio huius legis an seruanda sit in eo, qui nullus habet reditus. fo. 17. nu. 1.
Dotare cogitur pater progeniem. fol. 27. nu. 20.
Dotis præfinitio quam secundo nubens potest dare marito secundo est seruanda, siue dotem det ante matrimonium contractũ, siue post. fol. 21. nu. 21.
Dos maior debetur virgini, quam nuptæ. fol. eod. n. 22.
Dotem filiæ datam, an pater possit augere, quia creuerunt facultates. fol. eod. nu. 24. cum sequent.
Dotis datæ tempus non inspicitur ad hoc, quòd dicatur inofficiosa, sed inspici debet tempus quod filia vult. fol. eod. num. 26.
Dos si ex reditibus primogenij tam parua est vt non sufficiat alimentis potest augeri ex rebus ipsius primogenij. fol. 33. nu. 35.
Dos data filiæ vnicæ quæ excedit tertiam & quintam bonorum, quatenus reuocetur natis alijs filijs. fo. 36. num. 32.
Donatio etiam amplissima facta filio vnico non reuocatur, nisi vsq; ad legitimam recens nati. fo. eod. nu. 33. cuius contrarium in num. 54.
Donatio facta vnico filio reuocatur natiuitate filij quo ad legitimam filij de nouo nati. fo. 37. nu. 38.
Donatio facta filio vnico reuocatur in totum per natiuitatem aliorum filiorum, & omnes debẽt æqualiter succedere. fol. eod. nu. 40.
Donatio facta filio vnico de tertio & quinto reuocatur natiuitate alterius filij, quoad tertiã, non quo ad quintam. fol. eod. nu. 46. cum seq.
Donatio facta extraneo iure Regio non reuocatur in totum natis filijs. fol. 38. nu. 57.
Donatione facta à patre extraneo, si filius nascatur, donatio valida manet, quoad quartam bonorum partẽ. fol. 39. nu. 62.
Dos an taxari debeat secundum formam nostræ legis, quando superuenit alius filius ita quòd nulla sit melioratio, sed tertia & quinta. fol. eod. nu. 63.
Donatio dotis causa in totum non reuocatur per superuenientiam filiorum. fol. eod. nu. 64.
Dos an conferenda cum fructibus. fo. 108. nu. 4.
Dos immodica an reuocetur cum fructibus. fo. eod. nu. 3. cum sequent.
Donatio quæ reuocatur ex filijs non conualescit, etiã si filij postea moriantur. fol. 43. nu. 10.
Donatio facta à patre reuocatur natiuitate filij, etiã si statim moriatur. fo. 44. nu. 23.
Decisio nostræ legis cum loquatur in melioratione oportet alios filios posse succedere, respectu enim eius qui succedere non potest, non dicetur meliorata. fol. eod. num. 32.
Deficientibus, vel non succedentibus fratribus, vel sororibus, an pater ipse possit immodicam dotis præstationem improbare aduersus generũ. fo. 45. n. 41.
Dos constituta ab vxore constante matrimonio sine licentia mariti non debetur. fol. 54. nu. 24.
Dos data a solo patre soluenda est de bonis acquisitis constante matrimonio. fol. eod. nu. 35.
Donatio inter maritum & vxorẽ prohibita valet pro dotanda filia. fol. 55. nu. 39. nec obstat, quod. nu. seq.
Dos immodica data præsentibus fratribus, an eis præiudicet. fol. 43. nu. 8.
Dos constituta filiæ post nuptias à patre an possit excedere taxam. fo. 20. nu. 8.
Dos constituta constante matrimonio, etiã si nulla præcesserit promissio, dicitur propriè dos. fo. eod. nu. 11.
Dos constitui potest ab vxore constante matrimonio, si tamen dos modum excedat marito congruentem cẽsetur liberalis donatio, & ideò dotis constitutio non valet. fol. eod. nu. 16.
Dos sicut constitui potest ab vxore constante matrimonio, an constitui possit arra à marito. f. 21. n. 18.

E

Extraneus dotans mulierem, an videatur facere animo donandi, an verò censeatur promisisse de bonis mulieris. fol. 65. num. 12.
Extraneus potest amplissimè dotare fœminam, & censetur extraneus omnis ille qui non habet dotatam in potestate. fol. 66. nu. 32.
Emancipato si possideat dotem, redotanda est, si eam absq; culpa sua amittat. fo. 80. nu. 37.
Excedens portio an amittatur statim, & cui applicetur. cap. 36. fol. n4. nu. 1. 2. 3. 5. 6. 7. 8. & 9.

F

Filia inhonesta, quando, & quatenus dotanda. fo. 84. num. 11. cum sequen. Et quid si egit pœnitentiam, ibidem. num 12.
Filius liberans debitores patris tenetur stare liberationi mortuo patre. fol. 57. nu. 75.
Filius familias, quando pro patre fideiussit, licèt non teneatur, dum est in patris potestate factus, tamen sui iuris tenetur. fo. eod. nu. 77.
Filia etiam diues dotanda est, nisi ipsa consentiat legitimæ dotem solum dare de suis. fo. 62. nu. 156.
Frater dotans sororem videtur gerere negotiũ patris, & nihil de suo dare. fol. 64. nu. 3.
Filius pro dote sororis obligatur animo intercedendi, non animo donandi, & ita potest à patre repetere. fol. eod. num. 4.
Filius si viuo patre dotat sororem de per se constituẽdo magnam dotem dotis constitutio valet. fol. eod num. 8.
Filius familias dotem sorori constituere potest, etiamsi rem conferat in tempus, quo sui iuris. fo. eod. n. 9
Frater si det rem communem sorori in dotem, an videatur donasse partem suam. fo. eod. nu. 10.
Filius, si dotauit animo gerendi negotium patris, & de hoc animo apparet repetet dotem, quatenus pater duturus erat. fol. 65. nu. 14.

Frater

Frater si dotans de per se, dotauit sororem animo donandi, & non gerendi negotium patris, filia mortuo patre potest repetere suam legitimam. fol. 65. n. 19.
Frater dotans sororem mortuo patre, an possit eam dotis ratione meliorare. fo. 65. nu. 20. & 21.
Frater non tenetur dotare sororem cum communi, nisi sit ægena, & consanguinea, tunc frater dotare tenetur, etiamsi sit clericus. fo. 66. nu. 28
Frater tenetur dotare sororem vterinam, quam alere tenetur. fo. 66. nu. 30.
Frater cogitur dotare sororem vterinam, saltem vsq; ad alimenta. ibi. nu. 31.
Frater non habens filios, nec filias amplissimè potest dotare sororem, etiam in præiudicium aliarum sororũ fol. 67. num 40.
Frater qui dotauit sororem in mille, soluenda de bonis sororis, & suis, an possit cogi soluere, si soror nolit prædia sua in dotem dari. fo. 67. num. 44.
Filius quando tenetur dotare matrem, non potest illam meliorare. cap. 12. nu. 51. fo. 68.
Fratres naturales, vel legitimati, vel adoptati, an impediant filiam vnicam legitimam meliorari. fol. 69. c. 13. per totum.
Filij naturales non possunt reuocare donationem omnium bonorum. fol. 69. num. 4.
Filia naturalis non debet esse melioris conditionis, quã legitima. fol. 69. nu. 8.
Filia legitima censetur vnica, etiam si habeat fratres naturales. fo. 70. nu. 19.
Filij arrogati, an efficiant ne soror legitima, & naturalis ratione dotis melioretur fo. 71. nu. 23.
Fraus ad dotandum supra legem, quæ sit. fo. 102. num. 1. cum sequent.
Filia legitimata an meliorari possit in præiudicium legitimorum. fo. 71. nu. 28.
Fratres qui nullam contraxerunt societatem, sed viuũt in communi, si vnus eorum dotet sororem alijs tacẽtibus, an videatur donare. fol. 75. nu. 12.
Fratres consentientes res suas in dotem dari videntur donare. fo. 75. nu. 11.
Fiscus tenetur soluere debita eius cuius bona occupat. fol. 76. nu. 24.
Fiscus tenetur dotare filiam delinquentis, si non habet unde. fo. 76. nu. 25.
Filia in dote tus videtur habere, etiã si non tradita, sed promissa fuerit. fo. 78. nu. 13.
Filia secundo nubens solum præsumitur habere dotem a patre cetera autem propter primam dotem præsumuntur habere à marito. fol. 78. nu. 15.
Filia si sua culpa amisit dotem, pater non tenetur eam secundo dotare. fo. 78. nu. 17.
Filiæ pater tenetur secundam dotem dare, secundum cõmunem opinionem, ibid.
Frater, an teneatur secundo dotare sororẽ. fo. 80. n. 38
Filiam, an dotare debet pater vltra legitimam, si aliter cõmodè iuxta dignitatẽ nubere non possit. fo. 2. n. 2

Filia

Filia potest reclamare aduersus tenuitatem dotis. fo. 4. num. 13.
Filia ad refectionem dotis agere potest, etiamsi statutũ dicat, vt sit contenta dote data a patre. fo. 4. col. 3. n. 13. Et quomodo ista conclusio intelligatur, ibid.
Filia exclusa à statuto, excluditur a legitima. fol. 5. col. 1. num 16.
Filia, se ipsam dotans, omnia bona sua dare potest in dotem, si maior est. fol. 6. nu. 21.
Filia minor dotans seipsam debet dotem dare cum decreto. fo. 6. nu. 22.
Filius matrimonij ratione, etiam hodie potest meliorari licèt, non filia. fo. 7. num. 27.
Filios, an videatur habere qui habet incapaces. fol. 44 num. 31.
Fœmina meliorari à patre non posse fallissimum est, dote tantum ratione meliorari non potest. fo. 11. nu. 22.
Filius saltim de consuetudine non cogit patrem, vt sibi det donationem propter nuptias. fo. 13. nu. 32.
Filiorũ appellatione, an veniat naturales. f. 39. n. 7.
Facultatis inspiciendæ sunt in dotandis filiabus. fo. 14. numero 35.
Filia habens unde se alat, non potest petere alimenta à patre. fo. 19. nu. 3. & contraria decisio. nu. 4. ibi.
Filia nubens cum parua dote, potest petere augmentum dotis, quòd procedit etiamsi nupserit inuito patre, & etiam si nupserit indigno. fo. 20. nu. 6.
Filia, si est maritata cum dote data ab extraneo, pater dotare eam non tenetur, nisi sit incongrue. fol. ibid. num. 6.
Filia nubens inuito patre, an debeat habere dotis ratione legitimam integram. fo. 20. num. 7.
Fructus, an restituere debeat, habens immodicam dotẽ. fo. 108. & quid in possidente cum titulo, ibidem. n. 4. cum sequen.
Filia dotata exclusa per renuntiationem à paternis facultatibus, si paternæ facultates creuerint ad augmentum dotis admittenda est. fo. 22. nu. 27.
Filiæ incongruæ dotatæ possunt petere augmentum dotis. fol. 21. nu. 28.
Filia non potest compellere patrem, vt dotem augeat, etiamsi facultates creuerint. fo. 23. num. 29. & quomodo ista conclusio intelligatur, ibid.
Filia tempore renuntiationis enormissimè lesa, etiamsi iurauerit renuntiationem, defenditur à pluribus nõ valere renuntiationem. fo. 23. nu. 13.
Filia etiamsi renuntiauerit, potest petere augmentũ dotis, si paternæ facultates creuerint. fo. 22. num. 30.
Filia est pinguius dotãda, quando nullus extat masculus fol. 23. nu. 2.
Filia, an potest meliorari non existente masculo. fo. 23. num. 3.
Filia non potest meliorari ratione dotis, siuè adsint filij masculi, siue fœminæ, fo. 23. num. 5.
Filiæ solæ sufficiunt, vt in earum præiudicium dos immodica dari non possit. fo. 23. num. 10.

Filia

Universidad de Deusto
Biblioteca

Filia exclusa à successione patris, etiam nepotes ex ea censentur exclusi. fo. 28. nu. 13.
Filius non restituitur sui iuris propter nuptias de iure cõmuni. fol. 27. nu. 22.
Filius tenetur computare in sua legitima dotem datã ab auo filiæ suæ, quia in dubio propter eum data cẽsetur. fo. 27. num. 28.
Fructus primogenij inter fratres æqualiter diuiduntur. fol. 29. num. 1. ad finem.
Filias nobilium conuenit opulentius dotari, quám filias ignobilium. fo. 31. nu. 15.
Filia etiamsi possit alienare pro dote restitutioni subiecta, tamen ipsa dos quæ filiæ datur, non potest pro hiberi ne alienetur, neq; subijci restitutioni, sed libere danda est. fol. 33. nu. 36.
Filius grauatus, si tacuit toto tempore vitæ suæ, & nepotes non reclamarunt per triginta annos post mortem patris aduersus dispositionem aui, tunc in legitima tenebit grauamen. fo 35. nu. 10.
Filius vnicus melioratus in tertia, & quinta, grauari potest in quinta. fo. 35. nu. 11.
Filius vnicus non potest videri melioratus, etsi postea nascatur alius filius, diuisio æqualiter facienda erit. fol 37. num. 39.
Filia, si accepit in dotem omnia bona paterna & materna, & nascitur alius, ille reuocat dotis præstationẽ pro parte, quæ ei competeret, ac si natus fuisset ante donationem. fo. 37. nu. 42.
Filia exclusa per statutum stantibus masculis, si pater ei vnicæ amplissimam dotem dederit, dos non reuocabitur natis masculis, nisi quoad legitimam. fo. 39. numero. 65.
Filia exclusa extantibus masculis non excluditur à cõgrua dote. fo. 40. nu. 92.
Fœmina exclusa per statutum (stantibus masculis) sufficit si masculus aliquo tempore vixerit, vt perpetuo sit exclusa. fol. 43. nu. 8.
Filius exclusus à successione per renuntiationem admittitur mortuis fratribus. fol. 43. num. 12.
Fauore cæterorum liberorum nostra l. condita fuit. fo. 43. num. 13.
Filij, viuo patre, an possint impugnare meliorationem dotis ratione factam. fo. 110. nu. 8.
Filia habens fratres incapaces propter monachatum, perinde habetur ac si esset mortua. fo. 45. nu. 39. quod intelligendum in monachis omnino incapacibus. nu. sequent.
Filius, si consentit nuptijs maternis credens ius suum sibi manere salvum, sibi non præiudicat. fo. 46. n. 59
Fratres diuidendo inter se bona paterna in eius vita, & eo consentiente possunt excedere metam nostræ legis fol. 46. nu. 64.
Filij legitimi, & naturales, si renuntiant, & succedũt filij naturales, alias exclusi succedunt patri. fo. 46. num. 69.
Filia renuntians hæreditati patri, non videtur renuntiare iuri, quod postea sibi cõpetit ex. l. hac edictali. fo. 47. nu. 73.
Filij, si sponsum sororis decipiant, dolose affirmando se renuntiasse, & post tempore quo melioratio fit à patre, exprimendo patrem velle diminuere eorum legitimam tacent, certe dolus & fraus eis nocebit. fol. 48. num. 88.
Filij qui cõsenserunt patrem filiã habere, non ex hoc sunt bi præiudicant neque melioratio valet. f. 48. n. 91
Fratres non prohibentur sorores amplissimè dotare. fol. 48. num. 99.
Filia renuntians suæ legitimæ, vt detur in dotem alteri sorori potest eam rescindere, si postea suscipiat liberos. Vel ipsi filij, si ipsa moriatur. fo. 49. nu. 102.
Filia renuntians in fauorem sororis hæreditati iam delatæ, & iuri quæsito, si filios postea habeat, reuocatur reuocatur renuntiatio. fo. 49. nu. 107.
Filia dotata renuntians hæreditati maternæ in fauorẽ sororum, si suscipiat liberos reuocatur renuntiatio. fol. 49. nu. 108.
Filia approbans meliorationem, & ad id renuntiãs hæreditate, iam delate potest si filios habeat rescindere renuntiationem fo. 49. num. 109.
Filij matris renuntiantis admittuntur ad aui hæreditatem. fo. 49. num. 110.
Filia renuntians si superstes sit patri, & postea moriatur, non potest venire nepos eius filius ad hæreditatem aui. fo. 50. num. 119.

G

GRauamen de restituenda legitima non valet. nu. 15. ad fin. & in princ. fol. sequen.
Grauamen pojtum filio vnico meliorato in tertia nihil valet. fo. 35. nu. 12.

H

HÆreditas paterna repudiata ab vno fratrum, accrescit omnibus & non solis præsentibus abstentioni. fol. 48. ad fin. num. 106.
Habens pecuniam ad maritandas puellas poterit eas collocare ad professionem religionis. fol. 72. nu. 9.

I

INcapax fit capax ratione benemeritorum. f. 81. n. 10.
Ius quærendum remitti potest in præiudicium filiorũ & creditorum fo. 95. nu. 7.
Ius patronatus, an dari possit in dotem supra taxam. c. 26. cum seq. & an reuocetur natiuitate liberorum ibid. num. 6. & an diuidatur inter virum & vxorẽ si adquiratur constante matrimonio. fo. 97. nu. 1.
Iuramentum non conualidat dationem factam aduersus legem prohibitiuã. c. 29. f. 100. per totũ, & an conualidet arram vel dotem datas supra legem ibid.
Iudex cogens patrem dotare filiã vltra legitimã facit præiudicium ceteris liberis. fo. 5. nu. 19.
Iudex potest cogere patrem maritare filiam ad petitionẽ filiæ, vel propinquorũ, vel ex officio. fo. 12. n. 25.
In æqualitatis euitandæ ratione inter filios multa fiunt fol. 14. nu. 36.

Iuri

Iuri quærendo renuntiari potest in præiudicium filiorum. fol. 49. nu. 106.
Ignorans se habere liberos non caret liberis. fol. 41. nu. 100.

L

LIcentia mariti requiritur, ne fiat præiudicium marito. fo. 57. nu. 78.
Leges politicæ & prudentes sunt seruandæ etiãsi actus fiat cum ecclesia vel alia causa pia. fo. 56. nu. 58.
Legitimati reuocant immodicas patris donationes. fol. 70. num. 22.
Legitimati surreptitie succedunt, si legitimi nollũt succedere. fo. 44. nu. 35.
Lex loquens de filia, includit moniales, si facta sit ante ingressum religionis. fo. 73. nu. 18.
Legitima debetur filijs iure naturæ. fo. 2. n. 1. ad fin.
Lex ciuilis, si non circa matrimonia, certe circa dotem disponere potest. fo. 9. nu. 3.
Lex ciuilis tollens fœminæ contrahenti lucrum, quòd ex lege defertur, valet. fo. 9. nu. 7.
Legitima, quæ censetur debita iure naturæ, si non potest in totum tolli, potest limitari. fo 10. nu. 15.
Lex ista, tanquam in fauorem Reipublicæ prolata extendenda. fo. 7. nu. 6.

M

MVlier, an possit sine consensu mariti se obligare fauore ecclesiæ, vel in fauorem piæ causæ. fol. 56. num. 52.
Matrem non posse dotare filiam absque facultate mariti ostenditur. fo. 56. nu. 55.
Mulier, licet dotem alienare non possit, constante matrimonio, an valeat alienatio soluto matrimonio. fo. 57. nu. 73. & 74.
Minor, qui contraxit absque licentia curatoris, factus maior non tenetur ad obseruantiam contractus. fol. 57. num. 84.
Melioratio facta à matre filiæ, simpliciter, & non nomine dotis, an valeat. fo 58. nu. 94.
Mater libera est ab onore dotandi. fo. 62. nu. 155.
Mater, si est tutrix, vel curatrix videtur promittere dotem de bonis filiæ, non de suis. fo. 62. nu. 155.
Maritus, & vxor, si simul, vel insolidum se obligant pro dote filiæ vxor quoad maritum censetur fideiussor. fo. 64. nu. 3.
Mater obligans se cum patre pro dote filiæ, si bona mariti non sufficiunt soluit de suo. fo 64. nu. 7.
Mater, si dotat filiam patre absente, vel retento in carcere, potest à marito repetere, licet, non protestetur. fol. 65. num. 11.
Maioratus tenetur dotare sororem, si non remaneant bona ex quibus possit se dotare, & alere. folio. 67. num. 39.
Maritus quantum possit dare in dotem vxori, quam secundo ducit. fo. 80. nu. 40.
Minores possunt res suas alienare causa remuneationis sine decreto. fo. 19. nu. 12.
Melioratio matrimonij ratione, an possit fieri non filiæ, sed filio eius nascituro. fo. 85. per totum.
Mater secundo nubens potest excedere præfinitionẽ. l. hac edictali in fauorem mariti. fo. 85. nu. 1.
Melioratio dotis ratione, an admittatur si pater habeat regiam facultatem ad instituendum primogenium in filia. fo. 86. nu. 16.
Melioratio dotis ratione, an admittatur, in testamento & generaliter extra contractum inter viuos, an melioratio dotis ratione admittatur. fo. 87. nu. 1.
Mulier etiam in testamento non potest dare secũdo marito vltra præfinitũ in. l. hac edictali. fo. 87. nu. 3. & quid si det ante matrimonium. fo. 89. num. 5.
Melioratio dotis ratione, an possit fieri per donationẽ causa mortis. fo. 88. num. 18.
Melioratio matrimonij ratione, an possit fieri ante nuptias. fo. 89. per totum.
Melioratio matrimonij ratione, an valeat, si matrimonium non sequatur, vel contractum detegatur inualidum. fo. 90. nu. 9. cum seq.
Matrimonij ratione facta donatio à patre, an irreuocabilis maneat, etiamsi non sequatur matrimonium. fo. 90. nu 10. cum seq.
Matrimonio non sequuto reuocatur donatio facta ob matrimonium. fo. 90. nu. 11. cum seq.
Meliorare potest pater vltra tertiam in re quã habuit ex regia liberalitate. fol. 93. nu. 1.
Melioratio supra modum licitum, an possit pater facere ex fructibus. fo. 97. nu. 9. & nu. 12.
Melioratio dotis ratione, an admittatur, si summa sit modica. fol. 98.
Modica summa donari, vel legari potest, vltra summã taxatam, vbi supra. fo. 98. num. 1. cum seq.
Modica summa, quæ dicatur. fo. 99. nu. 9. cum seq.
Meliorans dotis ratione, an peccet mortaliter, cap. 29. per totum. fo. 100.
Melioratio dotis ratione, an valeat, si adsit iuramentũ. fol. 100. nu. 4. cum seq.
Melioratio facta dotis ratione, an reuocetur constante matrimonio. fo. 106.
Monialis, an possit meliorari ratione dotis. fo. 71. in fine. & in princ. seq. nu. 1.
Masculis non extantibus, an filia possit meliorari. fol. 24. num. 16.
Monasterio, an pro ingressu pecunia dari possit. fo. 74. num. 28.
Mulier non cogitur omnes facultates suas dare in dotem. fol. 3. nu. 9.
Mulier dans omnia bona sua in dotem, si est minor, & læditur restituitur, si verò maior, & dolo circunuenta, rescinditur dotis datio. fol. 3. nu. 9.
Mos regionis tempore mutatur, & ideo probatio vnius temporis, non sufficit ad aliud. fo. 4.
Meliorans filiam dotis ratione, an possit factum propiũ improbare. fo. 100.
Melioratio tacita, quæ sit. fo. 7. nu. 19.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Mulier secundo nubens potest omnia bona sua in dotem dare, dummodo non apponatur pactum, vt maritus lucretur. fo. 10. nu. 13.
Masculos & fœminas diuerso iure censeri, quo ad meliorationem iniquum non est. fo. 11. nu. 19. cũ seq.
Meliorari potest fœmina à patre, excepto dotis ratione, fol. 11. nu. 22.
Melioratio ratione dotis iniqua est. fo. 12. nu. 23. Et hodie pluribus rationibus non admittenda.
Maritus non potest vxori dare mundum, excedentem octauam partem dotis, quam acceperit, fo. 13. numero 30.
Mulieris ornamenta mores sunt, non aurum, folio. 13. num. 30.
Mulier ornare se non improbatur omninò, dum id moderatè faciat, fo. 13. nu. 30. & 31.
Melioratus in tertia & quinta, non solum intelligitur quando quis in solidum est melioratus in tertio, & quinto, verumetiam quando melioratur in parte tertij, seu quinti, fo. 15. nu. 6.
Melioratio tacita censetur, quælibet donatio à patre filio facta, fo. 15. nu. 6.
Melioratus dicitur ille qui accipit aliquid vltra legitimam. fo. 15. num. 9.
Meliorare dotis ratione, an possit pater qui non habet redditus annuos, fo. 17. nu. 1. cum seq.
Meliorari, an possit filia in particula minori quam quinta pars, fo. 15. nu. 1. cum seq.
Melioratio non potest fieri, nisi vni vel pluribus, quibus hereditas debetur, fo. 23. nu. 7.
Melioratio facta filiæ non nuptæ, quæ reliqua erat ex omni sobole, an valeat extantibus filijs, vel filiabus iam nuptis. fo. 24. nu. 13. & 14.
Melioratio tertiæ partis non habet locum, quando est vnicus filius, vel filia. fo. 35. nu. 6.
Melioratio tertij, vt valeat, debent esse plures filij. fo. 35. nu. 7. ibid nu. 8. distinctio ad hoc.
Melioratio facta vnico filio, an valeat superuenientibus alijs filijs. fo. 35. nu 14. & 15.
Maritus non potest dare arras vltra decimam partem bonorum de iure Regio. fo 40. nu. 83.
Melioratio non tenet in vim meliorationis, quando filia est vnica. fo 40. nu. 87.
Melioratio facta filiæ dotatæ à patre, plures habente filios, an valeat, si cæteri filij moriantur præter dotatam. fo. 42. nu. 1. cum seq.
Melioratio facta filiæ, non conualidatur morte aliorum fratrum, si moriantur viuo patre, folio. 43. numero. 7.
Melioratio facta a patre filiæ pluribus extantibus filijs, an reuocetur post mortem filiorum omnium, vel conualidetur. fo. 44. nu. 24.
Monachus diui Francisci factus capax ex dispensatione Pontificis, an reuocet dotem immodicam, folio. 45. numero 42.
Melioratio facta filiæ cæteris fratribus consentientibus, & renuntiantibus huic legi, an valeat dotis ratione, fo. 46. nu. 54. cum seq.
Melioratio facta filiæ ratione dotis non potest approbari à patre, nomine filiorum, etiamsi eorum sit tutor & curator, fol. 48. nu. 95.
Meliorationem factam à patre, an sufficiat totam habere filios, fo. 48. nu. 96.
Melioratio non valet in tota parte illius fratris, qui paternam repudiauit hereditatem, quæ omnibus fratribus accrescit, fo. 49. nu. 101.
Melioratio dotis nomine facta non conualidatur si filij moriantur post patrem, fo. 50. nu. 121.
Mater dotans, an possit meliorare filiam, fo. 52. nu. 1.
Mater non tenetur dotare filiam, licèt sit dives, folio. 53. num 7.
Mater hæretica tollerata ab ecclesia, an teneatur dotare filiam, vel transeat onus ad fiscum, fo. 53. nu. 8.
Mater non magis potest meliorare filiam, quam pater, fo. 53. num. 11.
Mater magis diligit prolem fœmineam, quam masculam, fo. 53. num. 12.
Masculinum concipit fœmininum, etiam in materia pœnali & odiosa, fo. 54. nu. 17.
Mater nupta, an meliorare potest dotis ratione filiam, folio. 54. nu. 21.
Mulier sola dotans filiam, an videatur eam dotare de bonis quæsitis constante matrimonio, fo. 54. n. 23.
Mulier non potest contrahere absquè licentia mariti, quòd fauore vtriusque est inductũ, fo. 54. nu. 25.
Mater dotans filiam inscio marito, an teneatur saltim soluto matrimonio, fo. 54. nu. 26. cum seq.

N

Naturales non impediunt, quominus filia naturalis meliorari possit, fo. 70. nu. 17.
Naturalis legitimatus, an efficiat ne soror ratione dotis possit meliorari. fo. 70. nu. 19.
Nubenti maior dos debitur, quam moniali, folio. 72. numero. 12.
Non licet disponere in præiudicium filiorum, etiam ratione animæ, fo. 81. nu. 7.
Naturalis denuo natus, an reuocet donationem ex. l. si vnquam, fo. 69. nu. 6. cum seq.
Nobilium maiorauum filiæ, an meliorari possint dotis ratione, fo. 31. nu. 15. cum seq.
Nuptiæ fœminarum diuerso iure censetur, quàm nuptiæ masculorum. fo. 13. nu. 32
Neptis ex masculo, an eodem iure censeatur quo masculus, an scilicet dotis ratione meliorari ab auo, folio. 25. num. 8. cum seq.
Nullus ex ascendentibus post meliorare causa dotis, folio. 26. nu. 15.
Neptis. an possit meliorari dotis ratione, & an in ea practicanda hæc lex, fo. 25.
Nepos ex fœmina, an meliorari possit dotis ratione. fo. 28. nu. 35. & 37.
Nepos succedit auo, ergo remuntiatio facta ab eius matre

tre valet, vide fol. 50. nu. 118.
Nubere videtur, quæ ingreditur monasterium. fol. 72. numero. 12.

O

Onus dotandi transit cum bonis, ex quibus dos constitui debet. fo. 59. nu. 109.
Obligatio dotandi transit ad hæredes, vel successores. fol. 76. nu. 26.
Obligatio patris dotandi est totiens quotiens opus fuerit dotare filiam emancipatam. fo. 80. nu. 32.
Opus sufficit, vt quis videatur prælegare. fo. 9. nu. 29.
Onus dotandi filiam transit ad hæredes patris, quia ad hæret bonis. fo. 76. nu. 26.
Onus debet reijci à legitima, etiã si filio vltra legitimã relinquatur, & residuum consequitur, folio. 30. numero. 10.
Obligatio filiorum pro dote sororis cum patre, an inducat consensum eorum in melioratione, vt eorum legitima minuatur. fo. 50. num. 129.

P

Prohibita contrahere absque mariti licentia potest donare filio, fo. 56. nu. 51. contrarium ostenditur, fol. ibid. num. 57.
Prohibitio, vt mulier non possit contrahere nõ sit propter imbecillitatem vxoris, sed propter mariti præiudicium. fo 56. num. 61.
Pater si dotat filiam moriturus matre, an possit excedere taxam. fo. 58. nu. 95. & 96.
Pater mortuus vxore dotans filiam, an videatur eam dotare de lucratis constante matrimonio inter eum & vxorem, fo. 58. nu. 97. 98. & 99.
Pater videtur dotare filiam de proprio, licet, in constitutione dotis dicat dotare de bonis proprijs, & filiæ. fo. 58 num. 162.
Patris expressa protestatio non sufficit, vt videatur filiam de bonis ipsius filiæ dotare. fo. 58. nu. 103.
Pater quando dotat filiam, dicens se dotare & promittere ex bonis suis, & ex bonis filiæ, an cogitur omnia soluere de suo, si resultat excessus taxæ fo. 60. num. 111.
Pater dotans filiam de bonis suis, & de bonis filiæ, bona filiæ non faciunt partem. fo. 60. nu. 112.
Pater dotans filiam nunquam videtur de bonis filiæ dotare, sed de proprijs, fol 60. num. 133.
Pater si dixit se dotare filiam de bonis suis, & de bonis maternis filiæ, si idoneus est facultatibus videtur de suo promisisse. fo. 61. nu. 134. cum seq.
Pater si dotauit filiam in mille, computato omni eo, quod ei debetur, tam de bonis paternis, quam maternis, an filia possit bona materna repetere nulla deductione facta ratione dotis. fo. 61. num. 139.
Pater, si non dat congruam dotem de suis bonis, filia potest petere supplementum. fo. 61. num. 144.
Prohibita meliorari a patre non videtur prohibita meliorari à fratre, fo. 65. nu. 23.
Pater, sicut tenetur dotare filiam pro matrimonio carnali, ita pro matrimonio spirituali. fo 72. nu. 3.
Pater tenetur dotare filiam monialem, non autem filiũ ingredientem monasterium. fo. 73. nu. 21.
Pater, sino: expressa certa summa promittat dotẽ dos soluenda est arbitrio iudicis. fo. 76. nu. 20.
Pater, si iubet filiam tradi nuptui, videtur sentire, vt dotetur. fo. 76. nu. 21.
Pater, si instituat primogenium cum onere dotandi filiã, quomodo intelligatur. fo. 76. nu. 23.
Pater, si secundo nuptui tradit filiam, si promittat dotẽ nulla mentione facta de prima vtraque dos petitio nõ potest. fo. 78. num. 11. cum seq.
Pater tenetur tradere filiæ secundo nubenti dotem promissam, licèt, nunquam tradita fuerit. fo. 78. n. 12.
Pater, si assignauit filio legitimam in vita, si filius eam perdidit, an teneatur denuo legitimam relinquere. fol. 78. num. 18.
Pater, an possit meliorare dotis ratione filiam benemeritam, vel parem donationem i a se conferentem. fo. 81. nu. 1. 2. 10. 17. 22. & 23.
Pater non potest ratione benemeritorum meliorare filium in præiudicium legitimæ aliorum filiorum. fol. 81. num. 1.
Prohibitus dare spuriæ vltra certam summam, potest plus dare ratione benemeritorum. fo. 81. n. 8.
Pater donare potest filio filiæ spuriæ. f. 123. n. 2. & 21.
Prohibitus dare per contractum inter vivos, non videtur prohibitus dare in testamento. fo. 87. n. 7. 8. & 9. cum sequent.
Prohibita cõtrahere, an videatur prohibita donare causa mortis. fo. 88 nu. 19. & 20.
Prohibitus instituì, an prohibeatur substituì. fo. 92. nu. 4. & sequen.
Pater magnopere diligit filiam. fo. 4. nu. 11.
Pater, si dotat filiam, non est audienda filia, allegans tenuem dotem sibi dictam. fo. 4. num. 12.
Pater non potest cogi dotare filiam vltra legitimam licèt, possit cogi dare maiorem dotem. fo. 5. nu. 18. vide nu seq.
Pater de iure ciuili poterat quancunquè summam filiæ in dotem dare dummodo non occuparet portionem filijs debitam. fo. 6. nu. 24.
Pater in dubio videtur dare secundæ filiæ tantum, quãtum dedit primæ. fo 7. num. 26.
Pater poterat de iure Regio ante istã legem dare filiæ in dotem legitimam, & insuper tertiam, & quintam partem bonorum. fo. 7. nu. 27.
Pater non potest semper dare filiæ in dotem integram legitimam ex dispositione huius legis. folio. 7. numero. 30.
Pater qui dotat filiam, & dicit, vt dotem non afferat in collationem, si ex hoc resultat melioratio non obseruandum. fo. 7. nu. 30. ad fin.
Pater male agit qui spiritus stultitiæ filiam homine dotis meliorat, vt potenti, vel nobili nubat & explicat

Universidad de Deusto
Biblioteca

celeratum facultates.fo.8.nu.2.
Pater non potest præiudicare filio in legitima,etiam ad pias causas.fo.10.nu.11.
Pater tenetur dotare filiam,etiamsi filia sit diues,folio. 12.numero.26.
Pater,an cogendus sit dotare filiã iã nuptã,fo.19.n.2.
Pater non solum locare,sed etiam dotare filiam tenetur, fol.19.nu.4.ad fin.
Pater secundam vxorem ducens non potest dare secundæ vxori vltra certam summam,ex dispositione legis.hac edictali,fo.21.nu.21.
Pater etiam si velit,an possit augere dotem filiæ,folio. 22.num.38.
Pater non habens filium masculum, an possit meliorare femininam dotis ratione,fo.23.nu. 1.
Pater faciens filias renunciare indubio videtur facere propter masculos.fo.24.nu.12.
Pater tenetur dotare filias ex sua propria persona,fol. 27.num.19.
Pater habens opulentum maioratum, & præter eum pauca bona, an possit filiam causa dotis meliorare, fol.29.num.1.
Pater habens facultates restitutioni subiectas debet ex fructibus dotare filias, folio. 32.nu.20.& 21. Et quid si dos,quæ ex reditibus dari potest, tenuissima est, itave non sufficiat alendæ filiæ,eodem folio,numero.23.
Pater hodie non tenetur assignare filio donationẽ propter nuptias,fol.32.num.27.
Pater,qui non habet bona præter maioratum, quibus filia possit dotari, nec fructus sufficiunt alimentis potest eam meliorare ratione dotis.fo.32.nu.30.
Pater potest dare magnam dotem vnicæ filiæ, folio.36. numero.24. & quòd vnica pinguius dotanda sit, numero.25.
Pater dotans filiam vnicam summam in nostra lege præfinitam excedere potest,fo.36.nu.31.
Pater habens plures filios,vel filias,qui succedere non possunt filiam capacem meliorare potest.folio.44. numero.30.
Præsentia. & taciturnitas aliorum filiorum, an sufficiat, vt non possint immodicam dotem auocare, folio. 47.num.78.
Præsentia & taciturnitas filiorum non nocet filiæ dotatæ, quam pater dicit se dotare de bonis suis & maternis,fo.47.nu.80.
Pater & mater simul dotantes filiam, an possint maiorem summam dare, quam pater solus posset,folio. 53.num.56.

Q

QVæsita constante matrimonio de iuri communi pertinent ad solum maritum.fo.59.num. 114.

R

RAtio legis,quando est generalior lege,licet eam excedere vltra verba,& propter verba.f.59.n.119
Renuntiatio hæreditatis facta per monachum ingredientem monasterium, an valeat, & monasterio præiudicet,fo.74.nu.31.
Rescriptum Principis non ligat moniales, folio. 74. num.32.
Ratio quare actio de dote est communis patris, & filiæ fo.79 num.29.
Res subiecta restitutioni non potest alienari causare munerationis,fo.81.nu.5.
Reciproca donatio admittitur inter maritum,& vxorem,fo.83.nu.22.
Renuntiatio inofficiosa reuocatur a filijs.f.94.n. 11.
Remissio nimia reuocatur,fo.94.nu.2.
Rescriptum Principis,an tollat hanc legem. fol. 118.
Renuntians,succedere potest mortuis fratribus, folio. 66.num.24.
Ratio huius legis,quæ sit late,fol.8.
Reipublicæ expedit ciues habere locupletes.fo.1.
Reditus redimibiles, reditus appellantur,fo.18.nu.17.
Reditus redimibiles, iudicantur reditus perpetui, folio.18.nu.17.
Reditus annui perpetui iustum esse pretium vnum pro viginti.fo.18.nu.20.
Reditus redimibiles, quod sit iustum pretium. fol. 18. num.22.
Renuntiatio,etiamsi sit facta iuxta cap. quamuis pactũ de pact.lib.6.nihil nocet filiæ, si masculi moriantur fol.23.nu.4.
Renuntiari huic legi,an sufficit ab his ad quos res pertinet ad hoc,vt possit filia meliorari dotis ratione, fo.45.num.43.& 46.
Renuntiatio facta á fratribus nihil valet adhoc,vt possit dari ampla dos sorori,fo.45.nu.47.
Renuntiatio filiorum debet fieri cum iuris solemnitate,vt soror dotis nomine meliorari possit,foli.47. numero.74.
Renuntiatio matris nihil nocet filijs,folio.49.numero.11.
Reuocatio meliorationis, an videatur facta á die quo filius fuit in vtero,an â die, qui nascitur.folio.50. num.126.

S

STatutum, quod vxor non possit contrahere, absq; licentia mariti, est ne faciat præiudicium marito.fol.56.num.60.
Sotius omnium bonorum, licèt teneatur dotare filiam socij, non procedit soluta sotietate, folio. 59. numero.105.
Spuria, an sit dotanda,fo.70.num.16.
Statutum,quòd masculi excludunt fœminas, non seruandum, si masculi sunt naturales. fo.70.nu.18.
Sotij omnium bonorum non possunt impedire dotem deduci de cõmuni fo.75. nu.15.
Sotius omnium bonorum,licet consentiat dotem deduci de communi sibi non præiudicat.fo.75.num.15.
Secundo nubenti non potest dari dos in præiudicium legitimæ filiorum,fol.77. num.3.
Sacerdos prohibitus donare concubinæ ratione beneme ritorum,bene potest donare,fo.81.nu.9.
Substitutus non censetur locupletior.fo.92.nu.7.
Solum constituit ne vxor in mariti domum quicquam adduceret,præter tres vestes,& quedam vasa parvo empta.fo.25.nu.15.
Salaria quæ dantur aduocatis vel iudicibus an veniant reditus appellatione in materia huius legis.
Sotius filiam socij,quãdo teneatur dotare. fo.60.n.122.
Secundo nubenti an possit dari maior dos quam hic prefinitur.fo.77.per totum.

T

TUtor vel curator non tenetur minori totum, quòd ei relictum est in dotem dare,etiam si nubat ei cui iussit testator,fo.3.num.9.
Tertia & quinta manet filio vnico meliorato,post natiuitatem alterius filij,& de residuo deducitur legitima.fo.37.nu.45.
Tertia non est legitima quoad filios.fo.38.nu.50.
Tertia non potest deduci ratione dotis date vnicæ filiæ natis alijs filijs.fo.40.nu.79.
Testamentum ruptum non conualescit,etiamsi filius præteritus moriatur.fo.44.nu.20.
Tabellio natus an computetur cum æstimantur bona patris dotandis.fo.98.nu.14.

V

Vxor si inscio marito dotat filiã de per se,an soluto matrimonio tenetur ratã habere meliorationẽ.f.56.n.48.
Vxor absque facultate mariti non potest filiam dotare, Iure Regio,fo.56.nu.49.
Vxor ad pias causas,an contrahere potest inscio marito.ibid.
Vir constante matrimonio,licet non possit dotem alienare,& dos ipsius lucro cesserit,tenet alienatio,fo. 57.num.76.
Validum est statutum prescribens patri summam, vltra quam non possit disponere impreiuditium filiorum, etiam pro anima.fo.73.nu.17.
Vidua quantam dotem possit dare marito.fo.80.nu.19.
Vxor & maritus olim se emebant.fo.11.nu.17.
Virgines absque dote nubere licurgus statuit,f.11.n.17.
Vxorem humilem á paratu modico ducendam esse censuit Chilon,fol.11. num.17.
Vxor amplam ferens dotem onus est graue,fol.11.nu.17.
Victus,& cœne apud veteres Romanos publica legã erant prescripti, fol.12. num.28.
Virgini maior dos debetur quam nupte,fol.21.num.22.
Vidua maiori dote eget quam virgo.fol.21.num.22.
Venter non rumpit testamentum nisi in lucem prodeat, fol.50.num.122.
Ventri non debetur legitima quousque nascatur,fo.50. num.123.& seq.
Vter non dicitur animal nec partem facit quousque nascatur,fol.50.num.124. & idem si inter muliebrium angustias in ipso nascendi actu suffocatur, fol.eod.num.125.
Vica filia an meliorari possit dotis ratione.fo.36.n.32.

Index Tractatus de non meliorandis.

FINIS.

Universidad de Deusto
Biblioteca

INDEX CAPITVM
Tractatus de Inope debitori

DEBITOR Inops de Iure Ciuili compelli non potest ad prestãdum creditori operas, neque ipsi addici debet quamuis soluendo non sit, cedendo bonis liberatur. At iure Hispanico cesio bonorum non liberat cedentem, sed tradi debet creditori, vt operis artificialibus, vel reuerẽtialibus creditũ persoluat, & vnde hoc sumpserit originem. Cap. 1. fol. 120.

An dispositio huius legis valida sit, & an sit iusta, & equa, & qua ratione prodita fuerit. Cap. 2. fol. 133.

An maritus nõ habens vnde vxori soluat dotem, sit ei addicẽdus, iuxta dispositionem huius legis, & liberandus à potestate aliorum creditorum. Caput. 3. fol. 137.

An debitor qui casu fortuito amisit omnes fortunas suas, sit eximendus à dispositione legis, & quid si non casu fortuito, sed tamẽ absque culpa sua amisit omnes facultates. Cap. 4. fol. 141.

An debitor ex causa fideiusionis sit addicendus creditori, si bonis careat. Et an in casibus in quibus fideiussor addici potest: addicatur simul ipse, & principalis, si vterque inops sit. Caput. 5. fol. 145.

An debitor nõ ex proprio cõtractu, sed ex causa hereditaria sit addicẽdus creditori, si soluẽdo nõ sit. Cap. 6. fol. 153.

An debitor senectè ratione excusetur, vt non sit addicendus creditori. Caput. 7. fol. 157.

An dispositio huius legis exercenda sit in debitores, minores, & quid si postea adolescant. Cap. 8. fol. 159.

Vtrùm furor excuset à dispositione huius legis, & quid si debitor si mutus, & surdus. Cap. 9. fol. 162.

An debitor aduersus quem non habeo actionem personalẽ, sed realem, quia hyppotecauit rẽ suã, vel possedit rẽ meam, sit addicendus creditori, si soluendo non sit. Cap. 10. fol. 164.

An debitor ex delicto addicendus sit creditori, si soluendo nõ sit: an vero corpore luere debeat. Cap. 11. fo. 166.

An debitor modice, quantitatis sit addicendus creditori. Et an quis pro pecunia, quã debet aduocato quia patrocinium ei prestitit, si ei addicẽdus, si soluendo non sit, & quid in eo qui debet alguazelo expensas. Caput. 12. fol. 169.

An dispositio huius legis exercẽda sit, in vniuersitatem debentem, vel in hominem debentem ciuitati, vel vniuersitati. Cap. 13. fol. 171.

An matrimoniũ contractũ debitore cõstituto in potestate creditoris, liberet illũ ab eius potestate. Cap. 14. fo. 174.

An dispositio huius legis exercenda sit aduersus fœminã debitricẽ, & quid si debeat fisco, vel ex delicto. c. 15. f. 176.

An

An dispositio huius legis exercenda sit aduersus debitorem inopẽ, si nobilis sit, vel aduocatus, vel aliàs eruditione, seu nobilium, vel primariorum ciuium cognatione prestans. Et quid si nobilis, renuntiet nobilitati, quam Hidalguiã vocamus vel aduocatus, priuilegio aduocatis concesso. Cap. 16. fol. 180.

Clericus maiorum, vel minorũ, ordinũ, an possit capi, vel addici creditori, et quid si post addictionẽ, vel cõtractũ es alienũ, fit clericus, vel monachus. Et an capi possit pater, vel mater patronus, socer, filius, & similes, & an possint renuntiare suo priuilegio. Et an frater capi, & addici posi pro ære alieno, qđ fratri debet. Cap. 17. f. 199.

An iudex possit eximere à necessitate seruiendi eũ, qui debitor est ratione mulctæ, vel eũ, qui debet ratione tributi. Cap. 18. fol. 207.

An debitor sit liberandus, à dispositione huius legis, si aduersa valetudine prematur: & an debitor morbi ratione possit eximi è carcere absque fide iussore. Cap. 19. fol. 209.

An debitor sit addicendus creditori, si obligatus sit ad soluendũ reditũ, perpetuum, quod quotanis, recurri, ita, vt nũquam suis peris in operpetuum, etiam per totã vitam satisfacere possit, sed miser & seruiens expirare debeat. Cap. 20. fol. 211.

INDEX TRACTATVS DE
Inope debitore.

A

ABBAS Et conuentus, & monachi à monasterio expeluntur, ob ingratitudinem contra donantem cõmissam, & donatio non reuocatur, fol. 172. num. 8.

Absolutionis causa cessante, cessat absolutio, fol. 210. num. 14.

Actio realis autore Bald. nullam suponit obligationem, fol. 164. num. 3.

Actio de dolo non datur pro modica summa, fol. 169. num. 8.

Actio ne famosa vxor non vtitur contra maritum, fol. 138. num. 6.

Acquisita ex matrimonio, vt lucrentur requiritur necessario, vt matrimonium teneat, fol. 177. num. 13.

Actio de dolo, & interdictũ de vi illata, vtpotè infamiam irrogantia non dantur contra patrem aut patronum datur tamẽ filio, aut liberto actio in factum, fol. 139. num. 14.

Adscriptius qualiter constituatur, fol. 134. num. 24. & de alijs personis similem naturã habentibus vide, verbo *Liber persone.*

Alguazelo seu aparitori non soluitur decima executionis cui nec salarium solarium soluitur pro executione vide, verbo *Decima.*

Afflictio non est danda afflicto, fol. 157. nu. 3.

Adultus aut impubes doli capax dolo, vel malitia bona consumentes si fiant inopes creditori addicuntur, fol. 162. num. 17.

Adulter, & adultera de Iure Regio marito traduntur, vel vt eos occidat aut pro suo arbitrio faciat, & eorum bona maritus occupat, fol. 131. num. 68.

De adulterio non acusatur mulier nupta, fol. 177. num. 19.

Aliud pro alio inuito creditore non soluitur, fol. 169. num. 7.

Aduocatus tenetur pauperi gratis patrocinari etiamsi contrarium iurasset, fol. 170. n. 14.

Aduocatus aliquid à paupere pro patrocinio sumens peccat, fol. 170. num. 15.

Aduocatus an pro re alieno sit capiendus, & creditori addicendus, fol. 196. nu. 147.

Aduocati boni & pfecti requisita, f. eo. n. 148.

Aduocati non minus censentur vtiles reipublice quam milites, fol. eod. nu. 149. & militibus equiparantur, fol. 197. num. 150.

Aduocatus gaudet priuilegijs. l. medicos. C. de professo. & med. fol. eod. num. 151.

Aduocatus est immunis à solutione munerũ, & tributorum, fol. eod. num. 152.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Aduocatus an possit renũtiare priuilegio aduocationis & eo renuntiato an possit capi obæs alienum, fol. cod. num. 153.
Aduocati debitor ratione aduocationis, an cedat bonis vide, verbo *Debitor aduocati.*
Admonens debitorem vt fugiat tenetur creditori si fugerit vide, verbo *Debitor.*
Alimenta relinquenda iuxta personæ qualitatem, fol. 205. nu. 68. & nu. 70.
Alimẽta, quando nobili relinquuntur est habenda ratio, ne cogatur viuere solus, itaque pro ministris sunt alimenta relinquenda, fol. eod. num. 69.
Alimenta præstanda sunt frater, f. atri; quando frater est primogenitus secundum dignitatem eorum, & facultates maioricatus, fol. 206. num. 72.
Alimenta quando sunt prestanda non debẽt vendi possessiones sed ex reditibus, earum sunt danda, fol. eodem. num. 76.
Ali tenetur filia dotata, à marito, & non à patre, fol. 212. num. 11.
Alienatio rei subiecte restitutioni suficit ad carcerem efugiendum nisi debitum si ex delicto, fol. eod. num. 14.
Amitenti facultates absque culpa sua est, & sucuriendum, fol. 41. num. 10. al. às secus vide, verbo *Debitor qui sua culpa.*
Amissione bonorum casu fortuito, vt debitor liberetur quæ requirantur vide. verbo *Bonorum amissione.*
Ancilla libera fit ex complexu domini, fol. 175. num. 15.
Appellans creditor, ne cadauer debitoris sepeliatur, non auditur, vide verbo *Creditor appellans.*
Ardor illiciti amoris, an excuset, à delicto cõmitto fol. 164. num. 12.
Argumentum valet de operis libertorum ad operas seruorum, fol. 157. num. 2.
Arbitrio iudicis relinquitur quæ sit modica summa, & quid si præcium magnum, fol. 170 num. 12.
Artis vilis exercitium an faciat amittere nobilitatem vide, verbo *Consuetudo.*
Asertioni boni viri est credendum, fol. 195. num. 157. & vide verbo *Boni viri.*
Authen. hoc si debitor renuntiari an possit, fo. 127. nu. 49. & vide verbo *Debitor carens.*
Auth. præsente C. de fideiuss. Iure Regio corrigitur, ideoq; hodie fideiussor conueniri potest etiam non excusso principali. fol. 146. num. 4.

B

Bartoli opinione med cus, aut Iureconsultus, guadant priuilegijs, nisi profiteantur de Iure Regio approbata, fol. 196. nu. 139.
Baptismus an liberet baptizatum, à manibus creditorum, fol. 202. num. 31.
Baptismus in foro iudiciali nihil remittit, fol. eod. num. 32.
Beneficio cessionis bonorum renuntiari non potest, etiam cum iuramento, fol. 126. num. 41. & 42.
Operatur tamen vt cedens bonis possit conueniri vltra quam facere possit si peruenerit ad pinguiorem fortunam, ibid.
Beneficium cessionis bonorum sicut Iure Hispano est sublatum ita etiã forma cessionis iure ciuili inducta est sublata, fol. 132. nu. 73. & fol. 133. num. 2.
Beneficium cessionis bonorum, an tolli potest per legem, fol. eod. nu. 12. & fo. 134. nu. 25. Et an per consuetudinem, ibidem.
Beneficiũ ne quis conueniatur vltraquã facere possit an trãseat ad heredes patris spiritualis, f. 204. n. 45. & vide verb. *Pater spiritualis.*
Beneficia neque dignitates exteri Iure Regio in Regno Castellæ habere non possunt, fol. 192. num. 109.
Beneficiũ non cogitur quis facere, neque propter personam est recedẽdum, à legis decreto, fol. 197. num. 163.
Ad bellum compelluntur ire vasalli, etiam clerici, in repentino periculo, fol. 151. nu. 12.
Beneficium concessum ratione dignitatis, nõ amittitur finita dignitate, fol. 208. nu. 9.
Sed cõcessum ratione laboris, finito labore spirat, fol. eod. num. 11.
Bigami pœna vide verbo *Pœna.*
Vt bona debitorum, non corpora essent obnoxia debitis Consules legem ædiderunt, fol. 129. num. 61.
Bonorũ amissione casu fortuito, vt debitor liberetur requiritur, vt amissio non fuerit ex supina negligentia, fol. 144. num. 26.
Bonis excussis dicitur legitimè facta excussio, fol. 53. num. 36. ad fin. & nu. 37.
Bona non habens luat in corpore procedit in persona vili non autem in nobili, fol. 168. num. 10. & fol. 183. num. 30.
Bona publica pro debito publico capi debent, & non bona priuatorum, fol. 172. num. 3.
Idem pro debito vniuersitatis, fol. eod. num. 9.
Boui viri asertioni creditur vide, verbo *Asertioni.*
Bonus vir licet facultatibus non polleat pollet tamen fide, & ideò tan patrimonio quã fide stimatur, fol. 197. num. 158.
Cum bonis viris fere semper dispensatur, fol. 133. nu. 160. & fol. 198. num. 170. & vide verbo *Creditor.*

Bona

Bonus, an quis præsumatur, & quid operetur ista generalis presumptio, vide verbo *præsumptio*
Bona abscondentes, & inopiam singentes, velut latrones puniendi, etiamsi non fugiant, fo. 182. nu. 20. & 21. & vide verbo, *clericus,*
Bona amittentes culpa sua, vide verbo, *debitor qui sua culpa.*

C

CAdauer non potest detineri, etiã si non sit vnde soluatur æs alienũ, & creditor petẽs cadauer secrestari, vel loco debiti sibi dari cadit ab actione, & hæredibus defuncti erogare tenetur, fo. 122. n. 19. & 20. & 23
Captura non potest fieri de iure ciuili, etiam in casibus in quibus executio admittitur, ni si prius executor ostendat præceptum iudicis manu tabellionis signatum, & à iudice suscriptum, fo. 125. nu. 35.
Captura principalis non liberat fideiussorem, ideo vtrunque capi posse, authore Bald. fo. 150. num. 39.
Captura est meri Imperij, fo. 154. numer. 13. post principium.
Captura dicitur iniuria irreparabilis, fo. 161. numero. 14.
Captura, vide verbo, *executor.*
Capi non possunt personæ, qui nõ possunt cõbeniri vltra quam facere possint, foll. 202. num. 33. 34. & 37.
Captus in bello Christianus à Christiano, nõ efficitur captiuus, fo. 134. nu. 10. & fo. 135 numero 30.
Capite minuitur qui in imaginariam aliquã seruitutem adducitur, fo. 158. nu. 6.
Capituli si diligenti, de for. comp. intellectus fo. 188. nu. 64.
In carcerẽ non mittitur quis ob pecuniã debitam, nisi qui personaliter est obligatus, fol. 167. num. 5.
Carceri, & vincula duriora sunt captiuitate, fol. 139. num. 19.
Carceratus pro debito falso, an possit recomendari pro vero, licèt alieno, vide verbo *debitor.*
Carcer est causa præuia ad addicendũ debitorem creditori, fo. 190. nu. 89.
Carceri perpetuo, quis nõn potest se obligare, vide verbo, *pactum.*
Carcer priuatus, vide verbo, *creditor detinens.*
Cessio bonorum de iure ciuili sola voluntatis professione fit, non adiuita alia solemnitate, fol. 120. nu. 2.
Cessio bonorũ fit etiã post captur ã, & dũ est in carcere vtitur debitor hoc remedio, foli. 128. num. 51.
Cessio bonorũ facta Iure Hispanico, & antiqua cõsuetudine debitor inops traditur creditori, vt satisfaciat illi tẽpore seruitij à iudice taxato iuxta summã debiti. f. 128. n. 56.
Cessio bonorũ facta tẽpore Theodosij debitor liberaturr. deinde ad restitutionẽ quãtitatis debitæ cogebatur, simpliciorũ accibitate. f. 130. n. 64. & nõ erat in vsu. f. 131. n. 14.
Cessio bonorum, Iure Regio, non liberat debitorem, in totum, sed tenetur seruire creditori extra, iustũ tamẽ casum cessãti, inducta in fauorem libertatis debitorum, tam Iure Ciuili, quãm Regio, correcta non sunt, fol. 132. num. 72.
Cessionis bonorum forma, & eius beneficium Iure Hispanico est sublatum, fol. eod. num. 73. & fol. 133. nu. 2.
Cessionis bonorum forma, Iure Romano, & consuetudines aliquarũ regionũ, & populorũ circa eam traduntur, fo. 152. nu. 74.
Cessio bonorum continet defensionẽ, & ideo à Romano Pontifice in terris Ecclesiæ vsurpari non potest, fo. 133. nu. 3.
Cessio bonorum fundatur iure naturali, folio eod. num. 4.
Cessione bonorum debitor inopes liberatur, à carcere, nec amplius in iudicio, vel extra à creditore conuenitur, nisi ad pinguiorẽ fortunam peruenerit, fo. 135. nu. 27.
Cessio bonorum debitoris, non est solutio, sed remediũ effugiẽdi carcerẽ. fol. 150. nu. 41.
Cedens bonis nõ tenetur quo vsque perueniat ad pinguiorem fortunam, fol. 156. nu. 23.
Cessio bonorum dicitur alienatio, fol. 159. numero. 4.
Cedere bonis, possunt collegia & monasteria, fol. 171. nu. 1.
Cessio bonorum, non admittitur, si debitũ ex delicto descendat, fo. 166. nu. 1.
Cessio bonorum non habet locum in debitore fisci, fo. 173. nu. 16.
Cessio bonorum, an per pactum renuntietur, fol. 187. nu. 55.
Cessio bonorum non procedit, nisi ad instantiam creditoris, vide verbo, *debitor non admittitur.*
Cedere bonis non compellitur, qui capi non potest, fo. 201. nu. 10.
Cedens bonis, si postea bona acquirat, an procedant tradita in cap. 17. huius operis, fol. 206. num. 73.
Cessio bonorum, vide verbo, *priuilegiatus,* & verbo, *mentus.*
Christianus à Christiano captus in bello inter se inito non efficitur captiuus, vide verbo, *captiuus.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ciuitas debere potest, fo. 172. nu. 2.
Ciuitatis Senatus, Iure Regio distribuit collectam inter ciues, vsque ad octo aureos, & non plus, etiam ex causa maximæ ægestatis, fol. eod. nu. 4.
Ciuitatem castigari, & pœnam pati posse, fo. 172. nu. 6.
Ciuitas in personalibus pœnis non punitur, fol. eod. nu. 10.
Ciuitas soluit debitum publicum, & de quibus bonis soluat, vide verbo, *bona publica*.
Ciuitatis debitor, vide verbo, *debitor ciuitatis*.
Clausula guarentigia quæ dicatur, & quod effectum habeat, vide verbo, *executio*.
Clericus abscondens bona potest duci in carcerem pro ære alieno, fo. 194. nu. 126.
Clerici negotiantes amittunt immunitatē, & libertatem, fo. 184. nu. 38. ad fin.
Clericus non potest cum iuramento renuntiare priuilegio fori ecclesiastici, ibid.
Clericus falsas literas Regias, vide verbo, *pœna*.
Clerici pauperes non soluunt procurationem vide verbo, *Ecclesiarum visitatores*.
Clericus non addicitur creditori, vide verbo, *sacerdos*.
Clericus, an gaudeat priuilegio, ne conueniatur vltraquam facere possit, fo. 200. num. 4. & renuntiare eum non potest, etiam cū iuramento, nu. 5. & 8.
Clericus sacerdos nō cedit bonis, neque ob debitum excōmunicatur, sed satisfacit promissione iurata de soluendo, dum ad pinguiorē fortunam peruenerit, fo. eod. nu. 11.
Clericus capitur pro debito ciuili in Curia Parisiensi, fo. eod. nu. 11.
Clericus suspectus de fuga, aut occultans bona capi potest pro debito ciuili, fo. eod. nu. 12. Et vide verbo, *bona abscondens*.
Clericus, in quibus casibus luit in corpore, patitur pœnam de manu iudicis Ecclesiastici, licèt iure permittente, per iudicem secularē fuisset damnatus, fo. 201. nu. 14.
Clericus ratione conductionis Regij vectigalis de iure Regio in carcerem etiam Regiā ducī & capi potest, fo. eod. nu. 15.
Clericus degradatus, quia falsauit literas, vel sigillū summi Pontificis, potest capi, & incarcerari pro ære alieno, fol. eod. nu. 10.
Clericus degradatus, quibus casibus amittat priuilegium clericale. fo. eod. nu. 17.
Clericus minorum ordinum cogitur ad solutionem æris alieni, veluti laicus. f. eod. n. 20.
Clericus inops, qualiter cogitur soluere pēsionem beneficij, fo. eod. nu. 21.
Clericus pro debito contracto ante susceptionem sacrorum ordinum, an conueniatur, vide verbo, *debitum*.
Clericus valetudinis causa excusatus à recitatione horarum, si postea conualescat, non tenetur resarcire, fo. 208. nu. 7.
Commissum in eo incidit, qui non soluit pensionem, fo. 169. nu. 3.
Collegia, & monasteria possunt bonis cedere, fol. 201. nu. 25.
Conditio seruilis, de eius materia, vide verbo *modicum*, & verbo, *liberæ personæ*.
Contumax pauper, an cedat bonis, vide verbo *pauper contumax*.
Conuentus, id est, monachi ob ingratitudinē contra donantem a monasterio expelluntur, vide verbo, *Abbas*.
Conuenire vltraquam facere possit, vide verbo, *priuilegium*, verbo, *vxor*, verbo, *marinus*, verbo, *socer*, verbo, *clericus*, verbo, *miles*, verbo, *sortiue*, verbo, *dotis*, & verbo *frater*.
Constitutiones Episcoporum, quod debitores excōmunicati, etiam si bonis cesserint non tradantur ecclesiasticæ sepulturæ aduersantur bonis moribus, fo. 127. nu. 44.
Confiteri faciēs aliquem, quod est homo suus & exigit ab eo iuramentū fidelitatis non ex hoc fit eius dominus, fo. 121. nu. 10. & 12.
Contumax in nō obediendo superiori dicitur committere crimen, fo. 171. nu. 19.
Ille qui non potest conueniri, vltraquam facere potest in carcerem non detruditur, fol. 137. num. 2. nec cedit bonis, nu. 3.
Contrahentium mēti & voluntati expressè, aut tacitè est standum. fo. 191. nu. 101.
Consuetudo valet perquam inops non liberatur cessione, sed quod teneatur seruire, foli. 134. num. 13.
Consuetudo tradendi debitorem inopem creditori, an iusta & æqua sit, & qua ratione inducta. fo. 135. nu. 31.
Consuetudo inspicienda, quando tractatur, an exercitium artis vilis faciat amittere nobilitatem, fo. 184. nu. 36.
Consuetudo facit quem nobilem, aut ignobilem, fol. eod. nu. 37.
Colectam non soluens post tempus constitutum capi potest, fo. 172. nu. 3.
Creditores qui dicuntur, fo. 165. nu. 6. & a credito, dicuntur, fo. 168. nu. 13.
Creditori non præstat ius ciuile, ius super debitorem ob debitā pecuniam, fo. 121. n. 6.
Creditor detinens debitorem in priuato carcere amittit debitum, fo. eod. nu. 7.
Creditor appellās ne debitoris cadauer sepeliatur, donec sibi debitum soluatur, nō auditur etiamsi debitum sit plusquā liquidum, & ex instrumēto guarētigio debeatur. f. 22. n. 20
Cre-

Creditor agit contra filiū vel vxorē ob pecuniā mutuatam patri vel marito pauperi ad eos ascendos, fo. 129. nu. 53.
Creditor inuitus non cogitur parcere bonoviro, fo. 197. nu. 162.
Copula carnalis domini ancillā liberat, vide verbo, *ancillam*, & in debitrice, vide verbo, *debitrix*.
Corporeluit qui in bonis nō habet, & quomodo intelligatur, vide verbo, *bona non habens*.

D

Damnatus in metallum patitur capitis diminutionem. nu. 5.
Damnatus in metallum fit seruus pœnæ & debet operas ratione delicti comissi cuius punitio ad Reipublicæ vtilitatē expectat, eo. n. 7.
Damnum datum à furioso iudicatur, ac si foret a quadrupede. fo. 163. nu. 3. vide in verbo, *furiosus*, & verbo, *furor*.
Datio in solutū, vide verbo, *debitor carens*.
Debitorē capiendi propria autoritate licētia ex pacto, nō ex lege cōcessa, an extēdatur ad hæredē debitoris, fo. 154. nu. 10. 11. & 13.
Debitor, an adquisitis post bonorū cessionē cōuenitur solū in quātū facere potest. f. 157. n. 24.
Debitor infirmus creditori nō addicēdus, neq; ei seruire tenetur. f. 195. n. 10. vide ver. *infirmitas*.
Debitor inops creditori addictus post addictionē senex effectus liberatur a dispositione huius legis, fo. 159. n. 15. & 16. vide verb. *senectus*.
Debitor ob doiū in rebus propriis amittit priuilegiū ne capiatur a creditoribus. f. 162. n. 18.
Debitor solū ex obligatione personali more Atheniēsiū creditoribus addicebatur. f. 165. n. 1.
Debitor ex delicto non habens in bonis vnde solbat pœnam, luit in corpore, etiamsi sit clericus, fo. 167. nu. 2. & 3.
Debitor ex delicto, habēs vnde soluat volens corpore luere pecuniariam pœnam non auditur fo. 165. nu. 4.
Debitor creditori, nō est addicēdus quādo creditor patitur cū a carcere solui. fo. 168. nu. 9.
Debitor ex delicto, an veniat appellatione debitoris. fo. 169. nu. 12.
Debitor modicæ summæ non detruditur in carcerem, fo. 170. nu. 7.
Debitor aduocati ex causa aduocationis aduocato non addicitur. fo. 171. nu. 13.
Debitor ciuitatis, aut vniuersitatis, si soluendo non sit addicitur creditori. fo. 173. nu. 12.
Debitores fisci nisi realiter soluant capiuntur, licèt dent fideiussores, fo. 172. nu. 15.
Debitor colectarum, si sit inops potest vti cessione bonorum. fo. 172. nu. 18.
Debitor ciuitatis quo modo debeat soluere, fol. 172. num. 24.
Debitor, aut debitrix liberati per matrimoniū contractum cum creditore, vel creditrice, an soluto matrimonio reddeant in potestatē hæredum, fo. 175. nu. 6. & 9.
Debitrix inops addicta creditori, an liberetur, si fiat concubina creditoris, fol. 176. nu. 15. & vide verbo. *fœminæ*, & verbo, *mulier*, vel si eam prostituat, fo. 179. nu. 25. & vide verbo, *copula carnalis*.
Debitor ex delicto conuenitur etiamsi priuilegium habeat a Principe, ne intra certum tempus conueniatur, fo. 177. nu. 10.
Debita reddt æquum, & iniquum quenquā sua pecunia fraudari, fo. 136. n. 40.
Debitor inops de iure ciuili, liberatur cedendo bonis, & non amplius conuenitur, nisi venerit ad pinguiorē fortunā, fo. 120. nu. 1.
Debitor nullo modo est adiudicandus creditori de iure Romano, nequè ab eo retineri potest, fol. eod. num. 3.
Debitor regulariter, etiāsi soluendo non sit non potest cogi seruire creditori, fo. 121. nu. 5.
Debitores ex instrumento publico, absquè citatione vel excusione in carcerem mittuntur, nisi præstet fideiussionē, quod vulgo dicimus de saneamiento, fo. 124. nu. 27.
Debitoris captura nunquam ab ea est incipiendum, sed prius est in bonis faciēda executio, tamen potest executor hodie capere debitorē compellendo, vt iudicet bona in quibus faciat executionem, fo. 124. nu. 28. & vide verbo, *executor quomodo*.
Debitor cui facta fuit executio in bonis, si nō habet fideiussorem, quem vulgus appellat de saneamiento, si proferat testes citato creditore, affirmātes illa bona esse debitoris debet dimitti à carcere tales tamē testes tenebūtur sicut si deiussores, & nominatores. f. 125. nu. 29.
Debitoris persona de iure ciuili non capitur nisi sit debitor ex causa iudicati, fo. 125. nu. 30.
Debitor non seruato ordine captus est dimittendus etiam, si vero sit debitor ibid.
Debitor incarceratus pro debito falso, an possit detineri pro debito vero alieno, ibid.
Debitor captus dimittitur a carcere, si iu fideiussorem det filium suum, dummodo sit idoneus filius, fo. 125. nu. 34.
Debitor nō capitur à iudice ante cōdemnationē & pactum contrārium initū inter creditorem & debitorem non valet, fo. 126. nu. 37.
Debitorem posse capi & mitti in carcerē ob debitum æris alieni nō esse contra bonos mores, secus vero priuatio beneficij cessionis bonorū, quādo debitor caret bonis f. 127. nu. 43.
Debitor carens pecuniis satisfacit, dādo aliquid de bonis suis & creditor cōpellitur accipere ne debitor cogatur vili vēdere & in carcere esse

Universidad de Deusto
Biblioteca

etiam si se obligasset ad solutionem in pecunia numerata,fo.127.n.46.vide verbo Auth. *hoc si debitor.*
Debitor præbet curam ad pecuniam inueniedã, & non potẽs inuenire demũ cauet de euictione pro re quã insolutũ dat & tradit creditori instrumentũ titulorũ,fo.128.nu.47.
Debitor iurãs in pecunia soluere,an iubetur remedio dationis insolutũ.fo.128.nu.50.
Debitor inops,quando creditores sunt diuites, potest in quolibet anno particulam debiti soluere.fo.128.nu.52.
Debitor iure Gallico,pro debito non potest incarcerari nisi id promisit,& obligatus,aut cõdemnatus,fo.129.nu53.
Debitor inops ex.l.22. Tabullarum tradebatur creditoribus ad dilacerandum.fo.130.num.57.58.&59.
Debitores inopes more Romano vno pede suspẽ debantur è sublimi loco,vt venderentur,folio.131.numero.66.
Debitor debens monasterio,& nõ habens vnde soluere,liberatur ingrediẽdo ipsum monasterium,fo.131.nu.67.& fo.202.nu.29.
Debitor non admittitur ad cessionem bonorum nisi creditores instent,fo.132.nu.70.
Debitorqui sua culpa bona amisit, an patiatur cõtumelioſam cessionem bonorũ,fol.122.nu.15.& vide verbo,*paupertas.*
Debitor inops ex causa redẽptionistenetur seruire creditori de iure ciuili,fo.cod.nu.16.
Debitor inops creditori addictus, dicitur pati pœnam corporalem,fo.136.nu.35.36.&.37. maximè torque ferreo indutum.fo.144.nu.16.& fo.148.nu.15.& fo.156.num.19.& fol.157.num.28.
Debitor inops præstando operas creditori dicitur soluere.fo.136 nu.41.
Debitor per vim spoliatus bonis,non liberatur è creditoribus.fo.142.nu.2.
Debitor per exceptionem oppositem quod âtertio fuit spoliatus, non liberatur creditoribus, fo.cod.num.4.
Debitor qui casu fortuito fortunas suas amisit, si sit ino s creditori non addicitur,fol.142.n.5.& fol.143.num.9.
Debitor speciei liberatur specie perempta,folio.143.nu.12.
Debitor generis,aut speciei constitutus in mora nõ liberatur specie perẽpta.fo.143.nu.13.
Debitor absque culpa sua inops effectus, liber est à solutione,secundum opinionem Theologorum.fo.144.num.18.
De debitore addicendo creditori cum tractatur prius discutitur, an debitor sit liber vel non, fol.cod.nu.19.
Debitor si post amissionem casu fortuito fortunarum suarum æs alienum contrahat addicitur creditori ratione dicti æris alieni, si soluẽ do non sit fo.cod.nu.23.
Debitor nimia calliditate negotia sua administrans potius reprehendendus quã laudãdus fo.145.nu.27.Sed peius est esse nimis crasum ibi.nu.28.
Debitorem admones fugere quando creditor maquinabatur eum capere tenetur creditori ad solutionem debiti, si debitor fugit,& creditor ob fugam debitum perdiderit,fo.149.n.21.
Debitor qui ducebatur in carcerẽ,qui eũ vi eximit censetur fideiussor,fo.cod.nu.20.& vide in verbo,*fideiussor nunquam censetur*
Debitorem addictum retinet creditor loco pignoris,fo.150.nu.34.
Debitor dicitur non esse soluẽdo, quando ab eo exactio difficilis est,fo.151.nu.38.
Debitor etiam inops,si habet fideiussorem in obligatione dicitur esse soluendo,& ideò creditori non potest addici,fo.cod.nu.42.
Debitor si contra eum agatur instrumento guarentigio ducitur in carcerem, etiamsi fideiussor soluendo sit,fo.cod.nu.43.
Debitor & fideiussor inopes,simul seruiunt, & addicuntur creditori,vt eorum opere abbreuient solutionem,fo.152.nu.45.
Debitor dicitur â quo etiam inuito debitum potest extorqueri,fo.165.nu.7.
Debere,an sit res dura,vide verbo, *egere.*
Debitor principalis si notariè sit, non soluendo conuenitur fideiussor non excuso principali, fo.151.nu.40.
Debitor ex causa hereditaria more Romano creditori addicitur,fo.153.nu.ad fin.
Debitor ex causa redemptionis inops factus seruit creditori.fo.131.nu.65.
Debitor nobilis ob æs alienum in cercerem nõ detruditur,fo.181.nu.7.
Debitor nobilis non cõuenitur nisi in quantum facere potest,& sibi relinquitur tantum,quã tũ satis est ad vitam transigendam,fo.cod.nu.8.&.9.vide verbo,*nobilis.*
Debitores,qui ex causa â carcere excusantur nihilominus iudex eos capere potest, si viderit eos dolosè fuisse versatos,fo.183.nu.24.
Debitor facti,licet liberetur præstando interesse secus si iurauit factum,quoniam ad compellitur,fo.191.nu.93.
Debitorũ bona non co pora sunt obnoxia debitis,vide verbo,*bona debitoris.*
Debitũ publicũ,vel ciuitatis debonis publicis,& nõ priuatorũ soluitur,vide verbo,*bona publica.*
Debito es faliti,vide verbo,*faliti.*
Debitor furiosus, vide verbo,*furor.*

Debitum

Debitum ante susceptionem sacrorum ordinum qualiter conueniatur clericus inops, & an gaudeat priuilegio sacerdotali.fo.183.n.22.
Debitor inops creditori addictus si,interim ordinetur,& dominus creditor contradicat an debeat degradari & creditori restitui, & an audiatur si velit seruire per substitutum. fol. 183.num.24.
Debitoris scolastici an capi, & addici creditori possint,vide verbo,*scolastici.*
Debitor qui in fraudem creditorum ingreditur monasterium non debet recipi ad monachatum.fo.183.num.28.
Debitor qui bonis cessit,& fuit sibi relicta turris,aut domus,an creditores petẽtes vendi domũ aut turrim dicentes sufficere debitori domũ paruulam sint audiendi.fo.189.nu.74.
Debitores quibus conuenit priuilegium ne cõueniantur,vltra quam facere possint, & habentibus domum pulcherrimam in qua habitant an cogantur creditoribus vendere domum.fo.189.nu.75.
Debitor morbosus vel infirmus, quomodo libe retur,vide verbo.*infirmitas.*
Decima aparitori, vel alguazelo non soluitur quando nec pecunia soluitur pro executione quam facit.fol.171.num.17.
Defectus modicus non est punibilis. fol. 170. num.10.
Delictũ cõmissum dum est sane mentis si postea in furorẽ incidat,parcitur ei.f.173.nu.6.
Deliquenti gratia concessa â principe non faciente mentionem de delicto censetur subreptitia.fol.167.num.5.
Delictum minoris semel remissum, vide. Verbo.*indulgentia.*
In delictis habetur ratio eximie virtutis eius, qui delinquit,& cũ eo mitius agitur. f 198. num.156.&.171.
Delinquens casu pœna corporali non imponitur vide.verbo.*pœna corporalis.*
Delictum commissum calore illiciti amoris, vide verbo.*ardor.*
Differentia inter nobilitatem â genere & â priuilegio vide verbo.*nobilitatis differentia.*
Dignitates iure Regio exteris non dantur vide verbo.*beneficia.*
Dignitatis beneficium non amittitur finita dignitate.fol.181.num.9.
Dispositio generalis generaliter debet intelligi fol.153.num.1.
Dignitates vide verbo.*beneficia.*
Doctor pro ære alieno an in carcerem possit detrudi,& creditori addici, & an debeat legere,& docere.fol.195.nu.127.&.128.& fol. 196.nu.132.&.133.&.136.146.
Doctor etiam non legens non est cogendus hospites suscipere.fol.196.nu.134.
Doctor non legens de constitutione non capitur.f.196.n.137.& idẽ de iure ciuili.n.138.
Doctor legens vel non legens si dolum committat aut corrumpat seu absconda bona amittit priuilegium.fol.197.nu.141.
Doctor de industria legens vt euitaret capturã debitum æris alieni amittit priuilegium fol.cod.nu.143.
De doctore circulari & sic de inani titulo non curatur.fol.cod.nu.143.
Doctor legens est immunis in propria patria ab omnibus muneribus realibus & personalibus.fol.cod.nu.144.
Doctoratus aut professionis protextu se defendes cũ neutrũ sit exploditur.fo.197.nu.145
Dolo desinens possidere rem hipotecariam capitur.fol.166.nu.9.
Dolo desinens possidere habetur pro possessore.fol.co.num.10.
Dolo mediante quis perdit priuilegiũ ne conueniatur vltra quam facere possit.f.161.n.20.
Dolus excludit priuilegium nobilitatis. f.182. nu.94.quia est dictum.fo.138.nu.13.
Dolum committens etiam si sit priuilegiatus ne cedat bonis, cogitatur cedere bonis, vide verbo.*priuilegiatus.*
Doli actio an detur filio contra patrem aut patronum, vide verbo.*actio de dolo. vbi an detur pro modica summa.*
Dolus debitoris in rebus propriis amittit priuilegium ne capiatur â creditoribus, vide verbo.*debitor ob dolum.*
Dominus carnaliter cognoscens ancilam eam liberam facit,vide verbo.*ancila.*
Dominus feudi amittit feudum si per lasciuiam cõprimit filias vassaliorum, fol. 179.nu.26.
Dominus amittit pactum de seruiendo famuli si seruitio aburatur,fol.cod.nu.32.
Dominus mẽbrorũ suorũ nemo est.f.187.n.56
Donans an vtatur priuilegio ne conueniatur vltra quam facere possit, & an possit priuilegio illo renuntiare fol.188.nu.64.
Donatio facta redemptori ab hostibus non reuocatur ingratitudinis prætextu.f.181.n.8.
Dotans extrancam an conueniatur vltra quam facere possit.fol.188.nu.66.

E.

Ecclesia si sit debitrix & vtatur remedio auth. Hoc nisi debitor, non potest creditor eligere rem immobilem meliorem.fo.128.nu.48.
Ecclesiarũ visitatores â clericis pauperibus pro curationem non exigunt,fo.171.
Ecclesia tenetur principi contribuere in timore publico & improuiso.fol.182.nu.31.

Eccle-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Effectus à causa productus non cessat licet causa cesset.fo.175.nu.8.
Egregiarum personarum priuilegiũ ne cogãtur corã iudice personaliter comparere potest ab eis renũtiari.f.185.n.41.& f.188.n.61.&62.
Egritudo quando excusset vel liberet, vide verbo, *infirmitas*, & verbo, *debitor*.
Eleemosynis tenemur iuuare proximum egenũ authore Thoma.fo.171.nu.16.
Emancipare cogitur pater filium quem contra pietatem tractat.fo.189.nu.74.
Egere durum est, & debere durius non autẽ esse soluendum durissimum.fo.136.nu.33.
Æris alieni causa possunt vendi fructus rerum primogeniti pro tempore vitę possessoris.fol.193.nu.106.
Etas per quam quis liberatur ne addicatur creditoribus quæ sit.fo.159.nu.16.
Etas excusat ab operarum præstatione.fo.160.nu.5.&.61.fol.160.nu.1.
Exactor creditorũ nõ cedit bonis.fo.172.n.25
Exceptio nullitatis sententiæ aut instrumenti guarentigij non impedit capturam debitoris nisi nullitas constet ex sententia vel instrumento.fo.126.num.40.
Exceptiones quę competũt principali debitori competunt etiã eius fideiussori.f.153.n.47.
Exceptio nequis conueniatur vltraquam facere possit an possit oponi post sententia, vide verbo.*priuilegiati*.
Excusatus semel ratione numeri liberorum, nõ amittit priuilegium etiam si post ij filij moriantur.fo 182.nu.16.
Excusio bonorum, quomodo dicatur legitime facta, vide verbo.*bonis excussis*.
Executio si fit facienda aduersus debentem ex causa iudicati, vel alia simili executionem merenti debet prius fieri in bonis debitoris, & ante non potest capi eius persona, & debitor habens bona nõ incarceratur.fo.124.nu.26. & de eius materia, vide in sequentibus numeris, & verbo, *captura*, & verbo, *debitor*.
Executio fit ob debitum ex instrumento publico, dummodo sit l'quidum habens clausulam guarentigiam.fo.122.nu.31.ad medium.
Executioni mandatur instrumentum aduersus debitorem scriptum, & non contra non scriptum, nisi hæres fuerit debitores.f.154.n.9.
Executio fit in criminalibus in bonis furiosi, & parcitur eius personę.fo.163.nu.4.
Executio non fit viuẽte marito pro debito vxoris in bonis dotalibus nisi debitũ sit ante matrimonium.fo.178.nu.21.&.23.
Executioni mandatur sententia contra fideiussorem de iudicato soluendo, etiam si ne nouo processu & limitatur.fo.146.nu.5.&.6.
Executio nõ fit à creditoribus pro paternis debitis in filios nisi prius probetur illos se hæreditati prius immiscuisse.fo.154.nu.6.
Executionem ad impediendam allegatur ius personale sufficit, quasi prosiensio illius iuris, fo.149.nu.123.
Executio ob æs alienum non debet fieri in armis domo, aut equis fidalgorum, vt disponit. l.3.&.5.tit.2.lib.2.ord.sit recepta aut nõ. fo. 181,nu.119.&.121.fo.194.nu.10.
Executio facienda in bonis clerici ad imitationem, quæ fit in bonis militis.fo.182.nu. 18.
Executionis materia, vide verbo, *fideiußor*, verbo, *hæres*, & verbo, *debitoris captura*, & verbo, *debitor*, & verbo, *decima*, & verbo, *instrumentum*, & verbo, *statutum*.
Excommunicatus si bonis cesserit an debeat priuari sepultura ecclesiastica, vide verbo, *constitutiones Episcoporum*.
Exteri an possint, habere beneficia in regno, vide verbo, *beneficia*.

F

FActum nil videtur, qnando aliquid faciendũ restat, fo. 170.nu.2.
Falliti cedendo bonis non effugiunt carcerem fo.183.nu.22.
Facultates quia mittit absque culpa est ei sucurrendum, vibe verbo, *amittenti*.
Famosa actione vxor non vtitur, contra maritũ vide verbo, *actio famosa*.
Famulo egrotanti an debeatur salarium.fo.152 num.3.& quando dominus eum amittat, vide verbo, *dominus*.
Fœmina debitrix iure Gothorum creditoribus addicebatur.fo.176.nu.1.
Fœmina ob debitum ciuile, non incarceratur. fo.eod.nu.3.etiamsi debeat fisco, num.5.
Fœminas aduersus eas in delictis vtitur iure cõmuni si deregatur dolum commisisse, f.177. nu.12.& vide verbo, *mulier*.
Fœmina solum potest esse tutrix filiorum, fol. eod.num.13.
Fœmina cuius pudicitia periclitatur licite, & impune à carcere fugit.fo.179.nu.26. & de materia fœminarum, vide verbo, *pactus fœmine* & verbo, *debitrix*.
Fidalguia quæ est immunitas sanguinis adquiritur præscriptione inmęmoriali.f.193.n.no.
Fidalgorum priuilegia sunt concessa fidalguis totius Hispaniæ, fo.193.nu.112.&.117.
Fidalgui Hispani decendent ab eisdem parentibus, videlicet à Gothorum gente.fo.193.nu. 113.& ab illis deriuatur fo.186.nu.46.
Fidalguie immunitas & de eius materia, vide verbo. *immunitas*, & verbo. *nobilis*, & verbo, *priuilegium personale*.
Fideiussor dicitur debitor, fo.142.nu.2.& dicitur reus, fol.146.nu.3.
Fideiussor simpliciter obligatus de iudicato: soluendo non tenetur in causa appellationis, fo.147.nu.7.
Fideiussor de iudicio sisti cum pœna & præsinitione termini si in termino reũ non exibeat, poterit pro pœna in eũ fieri executio, & pro principali debito, fo.147.nu.8.& vide verbo, *executioni mandatur*.
Fideiussor contractus, si in contractum se obliget, sicut principalis adhibita clausula guarẽtigia poterit aduersus eum fieri executio virtute instrumenti, fo.147.nu.9.
Fideiussor ratione quantitatis debitæ ex fideiussione potest incarcerari.fo.eod.nu.10.
Fideiussor simpliciter obligatus videtur obligare se in omnẽ causam prouenientẽ ratione debiti principalis, maximè, si sit ex natura contractus, fol.147.nu.11.
Fideiussor hodie fideiubens pro debito proueniẽte ex lege fideiussor inops de iure Regio creditori non addicitur, fo.147.nu.13.
Fideiussor nunquam videtur se obligare ad penam corporalem, & pactũ contrarium imitum non valet, fo.147.nu.14.
Fideiussor ad incognita, nunquam videtur se obligare, fo.148.nu.17.
Fideiussor nũquam videtur se obligare in pœnam, quæ imponitur ratione cõtumacię rei ex qua augetur condẽnatio, fo.148.n.18.
Fideiussor nunquam censetur cogitasse, neq; obligasse se ad seruiendũ. Limita in eximẽte reũ a manibus apparitorũ, fo.eod. n.19. &.20.& vide verbo, *debitor qui adducebatur*.
Fideiussor est habendus ille, qui admone debitorem fugere in dict.n.20.
Fideiussor ad quem pecunia peruenit pro qua fide iussit addicitur creditori, fo.149.n.22 & est peyoris conditionis. Quam fideiussor ad quem non peruenit, nu.23.
Fideiussor, qui accepta pecunia fide iussit dicitur egisse proprium negociũ, ideo creditori addicitur, & excutitur, fo.eod.nu.24.& licitum est pecuniam accipere.d.nu.24.ad medium, & nu.26.& nu.27.
Fideiussor propria authoritate potest soluere creditori de bonis debitoris proquo fideiussit, fo.148.nu.28.
Fideiussor de iudicio sisti liberatur à iudicato soluendo, si reum sistat, & fideiussio lata sententia expirat, fo.147.nu.31.
Fideiussor nõ potest conueniri iure, nec in persona ante excusionẽ principalis debitoris, si nõ fuerat renũtiata auth.præs.f.150.n.36.
Fideiussor rei, quando a principali non potest exigi dicitur esse indemnis, & in ea etiam renuntiatio beneficio excussionis prius debet excuti principalis, fo.152.nu.46.
Fideiussorum materia cõtinua, vide in verbo, *debitor*, & *fideiussor inops*, & verbo, *ambo præsente*, & verbo, *captura*, & verbo, *debitores ex instrumento*.
Filij pro debitis parentum olim iure Romano detinebantur à creditoribus idem more Hebræorum, fo.130.nu.60.&.61.&.62.
Filiusfam. conuenitur in quantum facere potest solum pro his quæ contraxit, dum esset in patria potestate, fo.145.nu.24.& nu.25. alias secus, fo.204.nu.48.
Filius, vel filia per matrimonium liberantur à patria potestate, fo.175.nu 3.
Filius a patre non retinetur ob pecuniam redẽptionis, quia præsumitur matrem donasse, fo.141.nu.24.
Filiꝰ, an teneatur ꝓ pecunia patri pauperimu tuata ad illũ allẽdũ, vide verbo, *creditor agit*.
Filius, si soluẽdo est, est idoneus fideiussor pro patre, vide verbo, *debitor captus*.
Filius non incarceratus ob detẽ matris, quam vt hæres tenetur præstare, vide verbo, *mater*.
Filius spiritualis tenetur præstare alimẽta patri spirituali inopi, fo.200.nu.4.& de materia, vide verbo, *pater spiritualis*.
Filij, an præferantur aliis creditoribus ob dotem matris, & quando pater illis addicatur, vide verbo. *patre capto*.
Filius fam. an pro debito in carcerẽ mittatur, fo.207.nu.79.& nu.19.
Filius per deportationẽ liberatus à patria potestate non recidit in eã, etiãsi restituatur in patriã cesset, quæ deportatio quę illum à patria potestate eximebat.fo.210.nu.10.
Filius nõ est dñs viuẽte patre, nec habet quidquam in bonis patris, nu.13.
Filius debet patri operas obsequiales, non vero artificiales, nu.15.
Fiscus cum priuato, an habeat differẽtiam, vide vers. differentia.
Fiscus vtitur iure minoris, fo.172.num.20.
Fiscus in exigẽda debita, seu credita sua melioris cõditionis est quã priuatus f.172.n.21.
Fiscus ante diem exigit, fol.eod.nu.23.
Fisco adquiritur ius per sententiã, cui multa applicatur, & iudex eodẽ die sententiã, mutare non potest, fo.208.nu.1.
Fiscus, vide verbo, *instrumentum quodlibet*.
Furor est infirmitas corporis & animi.fo.163. nume.01.
Furiosus habetur pro mortuo.folio eodem.nũme.02.& 3.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Furor proueniēs ex propria culpa puta medicamina accipiēdo, nō addicitur suo creditori. fol. 163. n. 7. Etsi debitū descēdat ex delicto, ibi.
Furor superueniens debitori, postquam est addictus creditori, eximitur à manibus creditoris, sicuti ratione senectutis. f. 164. n. 8.
Furiosus sententia iudicis absolutus, si redeat ad sanā mentē, an possit a creditoribus peti ad seruiendum, fo. eod. nu. 6.
Furiosus, & mutus, & surdus æquiparantur, fol. 164. nu. 11.
Furiosus, vide verbo, *damnum datum*, & verbo, *delictum commissum*.
Fur addictus creditori portat torquem ferreū, fol. 166. num. 11.
Fur, more Romano, domino rei furatæ aliquā do tradebatur, vt eius seruus esset, fol. 132. numero. 69.
Frater, an alat fratrem, vide verbo, *alimenta*.
Frater, an fratrem debitorem ob æs alienum, in carcerē detrudat, fo. 207. n. 80. &. n. 86.
Frater fratrem capere non potest, fo. eod. nu. 81. nec eum in seruitium habere, fol. eodē, numero. 83.
Frater fratrem redimens ad hostibus præsumitur fecisse pietatis intuitu, & non animo repetendi, fo. eod. nu. 82. 97. & nu. 88.
Frater potest conuenire fratrem vltraquam facere potest, fo. eod. nu. 84. & stante statuto, ne frater conueniatur vltraquā facere possit, an eius hæres possit capi, fo. eod. nu. 89.
Fructuarius male se gerens amittit ius obuentionis, & potest priuari & prohiberi, ne vtatur vsufructu, fo. 185. num. 27.
Fructus maioricatus possunt vendi pro tempore vitæ possessoris, vide verbo, *æs alienum*.
Fructus sacerdotij, qui sint, vide verbo, *stipendium*.

G

Generalis dispositio, quid, & quomodo intelligatur, vide, verbo, *dispositio*, & verbo, *lex*, & verbo, *renuntiatio*
Generalis lex, an minores comprehendat. vide verbo *lex loquens*.
Generalis legum renuntiatio, an preiudicet, vide verbo, *legum*.
Gesta ab adulto curatorem habente sine tutoris authoritate sunt nulla ipso iure, folio. 162. num. 16.

H

Hæredis persona non mutat obligationis naturam. fol. 153. num. 2. neque qualitatem, fo. 154. nu. 11.
Hæres intra nouem dies a morte defuncti nō potest executari, nec inquietari, fo. eod. n. 15.
Hæres tenetur solum, quatenus est in inuentario, fol. eod. nu. 16. & cum ostendēs, & referens bona in eo contenta, nō cauetur pro debito defuncti, ibi, nu. 17.
Hæres debitoris pro debitis defuncti capitur, & vltra vires hæreditarias, si abscondit bona contenta in inuentario tenetur, fol. 155. numero. 18.
Hæres non tenetur facere inuentarium, quando non sunt bona, quę in eo describantur, fol. 156. nu. 20.
Hæres eius qui bonis cessit, si non facit inuentarium, tenetur vltra vires hæreditarias, folio eod. nu. 21. & 22.
Hærens non conficiens inuentarium contra eū est præsumptio iuris, & de iure quod occultauit bona, fo. 157. nu. 26. & 28.
Hæres debitoris fisci, sicut principalis detruditur in carcerē, etiamsi offerat idoneum fidei iusorem de saneamiento, fo. 154. nu. 7.
Hęres extraneus vxoris matrimonio soluto, an teneatur deferre beneficium, vt non conueniatur vltraquam facere possit marito testraticis, fo. 204. nu. 46.
Hæres, vide verbo, *pactum*, & verbo, *executio*.
Hæreditas patris naturali iure pertinet ad filium, fo. 187. nu. 50.
Hæreditas est ius, quod propter sanguinē defertur, fo. eod. nu. 52.
Homo mortuus non est iam homo, & ideò cadauer retineri non potest actione personali, fol. 123. num. 23.
Homo liber pro pignore dari, aut retineri, an possit, & vide intellectum, cap. ex rescripto de iure iuran. fo. eod. nu. 24.
Hominem liberum venalem creditoribus addici ob inopiam probrosum, & turpe esse, & infame, fo. 136. nu. 34.
Hominis excelentia propter eam receditur ab omni iure, f. 197. n. 160. & fo. 198. n. 171.
Homo liber non est admittendus, vt sit in perpetua seruitute, fo. 211. nu. 2.
Homicida more Abissinorum traditur propinquis interfecti, vt eo rū arbitrio sanguinis suæ iniuriam vendicent, vel homicidā vendant, vel tormentis enecēt. Et more Romano, fur domino rei furatæ, aliquādo tradebatur, vt eius seruus esset. f. 131. nu. 69.
Hospes, an possit pro debito retineri, fo. 121. num. 8. & de materia, vide verbo, *doctor*. Hostium vis cōnumeratur inter casus fortuitos, fo. 141. num. 1.

I

Impubes in carcerem detrudi non potest, folio. 141. num. 2.
Impubes non cedit bonis, fol. eod. nu. 3.

Impu-

Infirmitas perpetua, & insanabilis in debitore excusat eum ab operarum præstatione, etiā si lege Regia sit statutū, quod debitor inops creditori addicatur. fol. eod. nu. 2. & soluntur à carcere etiam non dato fideiussore. fol. 210. nu. 19.
Infirmus debitor à carcere liberatus an si cōualescat possit iterum capi. fol. 212. nu. 6. & num. 15.
Infirmitas famuli an faciat amittere salariū. vide verbo. *famulo*.
Indulgentia ratione ætatis delicto commisso per minorem semel concessa durat si postea adoleuerit. fol. 160. num. 5. & 10. & n. & fol. 163. nu. 10.
Initium est spectandum. fol. 167. nu. 6.
Immunitas fidalguie priuilegium est personale, & ideo non renunciatur. fol. 189. nu. 82. 87. & 88.
Immunitas Ecclesiastica nec seruo nec alijs obsequium præstare obligatis prodest. fol. 191. nu. 100.
Ingratitudo expellit Abbatē, & monachos de Monasterio, vide verbo. *Abbas*.
Immemorialis probatio: vide verbo. *probatio immemorialis*.
Inopia vitio prodigalitatis contracta est indigna misericordia. fol. 164. num. 14.
Instrumentum valet in quoquis se obligat se suos ad seruitium personale. fo. 122. n. 15.
Instrumentum quodcunque habet executionē aduersus debitores fisci ad hoc, vt executiuè procedatur dummodo sit liquidū fol. 172. num. 22. & quomodo & quando possit executari. nu. 25.
Instrumenta in præiudicium suæ libertatis an quis potest facere, vide verbo. *rustici*.
Instrumento non liquido ex eo non solum clericus sed etiam laicus capi non potest. fol. 200. nu. 7.
Interdictum de vi illata an detur contra patrem vel patronū, vide verbo. *actio de dolo*.
Inuentarium, vide verbo. *hæres*.
Iudex in criminalibus debet esse pronior ad absoluendum, fol. 140. nu. 22.
Iudex in causis miserabilium personarum sportulas non debet habere, etiā si pauper sponte offerat. fol. 171. nu. 19. & 20.
Iudex ex causa pœnam à lege impositam etiam si ob crimen sit potest tēperare fol. 139. nu. 15.
Iudex eadem die sententiam mutare non potest. fol. 207. nu. 1.
Iudex ob inopiam condemnati eximit debitorē à necessitate seruiendi & remittere potest mulctam. fol. eod. nu. 2.
Iudex non potest remittere mulctam parti applicatam pro suo interesse. fol. 208. nu. 3. nec quæ fisco applicatur. nu. 4. ibidem,
Iudex ante sententiam ex iusta causa pœnā potest minuere, fol. eod. nu. 5. & semel remissa ob paupertatem si debito mulctæ perueniat ad pinguiorem fortunam exigi non potest. fol. eod. nu. 6.
Iudex potest remunerare capiētes latrones ex multis ad fiscū pertinentibus. fol. eod. num. 8.
Iura ad frequentiora debere adaptari, fol. 149. nu. 30.
Iuramentum est seruandum quando seruari potest absque interitu salutis æternæ. fo. 190. nu. 92.
Iuramentum fidelitatis ab homine alieno licet suum confiteatur esse non præstat ius domino, vide verbo. *confiteri*.
Iurans in pecunijs soluere an possit cedere bonis, vide verbo. *debitor iurans*.
Iurisdictionem habentibus est honor deferendus. fol. 192. nu. 105.
Ius patroni nuptijs liberte interrumpitur. fol. 174. num. 5.
Ius ciuile non præstat creditori ius super debitorem ob debitam pecuniā. f. 121. n. 6.
Iustiniani nouellæ habent vim legis, fo. 142. nu. 7. & 8.

L

Latrones sunt censendi & puniendi qui bona absondunt, vide verbo. *bona abscondentes*.
Legis huius dispositio antiquissima consuetudine confirmata. fol. 133. nu. 11. & an valida sit, & an iusta & æqua, & ex qua ratione prodita sit. fol. eod. nu. 1.
Legis rigor remittendus aduersus eum qui vxorem vel liberos habet. fol. 139. nu. 20.
Legis huius dispositio prodita non solum ad sucurrēdum creditorem pro debito verum etiam vt socordia & pigritia debitoris puniatur. fol. 143. nu. 15.
Leges fori non habent vim legum nisi quatenus de earum vsu ex obseruantia constet. fol. 150. nu. 32.
Legum generalis renunciatio an præiudicet fol. 130. nu. 4.
Lex finalis. C. de capti, & post. limi. reu. intellectus. fol. 130. nu. 65.
Lex vel statutum loquēs in debitore ad eius hæredem extenditur, vt executio in eius bonis & persona possit fieri. fo. 153. nu. 3. & limitatur num. 5.
Lex. 8. tit. 4. lib. 6. ordi. seruanda est in hæredebitoris fisci. fol. 142. nu. 7.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Lex loquens de operis ab aliquo præstandis cũ sit odiosa non extenditur ad hæredes in operibus obsequialibus.fo.157.nu.27.
Lex loquens generaliter minoris personã cõprehendit.fo.158.nu.1.
Lex loquens in debitore comprehendit obligatum actione reali & non personali.fo.163. nume.2.
Lex continens priuilegium aduersus ius commune censetur nominasse omnes personas priuilegiatas.fo.195.nu.135.
Lex stih.134.declaratur.fol.166.nu.11.
Lex ad egregias intellectus fo.187.nu.61.
Lex fin.C.de pactis pignor.intellectus.fo.188. nume.67.
Lex si quando.§.generaliter.C. de inoffic. testam.declaratur.fo.188.nu.17.
Lex vt vim.de iust.& iure intelligitur,fo.eod. num.72.
Lex pater.§.quæ honorande. ff. quarum reactio non detur declarantur.fo.eod.nu.73.
Lex libertas.C.de obsequis intelligitur. folio. 189.num.75.
Lex fin.C.de non nume.pecu. intellectus. eod. num.76.
Lex.2.C.de pattibus qui filios distra.intelligitur.fo.131.num.71.
A legis dispositione nõ receditur propter personam,vide verbo,*beneficium*.
Legis vim habent Iustiniani nouele,vide verbo,*Iustiniani*.
Leges ad frequentiora adaptantur, vide verbo,*iura*.
Lex potius fauet reo,quam accusatori.fo.210 num.13.
Libertatis causæ semper fauendum, & pro ea iudicandum,fo.144.nu.21.
Libertus senex etiam tenetur operas patrono præstare.fo.157.num.1.
Libere personæ plures sunt,qui tamẽ licet sint libere de iure ciuili sunt seruilis conditionis fol nu.17.19.20.21.&.22.& vide verbo *adscriptius*.
Libertati fue,quis non potest preiudice, vide verbo *rustici*.
In legato creditorum non veniũt debita actione reali,& ideo in legato, verba sunt propriè sunt intelligenda,fo.164.nu.4.
Locare nemo potest operas suas alteri in perpetuum,& precipue si sit actum,vt non possit seruire per substitutũ.fo.122.n.16.& 17
Locatio facta ad tempus operarum valet,& obligat,fo.eod.nu.18.vide verbo *obligare*.

M.

MAritus non cogitur ab vxore subire cessionem bonorum,fo.137.num.1.
Inter maritum & vxorem potest verti causa status,fo.138.nu.11.
Maritus ociosus & iners vxori addictus per iudicem posse compelli laborare vxoremqué, & filios alere,fo.140.num.32.versic.nunc videamus.
Maritus committens dolum perdit priuilegiũ reuerentiale,quod habet aduersus vxorem, fo.137.nu.11.& vide verbo, *reuerentiale ius*.
Maritus vxori addictus sine torq; ferreo quãdo concurrit cum alijs creditoribus,fo.138 num.10.&.14.
Matiti priuilegium transit ad omnes de sobole,fo.204.num.49.
Mariti priuilegium competit ei,ne conueniatur vltra quam facere possit, siue debeat ex causa dotis,siue ex qualibet alia.f.eo.nu.50.
Maritus quando ab vxore conueniatur vltra quam facere possit.fo 204.nu.56.
Matrimonium superueniens facit cessare operarum præstationem & obligationem, fol. 137.nu.4.& fo.174.nu.2.
Matrimonium contractum inter debitorẽ,& creditorem,aut è conuerso debitum censetur remissum,fo.174.nu.1,& an soluto matrimonio reuiuiscat,nu.6.&.9.
Matrimonium liberat minorem â potestate curatoris,fo.153.nu.4.
Matrimonium liberte ius patroni interrumpit eod.num.5.
Matrimonium debitorum non preiudicat creditoribus,si debitores non consentiant, fol. 175.nu.14.
Matrimoniũ contractũ à liberta facit, vt patronus ius suũ perdat,videverbo,*ius patroni*.
Matrimonium secundo cõtrahentes, vide verbo,*pœna*.
Mater non potest petere filiũ incarcerari pro dote,quam teneretur præstare,vt hæres patris adita hæreditate,si non est soluendo,fo 138.num.9.
Mater tutrix non capitur â filio, etiam pacto expresso,vt capiatur,fo.187.nu.58.
Meretrix cogi potest portare cultũ diuersum à fœminis honestis,fo. nu.87.
Meretrix pro debito ciuili capi potest,nisi sit nupta,fo.177.nu.17.
Mendicitas secundum qualitatem personarũ est consideranda.fo.206.num.71.& de materia, vide verbo, *debitor inops*, & verbo, *pauper*.
Mercantia non tollit nobilitatem nec exercitium artis vilis,vide verbo,*nobilitas*.
Merita personarum non curantur, quando de simplici iustitia tractatur,fo.197.nu.165.
Minima re,vt in quo committitur furtum,& datur

datur actio furti & pœnam statuti & ob vnius nummi non soluti practicari.f. 169.nu.1.&.5.vbi de materia.
Minor in delictis excusatur à pœna etiã in delictis cuius punitio expedit reipublice, fo.163.nu.8.& semel indulgentia concessa durat etiam si postea adoleuerit nu. 9. 10.&.11.& fol.eod.nu.10.
Minor.25.annis pro pecuniario, debito an capiatur,fol.161.nu.12.&.13.
Minor cuius malitia ætatem supplet majoribus connumeratur.fol.162.nu.21.
Minoris persona non comprehenditur sub lege generaliter loquente, vide verbo. *lex loquens*.
Minor excusatus ratione ætatis eo maiore effecto non tenetur.fol.210.nu.12.
Militibus prohibetur conductio. Ne impediatur exercitiũ militiæ.fo.190.nu.84.
Milites more Romano sæpe in otio & negotio in armis errant.fol.eod. nu.85.
Miles & nobilis differunt, vide verbo.*nobilis vbi de materia*.
Militum priuilegia an extendantur ad clericos:vide verbo.*priuilegia*,
Habere etiam in modico ieruilem conditionem maximum detrimentum,f. 144.nu. 20.vide verbo.*defectum*.
Monialium priuilegium ne ad iudicium venire cogantur est ratione clausure.f.188. nu.62.
Monachi senex an teneantur regulam seruare, vide verbo.*senes*.
Monachi,vide verbo.*Abbas*.
Monasterium ingressus debitor liberatur â debito ipsi monasterio debito.vide verbo *debitor debens*.
Monasterio possunt cedere bonis, vide verbo,*collegia*.
Monachus pro debito ciuile nec capitur nec in carcerem ducitur,fol,202.nu.27.
Monasterium ingrediens in fraudem creditorum vide verbo.*debitor qui in fraudem*.
Monacho si soluatur mutuum vel depositũ liberatur debitor,fol.eod.num.30.
Morbus,vide verbo.*infirmitas*.
Molestia personalis quælibet durior rerum amissione,f.189.nu.68.&.70.
Mulier detenta à creditore ob pecuniam redemptionis, eius est libera donec soluat. fol.140.nu.22.
Mulier potest cedere bonis,f.269.nu.2.
Mulier capitur ex consuetudine pro pœna pecuniaria descendente ex delicto,f.177. nu.7.etiam si det iuratoriam cautionem, nu.8.& f.107.nu.27.
Mulier potest renuntiare suo priuilegio. fo. eod.nu.15.
Mulier cogitur seruire creditori pro debito procedente ex redemptione.f. 178.n.24.
Mulier in caupona posita vt ministre iudica,prostituta.fol.179.nu.33.
Mulier nupta de adulterio non accusatur.f. 178.nu.19.
Mulier inops cui defertur quarta pars iuxta Autũ præterea.non admittit eam licet postea fiat dives,fol.209.nu.8.
Mulier vide verbo.*fœmina*.verbo.*debitrix*.verbo.*vxor*.verbo *renunciatio*.verbo *vidua*.
Nunquam est dubius casus in quo pro mutuo liceat pecuniam accipere.f.149.n.29.
Mulcta vide verb.*iudex & semel remissa ob pauperiatem etiam si debitor multæ veniat ad pinguorẽ fortunã exigi non potest.fol.208.nu.6.*
Multitudini licet parcendum sit tamen rectores & primarij sunt puniendi, f.175. num.7.& ita intelligitur illud in delictis multitudi parcitur,fol.154.nu.11.
Municipum & respublica potest habere seruos,fol.eod.nu.13.

N.

NOtarius nil accipit â pauperibus pro instrumentis.fol.171.nu.22.
Nobilitas paupertate an amittatur, fo.180. nu.2.& f.181.nu.17.
Nobilis pauper ludibrio est,fol.180. nu.3 & fol.182.nu.18.
Nobilis exercendo artem vilem amittit nobilitatem,fol.180.nu.4.&.5.& fol.199. nu.32.33.34.&.35.
Nobilis ob æs alienum in carcerem non detruditur,fol.181.nu.7.
Nobilis debitor non conuenitur nisi in quãtum facere potest & sibi relinquitur tantum quantum satis est ad vitam transigẽdam,fol.180.nu.8.&.9.
Nobilis persona nec eius arma & equi,& domus de iure Regio non capiuntur,f.181. nu.10.& f.219.nu.121.
Nobiles sunt liberi à præstatione operarum & ideo vxor nobilis libera est à lauatione pedum, & à parando cibos & similia, fol.181.nu.11.12.&.13.
Nobilitatis ratio habetur in impositione pœnarum,fol.182.n.15.& f.183.n.29.
Nobilis non torquetur,f.182.nu.16.
Nobilis qui ficta inopia bona ab cõdit amittit priuilegium nobilitatis & ideo ducitur in carcerem,fo.eod.nu.19.&.21.
Nobilis qui malitiosè bona atriuit, ne credi

Universidad de Deusto
Biblioteca

toribus satisfaciat potest capi folio, eod. num.23.
Nobilis licet ex delicto capi possit non tamen ea facilitate neque rigurositate si cur plebeius, folio. 183. numero. 27.&.28.
Nobilis non habens in bonis non luit incorpore fol.178.nu.30.
Nobilis officium est militando religionem & plebem defendere, folio eodem. numero.31.
Nobilitas an amittatur per monachatum fol.125.num.35.
Nobilitas quando tractatur an amittatur per exercitium artis, vilis est consuetudo inspicienda, fol.179. numero. 32. 33. & 34.& folio. 184. numero. 36. & folio. 189. numero. 80. vide verbo. *mercancia.*
Nobilis proprio vocabulo dicitur fidalgo, i. nobilis sanguine, folio. 185. numero, 44. & folio. 188. numero. 48.&.49. Et vide verbo. *fidalgos de ista materia.*
Nobilis appellatur aliquando ille qui est dines, fol. 186. nu. 45.
Nobili maior honor quam plebeis defferendus, fol. 188. nu. 59,
Nobilis per conductionem regij vectigalis amittit priuilegium, folio. 189. numero. 77.&.78.
Nobilitatem non soluit mercancia aut exercitium artis vilissime. folio. 189. numero. 80. vide. supra. verbo. *nobilitas quando.*
Nobilis conductor vectigalis regij amittit priuilegium solum. Ne possit in carcerem mitti. fol. eod. nu. 81.
Nobilis aliud est, & aliud miles, & fidalgus est nobilis sed non miles, folio. 190. numero. 86.
Nobilitatis priuilegium propter dolum perditur, fol. 191. nu. 94.
Nobilis assertio quod sit ignobilis non suffragatur creditori. fol. 191. nu. 95.
Nobilem aut ignobilem facit consuetudo vide verbo. *consuetudo.*
Nobilis qui tempore contractus negauit esse nobile man possit in carcerem duci, folio eod. nu. 69,
Nobiles ex priuilegio à Rege concesso ne ob æs alienum capiantur idque fuit, vt ex redditibus militarent non possunt priuilegium renunciare, fol. 191. nu. 99.
Nobiles exteri & non naturales an gaudeãt prærogatiuis & priuilegijs naturalium. fol. 192. num. 107.
Nobilis in vna prouincia non est necessario habendus, nobilis in alia folio eodem. nu. 108.&.115.
Nobilitas sanguinis non datur nisi à natura. fol. 192. nu. 110.
Nobilitas non debet esse occasio, vt quis rem suam perdat. folio. 193. numero. 120.
Nobilis captus ab æs alienum vt soluatur è vinculis an sufficiat quod summariæ probet nobilitatem an vero necessario debeat constare per sententiam de nobilitate. folio. 194. numero. 122.&.124. &.125.
Nobilitas an possit renunciari, vide verbo. renunciatio, vbi late & de materia vide verbo *milites*. & in verbo. *pactum*. & in verbo. *fidalgos*. & verbo. *debitor.*
Nobilitatis à genere & nobilitatis à priuilegio differentia. folio. 185. numero. 43.
Nobili quando alimenta relinquuntur vide verbo. *alimenta.*

O.

OBligatus ad factum liberatur soluendo interesse. fol. 121. nu. 4.
Obligare se nemo potest cum iuramento ad seruitia personalia nisi sit libertus. folio eodem. numero. 11. vide verbo. *locatio.*
Obligatio personalis defuncti in hæredem transit fol. 53. nu. 1.
Obligatio præstandi operas finitur matrimonio contracto, folio. 174. nu. 2. & vide verbo. *matrimonium.*
Obligare se potest quilibet & suos ad seruitium personale, vide verbo. *instrumentum.*
Obligatio quando cadat inter patrẽ & filiũ. fol. 204. nu, 53.
Obligatio ad carceres non valet nisi in vim consuetudinis. fol. 209. nu. 1.
Obligatio qua quis adstringitur ponere beneficium non parit actionem. folio. 212. numero. 5.
Opere debitoris addicti creditori extenuãt sortem principalem debiti, fol. 131. num. 70. ad fin. &. 71.
Opere satisfacere humanum est, fol. eodem. numero. 42.
Operas præstare ad alendum vxorem & liberos non infame, sed honorificum & honestum. fol. 140. nu. 23.
Opera debitoris succedit loco pecuniæ debite, & aliquando plusquam pecunia iudicatur. fol. 150. num. 35.
Operas quas vxor tenetur mari præstare. folio. 175. nu. 10. & fo. 139. nu. 17. & vide verbo. *vxor.*
Operas suas præstare quilibet alteri potest si velit, fol. 176. nu. 6.
Operis præstatio, vide verbo. *lex loquens.* & verbo. *libertus.* & verbo. *matrimonium.* & verbo. *infirmitas.*
Operas præstare aut seruire paria sunt, fol. 209. num. 5.
Ordo pertinens ad causæ cognitionem qui eũ est inductus in fauorem iudicis, etiã pacto creditoris & debitoris omitti non potest. Limitatur tamen si debitor debeat ex instrumento guarentigio habens executionem paratam. Tunc valet pactum. fol. 125. nu. 38.
Ordinandus non est qui s licet idoneus ante legitimam ætatem, fol. 197. num. 164.

P.

PActum personale ad hæredem non transit. fol. 154. nu. 12.
Pactum vel promissio expressa facta aduersus statum hominis naturalem etiam iuratum non valet, fol. 121. num. 9.
Pactum à me factum per quod promitto non recedere à tali loco est quædam species seruitutis, fol. eodem. nu. 13.
Pactum non valet de iure ciuili quo debitor se adstringit creditori vt capiatur, & in carcerem tur si non soluat. Et idem quod propria authoritate capiatur per creditorem, & in carcerem intrudatur. fol. 125. nu. 35.&.36. fol. 187. nu. 57.
Quod per pactum fieri non potest nec per statutum conceditur fieri, fol. 133. nu. 5. & fol. 135. nu. 28.
Pactum per quod beneficio cessionis bonorum renuntiatur non tenet. fol. 133. nu. 6. vide verbo. *renunciatio.*
Pactum per quod carceri perpetuo quis se obligat non tenet. fol. eod. nu. 9.
Pacto non potest renunciari reuerentiæ quam vxor marito præstare tenetur, fol. 157. nu. 5.
Pactum inter debitorem & creditorem, vt debitor gaudeat priuilegio nobilitatis. folio. 185. nu. 42.
Pactum legis commissoriæ non solum asperum sed impium & iniquum. folio. 188. num. 69.
Pacto de capiendo debitorem propria autoritate vide verbo. *debitorem.*
Pactum non potest tolli ordo iuris videbo. *ordo.*
Pater debitor filijs in dote matris filio non addicitur. fol. 141. num. 26.
Pater ebutens patria potestate administrationem amittit. Idem si cogeret filium aut filiam ad peccandum, f. 188. nu. 31. & tenetur emancipare, videverbo. *emancipare.*
Pater filium non retinet ob debitum etiam causatum ex redemptione ob hostibus. fol. 138. nu. 6.
Pater spiritualis an gaudeat priuilegio contra filium spiritualem ne conueniatur vltra quam facere possit. f. 203. nu. 9. Et an tranſeat ad eius hæredes, vide verbo. *beneficium.* & vide verbo. *spiritualis.*
Patri spirituali eadem reuerentia debetur quæ patri carnali, fol. 140. nu. 41.
Pater spiritualis non potest vocar. in ius sine venia, fol. eod. num. 42.
Patre capto à creditoribus si filij eius petant sibi addici ob dotem matris an pater. Sit filijs addicendus & an hijs præferantur alijs creditoribus. fol. eod. nu. 43.
Pater non mittit in carcerem filios pro debito. fol. 204. nu. 47.
Pater non tenetur semper alere filium. fol. eod. nu. 52.
Pater tenetur soluere redemptori pretium, quod solut pro redemptione filij. fo. 209 nu. 6. Etiam si filius mortem obierit ante quam ad domum accesserit. num. 7.
Pater viuens & valens tenetur assignare filio detento in carcere pro debito legimam. fol. eod. nu. 9.&.10.
Pater non tenetur pro mutuo contracto à filio emancipato, fol. 210. nu. 12.
Patrono quando relinquantur alimenta vide verbo. *alimenta*
Partus fœminæ adicte creditori liber est. folio. 179. nu. 35.
Paupertas culpabiliter, & ex malicia pauperis prouenies est nociua. f. 143. nu. 11.
Paupertas captiosa potius nocet quam excusat, fol. 163. nu. 19. & fol. 182. nu. 25.
Pauper cotumax an cedat bonis. f. 173. n. 17
Paupertas appellatur vilitas, & ignobilitas & vilitas idem sunt. fol. 180. nu. 1.
Pauper probate vite, & si non possideat immobilia dicitur idoneus fideiussor, fo. 133 nu. 197.&.169.
Paupertas patienter tollerata martyrium. fol. 135. nu. 31.
Paupertas præsumpta non refertur ad animũ sed ad ea quæ prouenit ex fortuna rerũ, & ibi plura de paupertate. f. eod. nu. 32.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Paupertatis materia uide verb. *nobilis pauper* & verbo, *aduocatus*. & verbo, *inopia*. & verbo. *iudex*. & verbo. *mendicitas*. & verbo. *tribus*. & verbo. *bona absconditentes*.
Pœna debet habere suos actores. f. 137. n. 3.
Pœna corporalis non imponenda ei qui casu delinquit, fol. 145. nu. 17.
Pœna irrohata debitori per statutum si intra tempus limitatum non soluat cessat si creditor cui pecunia applicatur pœnam non petat, fol. 166. nu. 4.
Pœna quælibet corporalis superat magnam pecuniariam, fol. 170. num. 9.
Pœna clerici falsantis literas regias, fo. 132. nu. 77.
Pœna de iure Regio contra secundo nubentes quæ sit fo. eod. nu. 74.
Pœnam applicatam Fisco iudex remittere non potest. folio. 208. num. 4. & quomodo parti applicatam remittat ibi, num. 3. & verbo. *mulcta*. & de materia, vide verbo. *iudex*.
Pecunia principis peculiari celeritate exigitur, fol. 191. nu. 102.
Pensione non soluta reinciditur in commissum. fol. 169. num. 3.
Personæ libere plures sunt qui tamen habēt conditionem seruilem vide verbo. *libere persone*.
Personalis molestia durior qualibet rerum amissione: vide verbo. *molestia*. & vide de materia verbo. *merita*.
Præmium debet esse par labori, folio. 154. num. 8.
De præsumptione generali quod quis sit bonus non curatur si agitur de preiuditio tertij. fol. 198. nu. 167.
Præscriptio solum nocet his aduersus quos est præscriptum. fol. 193. num. 111.
Priuilegiatus à iure ne cedat bonis si tamen dolum committat cogitur bonis cedere. fol. 177. nu. 9.
Priuilegia propter sanguinem concessa pacto tolli non possunt. folio. 187. numero. 55.
Priuilegium habens à Principe ne conueniatur infra certum tempus non cōprehendit debitorem ex delicto, vide verbo. *debitor ex delicto*.
Priuilegium ne conueniatur vltra quam facere potest perditum propter dolum vide verbo. *dolo mediante*.
Priuilegia militum ne pro debito ciuili incarcerentur ad sacerdotes extenduntur ne religionem deserant. folio. 196. numero. 2. & 3.
Priuilegium habentes, ne conueniantur vltraquam facere possunt, non solum non capiuntur, sed eis sunt relinquenda bona, vt alimententur, fo. 205. nu. 67.
Priuilegiati, ne conueniantur, vltraquam facere possint, si soluerint in solidū, an possint repetere, fo. 206. nu. 78.
Priuilegiati, ne conueniatur vltraquam facere possint, an opponant hanc exceptionem post sententiam, fol. eod. nu. 77.
Priuilegium, ne conueniatur vltraquam facere possint, datur solum inter ascendentes, & descendentes, fo. 207. nu. 85.
Priuilegium concessum ratione dignitatis, ea finita non spirat, fo. 209. nu. 9. Concessum vero ratione laboris labore finito spirat. fo. eod. num. 11.
Priuilegium, vide verbo, *socer donans*. verbo, *debitores*, verbo, *conuenire*.
Principis gratia delinquenti facta sine mētione delicti, est supreptitia, vide verbo, *delinquenti gratia*.
Princeps per priuilegium nunquam censetur velle præiudicare alicui, fo. 180. n. 6.
Prodigalitas, vide verbo, *inopia*.
Probatio immemorialis referenda ad tempus, quod est magis vtile ei qui probat, & allegat. fo. 193. num. 114. & 118.
Probatio nobilitatis, quando nobilis est captus, vt soluatur è vinculis, an sufficiat summaria, an de necessario debeat cōstare per sentētiā de nobilitate. fo. 194. n. 122.
Professor dicitur qui publice sc. entiam aliquam prælegit, fol. 195. nu. 131.
Professio sine gradu an sufficiat, folio. 131. num. 140.
Professionem lege lata cohibere. folio. 35. nu. 46.
Pupilli vtpote quibus rerum suarum administratio non est, concessa sunt, immunis à pœnis impositis negligentibus, & res suas male curantibus. fol. 160. nu. 7.

R.

REdditus sacerdotij qui sint: vide verbo. *stipendium*.
Redimens fratrem ab hostibus præsumitur facere intuitu pietatis, vide verbo. *frater*.
Redemptus ab hostibus an debeat præstare operas redemptori tanto tempore donec pretio redemptionis satisfaciat. An vero seruiendo per quinquenium liberetur. fi. 21. nu. 3. & 4. vide verb. *debitor inops ex causa*.
Remittere iudex an possit mulctam vel pœnam vide verbo. *iudex*.

Reli-

Religio est quædam seruitus & liber homo potest se obligare ad religionem. fol. 121. nu. 14. & præcipua vtilitas. fo. 188. n. 65
Reipublicæ conuenit seueritate, legis pigros, & inertes excitare. fol. 34. nu. 45.
Reipublicæ conuenit omnia habere politice disposita & vt plebeij, & oppifices cedāt nobilibus. fol. 187. nu. 60.
Regis vicem gerens omni honore etiam à nobilissimis afficitur. fol. 188. nu. 6.
Renunciatio cessionis bonorum licet iurata non obligat, nec est seruanda, vide verbo. *beneficio cessionis*. & verbo, *pactum*. Operatur tamen vt debitor cedens bonis si perueniat ad pinguiorem fortunam possit cōueniri, etiam vltra quam facere possit nullare sibi ad alimenta relicta. fol. 14. n. 45. vide verbo. *cessio bonorum*.
Renuntiare casui vel eius exceptione nō iuari paria sunt, fol. 127. nu. 14.
Renunciatio nobilitatis à nobili an teneat fol. 185. nu. 38. 47. 54.
Renunciationis propriè ratione nobilis in carcerē detrudi, & nō ex ordinis indignitate nōsit iniuria ordine nobiliū. f. 188. n. 66
Renuntiare non potest immunitas fidalguiæ quia priuilegium est personale. fol. 189. nu. 82. 87. & 88.
Renunciatio nobilitas cum iuramento valet & tenet, fol. 190. nu. 91.
Renūciatio nobilitatis valet ab eo qui est nobilis ratione priuilegij. f. 191. nu. 97. 98.
Renūciationi generali factę à nobili de omni legum auxilio, non censetur renuntiasse priuilegijs nobilitatis, ideoque ex tali renunciatione non potest in carcerem duci, fol. 192. nu. 103.
Renunciatio nobilitatis facta à Duce vel Comite an obliget personā suā an ob debitū. possit in carcerem duci, fol. 182. nu. 14.
Renunciatio nobilitatis, vide verbo. *fidalgos*, & verbo, *nobilis*, & verbo. *miles*.
Renuntiare beneficio Veleyani, aut minoris ætatis non est fœminæ aut minori dedecorosum etiam si princeps sit. f. 190. n. 90
Renunciare potest quilibet suo priuilegio, fol. 177. nu. 16.
Renunciari an possit Auth. hoc si debitor, vide verbo. *authentica*.
Renunciare non potest donator suo priuilegio ne conueniatur vltra quam facere possit, vide verbo. *donator*.
Renunciare possunt egregie persona priuilegium suum, vt ne cogantur personaliter comparare coram iudice, vide verbo. *egregiarum personarum*.
Renunciare an possit clericus clericali priuilegio: vide verbo. *clericus*.
Renuntiari an possit reuerētiæ quam vxor præstat viro, vide verbo. *pactū*.
Renuntiari non potest pactum legis cōmissoriæ. l. si de pactis, pignor. fol. 188. n. 67.
Renuntiare nō possunt parentes priuilegio ne cōueniatur vltra quam facere possunt fol. 202. nu. 35.
Renuntiare possunt filij vel descendētes priuilegio ne conueniatur vltra quam facere possunt, fol. 204. nu. 15.
Renunciationis materia, vide verbo. *priuilegium* verbo. *socer*. verbo. *donans*.
Res de facili ad suam naturam reuertitur, fol. 175. nu. 11.
Retineri potest res vendita in casu posita infra verbo. *venditores*.
Rustici & vassalli non possunt facere instrumenta in præiudicium suæ libertatis, fol. 121. nu. 10.
Reuerentia quam vxor marito tenetur præstare non debet esse damnosa ipsi viro, folio. 139. nu. 16.
Reuerentiale ius renunciatione non tollitur fol. 177. nu. 14.

S.

SAcerdos artem turpem exercens coercionem & fori amissionem meretur. fo. 189. num. 79.
Sacerdos non addicitur creditori neque in carcerem mittitur nisi ex delicto debeat, fol. 199. nu. 1. & 6.
Scolastici debitores si inopes sint an capi & creditoribus addici debeāt, f. 202. nu. 26.
Senectutis ratione liberatur quis ab obligatione seruiendi, & operarum præstatione etiam si teneatur ad ea ratione delicti, cōmisi, fol. 157. nu. 4.
Senes monachi ex regula beati Benedicti non tenentur regulæ præcepta seruare, fol. eod. nu. 7.
Senectus iure regio excussat à muneribus personalibus, & ibi de alijs excussationibus, fol. 175. nu. 8.
Senectus est quædam nobilitas, folio, eod. num. 9.
Senectus egritudo est, fol. eod. nu. 11.
Senes semper videtur esse in morte. fol. eod. num. 12.
Senex delinquens misericordiam meretur, fol. 158. nu. 13.
Senis persona honoranda, fol. eod. nu. 14.
Senex effectus debitor post cessionem bonorum liberatur à seruiendo creditori, vide de verbo. *debitor inops*.

Se-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Senes libertus tenetur operas patrono præstare, vide verbo. *libertus.*
Sententia diffinitiua qua debitor ab additione creditoris liberatur si transit in rē iudicatam non potest reuocari. fol. 209. nu. 7.
Seruus potest esse tabellio, f. 173. nu. 14.
Seruitio famuli si dominus abutatur perdit eum dominus. vide verbo. *dominus.*
Seruus sine licentia domini ordinatus deponitur & dño restituitur. fo. 201. nu. 23.
Seruire aut operas præstari paria sunt. fol. 209. nu. 5.
Socer decipiens generũ amittit priuilegium ne conueniatur vltra quã facere possit, & an idem procedat constante. Solutove matrimonio. fol. 205. num. 58. & 59.
Socer priuilegium ne conueniatur vltra quam facere possit an habeat extra causam dotis, fol. eod. nu. 60.
Socer an renuntiet priuilegio ne conueniatur vltra quam facere possit, & quid si cum iuramento. fol. eod. num. 61.
Subditi & clerici compelluntur ire ad bellũ in repentino periculo, fol. 208. nu. 12.
Subditi an teneantur contribuere pro reparatione menium. fol. eod. num. 14.
Soluẽdo nõ esse res est dura, vide verb. *egere.*
Statuens dans formam cessioni bonorum percutiendo natibus lapidem, vt turpe nõ teneat. fol. 133. nu. 7. & 8.
Statuto potest fieri vt quisvsque ad pœnam infamiæ pro alio obligetur etiam sine pacto. fol. 147. num. 12.
Statutum infamiam irrogans illi. Qui pro alio se obligat non valet. fol. 147. nu. 16.
Statuta exorbitantia minores non cõprehẽdunt. fol. 160. nu. 6.
Statuti pœna ob non solutam certam pecuniam etiam ob vnius nummi non solutionem practicari. fol. 169. nu. 1. & 5.
Statum pœnam irrogans debitori si intra tẽpus limitatum non soluit cessat si ille cui applicatur non petat eã, vide verbo. *pœna.*
Statuto stante ne frater ob æs alienũ capiatur an eius hæres possit capi, folio. 107. nu. 89. & de materia, vide verbo. *frater.*
Stipendium sacerdotis dicuntur fructus, & reditus beneficij vel sacerdocij. f. 201. n. 19.

T.

TOrques ferreus quare de iure Regio â creditore debitori, ponitur & quid denotetur. fol. 132. nu. 75.
Torquem ferreum vxor nõ edijcit marito & quomodo vide verbo. *maritus.*
Tributa nec collectas nõ soluunt inopes, sed solũ tributa personalia, fol. 151. nu. 9.
Tributa quæ inopes non soluunt an eorum solutio pertineat ad alios diuites. fo. 208. nu. 10. & de materia, vide verbo. *vassalli.* & verbo. *subditi.*
Tutor non habet decimam de fructibus qui pupilo non soluuntur. fol. 171. nu. 18.
Tutor malus amittitius decimę. f. 178. n. 29

V.

VAssallus non potest facere instrumenta in præiudicium suæ libertatis vide verb. *rustici.*
Vassalli licet pluries iniqua vel iniusta seruitia præstiterint non coguntur inuiti ad eorum præstationem. fol. 208. nu. 11.
Vendita res potest retineri etiam pro vno nummo non soluto. fol. 169. num. 4.
Vir pro vxore non tenetur. f. 178. nu. 22.
Vir excelenti virtute præditus an creditori addicatur. fol. 197. nu. 154.
Virtus nobilitati anteponenda. fol. eod. nu. 155. & 168.
Virtus excellẽtis viri in causa graui nõ operatur in alterius prçiudicũ. f. 189. nu. 166
Vidua durante viduitate adhuc dicitur esse in matrimonio. fol. 175. nu. 7.
Vitium vnũ aliud non excusat. f. 164. n. 13
Vniuersitatis debitor an addicatur vniuersitali, vido verbo. *debitor ciuitatis.*
Vxor si matrimonio constante petat ob impiã viri dotem sibi restitui maritus repellitur â beneficio ne cõueniatur vltra quã facere possit, maximè si mulier non habet vnde se alat. fol. 138. nu. 12.
Vxor ad operas obsequiales & seruiles cogitur si dos non sit competens ad alendum maritum & familiam. fol. 139. nu. 17.
Vxor potest se obligare ad redemptionem mariti captiui. fol. eod. nu. 18.
Vxoris ius, verius, solidius, melius & præstãtius cæteris creditoribus. fol. 140. nu. 21.
Vxor tenetur marito operas præstare. fol. 178. nu. 20.
Vxor nobilis est libera â lauatione pedũ & â parãdo cibos & similia. f. 181. n. n. & 12.
Vxor de iure Regio acquirit sibi & non marito quæ acquirit ex operibus artificialibus. fol. eod. nu. 14.
Vxor an teneatur pro pecunia viro inopi mutuata ad illam & filios alendos, vide verbo. *creditor agit.*
Vxor quas operas teneatur viro præstare vide verbo. *operas.*
Vxor contra virum non vtitur actione famosa, vide verbo. *actio famosa.*

FINIS TABVLE.

INDEX.

INDEX CAPITVM
Tractatus de Decima tutorum.

ANDE Iure Ciuili tutor habeat salariũ ratione administrationis, & qua in re lex Regia corrigat ius commune. Cap. 1. fol. 214.
Quæ sit ratio huius legis, quotq;, & quãti sint tutoris labores. Cap. 2. fo. 219
An curatori adolescentis, vel furiosi, vel prodigi sit danda decima, sicut tutori. Cap. 3. fol. 233.
An patri tutori sit danda decima, & quid in matre tutrice, & quid in filio curatore patris. Cap. 4. fo. 237.
An sit danda decima tutori cui relinquitur legatum in testamento, vel an illud in decimam computare debeat, & an fratri tutori sit danda decima. Cap. 5. fo. 246.
An tutori honorario sit danda decima & quid in tutore dato causa notitiæ Cap. 6. fol. 250.
An decima sit danda tutori designato, si ignoret se tutorem, licèt administret. Et quid si non administret tãquam tutor, sed tanquam amicus, an possit deducere decimam. Cap. 7. fol. 252.
An tutor, vel curator adiunctus primo tutori, quia primus ægrotat, vel est impeditus, debeat habere decimã, tanquam verus tutor. Cap. 8. f. 254.
An tutori Regis sit danda decima reddituum Regalium, & quid in tutore Ducis, vel Comitis. Cap. 9. fo. 257.
An decima sit danda tutori, si redditus adeò sint tenues, vt vix sufficiant alendo pupillo. Cap. 10. fol. 260.
An tutori non gerenti sit danda decima, saltem eius partis quam gessit, & quid si nullum damnum obuenit pupillo ex eo quod nõ gessit, & quid si contutori vel alij commisit administrationem, an videatur gerere, & debeat habere decimã. Cap. 11. fo. 262.
An tutor putatibus communiter reputatus tutor lucretur decimam, ac si verus tutor fuisset. Cap. 12. fo. 264.
An tutori male gerenti sit danda decima, saltem rerum quas recte administrauit, & an deducat decimã ex fructibus & redditibus in quibus cõdemnatur, quia pupillarem pecuniã permisit esse otiosam, vel non gessit. Cap. 13. fo. 266.
An tutori fœmiuæ luxorioseviuẽtis sit danda decima. Cap. 14. fo. 270.
An si pupillus plures habeat tutores possit vnusquisque solidam deducere decimam. Cap. 15. fo. 272.
An curatori bonorum sit danda decima, & an tutori dato posthumo debeatur decima, antequam posthumus nascatur. Cap. 16. fo. 274.
An curator datus certę rei possit decimare fructus eius rei, sicut curatorvniuersaliter datus, & quid in curatore ad litem. Cap. 17. fo. 277.
An tutor administrans post pubertatẽ

Universidad de Deusto
Biblioteca

pupilli posſit deducere decimam,& quid ſi promiſsit omnia bona integrè reſtituere, an posſit nihilominus deducere decimam. Et an pupillus posſit tutori dare pro decima, id quod in caſu permiſo cum eius pecunia lucratus eſt. Cap.18.fo.278.

An coadiutor,qui datur Principi, vel Duci maiori.25.annis,vel qui datur Epiſcopo,posſit deducere decimã. Et an executor teſtamenti posſit deducere decimam. Cap.19.fo.280.

An protutori,vel ſequeſtro,vel ſimilibus ſit danda decima pro adminiſtratione. Cap.20.fo.281.

Qualiter ſit facienda computatio,vt intelligatur quæ ſit decima fructuum. Et an tutor posſit pro adminiſtratione deducere pluſquam decimã. Et an præter decimam posſit deducere expenſas factas in tutella. Cap. 21.fo.283.

An tutor deducat decimam ex fructibus iurisdictionis,puta ex multis & confiſcationibus,quę ratione iuriſdictionis applicantur pupillo. Et an deducat decimam ex vectigalibus, & pedagijs. Cap.22.fo.285.

An tutor deducat decimam de partibus ancillarum, & an habeat decimam in præſentationibus iure patronatus pupillo competentibus. Cap.23.fo.287.

An tutor deducat decimam ex fructibus beneficij pertinentibus ad pupillum, vel adultum vltra redditus profanos. Et an decimet piſces ſtagni,vel aues,& feras incluſas in viuarijs pupilli. Et an decimet augmẽtum obueniens rei pupillari, vel fructus maioratus,& quid in rebus donatis. Cap.24.fo.290.

An tutor deducat decimam ex rebus, quæ vaſſalli extra ordinem offerũt pupillo Principi ſuo in ſignificationem letitiæ. Et an deducat decimã ex lapidicinis aurifodinis,ſiluis cæduis,vel ex pecunia quæ ad pupillũ pertinet ex exemplationibus protocollorum,& aliarum rerum,quæ na natura ſua non renaſcuntur. Cap.25. folio.292.

An de illicitis fructibus tutor posſit deducere decimam. Et quid ſi non ſint illiciti, ſed indebitè exacti, vel ſoluti ex miſericordia debitoris,qui nolluit vti exceptione aduerſus pupillum. Cap.26.fo.294.

An tutor posſit decimare fructus debitos pupillo,& alij correo. Et an posſit decimare fructus quos pupillus grauatus eſt dare, vel minori pretiovẽdere,& quid ſi minori aliquid detur pro fructibus, quos grauatus eſt præſtare,an illud posſit tutor decimare. Cap. 27.fo.295.

An tutor deducat decimam ex fructibus maturis tempore quo tutella incipit. Et quid in fructibus collectis finita tutella, ſed maturis ante, & quid in redditibus debitis, durante tutella,ſed ſolutis,finita tutella. Ca. 28.fol. 297.

An cùm tutor petit decimã, ſint prius deducendæ expenſæ factæ circa fructus. Et an tutor teneatur pro ſua parte ſoluere onera impoſita fructibus pupillaribus. Cap. 29. f.300.

Si res pupillaris bis in anno fructificet, an tutor bis decimam deducat, & an decimet fructus ad minorem pertinentes ex bonis Caſtrenſibus,vel ex reddĩtu ad vitam, & an lex Regia præſiniens famulo tempus, vt petat ſalarium, comprehendat tutorem. Cap. 30. fo.302.

An tutor,collectis fructibus, finita tutella,posſit denuntiare minori,ne ſe inſcio fructus colligat, & exportet, & an retinere posſit res pupilli ratione decimę. Cap.31.fo.303.

An decima ſit neceſſario ſoluenda tutori ex ipſiſmet fructibus, an vero ſufficiat ſoluere eſtimationem, & an omnes fructus particulatim decimare posſit,& quid ſi tutor moriatur ante fructus collectos,an hæredes eius decimam petere posſint. Cap.32.fo.304.

Quæ actio competat tutori pro decima, & à quo die incipiat eam lucrari, & an tutor ſuccedat pupillo, deficientibus agnatis, & excludat fiſcum,præſertim apud nos,qui tutori decimam damus. Capite. 33.folio.305.

An tutor posſit decimare non ſolũ fructus,quos pupillus habet in Hiſpania,vbi hęc lex ſeruatur, verũetiam quos habet in Italia,vbi nõ ſeruatur hęc lex,ſed tutori nil datur iuxta ius cõmune. Cap.34. fol.305.

INDEX TRACTATVS DE Decima tutorum.

A

Aguazelo decima datur pro executione, in aliquibus regionibus, num. 20. fol.221.

Aduocatis ſalarium debetur, etiamſi conuentum non ſit.nu.23. fo. 222.

Alimentorum appellatione, quæ veniant,num.85.fo.226.

Adminiſtrans cum mandato, vel ſine mandato tenetur rationem reddere,nu.1.§4. fol. 230.

Amiſsionem libri rationum alleganti non creditur niſi probet,nu.180.fo.232.

Ætatem an dicatur habere qui attigit annum decimũ quartum,nu.3.fo. 233.

Alimenta præſtare obligatus, an teneatur vendere res proprias,præſertim ſi ipſemet ſit alendus ex illis vel eius miniſtri.nu.3.&4.fo.260.

Alimenta ſi ſint præſtanda ex aliqua re,& illa non ſufficiat an aliunde ſupplendi,nu.5.fo.eod.

Alimenta dare obligatus,ſi fructus non ſufficiunt, non tenetur res proprias vendere,nu.8.fo.eod.

Aduocatus non capit ſalarium à clientulo egeno, num. 11.fo.eod.

Alimenta pupilli non ſupra redditus,num.16.fo.eod.& inſpicienda conſuetudo ibid. nu.2.

Abſens ex facultate ſuperioris, an lucretur ſalarium, nu.16.fo.264.nu.25.fo.220.

Aduocatus accipit ſupra taxam, quando eſt aduocatus principis viri,num.7.fol.257.

Adminiſtrans non tanquam tutor non debet habere decimam.nu.9.fo.282.

Adminiſtratores plures dati, an teneantur inſolidum, num.21.fol.284.

Aduocatio litiganti,cum ſit ratio expenſarum non ſoluenda operæ aduocationis,etiamſi rem communem defenderit,nu.14.fo.286.

Augmentum rei pupillaris non eſt decimandum à tutore,ſed eius fructus,nu.9.&.22.fo.288.

Augmentum,an pertineat ad vſufructuarium, nu.10. folio. eod.

B

Beneficium nemo tenetur facere de ſuo,n.30.f.222. Bonis viris plurima in iure conceduntur, numero. 81.folio.226.

C

Coadiutori Regis, an danda decima, & quid in eo adiutore ducis,numero.7.folio.280. & num. 14. cum ſequentibus.

Coadiutor & tutor æquiparantur,nu.8.fo.eod.

Coadiutor habet plenam & liberam adminiſtrationem. num.9.fo.eod.

Coadiutori de iure communi datur ſalarium, nume.10. folio eod.

Coadiutor cenſetur curator.num.11.fo.eod.

Coadiutor Epiſcopi,quid posſit,nu.12.& 13.fol.eod.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Coadiutor quis esse possit. nu.16. fol.281.
Confessio de recepto an præiudicet tutori si non accesserit impensa. nu.32. fol.285.
Confiscata bona ad maritum an pertineant. num.13. & num.17 fol 286.
Confiscata acquisita constante matrimonio diuiduntur inter virum & vxorem. nu.14. fol. eod.
Cum tutor ex iusta causa petit sibi dari salarium deducendum est quod domi esset expensurus. num.11. fol.215.
Consanguineus capiens pecuniam pro maritanda consanguinea tenetur ad restitutionem nu.21. fol.216.
Consuetudo deferens omnes fructus tutori valida est tamen est restringenda. num.33. & 36. fol.217.
Custoditarcis & carceris datur salarium. numero. 21. fol.221.
Coadiutori datur salarium. nu.34. fol.16.
Confessio secundi tutoris quod primus bene reddiderationem non nocet pupillo. nu.161. fol.231.
Confessio tutoris de redditibus pupilli non præiudicat ei donec acceptetur expensa. numero. 170. folio. eodem.
Curator promittens reddere bonam rationem administrationis tenetur de leuissima culpa ne verba sint superuacua. nu.189. fol.232.
Capellani creati ad honores non lucrantur fructus, numero.6 fol.251.
Curator principaliter datur personæ secundario rebus. num.2. fo.233.
Curare personam & res plus est quam curare solam personam. nu.4. cod.
Curatori adolescentis danda decima. nu.10 fol. cod.
Curator largo modo dicitur tutor. nu.13. fol.234.
Curator adolescentis eosdem subit labores quos tutor. num.15. fol. eod.
Curator non datur inuito tamen semel datus non potest repudiari & curator etiam inuitus cogitur administrare. nu.16. fol. eod.
Curator tenetur de dolo late culpa, & lebi. numer.17. fol. eod.
Correctoriam legem extendere licet, si ratio exprimitur in lege. nu.19. fol. eod.
Curator adolescentis etiam curat personam, num.28. fol.235.
Curatori furiosi prodigi muti & surdi an danda decima. num 29. fol. eod.
Curatori furiosi prodigi & similium decima danda. numero. 32. fol cod.
Curator furiosi equiparatur tutori. numero. 34. folio eod. m.
Curator furiosi non minus laborat quam tutor. nu.35. fol. eod. nu 36. nu.54.
Curator furiosi tenetur de lata culpa, & leui & curare rem, & salutem furiosi. nume. 37. fo.236.
Curator furiosi tenetur inuentarium conficere, & eius bona sunt tacite hipotecata. numer. 38. fo. eod.
Curatori furiosi an sit danda decima pro tempore quo furiosus habet dilucida intervalla. num 42. fo. eod. 236.
Curator furiosi est curator etiam tempore dilucidi intervalli. nu. 42. fol. eod. ed amministrare eo tempore non potest.
Curator furiosi pro tempore dilucidi intervalli curator est, nomine, non re ipsa numer. 45. fol. eod.
Curator furiosi quando danda. numero. 50. folio 237.
Cura furiosi vt finiatur an requiratur vt furiosus sit insana mente per biennium. nu. 48 folio. 236.
Curator secundo loco datus vt subleuet primi tutoris curam an possit autoritatem præstare in his quæ iuris sunt, & an hoc autore possit adiri hæreditas. nu. 14. fol. 235.
Coadiutori Regis moderata alimenta danda. num. 15. fol. 258.
Conductor supra pactum pretium soluit si fructus magnificentiores sunt. numero 4 fol. eod.
Curator Regis non debet auferre decimam. numer. 25. fol. 259.
Clericus qui non dicit officium non debet habere beneficium. num. 5. fol. 262.
Clerici qui non dicunt officium tenentur restituere fructus. nu. 6. fol eod.
Custos castri non lucratur fructus si non custodit. nu. 8. fol. eod.
Curatori fœminæ luxuriosæ an danda decima. num. 21. fol. 270.
Conditio vt vnus tutor non administret sine alio an valeat, & an vnus possit cogere alium diuidere tutelam. num. 18 fol. 273.
Curator bonis quando detur. nu. 11. fol. 272.
Curatori bonorum an danda decima. numero. 2. folio eodem.
Curator bonorum debet facere inuentarium & quiuis alius administrator & tenetur facere descriptionem bonorum. nu. 4. & fol. eod.
Curator bonorum tenetur iurare. nu. 7. fol. 274.
Curator bonorum debet satisdare nu. 8. fol. eod.
Curator bonorum & ventris administrat ad similitudinem tutoris, nu 9 fol. eod.
Curator bonorum ad præsentare possit ad beneficia & habetur loco domini. nu. 10. fol. eod.
Curator bonorum plura facere tenetur, numer. 12. fo. eodem.
Curator bonorum, & curator adolescentis valde differunt, nu. 14. fol. eod.
Curatori bonorum sola videtur commissa rerum custodia. nu. 15. fol. eod.
Cura bonorum non censetur onus, neque excusat ab onere quartæ tutelæ. nu. 16. fol. eod.
Curator bonorum equiparatur procuratori. numer. 17. fol. eod.
Curator bonorum ea facere potest quæ fieri possunt in bonis

bonis pupilli tutorem non habentis, numer. 28. fol. eodem.
Curator bonorum, & eius labor cito finitur, nume. 39. fo. 275.
Curatori bonorum an dandum aliquod salarium, nume. 20. fol. eod.
Curator bonorum solum tenetur de dolo, & lata culpa. nu. 22. eod.
Curator bonorum an detur inuitus. nu. 25. fo. eod.
Curator bonorum quomodo & quando, & quibus cessibus dandus. nu. 39. fo. 276.
Curatur datus bonis minoris, an censetur curatur ipsius minoris. nu. 40. 41. 42. fo. eod.
Curator datus minori ad aliendam hæreditatem quousque duret. nu. 43. fo. eod.
Curator minoris bis verbis datus de precor te curam habere rerum non valet. nu. 46. fo. eod.
Curator datus bonis furiosi non potest facere quæ curator furiosi. nu. 47. fo. eod.
Curator datus bonis minoris, quam potestatem habeat. nu. 51. fo. eod.
Curatori ad litem an danda decima, nu. 12. fo. 177.
Curator ad litem an debeat facere inuentarium, nu. 16. fo. eod.
Curator ad litem an detur inuitus. nu. 17. fo. eod.
Curator ad litem censetur bona tacite hypotecasse, nu. 78. fo. 278.
Curator ad litem quandocunque reuocari potest. num. 19. fol. eod.
Curator ad litem an detur non petenti, & quandiu duret. nu. 20. fo. eod.
Coadiutori an danda decima. nu. 1. fo. 280.

D.

Decuriones non possunt accipere pecuniam pro visitatione terminorum licet de consuetudine non seruetur. nu. 30. fo. 216.
Decima quæ datur tutori est magnum salarium, numer. 35. fo. eod.
Decima an danda tutori, cui relinquitur legatum in testamento. nu. 1. fo. 246.
Donatio non præsumitur ex sola sanguinis coniunctione, nisi alia concurrant. nu. 10. fo. eod.
De tutore ad curatore valet argumentum, numer. 32. fo. 235.
Doctori non legenti, non datur salarium. nu. 3. fo. 262.
Decima tutoris non gerentis an accrescat tutori gerenti, an vero ipsi pupillo, si administrans, administret omnem rem pupilli. nu. 37. fo. 264.
Decima tutoris cum computatur an prius deducedi fructus necessarij ad alimenta pupilli. nu. 7. fo. 260.
Decima papalis non soluenda à clericis si eorum reditus vix sufficiunt ipsis alendis. nu. 9. fo. eod.
Decima danda tutori de fructibus non de rebus pupilli, num. 18. fo. 261.
Decima quæ non infertur, quia non sunt fructus, 127. alimenti pupilli an suppleuda alio anno vbere. n 19. cum sequen. fo. eod.
Dispositio. l. barbarius non habet locum, nisi in ea in qua est iurisdictio. nu. 9. fo. 264.
De tutore ad curatorem furiosi valet argumentum 32 fo. 235.
Decimam neque testator, neque alius potest auferre a tutore. nu. 47. fo. 250.
Duo simul ingredientes arcem consequi debens vnusquisque insolidum premium propositum ingredienti arcem. num. 4. fo. 272.
Duo simul accipientes vexillum debent diuidere inter se premium propositum capienti vexillum num. 7. fo. eod.
Distributiuum non distribuens actum primi verbi insolidum non distribuit actum secundi. numer. 8. fol. eodem.
Decima quomodo, & quando diuidenda inter plures tutores, & quid si vnus gerat per alium, & quid si iudex vni soli comiserit administrationem. nu. 11. 12. 13. 14. fo. 273.
Depositario non danda decima. nu. 17. fo. cod.
Decima fructuum quæ sit. nu. 1. fo. 282.
Decime computatio qualiter facienda. nume. 2. cum sequentib. fo. eod.
Donata vni ex coniugibus non communicantur inter eos, bene tamen communicantur eius fructus. num. 18. fol. 291.
Donata pupilla non decimat tutor bene tamen decimat fructus rei donate. nu. 18. fo. eod.
Donata non diuiduntur inter virum, & vxorem, neq; inter socios. nu. 18. fo. eod.
Donata licet non diuidantur inter virum & vxorem, tamen fructus rei donate diuiduntur. numero. 14. fo. 293.
Decima debita ecclesiæ soluenda antequam decima tutoris. nu. 19. fo. 296.
Decima ecclesiæ soluitur nullis deductis impensis, & an idem in decima principi debita nu. 2. fo. 300.
Duæ collectæ non soluende, eodem tempore, nume. 4. fo. 302.
Decima pertinens ad ecclesiam vendicatur aduersus tertium possessorem, nu. 4. fo. eod.
Decima an soluenda tutori, ex ipsismet fructibus. numer. 1. fo. 303.
Decima an deducenda de qualibet re. nu. 6. f. eod.

E.

Expensas qui potest deducere de fructibus potest deducere pretium operarum. nu. 28. fo. 222.
Empta à tutore presumuntur de bonis pupilli, numer. 150. fo. 226.
Executor testamenti negligens remoueri potest numer. 140. fo. 230.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Cog
Con
Tutor datus in vltima voluntate reddit rationem, num.156.fo.cod.
Con Errorum in rebus non valde differentibus non vi. tat.num.7.fo.233.
Tutor non faciens quod debet, amittit legatum, nu. 4.folio.262.
Cum opus non aufert pro visitatione salarium à clericis egentis, num.14.fo.261.
Errans in facto, an lucretur fructus, num.4.fol.264. & num.19.fo.265.
Expendens non liberalitate animi, sed legis imperio nõ repetit, nu.16.fo.216.
Ætatem, an dicitur habere qui attigit annum decimũ quartum.nu.3.fo.233.
Executori testamenti, an danda decima, numero. 17. folio. 281. & quid si sit malus, & folio. 267. numero.16.
Executor testamẽti non datur inuitus, nu.18.fo. 281.
Executor testamenti, an habeat potestatem, quam tutor, num.19.fol.cod.
Executor testamenti tenetur reddere rationem & facere inuentarium, sed an debeat satisdare, numero. 23.& 24.fo.cod.
Expensas, a quo possit deducere ille ad quem pars fructum pertinet.nu.15.fo.284.
Expensæ soluendæ præter salarium, nisi aliud conuentum sit, nu.16.fo.cod.
Emphiteotica res incidens in commissum, an pertineat ad proprietarij, an vero ad eum qui habet in ea vsumfructum, num. 11.fo.291.
Elemosynæ incertæ non veniunt appellatione reddituum, nu.12.fo.293.
Executor ignorans se executorem nil valide agit, numero 6.fol.253.

F

Fructus, an dicantur deductis impensis, quando debentur per quotum, nu.8.fo.301.
Fructibus vberibus, an censeantur venditi secundi fructus si res vis in anno fructificet.n.2.& 6.fo.302.
Fructus lucrans, an lucretur etiam secundos, num, 3. folio.cod.
Fructus rei castrensis, an decimet tutor, numero .15. fol.cod.
Filio ex ipsa substantia patris danda legitima, numero. 5.fol. cod.
Filius an possit petere pretium opere, quam collocauit in re patris, nu.18.fo.215.
Filio paternas facultates administranti, an sit soluendum pretium in diuisione hæreditatis paternæ.num. 3.& 4.fo.219.num.22.fo.240.& nu.9.fo.238.& num.31.fo.241.
Filio lucranti cum pecunia patris, an sit danda pars lucri, num.5.fo.219.
Filio lucranti cum pecunia patris, aliquãdo datur plus quam dimidium lucri & quid si suo nomine & periculo negotiatur, nu.6.& 7.fo.cod.
Filio negottanti nomine patris non est danda pars lucri licet plurimum lucretur, nu.8.fo.220.
Filio laboranti in fundo paterno, an sit danda pars fructuum, vel salarium, numero.9.10.11. vsque ad num.15.fo.cod.
Filius, an debeat præstare patri operas artificiales, & quid in vxore, an debeat marito operas artificiales, & an ex eis lucrata lucretur maritus, num. 12.& 13.fo.cod.
Fideiussor tutoris, an debeat esse locuples iuxta quantitatẽ contentam in inuentario, nu.73.fo.225.
Fideiussori pecunia dari potest pro fideiussione, num. 82.folio.226.
Frater tenetur rationem reddere de his, quæ administrauit, & qualis debeat esse ratio numero. 151. folio. 230.& num.12. foli. 239. & num.29. folio.285. & num.32.fo.241.
Fratrum minorum appellatione, an veniant fratres seruite in statuto de soluendo quartam, numero. 8. folio.233.
Furioso non datur curator ratione ætatis, numero.30. folio.235.
Furiosus aduersus curatorem suum habet præuilegia, quæ pupillus aduersus tutorem, nu.33.fo.cod.
Furiosus satis dicitur ætatem non habere eum iuditio careat, num.39.fo.236.
Furiosus non transmittit hæreditatem additam a suo curatore, nu.41.fo.cod.
Furor non præsumitur, tamen si quis incidit in furore, præsumitur durare in eo, nisi mẽtis alienatio breuissimo tempore durauerit, nu.46.fo.cod.
Furorẽ quis probare debet, nu.49.fo.237.
Furioso vel prodigo succedere non possunt ex testamẽto illi ad quorum suggestionem eis est datus curator neque audiuntur allegãtes illos prodigos vel furiosos non fuisse, num.52.& 53.fo.cod.
Filius recuperat aduentitia ex matrimonio, iure Regio, non tamen recuperat ea ita plene ex emancipatione, num.19.fo.239.
Filius debet esse pubes, vt recuperet aduentitia per matrimonium, & fiat sui iuris, nu.20.fo. eod.
Filio curatori patris furiosi, an danda decima, nu.34. 35.& 36.fo.241.
Filius curator patris tenetur reddere rationem, num. 32.folio cod.
Filius an alendus à matre, quæ secundo nubit, numero. 54.fo.242.
Faciens actum alteri mandatum sub certo salario, an lucretur idem salarium, nu.11.fo.255.
Fiscus vtitur iure communi, nisi in casibus in iure expressis.nu.2.fo.257.
Falcidia deducitur ex rebus Principi relictis. numero. 3.folio cod.
Fructus non soluti propter sterilitatẽ vnius anni, quando suppleudi ex abundantia alterius anni, num. 23. eum seq.fo.261.

Fructus supplentur ex libertate alterius anni, quando vbertas est in eis de in rebus non in alijs, num. 23. folio cod.
Filius putatiuus non acquirit patri, nu.13.fo.265.
Filius semper videtur animum habere repetendi, nu.32. vsque ad nu.37.fo.241.
Filio datur curator propter malos mores patris, num. 80.fo.245.
Fratri tutori, an danda decima, nu.3.fo.246.
Fratris opera, an censeatur gratuita, nu.2.fo.cod.
Fratri tutori danda decima, nu.5.& 6.fo.cod.
Fratris opera nunquam censetur gratuita, & idem in opera filij fratris, nu.7.& 8.fo. cod.
Frater nunquam videtur expendere animo donandi. n. 9.fo.cod.& nu.11.
Frater est legitimus tutor fratris, & vbi primum habet ætatem ad gerendam tutellam fratris, desinit esse tutor ille qui a iudice datur tutor fratri.num.15. folio cod.
Fructuarius malè vtens non lucratur fructus, num.16. folio. 267.
Fœminæ nuptæ non datur curator, etiamsi luxuriosa & prodiga sit, num.14 fol.cod.
Fructuum appellatione, an veniant ciuiles, num:3.& 5 folio. 286.
Fructus naturales, ciuiles, & industriales, qui sint, nu: 10.folio eodem.
Fructus non sunt, qui non renascuntur, nu.11.fo.cod.
Fructuarius lucratur mulctas, & confiscationes. num. 15.fo.289.
Fructuum appellatione, quæ veniant, nu.29.fo cod.
Fructuum, cum sit mentio ad alendum hominem, intelligitur de fructibus aptis ad alendum, nu. 25.fo.cod.
Fructus vel redditus appellatione nõ veniunt iura, nu. 19.fo.cod.
Fructuum conductor non habet præsentationes ad beneficia, nu.32.fo.290.
Fructus sacerdotij pupilli, an decimet tutor, nu. 1.& 2.fo cod.
Fructus etiam ex re alienari prohibita decimat tutor, & diuiduntur inter virum & vxorem, nu.25.f. 291.
Fructus appellatione, an veniat quod datur in signum Letitiæ, quod quis prospere aduenerit, nu.8 fo.292
Fructus non sunt qui non renascuntur, ideo non sunt decimandi, nu.17.fo.296.
Fructus illicitos, an decimet tutor, nu.1.fo.292.
Fructus indebitè exactos, an decimet tutor, numer.10. folio.293.
Fructus solutos ex misericordia, vel stultitia debitoris, an possit tutor decimare, nu.12.fo.cod.
Fructus qui supersunt deductis debitis, & oneribus sunt decimande non alij, nu.6.fo.296.
Fructus, quos minor grauatus est præstare, an decimet tutor saltem pro quantitate, quæ pro eis pupillo præstantur nu.24.fo.cod.
Fructus quos pupillus grauatur præstare, an decimare eos possit tutor pro inter furio medij tẽporis, quod non præstantur, nu.23.fo.cod.
Fructus quos minor corrupit, an decimet tutor, nu 27. fol.297.
Fructus, qui recuperati ad minorem pertinet, sunt decimãdi a tutore, non vero ij de quibus per confessionẽ constat, etiamsi minor fecerit confessionem factus maior, nu.36.fo.cod.
Fructus maturos tempore quo tutella incipit, an tutor decimet, nu.1.fo cod.
Fructus pẽdentes pars rei iudicantur, nu.2.fo. cod.
Fructus maturos, tempore quo matrimonium incipit, an lucretur maritus, nu.6.fo.298.
Fructuum decima an danda tutori deductis impensis.n. 1.fo.300.& n.7.fo. 301.
Fructus censentur qui supersunt deductis impensis, etiã si quis iubeatur dare fructus integros, nu. 5.fo.300.

G

Gesta a tutore ignorante se tutorem non valent, & tutor non est, nu.4.fo.253.
Glandem decimat tutor, nu.14.fo.291.
Gabella empta, an censeatur empta quæ augetur, num. 10.fo.302.
Gabellam fructuum emens non lucratur gabellam, quæ imponitur pro capitibus hominum, nu 8.fo.288.

H

Hospitalis alere debet eum qui hospites curat, num. 22.fo.221.
Hospitalarij æquiparatur tutribus, cod.nu. & fo.
Hispaniæ Reges potentissimi, nu.1.fo.257.
Hæres dolum committens priuatur quarta falcidia non solum in re in qua dolum commisit, verumetiam in alijs, nu.12.fo.262.
Honorario tutori, an danda decima, nu.1.fo.250.& n. 17.vsque ad nu.19.fo.cod.
Honorarius tutor quis dicatur, nu.2.fo.cod.
Honorarius, tutor est, & tenetur facere inuentarium, nu.3.vsque ad nu.4.fo.251.
Honorarius tutor non potest contrahere cum pupilla, num.5 fo.cod.
Honorarius tutor non habet minorem potestatem quam cæteri tutores, nu.6.fo cod.
Honorarius tutor non administrat, nu.8.fo.cod.& numero.15.fo.cod.
Honorarius tutor non exigit rationem, fo cod.
Honorarius tutor non iurat.num.10.fo.cod.
Honoraria tutella non censetur onus, nu.11.fol.cod.
Honoraria dignitas letitiam præstat, nu.15.fo.cod.sed quæ habet administrationem, plerunque parit amaritudinem, nu.15.fo.cod.supra
Hæres restituere grauatus non lucratur partus ancillarum, licet lucretur fructus, num.5.fo.288.
Hæres restituere rogatus, an lucretur fructus, numero.4.fol.cod.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Heredes tutoris, an possit petere saltem pro rata temporis decimam, reddituum, quorum dies viuo tutore cessit, sed non venit, nu. 15. fo. 306.
Hæredes tutoris, an possint petere decimam, si tutor moritur ante fructus collectos distingue. n. 8. fo. 305.

I

Iudici decima datur, si ipse exequatur instrumentum & moris sit eam dari alquanto clo exequenti. num. 20. fol. 221.
Inuentarium, an expensis tutoris, an vero pupilli faciẽdum, nu. 46. fo. 224.
Inuentarium non faciendum, quando pupillus est valdè inops, vel quando eius pater prohibuit, vel remisit, nu. 48. fo. eod.
Inuentariũ faciendũ, etiãsi testator id vetet, si modo id iudici videatur pupillo magis expedire. n. 49. f. eo.
Inuentarium etiamsi à testatore prohibitum sit, tamen est faciendæ descriptio bonorum, ne supprimantur, num. 50. fo. 224.
Inuentarium faciendum coram iudice, sed de consuetudine coram notario. n. 51. fo. eod.
Inuentarium non debet continere debita, quæ debet pupillus, sed quæ ipsi debentur, nu. 52. fo. eod.
Inuentarium probat efficaciter aduersus tutorem, & tradendũ minori, finita tutella, nu. 53. fo. eod.
Iudex ex officio potest remouere tutorem negligẽtem, gentem, num. 141. fo. 250.
Interdictum relaxatum ad tempus finito tempore non est nouum interdictum, sed idem, nu. 45. fo. 242.
In ambiguis, an aduersus fiscum iudicandũ. n. 5. f. 257.
Iudex potest restringere legem, nu. 22. fo. 258.
Indicium malo, an detur salarium, saltem pro tẽpore, quo bene administrauit, nu. 12. fo. 262.
Index nõ capit sportulas à litigatore egeno. n. 22. f. 260
Inhabilis non debet succedere in Ducatu, vel Comitatu, nu. 2. & 3. cum seq. fo. 280.
Iudici delinquenti non dandum salarium, nu. 10. f. 266
Ius patronatus acquisitum, constante matrimonio diuiditur inter virum & vxorẽ. n. 17. & nu. 21. f. 289.
Ius patronatus, an transeat in maritum, nu. 18. fo. 289. & num. 30. fo. eod.
Ius præsentandi, an transeat in eum, ad quem pertinet pars fructuum, nu. 27. fo. 289.
Ius præsentandi non transit in patrẽ. num. 30. fo. eod.
Ius præsentandi, an transeat in fideicommissarium vniuersalem, nu. 41. fo. eod.
Ius præsentandi, quando sit fructus, nu. 32. fo. 290.
Illicita non acquirit seruus domino, neq; filius patri, neque socius socio, neq; maritus vxori. n. 3. f. 294.
Illicitè acquisita maritus restituere potest non obstante quod dimidium videbatur acquisitum vxori. nu. 8. fo. eod.

L

Laboris solutio est causa summaria, & priuilegiũ concessum seruitij causa non reuocatur ob ingratitudinem, nu. 29. fo. 236.
Liberatio à ratione reddenda, quid operetur, nu. 165. fo. 231.
Liberatio nil operatur, quoad occultata vel dolo ignorata, nu. 164. fo. eod.
Liber rationum continere debet debita & credita, & redditus bonorum pupilli, nu. 173. fo. eod.
Liber rationum debet esse scriptus dilucidè & distinctè demonstrando rem, & annum, & quantitatem, aliàs non videtur edere rationem, & videtur esse in dolo, num. 174. & n. 175. fo. eod.
Labor tutoris, tantus est, vt nulla administratio parem laborem requirat, nu. 187. fo. 232.
Lex correctoria non extendenda, etiam si sit identitas rationis, nu. 9. fo. 233.
Lex extenditur vltra verba ex identitate rationis, nu. 14. fo. 234.
Lex corrigens in vno ex æquiparatis videtur corrigere in alio, nu. 18. fo eod.
Locans alij operam suam non lucratur primum salariũ num. 22 fo. 261.
L. qui habet. ff. de tutell. quomodo intelligatur, numer. 52. fo. 277.
Liberatio facta non præmissa calculatione nil valet nu. 177. & quomodo probetur calculationem non factam, fo. 222.
Liber rationum tradendus, aliàs tutor præsumitur dolo administrasse, & iuratur aduersus eum in litem, num. 179. fo. eod.
Lex dans tutori fructus est restringenda, num. 3. & 4. fol. 258.
Legatum relictum tutori, an sit habendum a tutore loco decimæ, nu. 17. fo. 239. & nu. 35. fo. 248.
Legatum relictum non minuit portionem debitam legatario, quando non debet ipse testator, sed eius hæres, nu. 17. fo. 247.
Legatum non compensandum cum lucro debito, si debetur ratione moris, nu. 18. fo. eod.
Legatum tutori relictum censetur relictum in præmiũ administrationis, nu. 21. fo. eod.
Legatum semper compensandum cum debito, si ea fuit mens testatoris, nu. 25. fo. eod.
Legatum relictum executori censetur relictum ratione laboris, nu. 27. fo. eod.
Legatum relictum ab vxore marito, qui lucrari debet quartam partem dotis computatur in quartam, nu. 28. fo. eod.
Legatum à patre filio computatur in legitimam. n. 29. fo. 248.
Legatum relictum hæredi imputatur in falcidiam, nu. 30. fo. eod.
Legatum relictum executori, computatur in decimam, num. 31 fo. eod.
Legatum filio, vel seruo tutoris, an computandum in decimam, nu. 32. fo. eod.
Legatum computatur in decimam pro inter vsurio medy temporis, licèt alij sit restituendũ, nu. 32. fo. eod.

Legans

Legatis filio eidemque tutori non videtur legare rationem administrationis tamen si filius recusset tutelam non amittet legatum. nu. 36. 37. fol. eod.
Legatum non videtur relictum pro administratione tutelæ quando legatarius non datur tutor à testatore sed à iudice, & quid si non datus à iudice oportet ab eo confirmari. num. 18. & 40. fol. eod.
Legatum nunquam succedit in locum debiti quando defuit voluntas testatoris vera vel præsumpta. num. 39. fol. 249.
Legati non implentis officium salarium an accrescat alteri legato qui recte fecit suum officium. numero 3. fol. 266.
Liberatio à readenda ratione non prodest in administratis post pubertatem. nu. 5. fo. 272.
Lapides vel arbores fundi pupillaris an possit tutor dicmare. nu. 13. & 15. cũ sequentibus. fol. 293.
Lucrum est quod superest deductis impensis. n. 4. f. 300.
Lucrata in bello non diuiduntur inter virum & vxorem bene tamen diuiduntur eorum fructus num. 17. fol. 302.

M.

Mater expendens ex præcepto legis in rem filij non repetit, num. 17. fol. 216.
Medico debetur salarium tamen durante egritudine nõ licet pascisci. nu. 24. fol. 222.
Mercenarius mercede dignus. num. 25. fol. eod.
Mater si ex fratre lucretur dimidium mobilium statutum practicandum aduersus filios, nu. 4. f. 238.
Mens legis habetur pro lege. nu. 19. fol. 219.
Medicus curans consanguineum ægrotum an repetat, nu. 25. fol. 240.
Mater tutrix an possit auferre decimam distingue plures casus. nu. 38. fol. 242.
Mater in vita non cogitur esse tutrix. nu. 39 fol. eod.
Mater tutrix debet promittere defensionem filij. num. 40. fol. eod.
Mater non faciens inuentarium priuatur hæreditate filij, & in multis peloris conditionis est in tutela quã pater. nu. 41. & 42. fol. eod.
Mater debet reddere rationem & bona eius sunt tacite hipotecata, & dos pro administratione potest retineri à filijs. nu. 43. & nu. 44. fol. eod.
Mater renuntiat omni legum auxilio & se obligat sublato Veleiano si vult admitti ad tutelam, num. 45. & 47. & an hæc renuntiatio debeat præcedere. numero 48. & nu. 49. & an hæc obseruet tutrix testamentaria, num. 50. fol 243.
Mater ratione malæ administratæ tutelæ an capi possit nu. 46. fol. eod. & nu. 78. fol. 245.
Mater asserens se velle nubere an amittat tutelam & an eam recupere mortuo secundo marito. numer. 52. folio. 243.
Mater secundo nubens amittit filij hæreditatem si ei tutorem non petijt. num. 53. fol. eod.
Mater secundo nubens ante redditam rationem & petitum tutorem qua pœna punitur, nu. 56. fol. eod.
Mater an repetat alimenta quæ dat filio, numero. 57. folio, eod.
Mater tutrix non videtur expendere de suo, nu me. 58. fol. eod.
Mater quando sit minus dubium quod potest auferre decimam, nu. 59. & 60. & 61. vsque ad num. 64. & quid si petant eam eius hæredes vel ipsa petat ab hæredibus filij, num. eod. fol. 244.
Mater filium egenum alere tenetur nu. 62. fol. eod.
Mater non deducit decimam quando filius eget suis reditibus ad se alendum, nu. 63. fol. eod.
Mater an repetat expensas factas circa personam filij vel expensas modicas, nu. 65. fol. eod.
Mater nubens consentientibus filijs an amittat tutelã, nu. 68. fol. eod.
Maritus dicens relinquo vxorem dominam & administratricem an videatur eam facere tutricem & quid si dicat relinquo filios, & quid si dixit in manibus matris, num. 69. fol. eod.
Mulier prohibita contrahere absque solemnitate an possit sumere tutelam filij. nu. 70 fol. 245.
Mater an excludatur à tutela per auum. nu. 72. fo. eod.
Mater est curatrix bonorum filij absentis, numero. 73. fol. eod.
Matre nubente an ad paternam, an vero ad maternam auiam tutela pertineat. nu. 47. fol. eod.
Mater an præferatur tutoribus testamentarijs. num. 76 fol. eod.
Mater debet petere curatorem ventri alias amittit successionem. num. 77. fol. eod;
Mater tutrix in aliquibus regionibus non tenetur renũtiare secundis nuptijs quia ita moris est, numero. 27. fol. 259.
Mens legis inspicienda, nu. 26. fol. 258.
Mutus & surdus à natura non succedit in principatũ habentem iurisdictionem, sed præfertur secundogenitur, num. 28 fol. eod.
Miles captus in bello lucratur stipendium. nu. 17. folio 263. & nu. 26. fol. eod.
Monasterium quod eget omnibus fructus ad sui sustentationem non tenentur soluere decimam. numer. 10. fol. 260.
Medici tenentur gratis curare ægrotos pauperes. nu. 15. fol. 261.
Mater tutrix priuatur hæreditate si non seruat solemnia. num. 16. fol. 265.
Matrimonium si sit nullum non habet locum statutum delucranda parte dotis. nu. 17. fol. eod.
Mandatario excedenti fines mandati an dandum salarium, nu. 9. fol. 266.
Malè tractans debitorem vel vassallum, vel filium iussum amittit. nu. 11. fol. eod.
Maritus malè tractans vxorem amittit lucrum dotis nu. 13. fol. eod.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Index Tractatus de Decima tutorum.

Malus tutor punitur.num.15.fol.267.
Mulieris luxuriosæ curatori an danda decima. num.2. f.266.& nu.47.& 48.cum seq.
Mulier cui ex luxuria curator detur an testari possit. nu.3.fol.eod.& nu.11.fol.eod.
Mulier prisco iure Romano nihil absque curatore facere poterat nu.5.fol eod.
Magistratui administranti finito officio an dandum salarium,nu.10.fol.272.
Maritus lucratur fructus viules & confiscata etiam si sint immobilia sita in opidis uxoris nu 4.fol.285.
Maritus non lucratur partus ancillæ dotalis. numer.6. fol.288.
Maritus non lucratur fructus qui non renascuntur.nu. 9.fol.eod.
Maritus an faciat suos lapides fundi dotalis vel arbores silue dotalis,nu.16.fol.291.
Mulctas delictorum commissorum durante tutela an decimet tutor si sententia feratur super delicto finita tutela.nu.17.cum seqnen.fol.299.

N.

Negotium gestori & mandatario an detur salarium remissiue,nu.2.fol.219.
Nobilis non petit salarium solicitudinis,nu.13.f.266.
Notarius non accipit salarium pro instrumento egeni. nu.13.fol.260.
Nutritor an præferatur fisco in successione nutriti sui.nu.15.fol.306.

O.

Obligatus aliquid facere debet facere suis expensis nu.17.fol.215.
Officium tutoris secundo loco dati an duret vsque ad pubertatem pupilli,an vero quousque finiatur necessitas primi tutoris,num.10.fol.255.& numer.17. fol eod.
Obuentionum appellatione quæ veniant. numero.29. folio.287.

P.

Pauperes non debent soluere de iure pecuniam notario pro instrumento,nu.29.& 31 fo.216.
Proxenitis præceptoribus tabellionibus & notarijs debetur salarium,& non minus soluendum salarium medico quam doctori.nu 277.fo.222.
Patri & patrono tutoribus an remittitur satisdatio, nu.78.fol.225.
Procurator remoueri potest ob negligentiam.nu. 141. fol.230.
Pro tutoris bona sunt tacitè hypotecata n.151.f.eod.
Pater & mater tutores tenentur rationem reddere.numero.155.fol.230.
Parentes semper videntur velle repetere à filijs si expendunt cum sunt eorum tutores,n.5.fo.238.
Pater tutor subit omnes labores tutelares & facit inuentarium & reddit rationem,nu 6.& 7.& cogitur suscipere tutelam nulla obstante excusatione, & teneatur augere rem filij,nu.8 fol.eod.
Pater ratione doli amittit legitimã administrationem rerum filij nu.8.fo.eod.
Pater non repetit a filio expensas quas facit ex necessitate.nu.10.fol.eod.
Pater cogitur suscipere tutelam filij.nu.11.fol.eod.
Parentes etiam si sint administratores non repetunt expensa in personam filij,nu.13.fol.239.
Parentes non repetunt expensa impium unum filio vtilem,nu.14.fol.eod.
Parentes non repetunt expensas paruas.nu.15.fo.eod.
Priuilegiũ excusationis quia quis habet tres tutelas nõ prodest patri vt se excuse à tutela filij,nu.16.f.eod.
Pietatis intuitu administrans non aufert salarium. nu. 21.fol10.eod.
Pater possidens aduentitia debet ex fructibus facere expensas.nu.23.fol.240.
Pater expendens in curando filiam an videatur habere animum repetendi,nu.26 fol.eod.
Pater per secundas nuptias non amittit tutelam filiorum, & quid in ea re,& quid in legitima administratione,quam habet pater iure patriæ potestatis nu.51.fol.243.
Pater an possit priuare vxorẽ tutela,nu.75.fol.345.
Petre ad secunda vota transeunte apud quem debeat pupillus al.nu 81.fol.eod.
Pater an præferatur matri petenti administrationẽ & quid si pater sit naturalis,nu.84.fol.eod.
Pater tubens filios educari penes matrem an videatur matri reliquere alimenta.nu.84.fol.eod.
Principis res non patitur super in dictionẽ.n.15.f.258
Prælatus putatiuus an lucretur fructus.n.2.fol.265.
Putatiuus tutor non est tutor, & gesta eo autore non valent,nu.10.& 11.etiam si sint vtilia pupillo nisi ratificentur,fol.eod.
Patruus tutor aufert decimam.nu.13.fol.239.
Procurator ignorans se habere mandatum nil potest facere.nu.7.fol.253.
Pupillus nullum habet priuilegium aduersus tutorem qui non administrat tanquam tutor, sed tanquam amicus.nu.18 fol.254.
Priuilegium amittit qui eo abutitur.nu.14.fol.267.
Prælatus malus à quo die non lucretur fructus.nu.24. fol.eod.
Prodigalitas fœminæ non probatur ex eo solo quod probetur esse luxuriosa licet præsumatur.n.10.f.271.
Pluribus electis ad officium quod habebat vnus solum debẽt habere salariũ quod vnus habebat.n.9.f.273
Pater non est administrator filij nondũ nati.n.29.f.275
Protutori vel sequestro & similibus an danda decima, num.1.f.282.& nu.5.
Protutor & curator similes an sint,nu 2.& 5.f.281.
Protutor conuenitur à minere cum eijsdem priuilegijs cum quibus tutor nu.3.fol.eod.
Protutor debet conficere inuentariũ.n 4 fol eod.
Protutor nihil potest facere in re pupilli magis quam extraneus.nu.8.fol.282.

Præ-

Index tractatus de Decima tutorum.

Prælatus non potest accipere supra taxam pro visitatione,num.8.fo.283.
Primogenitus, si ex consuetudine succedat in omnibus bonis patris an succedat in bonis quæ pater habet in loco vbi talis consuetudo non viget.
Portori iuæ,quod percipitur in aliqua domo an censeatur venditũ vẽdita domo.nu.22.& nu 27 fol.289.
Partus ancillæ an tutor possit decimare,num.1.f.287.
Partus ancillæ venit appellatione redditus licet nõ fructus,num.2.fo.eodem.
Partus ancillæ diuiditur inter virum & vxorem,num. 15 fo.289.
Partus ancillæ non sunt in fructu num.4.fo.288.
Partus ancillæ potius est augmentum quam fructus,nu. 10.fo.eodem.
Patris autoritas an sufficiat in rebus Ecclesiasticis pertinentibus ad filium,num.5.fo.290.
Pretium quod datur minori pro fructibus quos in casu valido remittit debitori an sit decimãdum,n.32.f.297
Pensiones quarum dies venerat tempore quo tutella incipit an decimet eas tutor,num.10.fo.298.
Pœna an pertineat ad iudicem, qui primo tollit sententiam an vero ad iudicem appellationis, qui confirmauit,num.20.fo.300.
Primogenito impositæ onera an sint soluenda à primogenito in solidum an vero etiã à fratribus secundo genitis quibus fructuum pars datur,nu.13.f.266.
Pensionarij an contribuere teneantur in decimis papalibus an vero solum titularij,num.16.fo.301.
Præbendam cum administratione habens transmittit ad hæredes salarium pro rata temporis quo præbendã seruiuit,num.14.fo.304.

Q.

Quarta debita iure naturæ an amittatur per nõn confectionem inuentarij,num.5.fo.264.
Quarta trebelianica datur cessari hæredi instituto, nu. 6.fo.251. R.
Rector Ecclesiæ tenetur petere officio finito, vt alius subrogetur aliàs tenetur de periculo,n.136.f.230.
Ratio non sufficienter reddita est iterum reddenda, nume.165.fo.231.
Rationem reddere promitens an possit executari,num. 168.fol eodem.
Rationum liber si factum non sit potest iurari in litem aduersus tutorem,num.172.fo.eodem.
Redditio rationis quid compleatur,nu.176.fo.eodẽ.
Ratio cum effectu reddenda & calculatio est necessaria,num.177.fo.232.
Ratio computanda,nec sufficit soluere reliqua,numer. 178.fo.232.
Rationem non dicitur reddisse, qui non soluit reliqua, num 178.fol.eodem.
Ratio reddẽda vbi res administrata,nu.186.fo.eodem.
Regius tutor habet magnam potestatem,nu.8.fo.257.
Regis tutor obseruare debet,quæ cæteri tutores, num. 24 fol 259.
Regis curator an administret, quæ sunt simplicis iurisdictionis,num.25.fo.eodem.
Regibus an tutor necessario dandus,num.28.fo.eodem.
Regis tutor an debeat satisdare.num.29.fol eodem.
Rex minor viginti annis an possit administrare,nu.30. fo.eodem.
Restituere post aliquod tempus obligati tenentur facere inuentarium,num.6.fo.272.
Rationum pars an possit acceptari, & pars repudiari num.30.fo.285.
Redditus quorum dies venit tutella finita an pro tempore,quod cessit durante tutella possint decimari,nume.11.fo.293.
Reditus dicuntur,qui super sunt deductis impensis, nume.3.fol.300.
Redditus quos pupillus habet pro tempore vite, in decime tutor,num.18.fol.303.
Retinere rem debitoris, quando liceat ratione debiti, num.9.fol.eodem.

S.

Socio administranti prosc. & sociis salarium constituendum, vel maior pars lucri dãda,num.16.f.234
Si duo fratres viuunt in communi,& vnus habet filios, qui laborant in re communi habenda est ratio operarum horum filiorum num.17.fo.eodem.
Syndicus officio finito tenetur petere alium subrogari alias tenetur de periculo.num.137.fol.230.
Secundus maritus tenetur de periculo tutelæ, quam vxor gerebat in bonis filiorum,num.55.fol.243.
Senescentes principi, vel pontifici censentur esse præsentes & lucrantur fructus,num.19.& 28.f.263. & num.27.fo.eodem.
Soror an priatur comodo substitutionis si fratri tutorem non petit,num.16.fol.246.
Spurius consequetur plusquam quintam si pater illum nominet tutorem fratris nam consequetur decimam. tium.50.fol.250
Seruus quem reliquo tutorem filio potest deducere decimatã,num.53 fol.eodem.
Salarium non tribuendum pro solo titulo dignitatis, num.15.fo.251.
Sententia late à iudice ignorante se iudicem an valeat, nu.2.fo.252.& nu.11.fol.253.
Salarium non dandum male administranti,nu.2.f.266.
Sequestro an danda decima,nu.12.fo.282.
Sequestri officium quid sit,nu.12.fo.eodem.
Sequester an detur inutus,num.15.fol.eod.
Sequester minus est,quam curator bonorum,numer.16. fo.eodem.
Sequestro an dandum salarium.num.16. fo. eodem.
Sacerdotes ex consuetudine an possint capere supra de decima,num.6.& 7.cum seqnen.fol.283.
Salaria pupilli decimat tutor,num.28.fol.287.
Successiones pupillo obuenientes nõ decimat tutor,nu. 12.fo.289.
Salaria debita militantibus transmittuntur ad hæredes, num.13.fol.304.

Universidad de Deusto
Biblioteca

T

Tutoris officium gratuitum est de iure ciuili. num. 1. fo. 214.
Tutori pro administratione nil dandum de iure ciuili, nisi quatenus se alunde alere non potest, nu. 2. f. eod.
Tutor si proficiscatur peregre ad curanda negotia pupilli debet ire expensis pupilli, nu. 3. & nu. 5. f. 215.
Tutori de iure ciuili, si aliquid datur potius datur, vt effugiat damnum, quam vt capiat lucrum, n. 4. f. eo.
Tutori assignandum salarium de iure ciuili, quando pupillo se offert aliquod peculiare negotium non autem pro generali administratione, nu. 6. fo. eod.
Tutori dandum pretium, si incidat negotium, quod tenetur obire, & ex quo damnum accipiat. num. 7. & 8. vbi declaratur, fol. 2. & num. 11. fo. eod.
Tutor retinens aliquid ex pupilli pecunia tenetur ad interesse, nu. 13. fo. eod.
Tutrici matri etiam non dandum salarium de iure ciuili, num. 14. fo. eod.
Tutor pretiũ capiens pro suscipienda tutela tenetur ad restitutionẽ cõdictione ob turpẽ causam. nu. 19. f. 216
Tutor accipiens pecuniam pro maritanda pupilla sua tenetur ad restitutionem, num. 20. fo eod.
Tutor tenetur locare matrimonio pupillam, n. 22. f. eo.
Tutelæ munus honorificum, num. 26. fo eod.
Tutor etiam de iure ciuili potest capere pecuniam pro administratione tutelæ dum tamen eam non capiat à pupillo, sed à tertio, num. 37. fol. 217.
Tutor est loco patris, & domini, num. 32. fo. 222.
Tutor equiparatur prælato, num. 3. fo. 219.
Tutoris labor omnem laborem superat quo cæteri administratores premuntur, num. 36. fo. 223.
Tutor cogitur inuitus, num. 37. fo eod.
Tutor clericus an cogi possit suscipere tutellam, num. 38. fol. eod.
Tutor nobilis an excusare se possit à tutella, num. 39. fol. eod.
Tutelæ minus nemo recusare potest etiam si in id habeat peculiare priuilegium, nu. 40. fol. eod.
Tutor tenetur facere inuentarium quàm primum potest & in eo debet scribere omnia ad pupillum pertinentia, & quæ postea augentur, & si aliquid nõ scribatur in inuentario potest remoueri à tutella ideo tutor debet in inuentario facere protestationẽ, nu. 41. 42. & 43. 44. 45. fol. eod.
Tutor qui tenetur petere non satisfacit nisi cure, vt tutor faciat inuentarium, num. 47. fo. eod.
Tutor non faciens inuentarium videtur esse in dolo, & aduersus eum iuratur in litem, & remoueri potest à tutella, & accusari furti & torqueri & poni in vinculis, num. 53. 54. 55. 56. fo. eod.
Tutor ante inuentarium administrare non potest nisi tempore peritura & ei valeat gesta ante inuentarium, & etsi egat remoueri potest, & quid si postea conficiat inuentarium, nu. 57. 58. 59. 60. fo. 224.
Tutor probare tenetur se fecisse inuentarium, & copiã inuentarij ostendere debet, si velit admitti ad agendum si pars hoc petat, & quid si inuentarium cœptum, sed non dum confectum, num. 61. 62. fo. eodem.
Tutor non potest administrare nisi tempore peritura quo vsq; sibi decernatur administratio, nisi testator aliter iusserit, vel vtile sit pupillo, alias gesta non valent, num. 64. 65. fo. eod.
Tutor iurare debet vtilia facere, & inutilia prætermittere, & debet addere formam demptionem, quod pupilli deffensionẽ absque vlla mora suscipiet aliàs tutella non valet secundum aliquos, & an valeant gesta ante iuramentum, nu. 66. vsque ad 71. f. 225.
Tutor non potest administrare nisi satisdet, nisi matrimonium pupilli sit modicum, num. 72. fo. eod.
Tutella non vitiatur etiam si fideiussor non sit idoneũ num. 73. fo. eod.
Tutor etiam si sit valde diues satisdare debet, sed tunc sufficit qualiscunque fideiussor, num. 79. fo. eod.
Tutor an satisdare debet etiam si sit propinquus & vir valde honestus & fidus, nu. 80. 81. fo. 226.
Tutor dissipator non admittitur ad tutellam cum satisdatione, num. 81. fo. eod.
Tutor tenetur alere pupillum, num. 83. fo. eod.
Tutor an teneatur alere pupillum in domo sua, numer. 86. fo. eod.
Tutor tenetur pupillum bonis moribus instruere, & præceptoribus mercedem constituere. n. 87. fo. eod.
Tutor tenetur administrare res pupilli, nu. 88. fo. eod.
Tutor curare tenetur etiam sit à in exteris regionibus, num. 69. fo. eod
Tutor tenetur curare salutem pupilli, & fulcire domos ægrum curare, & reficere collapsa etiã si pater pupilli reliquerit ea deformata, num. 90. fo. 227.
Tutor quando debet præponere res pupillares suis, nu. 91. fol. eodem.
Tutor tenetur lucrari cũ pecunia pupilli, n. 92. fol. eo.
Tutor si deposuit pecuniam apud campsorem communiter reputatum idoneum non tenetur licet campsor decoquat, num. 92. fo. eod.
Tutor vt tutior sit prudenter facit, sit contrabat cũ cõsensu matris pupilli & cõiunctorum, n. 92. fo. eod.
Tutor an debeat dare ad lucrum pecuniam si sit modica, num. 92. fo. eod.
Tutor an hodie possit mutuo dare sub vsures pecuniã pupillarẽ si redditus pupilli ad alimẽta sufficiũt, & hodie tenetur emere reditus annuos, n. 93. fo. eod.
Tutor qui non collocauit pecuniam pupilli tenetur ad interesse, idẽ si tardius collocauit, etsi nõ habet vnde solua extraordinem cohercendus est, nu. 94. fo. eod.
Tutoris hæres tenetur ad vsuras pecuniæ pupillaris, quæ in eius manus peruenit, num. 95. fol. eodem.
Tutor nõ collocans pecuniam pupilli, condemnandus est ad interesse minus quod in prouintia in vsu est. nisi pecuniam in suos vsus conuerterit. n. 96. fo. eod.
Tutor collocare tenetur pecuniam pupilli intra certũ tempus, quod intelligendũ si possit, vel nisi in aliud pecuniam conuerterit quod magis sit è re pupilli puta, si soluat debita, nu. 96. fo eod.
Tutor pupillarem pecuniam debet collocare idoneis nominibus, nu. 100. fo. eod.
Tutor qui collocauit suã pecuniã, nõ est audiẽdus allegãs se nõ potuisse collocare pecuniam pupillarem num. 100. fol. eod.
Tutor nõ collocans pecuniam committit peccatum mortale. n. 102. fo. eod.
Tutor nõ potest pecuniã pupilli cõferre in societatem, vel in aliquod exercitium, nisi id in vsu fuisset patri pupilli, nu. 103. fo. eod.
Tutor obligãs rẽ pupilli, & pecuniã pro qua eã obligat nõ cõuertẽs in suã vtilitatẽ, nõ obligat eũm. 104. f. eo.
Tutor cẽsetur habere mãdatũ generale cũ libera, num. 105. fol. eod.
Tutor tenetur de gestis, & de neglectis. n. 106. fo. eod.
Tutor tenetur defendere causam pupilli nullamque vtilem occasionem omittere, & si non defendat remoueri potest, num. 107. fo. eod.
Tutor potest aduocare pro pupillo in causa quam aduersus eius patrem defendebat, nu. 108. fo. eod.
Tutor nõ agnoscens bonã fidẽ debet eõdẽnari in expẽsis alias defẽsio fieri debet expensis pupilli. n. 109. f. eo.
Tutor exigere debet a debitoribꝰ pupilli, etiã si sint fratres, alias tenetur ad sortẽ, & ad vsuras. n. 110. f. eo.
Tutor nõ tenetur exigere debitum, cuius exactio carior esset, quàm ipsa sors, num. 111. fo. eod.
Tutor exigere tenetur á seipso, & sibi soluere. nu. 112. folio eod.
Tutor, an teneatur iurare fidelitatem pro pupillo, num. 113. folio eod.
Tutor tenetur locare matrimonio, & dotare pupillus suam, & si plus dedit in dotem, quam pupilla habet tenetur soluere de suo, num. 114. fol. eod.
Tutor etiã finita tutella administrare tenetur connexa & cœptam prosequi, num. 115. fo eod.
Tutor si appellauit hæres eius tenetur prosequi appellationem, num. 116. fo eod. (eod.
Tutor cõstituẽs aliorẽ tenetur de gestis ab eo. n. 117. fo.
Tutor tenetur seruare in sua persona pactum quod fecit cum creditoribus pupilli, nu. 118. fo. 229.
Tutor durante tutella, non potest vectigalia conducere, num. 119. fo eod.
Tutor maiori affectu gerit quam cæteri administratores, num. 120. fo. eod.
Tutor, vt quis detur inquirendum est, quos habeat mores, nu. 121. fo. eod.
Tutores tenentur in solidum, nu. 122. fo. eod.
Tutor res pupilli presentes, & postea obuenientes tenetur administrare, & de gestis, & de neglectis tenetur. nu. 123. fo. eod.
Tutor etiamsi non sit legitime datus, non potest desere administrationem, donec faciat alium legitimè dari. num. 124. fo. eod.
Tutor nomine proprio accusat, si res pupilli id exposcit, nu. 125. fo. eod.
Tutor nõ alienat pupillaria, absque iudicis decreto & necessitatis, & vtilitatis probatione, nu. 126. f. eod.
Tutor tenetur ad pretiũ pro quo vendidit rẽ pupilli, nisi fuerit cõuersum in vtilitatẽ pupilli. n. 127. f. eod.
Tutor quãdo tenetur de euictione pro re pupilli, quam vendidit, nu. 128. fo. eod.
Tutor an possit persuadere morienti, vt sibi relinquat, quod moriens vult pupillo relinquere, nu. 129. f. eod.
Tutor tenetur de fructibus perceptis & percipiendis, num. 131. fo. eod.
Tutor, nec familiares eius non possunt cõtrahere cum pupillo, nisi maior factus ratum habeat. n. 132. f. eo.
Tutor tutella finita defendere debet causam pupilli, si nondum rationem reddit, & rem ad curatores transtulit, num. 133. fo. eod.
Tutor, etiam finita tutella tenetur de periculo rei pupillaris, nisi minorem moneat vt petat curatorẽ, vel ipse petat, nu. 134. fo. eod.
Tutor litẽ cœptã prosequi tenetur, etiã finita tutella, nisi de curatore adulto prouideri fecerit, n. 135. f. eo.
Tutor negliges præsumitur esse in dolo, & reus est peccati mortalis et remoueri potest. n. 138. & 139. f. eo.
Tutor remotus ob dolũ infamis efficitur. n. 142. f. eo.
Tutor in exigendo debita non tenetur nisi delata culpa num. 149. fo. 230.
Tutor remoueri potest ob leuissimã causã. n. 143. f. eo.
Tutor suspectus postulari potest a quolibet de populo, num. 144. fo. eod.
Tutor, an suspecti accusari possit ante gestionem, nu. 145. fo. eod.
Tutor tenetur de culpa lata, & leui, num. 146. fo. eo.
Tutoris bona sunt tacitè hypotecata. n. 149. fo. eod.
Tutoris inutiliti bona sunt tacitè hypotecata, numer. 150. fo. eod.
Tutor tenetur rationem reddere, num. 152. fo. eod.
Tutellæ ratio non solum pupillo, sed etiam hæredibus reddenda, num. 158. fo. eod.
Tutor rationem reddere debet, etiamsi ei remissa sit rationum redditio, nu. 160. fo. eod.
Tutor tenetur denuo rationem reddere, si ratio est erronea, aut non plena, etiãsi facta sit liberatio generalis cum iuramento, nu. 162. fo. 231.
Tutor iterum rationem reddere debet, si dicatur erronea, etiãsi liberatio facta sit cum authoritate curatoris & decreto iudicis nu. 163. fo. eod.
Tutor vnus non potest rationem reddere sine altero, nisi vni commissa fuit administratio. nu. 166. fo. eod.
Tutor tenetur reddere rationem, etiam non requisitus nu. 167. fol. eod. & nu. 176.
Tutor promittens in instrumento guarentigio reddere rationem, an possit executari. nu. 168. fo. eod.
Tutor cũ reddit rationem, primò inuestigatur, an fecerit inuentarium, nu. 169. fo. eod.
Tutor exhibere debet librum rationũ. n. 171. fo. eod.
Tutor aliqua supprimens in libro rationis videtur esse in dolo

Universidad de Deusto
Biblioteca

in dolo,num.178.fo.232.
Tutor nõ exhibẽs librũ rationũ cẽsetur eße in dolo, & aduersus cũ potest iurari in lite,nu.181.fo.eod.
Tutor nouiter inuenta, & inuentario non scripta debet ponere in libro rationũ,nu.182.fo.eod.
Tutor debet reddere rationẽ fructuũ secundũ quod cõmuniter percipi potuißent,nu.184.fo.eod.
Tutor mobilia scripta inuentario non tenetur restituere,si verisimile sit eße naturaliter corrupta, vel consumpta,nu.185.fo.eod.
Tutor rationes rei pupillaris debet scribere separatas à suis, num.188.fo.eod.
Tutor plura potest facere quam curator,nu.5. fo.233.
Tutor datus,si nõ valet,vt tutor nõ valet, vt curator. num.6.fo.eod.
Tutoris appellatione,an veniat curator,& an dispositum in vno extẽdatur ad alium,nu.11.&.12.f.234.
Tutor & curator æquiparantur,nu.18.fo.eod.
Tutoris appellationi,an veniat curator, & è contra distingue,nu.21.24.25.26.fo.235.
Tutor,an possit deducere expẽsas quas fecit in actore, num.59.fo.244.
Tutor datus à patre,an præferatur etiã in maternis,num. (fo.eod.
mero.71.fol.245.
Tutor datꝰ à matre, an administret inuito patre.n.77.
Tutor nõ administrãs amittit legatũ sibi relictũ, & an amittat substitutionẽ fideicõmissariã.n.22.23.f.247.
Tutor cui relinquitur legatũ cauere debet,se illud redditurum si non administrauerit,num.24. fo. eod.
Tutor non potest grauari in decima.nu.49.fo.250.
Tutor repudiãs legatũ relictũ sibi à testatore,qui illũ nominauit tutorẽ,an possit cõsequi decimã.num.51.vsque ad nu.53.fo.eod.
Tutor nõ gerẽs non potest authorari,nu.12.fo. 251.
Tutor datus causa notitiæ quis sit.nu.20.fo.252.
Tutori dato causa notitiæ,ã sit dãdũ salariũ.n.22.f.eo.
Tutor datus causa notitiæ, an teneatur de periculo tutellæ,nu.23.& nu.24.fo.eod.
Tutor datus causa notitiæ non datur vt gerat,num.25. 26.&.27.fo.eod.
Tutor notitiæ causa datus de quo periculo teneatur num.29.fo.eod.
Tutor semper videtur gerere administratorio nomine, nu.1.fo.eod.
Tutor ignorans se tutorem esse nominatum non potest acquirere pupillo suo nu.5.fo.253.
Tutor ignorans se tutorem de periculo tutellæ non tenetur, num.8.fo.eod.
Tutor,qui non seruauit solemnia,non lucratur decimã neque gesta ab eo valent,nu.9.fo.eod.
Tutor dubitãs,an sit tutor,an lucretur decimã.n.11.f.eo.
Tutor inualidus nõ lucratur decimam. nu.14.fo.eod.
Tutor administrans tanquam amicus, & non tanquam tutor,an lucretur decimam,nu.15.fo.eod.
Tutor administrans tanquam amicus non acquirit pupillo suo.nu.16.fo.254.
Tutor, vel curator adiunctus primo tutori an decimam habere debeat, numero.1.fol. 255. & numero. 17.18.23.&.24.
Tutorem habenti tutor dari non potest, nisi ex causis enumeratis nu.2.& nu.5.fo.eod.
Tutor adiunctus primo tutori, an sit verus tutor, an vero censeatur administrator, numero. 4.folio eod. & numer.12.
Tutor secundo loco datus,an teneatur de periculo tutellæ, num.9.fo.eod.
Tutoribus pluribus testamento datis, si vnus decedit alius dabitur, etiamsi cæteri tutores superstites sint, num.25.fo.256.
Tutellaria negotia consuetudine metienda,numero.26. folio eod.
Tutori Regis,an danda decima,nu.1.fo.257.
Tutori sad decimã competit cõtrarium iudicium tutellæ num.10.fol.eod.
Tutori salarium iure ciuili dabatur ad alimenta, quando non habebat vnde se aleret,nu.11.fo.eod.
Tutor,& coadiutor Regis æqui parantur.n.13.fo. eo.
Thesauri inuentor non debet habere quintam, si opulentissima sit,nu.19 fo.258.
Triceßima si datur ex statuto non danda, si labor est paruus,nu.20.fo.eod.
Tutor administrans partem,& partem non, an debeat saltem percipere decimam de parte quam administrauit,num.27 fo.259.
Tutoribus ducum,an danda decima,nu.31.fo.eod.
Tutori,an danda decima, si redditus pupilli adeo sunt tenues, vt nulli fructus supersint deductis alimentis,num.1.& nu.6.fo.260.
Tutori nõ gerẽti non danda decima.n.1.&.9.fo.262.
Tutor cessans puniendus,nu.2.fo. eod.
Tutor non gerens priuandus decima, etiamsi ex cessatione nullum damnũ accipiat pupillus.n.13.fo.eod.
Tutor non gerens, quia absuit causa reipublicæ, an debeat habere decimã.n.15.20.&.24.fo.263.
Tutor absens causa reipublicæ non tenetur de periculo tutellæ,num.21.fo.eod.
Tutor absens causa reipublicæ, desinit esse tutor, numero.25.fo.eod.
Tutor non gerens impediatus casu fortuito, an lucretur decimam, numero. 28.29.&. 30.folio eod.
Tutor impeditus administrare ab aliquo tertio, an lucretur decimam,& quid si non gerat culpa minoris, num.31.&.32.fo.261.
Tutor committens administrationem contutori, an lucretur decimam,nu.36.fo.264.
Tutor inualidus communiter reputatus validus, an lucretur decimam,nu.1 fo.eod.
Tabellionis inualidi gesta,an valeant,si communiter reputetur tabellio,nu.2.fo.219.
Tutoris putatiui gesta nil valent,nu.8.fo.264.
Tutori non implenti solemnia non est danda decima, numer.14.fo.265.

Tutor

Tutori non implenti solemnia non est danda decima. nu.14.fo.265.
Tutor inualidus nõ cõuenitur actione tutelæ.n.5.f.eo.
Tutor inualidus an teneatur de periculo tutellæ.nu.18 fo.eodem.
Tutori male gerenti non danda decima.n.1.&.6.f.266.
Tutori gerẽti an accrescat portio tutori s malegerentis an vero accrescat pupillo,nu.3.fo.eod.
Tutor malus non recuperat expensa in re pupilli,nu.4 fo.eodem.
Tutor cui legatur summa in qua fuerit condemnatus, an possit retinere,quæ debet ratione doli.nu.5.fo.eod.
Tutor malus non est,tutor sed predo.nu.17.10.267.
Tutor malus à quo die amittat decimam, nu.19. vsque ad nu.23.fo.268.
Tutor à die quo postulator desuspecto non potest administrare.nu.20.fo.267.
Tutor an decimet etiam fructus quos pupillus habet in loco,vbi hæc lex non seruatur.nu.1.nu.7.fo.eod.
Tutor an lucretur fructus, si sumpta tutella in loco, vbi hæc lex seruatur demigret cum pupillo ad habitandum in loco,vbi non seruatur.nu.10.fo.eo.
Tutor malus pro parte temporis,vel in parte rerum,an amittat decimam pro toto tẽpore, & in omnibus rebus distingue,nu. 26.nu.32.cum sequenti.fol.268.
Tutor an amittat decimam si pupillum non aluit in domo sua.nu.15.fo eod.
Tutor negans alimenta pupillo,an amittat decimat, nu. 36.fol.eod.
Tutor an deducat decimam ex fructibus in quos condemnatur ex dolo,vel negligentiam.nu.38.num.39. cum sequentibus.fo.269.
Tutor an amittat decimam,ex eo quod possit remoueri licet,non ex delicto nu.46.fo.279.
Tutores si plures sint an vnus quisque possit deducere solidam decimam,nu.1.&.2.fo.272.
Tutoris officium est in solidum,apud quemlibet ex tutoribus.nu.2.10.&.11.fo.273.
Tutella non potest administrari à duobus insolidum, quoad executionem.nu.6.fo.272.
Tutor rerum Hispalensium decimabit partus, bonum etiamsi ex bello fugiant in Segouiam, vbi alius est tutor,nu.17 fol.eod.
Tutor rerum Hispalensiũ.an possit exigere à debẽtere spectu bonorum sitorum,apud Segouiam,n.16 f.275.
Tutelle priuilegium non datur aduersus curatorem bonorum.nu.21.fo.275.
Tutor posthumi an lucretur decimam,nu.27. & num. 28.cum sequentibus,fo.eod.
Tutor datus ei,qui est in ventre censetur curator ventris,& an posthumus pro tempore, quo fuit in ventri habeat priuilegium aduersus tutorem,nu.30. fol. eod.nu.37.fo.eod.
Tutella finitur captiuitate.nu.44.fo.276.
Tutor vel curator certe rei,quando dari possit. nu.2. &.3.fo.277.
Tutor vel curator certe rei an debeat conficere inuentarium.num.9.fo.eod.
Tutor datus certe rei,an teneatur iurare,nu.10.fo.eo.
Tutor datus rebus sitis in vna regione potest eas decimare,nu.11.fo.eod.
Tutor administrans post pubertatem pupilli, an lucretur decimam.nu.1.fo.278.
Tutor administrans post pubertatem non est tutor, sed pro tutor.num.2.fo.eod.
Tutor ipso iure constituitur in mora.nu.2.fo.eod.
Tutor administrans post pubertatem,an sit obligatus de periculo tutellæ.nu.4 fo.eod.
Tutor post pubertatem administrans connexa an lucretur decimam.nu.6.fo.eod.
Tutella actio in connexis durat post pubertatẽ,num.7. fol.277.
Tutor quando teneatur cõnexa administrare nu.9.f.eo.
Tutor restituens omnem rem nullis deductis fructibus, an amittat decimam.nu.11.fo.eod.
Tutor promittens rem integram cum omnibus fructibus restituere an possit deducere decimam,nu.13.cũ sequentibus.fol.eod.
Tutor lucrata cum pecunia pupilli, an debeat capere pro decima.nu.22.fo.eod.
Tutor habitans in domo pupilli,an aliquid debeat soluere,num.21.fo.278.
Tutor an hodie censeatur ditatus cum pecunia pupilli. nu.26.fo.eod.
Tutor an possit accipere supra decimam ex rescripto principis,vel consensu pupilli,etiamsi labor,si magnus.nu.6.nu.10.&.11.fo.281.
Tutor supra decimam capere potest, si non ex re pupilli,sed aliunde ei offeratur.num.9.fo.eod.
Tutor an supra decimam possit deducere expensas,nu. 12.& nu.15.fo.284.
Tutor salarium petere non potest,quod fuit aduocatus pupilli.nu.14.fo.eod.
Tutor an supra decimam petere possit salarium,si propriis manibus laborabat in re pupilli,nu.25.fo.eo.
Tutor an expensa nomine possit deducere,quod soluebat actori,vel negotiorum gestori.nu.26.fo.eo.
Tutor an possit imputare expensas factas in eundo ad acceptandum tutellam.nu.27.fo.eod.
Tutor qualiter probet expensas.& quando stetur eius libris,vel iuramento,nu.28.fo.285.
Tutor malus non repetit expensas,nu.31 fo.222.
Tutor an decimet fructus iurisdictionis puta mulctas, & confiscationes,nu.1.fo.285.& nu.11.&.13.& 18.fo.286.
Tutor decimat fructus naturales,& ciuiles puta pensiones.nu.2.&.3.fo.285.
Tutor an decimet fructus vectigalium,& pedagiorũ, num.21.fol.287.
Tutor lucratur, quod percipitur ex exercitio lucroso,in quod conuertit rem pupilli.nu.28.fo.eod.
Tutor decimat fructus aptos ad alendum hominem

no

Universidad de Deusto
Biblioteca

non alios.num 7.fo.288.
Tutor decimabit fructum operæ serui, sed non ipsum seruum durante tutella natum,num. 14. fo.289.
Tutor an habeat decimam in iure præsentandi, vel in iure patronatus,nu. 15.fo.cod.nu.21 fo.cod. num. 33.fo cod.
Tutor an habeat ius præsentandi nomine pupilli. num. 19.fo.cod.
Tutor datus à iudice seculari non habet potestatem in rebus spiritualibus,nu 3 fo.291.
Thesaurum repertum in solo pupilli an decimat tutor. nu 4.fo.cod.
Thesaurum non pertinet ad vsufructuarium,numer.5. fol.cod.
Thesaurus repertus in fundo dotali, an pertineat ad maritum.num.8.fo.cod.
Tutor decimat aues,& feras,& pisces,& paleas pertinentes ad pupillum.nu.17.fo.291.
Tutor an decimet adquisita ex operis ipsius adolescentis.nu.19 fo.cod.
Tutor an decimet,quæ vasalli offerunt pupillo domino suo insignum letitiæ.nu.16.&.9.fo.290.
Tutor decimat etiam,ea quæ sunt redditus,numero.4. fo.291.
Tutor an decimet,quod colligitur ex exemplationibus prothocollorum pupilli,nu.22.fo. & nume.27. fo.297.
Tutor licet non decimet, quæ non renascuntur tamen decimas fructus prouenientes ex eorum valore, nu. 23.fo.296.
Tutor decimat lucrum pupillo obueniens ex negotio, in quod tutor collocauit eius pecuniam,licet proprie redditus non sit.nu.29.fo.297.
Tutor non retrahit ex sua persona ea quæ pupillus potest retrahere iure sanguinis.nu.30.fo.cod.
Tutor vsurariæ aliquid adquirens pupillo tenetur, illud restituere.nu.6.fo.292.
Tutor an possit recusare tradere pupillo illicite adquisita.nu.7.fo 292,nu. 11 fo.cod.
Tutor an decimet fructus debitos pupillo, & alij correo,nu.1.fo.296.& nu.21.fo.cod.
Tutor si sit correus credendi simul cum pupillo an debeat imputare in decimam, quod ex causa recipit, num. .fo.295.
Tutor solum habet ius personale ad decimam,nume 6. fo.296.
Tutor an decimere possit pecuniam, quæ minori datur pro fructibus,quos grauatus est præstare, nume.16. fol.cod.
Tutor an pro parte sue decime teneatur reficere collapsum,vel labefactatam rem pupilli.nu.14.fo.301.
Tutor an possit duas decimas deducere si res pupillaris bis in anno fructificet.nu. .&.7 fo.302.
Tutor an si cesset petere decimam per biennium, possit eam postea petere,nu.19.fo cod.
Tutor an possit denuntiare minori ne se inscio fructus colligat.nu.1.fol.303.
Tutor an possit retinere res pupilli ratione decime, nu. 7.fol.cod.
Tutor potest propria autoritate petere decimam, & sibi satisfacere si minor ei aliquid debeat, numero. fo.304.
Tutori quæ actio competat pro decima,nume.1.&. 5. fo.305.
Tutor à quo die incipiat lucrari decimam.nu.7.fo. eo.
Tutor an preferatur fisco in successione pupilli sui, nu.14.fo.306.

V.

Vxor quæ sua culpa non est in seruicio viri non debet ab eo di.nu.7 fo.262.
Viro luxurioso nunquam ex sola luxuria dandus curator.nu.12.fo.271.
Vsus fructum habere magis est quam lucrari fructus, nu.21.fo.296.
Vsufructu legato an veniant,quod colligitur ex exemplationibus prothocollorum.nu.23.fo. cod.
Vxor an petere possit ab heredibus mariti partæ constante matrimonij, quæ maritus alea, vel malefitijs absumpsit,nu.28.fo.297.
Vsufructuarius quando teneatur ad expensas, nu.17. folio.302.

FINIS TABVLÆ.

IN

IN CAROLI QVINTI IMPERATORIS AVGVSTI, HISPANIÆ

Regis, illustrem constitutionem, in Madritensi conuentu æditam, anno à partu Virginis trigesimoquarto supra mille,& quingentos, quæ habetur hodie in noua recollectione.l.1.tit.2.lib.5.quæ de non meliorandis filiabus,dotis ratione loquitur. Enarratio per Gasparem Baezium, iuris studiosum,& in Granatensi senatu aduocatum.

Ante omnia ipsa legis verba, visum est hic annectere, vt si quid lector desideret,habeat vnde facilè petat.

L.1.titul.2.lib.5.Recopil. *titulo 2.*

TENTA la desorden y daños que somos informados que se han recrecido y recrecen de las dotes excessiuas que se prometen, auemos mandado a los del nuestro Consejo, que viessen y platicassen sobre ello, y assi mismo lo comunicassen cõ nuestras audiẽcias, y con los procuradores de Cortes, y otras personas de esperiencia. Y auiendo visto los pareceres, y acuerdos que sobre ello ha auido: mandamos, que de aqui adelante, en el dar, y prometer de las dichas dotes se tenga, y guarde la manera, y orden siguiente. Que qualquier cauallero, o persona, que tuuiere dozientas mil marauedis, y dende arriba hasta quinientas mil marauedis de renta, pueda dar en dote a cada vna de sus hijas legitimas hasta vn quento de marauedis, y no mas. Y que el que tuuiere menos de las dichas dozientas mil marauedis de renta, no pueda dar ni de en dote arriba de seiscientas mil marauedis: y que el que passare de las dichas quinientas mil marauedis hasta vn quẽto y quatrocientas mil marauedis de rẽta, pueda dar hasta vn quẽto y medio de marauedis: y qüe el que tuuiere quẽto y medio de renta, y dende arriba, pueda dar en dote a cada vna de las hijas legitimas que tuuiere la renta de vn año, y no mas, con que no pueda exceder de dozẽtos de marauedis: no embargante que la dicha su renta de vn año sea mas de los dichos dozẽtos en qualquier cantidad. Y mandamos, que ninguno pueda dar ni prometer por via de dote ni casamiento de hija, tercio ni quinto de sus bienes, ni se entienda ser mejorada tacita ni espressamente, por ninguna manera de contrato entre biuos, so pena, que todo lo que demas de lo aqui contenido diere y prometiere (segun dicho es) lo aya perdido y pierda. Y por

Universidad de Deusto
Biblioteca

que los que se desposan, o casan, suelen dar al tiempo que se desposan, o casan a sus esposas y mugeres, joyas y vestidos excessiuos. Y es cosa necessaria que assi mesmo se ordene, y modere: mãdamos, que de aqui adelãte ninguno, ni algunos destos nuestros Reynos, que se desposarẽ, o casaren lo pueda dar, ni de a su esposa y muger en los dichos vestidos y joyas, ni en otra cosa alguna, mas de lo que montare la octaua parte de la dote que con ella recibiere. Y porque en esto cessen todas fraudes, mandamos, que todos los cõtratos, pactos, y promissiones que se hizierẽ en fraude de lo suso dicho, sean en si ningunos, y de ningũ valor y efeto.

SVMMA.

1 IVRE ciuili parem pater filiæ dotem, legitimæ assignare debebat. Cõtrariũ. nu. 11. & 16.
2 Filia vltra legitimam dotari debet, si aliter cõmode iusta dignitatem suam nubere nõ potest.
Pater non dicitur congrue dotasse filiam, nisi dotem dederit, parem legitimæ vel superiorem, si aliter nubere, &c. Contrarium. nu. 3.
3 Pater cogi non potest dotem dare vltra legitimam. Contrariũ nu. 2. componitur dist. nu. 5.
6 Nulla est lex præscribens filiæ dotem necessario dandam vsq; ad legitimam.
7 Dos dicitur congrua arbitrio iudicis.
8 Intellectus. l. quoniam nouella. C. de inoffi. test.
9 Filiæ nõ debetur dos vsq; ad legitimam, & nu. 11.
Mulier non cogitur omnes facultates suas in dotem dare viro.
Legitima filiæ est id totum quod vino patre habere potest. Contrarium nu. 17.
10 Dotem non esse par legitimæ intelligendum est, quando filia exclusa statuto extantibus masculis, petit dotem sibi dari mortuo patre, & num. 12. 16. & 21.
11 Pater dotans filiam non tenetur integram legitimam dari in dotem.
13 Filia aduersus tenuitatem dotis reclamare non potest, si dos sit congrua.
14 Lex vel statutum potest minuere vel tollere in totum dotem remissiue.
15 Intellectus Auth. res quæ. C. commun. de legat.
17 Iure regio nostro omnes facultates patris dempto quinto est legitima filiorum, & nu. 20.
18 Sententia Fulgos. & Ias. in Auth. res quæ comprobatur.
19 Quinta bonorum pars pater iure regio extraneis dare potest.
22 Minor dare dotem debet cum decreto iudicis, & quantum.
23 Mulier si secundo nubat quota præbere potest in dotem.
Et quid si pater filiæ plus legitima relinquerit cum onere fideicommissi in quota possit se dotare.
24 Iure ciuili quantum posset pater dare in dotem, si vellit immensam liberalitatem in filiã dotis nomine conferre.
25 Pater dotem maiorem vni filiæ quam alteri dare potest.
26 In dubio dos data à patre præsumitur congrua.
27 Iure regio ante istam legem quota pars in dotem pater poterat filiæ dare.
28 Intellectus. l. 22 Taur. quæ hodie habetur. l. 6. tit. 5. lib. 5. noue recollect.
29 Qua in re hæc lex corrigat ius Ciuile & Regiũ.
30 Inspecta huius legis decisione pater non potest dare filiæ in dotem integram legitimam, sed inspectis annuis redditibus, dare potest quantitatem hic præfinitam.
31 Neq; tacite, neq; expresse, neq; ipsa legitima si excedatur summa hic præfinita.
32 Hæc constitutio modum statuit liberalitati paternæ, vt eam transgredi non possit, non tamen cogit, vt vsque ad summam hic præfinitam det pater in dotem.
33 Iudex adhibita in consilium prudentia æstimatis facultatibus, & redditibus, numero liberorũ, & gentis dignitate, dotem moderatur.
34 Autores qui huius constitutionis meminere.

QVANTVM

QVANTVM DE IVRE REGIO ET CIVILI, PATER FILIÆ POSSET dare in dotem, ante conditam istam legem, & vsq; ad quam summam, cogi posset. Hodie autem, quantum dare possit, & debeat, & quot in rebus hæc lex corrigat ius commune, & Regium.

CAPVT PRIMVM.

Antea quam ad vlteriora progrediamur ipsa petentium, & supplicantium verba annectere licet, quæ Principi ansam præbunt legis condendæ qualia sunt.

PETICION CIENTO Y VNA, dada en la corres de Madrid, el año de mil y quinientos y treinta y quatro sobre las dotes.

OTrosi, suplicamos a V. M. que las dotes que en estos Reynos se dieren, no puedan ser mas de la legitima que le vendria a la dotada, si entonces se partiessen los bienes del dotador: y que si de hecho mas se mandare, o recibiere, publico o secreto, directe, o indirecte, por el mismo caso passe el derecho dela demasia a los herederos: esto sin perjuyzio de lo capitulado y contratado hasta agora.

1 DE IVRE Ciuili pater filiæ, dotem legitimæ parẽ assignare debebat (vt aliquorũ opinio est) quòd si nõ dabat, iure agebatur: ita docuerunt, Alexã. cons. 83. incip. visto statuto. nu. 2. lib. 4. Salic. in Auth. res quę nu. 2. & ibi Ias. nu. 28. C. commun. de leg. & ibi Fulg. Alex. cõs. 69. incip. super primo dubio nu. 2. lib. 1. & cons. 7. nu. 5. vers. nam videtur libr. 2. Bal. cons. 323. lib. 3. num. 3. & in d. Auth. res quæ. nu. 17. C. cõmu. de leg. Barthol. Soci. in l. hæredes mei. §. cum ita num. 32. vers. item quòd filia. ff. ad Treb. Curtius senior cons. 16. col. 11. vers. & ideò aliàs consului, & col. antep. en. ad finem, & col. pen. Deci. cons. 379. numer. 13. Vbi dicit hanc communem, à qua in iudicando, & consulendo non est recedendum. Ias. cons. 69. nu. 10. lib. 1. Deci. cons. 26. nu. 4. Hernia in constitutione regni Sicil. incip. In aliquibus glo. verb. in aliquibus, versic. scias quod quando mulier. Salic. in l. Sancimus num. 5. vers. quinimò. C. de nupt. Corne. cons. 162. num. 12. & 91. num. 2. & 8. vol. 2. cons. 158. num. 3. vol. 4. & cons. 245. num. 2. vol. 3. Dec. cons. 189. num. 2. vbi dicit hanc cõmunẽ, Afflict. in consti. Siciliç. rubr. 23. titu. de succesione num. 51. Curti. senior cons. 73. col. 32. versic. octauo principaliter Ioan. Lupus in. c. per vestras. 3. notab. §. 22. incip. in constituẽda. num. 1. versi. & adeò verum est, Corn. cons. 40. num. 17. & cons. 100. num. 4. & 5. & cons. 290. num. 12. vers. circa secundum caput, lib. 3. Parif. cons. 93. num. 14. & 15. lib. 3. Belon. cons. 83. nu. 10. Bertran. cons. 165. lib. 3. Boer. decis. 3. nu. 11. & 12. Cassaneus. in consuetud. Burgũdiæ rubr. 7. in verb. *ne vetorne point a la succession*. §. 12. nu. 5. Bal. cõs. 198. incip. pũctus si ex forma statuti, num. 2. & consil. 199. nu. 4. lib. 5. Decisio Delfinalis noua. 546. nu. 36. Ias. in Authen. nouissima nu. 73. C. de in ofic. testamen. Parif. cons. 26. nu. 83. lib. 3. vbi dicit hanc communem, & num. 71. & cons. 16. nu. 77. & 78. libr. 2. Avmon. cons. 236. num. 3. lib. 2. Ias. in l. voluntatis. C. de fideicõm. & cons. 11. nu. 14. lib. 1. Deci. cons. 611. num 7. vbi dicit hanc communem. Afflict. Decisione. 160. & ibi Cesar Vrsibus. Rube. consil. 163. num. 3. Curt. senior, cons. 39. col. 2.

Universidad de Deusto
Biblioteca

verſ. nã videmus Raphael Comenſis conſ. 46. col. vltima, Fulgo. conſ. 32. nu. 1. verſ. ſi tamen ipſa dimidia. Iaſ. in rubr. ff. ſolut. matrimo. num. 25. verſ. quia dos, & in Authen. nouiſſima num. 59. C. de inoffi. teſtamen. Curt. iunior. conſ. 10. num. 1. Aretin. conſ. 17. num. 15. Curt. ſenior, conſ. 44. col. 12. verſ. & ſic expræmiſsis, pag. 2. ¶ Allegant Authen. res quæ. C. commun. de leg. & Auth. de reſtitutione, & ea quæ parijt. §. quã ob rem, coll. 4. Deinde quòd filia cenſetur ereditrix vſq; ad legitimã. l. Papinianus. §. ſi quis impubes. ff. de inoffic. teſtamen. Alex. and. l. à filia. ff. ad Trebel. idem Alexan. conſ. 83. col. 2. lib. 4. & conſ. 69. col. 1. lib. 1. & reliqui omnis ſuperius citati. Adducũt etiam, quòd legitima iure naturæ debetur. l. ſcripto. ff. vnde liberi, & quòd legitima cenſetur minuſcula portio. l. ſi quis in ſuo. C. de inoffic. teſtamen. vnde durum non eſt patrem minuſculam portionem cogi filiæ in dotem dare. * Quinimo filiam vltra legitimam dotari debere (ſi aliter commode iuxta dignitatem nubere non poſsit) probat, Authen. res quæ. C. commun. de legat. ibi. 2

Sed ſi liberis legitima non ſufficit ad dotis obligationem, permittitur res prædictas in eam cauſam alienare, vel obligare, pro modo honeſtati perſonarum congruo: Idem probatur expreſsius, in Authen. de reſtitutione, & ea quæ parit. §. quam ob rem, & ita nominatim docuerunt, Salic. Fulgo. Bald. & Paul. num. 5. col. 2. in Authen. res quæ. C. commun. de lega. Alexand. conſ. 69. ſuper primo dubio, col. 1. lib. 1. & conſ. 83. viſo ſtatuto, num. 3. libr. 4. & conſ. 7. num. 5. verſ. nam videtur. lib. 2. Bald. in Authent. res quæ col. 1. & notat Alexand. in dict. conſ. 7. num. 5. verſ. nam videtur lib. 2. quòd poteſt dari tota ſubſtantia patris, quòd inferius explicabo. Rurſus quòd filia, vltra legitimã dotari debeat, ſi aliter pro dignitate nubere non poſsit, docuerunt, Afflict. in cõſtit. Regni Siciliæ. incip. In aliquibus rubr. 23. nu. 51. Soc. in dict. l. hæredes mei. §. cum ita num. 32. verſic. item filia. ff. ad Trebel. Curtius ſenior. conſil. 16. num. 11. verſic. & ideò aliàs conſului. Decius conſil. 180. num. 2. Neque pater dicetur congrue dotaſſe, niſi dotem dederit parem legitimę, vel ſuperiorem, ſi aliter cõmodè iuxta dignitatem locari non poſsit, & relatio aliter facta Principę cenſetur ſurreptitia, autore Curtio ſeniore, conſ. 73. col. 32. verſic. 8. principaliter. Et nominatim quòd iudex poſsit cogere patrem dotare filiam vltra legitimam, ſcripſit Ioan. Lupus, in cap. per veſtras. 3. no tab. §. 22. incip. in conſtituenda. num. 1. &. 3. vbi dicit, vt iudex non curet dotem metiri cum legitima, ſed vt excedat, ſi dignitas generi, & ſoceri, & filię, & facultatum quantitas, id exigant ſi aliter filia maritum non inuenerit, citat Leonardum in Repet. l. Gallus. §. & quid ſi tantum. col. 67. & idem docet. Dec. conſil. 26. num. 4. Socin. conſil. 57. nu. 28. lib. 4. Corn. conſ. 290. col. 14. verſic. nec obſtat ſi quis diceret, lib. 3. vbi addit nullum doctorem ſcripſiſſe quòd non poſsit excedere legitimam, idem conſil. 1. lib. 4. verſic. valet quòd dos. litera. M. & eſt magis cõmunis, autore Belon. conſ. 83. num. 10. Caſſan. in cõſuet. Burgun. d. rubr. 7. §. 12. num. 22. Afflict. deciſ. 160. (ſed loquitur de virgine cui dicit eſſe, ęquum dari vltra legitimam.) Iacob. de Belouiſo in Auth. de reſtitutione & ea quę parit. §. quam ob rem. quęſt. 11. Curt. ſenior conſ. 39. col. 2. verſ. nam videmus. Fulgo. conſ. 32. col. 2. verſ. ſi tamen ipſa dimidia. Et quòd legitima non ſit meta dotis, notat glo. 4. in l. 5. tit. 7. par. 6. & in l. 8. tit. 4. par. 5. in verbo, *a otro*. * Fuerunt tamen alij magnæ auctoritatis viri, qui aliter ſentiẽtes docent patrem, nõ cogendũ filiæ dare dotem parẽ legitimę, ita nominatim, Dec. cõſ. 277. col. 2. verſ. ſed tamen his & ſimilibus. Nõ enim legitimam debet vſq; ad mortem, & viuentis non datur hæreditas, iuxta iura vulgaria. Et à communi opinione, quòd filiæ ſit dos dãda par legitimę, receſsit prudenter, Socin. conſ. 288. lib. 2. nu. 15. verſ. circa primum, ibi, *Sed cum reuerentia*, qui citat Bart. in l. Titio centum. §. Titio genero. nu. 6. ff. de conditio. & demonſtr. Et hoc eſt verius, autore Deci. conſ. 180. col. 2. & conſ. 379. col. pen. ſed addit quòd de æquitate bonus vir non arbitrabitur minus legitima. Idẽ à communi diſcedit cõſ. 26. nu. 4. Corn. conſ. 290. incip. ardua plurimum lib. 3. col. 13. verſ. circa ſecundum caput. qui citat Paul. conſ. 108. Corn. cõſ. 1. lib. 4. verſ. valet, quòd dos, littera. M. vbi notat, non oportere dotem parem eſſe legitimę, ſi id mos regiones admittat. Idem docet Raphael. Comenſ. conſil. 46. col. vlti. Deci. d. conſ. 277. col. 2. Corn. conſil. 115. lib. 3. col. pen. verſ. non ergo obſtat, vbi dicit non probari iure filiam dotandam vſque ad legitimam, & id videtur 3

ſenſiſſe

ſenſiſſe d. glo. 4. in l. 5. tit. 7. par. 6. dum, inquit legitimam non eſſe metam dotis, Belo. conſ. 83. num. 10. Curt. iunior, in Authen. res quę. num. 10. & 11. C. commun. de leg. Socin. conſ. 57. num. 25. lib. 4. 4

¶ Rurſus ſunt qui dicant, patrem non poſſe cogi filiæ dare dotem vltra legitimam, quod aduerſatur dictis. nume. 2. ſupra, ita Fulg. in Auth. res quæ. C. commun. de leg. & ibi Iaſ. num. 28. Afflict. in conſt. Sici. lib. 3. rubr. 23. tit. de ſucceſs. filio. num. 52. Vbi dicunt patrem cogi dare magnam dotem filiæ, dũmodo non excedat legitimã. 5

¶ Mihi, res diſtinctione componenda videtur. Difficultas enim oritur, ex eo quòd doctores generaliter ſcribunt, dotem debere eſſe patrem legitimæ. Ergo aut pater viuens dotat, & locat matrimonio filiam exercens officium paternum, vel petitur ab eo, vt eam dotet, & certe non tenetur dotare eam, vſq; ad legitimam: quia legitima non debetur vſq; ad mortem, & ita nullus iudex compellet cum præciſe, & generaliter dare dotem parem legitimæ, & ita nominatim probatur in l. cognoſcimus. 6. ſed ne videamur, ibi, *in omni caſu*. C. de hæreticis. Aret. conſ. 17. col. pen. ſcribit. Dec. conſ. 277. col. 2. verſ. ſed tamẽ his, & ſimilibus, & conſ. 26. num. 2. Doctiſsimus Antonius Padilla, in Auth. res quæ. nu. 21. C. cõmun. de leg. ſentit Alciat. de præſumpt. regul. 1. præſumpt. 26. num. 50. Alioqui, ſi quis habeat filias quatuor, & eius facultates vacant quatuor, vel duo aureorum millia, breui adperam & baculum redigetur ſi inuitus, & nolens cogatur omnes filias dotare vſq; ad legitimam, præſertim iure regio, quo cauetur omnes facultates patris, eſſe filiorum legitimã, excepta quinta parte vt inferius dicã. * Deinde, nulla eſt lex præſcribens filiæ dotẽ. neceſſario dandam vſq; ad legitimã, quod Corn. ſcribit, conſ. 115. lib. 3. col. pen. verſ. 6

non ergo obſtat. * Sed dotem congruam, & dos congrua, dicitur arbitrio iudicis, vt per Bart. in Authen. res quæ. in. 1. quæſt. C. commun. de leg. cuius opinio eſt communis, ſecundum Curt. iunior. bi. nu. 10. Rurſus hoc videtur probari, in l. quoniam Nouella. C. de inoffi. teſtam. vbi dos imputatur in petitionem ſupplementi legitimę, ergo dos non fuerat par legitimæ. & illam legem in hoc citat Socin. conſ. 288. num. 16. lib. 2. * Sed certe illa lex hoc efficaciter non probat, potuit enim dos eſſe de facto minor legitima, in caſu illius legis, 7

non tamen apparet quòd filia conqueſta fuerit de tenuitate dotis, & quòd ſibi non profuerit. Præterea omnia iura quæ tractant de quantitate dotis, non parificant eam cum legitima, ita vt legitima regula ſit quam omittere nõ liceat, ſed dicunt, cõſiderandum numerum liberorum, facultatum paternarum valorem, generi & filiæ, & patris dignitatem. l. ſi filiæ pater. ff. de leg. 3. l. quæro. ff. de iure doti. l. cum poſt. §. gũr. verſ. dotis. ff. de iure doti. Bar. in d. l. ſi filiæ, & in d. l. quæro. ext. in Auth. res quæ. C. cõmu. de leg. ibi. *pro dignitate*. Aretin. conſ. 17. col. pen. Pariſ. conſ. 81. nume. 49. verſ. nec dicatur, lib. 2. Vbi dicit inſpiciendum regionis morem, idem conſ. 63. num. 51. Aym. conſ. 236. num. 3. verſ. niſi aliter Bart. in Authen. res quę. C. commu. de leg. Alber. in l. cognouimus. C. de hæret. Belon. conſ. 83. num. 10. Nouel. de dote. par. 6. priuil. 8. col. 2. Rurſus, in concil. Arelatenſi. hæc verba legimus. *Nullum ſine dote fiat coniugium dos autem ſecundum poſſibilitatem ſit.* Quod legimus, in c. nullum. 30. quæſt. 5. Scribit Boſquus, de nuptijs, lib. 6. nume. 3. Et regionis morem inſpiciendum, ſcribit Raph. Comenſ. conſil. 46. col. fin. ideò relinqui arbitrio boni viri. Socin. conſ. 14. num. 15. lib. 1. idem præſcribitur, in l. 5. tit. 7. par. 6. cuius verba ſunt. Otroſi, *quando el padre quiſieſſe caſar ſu hija, e la dotaſſe ſegun la riqueza que el oujeſſe, e ſegun que perteneciesſe a ella, e a aquel con quiẽ la queria caſar* Et ibi d. gl. 4. notat. legitimã nõ eſſe metã dotis. Item glo. in l. 8. tit. 4. part. 5. in verbo. *a otro* dicit conſiderandas vires patrimonij numerũ liberorum, dignitatem patris & generi, Alibi tamen gloſſ. l. 8. titul. 11. part. 4. dicit legitimam eſſe metam dotis in verbo *dotar*. Sic Ancharra. conſil. 21. verſic. etſi quæratur quanta erit dos, col. pen. ſcribit patrem, ex facultatibus numerum liberorum, dignitate ſua, & generi cogendum dare dotem. Loquitur enim quando pater ipſe viuens dotem conſtituit. Certè ſi legitima neceſſario danda, breuius ſeſe iura, & doctores extricaſſent, dicendo, debet dotari vſque ad legitimam, nulla tamen lex hoc dicit. 9

¶ Rurſus dotem non deberi filiæ vſque ad legitimam, probatur, quoniam in bonis patris, filiæ nil debetur vltra legitimam. l. parentibus. C. de inoffic. teſtam. l. ſi quis in ſuo. C. eodem titul. & illud ad ſummum poteſt quodammodo exiſtimare, ſe iam habere, etiam vno parte,

Universidad de Deusto
Biblioteca

videmus tamen tutorem filiæ meæ impuberis, non teneri ei dare in dotem, totum quod illi reliqui, etiamsi nubat ei, cui ego iussi, sed iuxta facultates, & dignitatē mariti dotem æstimari debere, ita lego in.l. cum post.§. Gener, vers. dotis. ff. de iure doti, ibi. *Dotis enim quantitas, pro modo facultatum, & dignitate natalium, recte per tutorem constitui potest*, non ergo tutor dat vniuersas facultates, *sed pro modo facultatum*, & paulò post inquit text. *Nuptijs ex voluntate patris puellæ, cum filio tutoris iure contractis, dos pro modo facultatum, & dignitate natalium, recte constitui potest.* l.9.tit.11.par.4. Et probatur melius in.l.quæro. ff. de iure dotiū, &.l.tam de mentis. C. de episco. audi. Et quòd mulier non cogatur omnes facultates suas dare in dotem, probatur, in.l.1.C. si aduers. dotem.l.si ex causa.§.in dotis. ff. de minori. Nouell. de dote.6.par.priu.40. glo. & Bal. in.l. mulier bona ff. de iure doti. Bar. quæst.7. incip. mulier habens. Dec. cons.121. Mayner. in.l. in ambiguis num. 163. ff. de reg. iur. Couar. super. 4. 1. part. c.5. nu.5. Quinimo, etiam si habeat dotē, & nubat, nō videtur illam dare, Bar. in.d. disputatione. Bal. in.l. nulla. C. de iure doti. Raph. in. l. mulier. bona. ff. eod. titul. Corn. cons. 282. col. 4. litera. L. lib. 1. Et si minor sit, & læsa restituitur, si forte omnia sua dedit in dotem, & si sit maior, & dolo circumuenta, rescinditur dotis datio, ex.l 2. C. de rescind. vendit. quod intellige, vt per.dd. in locis supracitatis. Ergo si filia, domina effecta per mortem patris, non cogitur omnia sua dare in dotem, etsi dederit sæpe rescinditur; cur pater qui dederit sæpe rescinditur; cur pater qui proprias facultates possidet, cogetur omnia ad filiam pertinentia ratione legitimæ in dotem dare viuens & valens? Cur non fruetur forsam magno labore patris? Cur proprijs spoliabitur? cum filia ipsa dotis præstationem, si vniuersum patrimonium absorbeat rescindat. Legitima autem est: totum quod filia viuo patre habere potest, & id quidem spe, neque enim domina est viuente patre, vt per.dd. in.l. 3. C. de iuris & fact. ignor. l.1.§. si impuberi. ff. de colla. bono. Paul in Auth. si qua mulier. col. fin. C. de sacrosan. eccles. Abb. cons. 43. Alex. l. quia poterat col. pen. ff. ad Treb. Deci. l. fin. num. 15. C. de pact. & notatur in.l. in suis. ff. de liber. & posthu. ibi. *Qui etiam viuo patre quodammodo domini existimabantur.* Cum ergo nō det sua, cur violenter rapiet aliena? hoc est paterna. Rursus si legitima est meta certa, & congrua dotis, vt supra num. 2. cur Auth. res quę, permittit filiam dotare se ipsam vltra legitimam? Non ergo punctus est in legitima, potest enim dos minor legitima esse congruentissima, & ad dignitatem, & ad victum, vt inquit Aret. in.l. qui superstitis. col. 3. versi. sed ad istud argumentū. ff. de acquir. hæredi. & not. dd. citati. supra num. 3. Quod vt sit dilucidius, exemplū proponam, Mercator duas habet filias, & facultates eius valent quinquaginta coronatorum millia, & est genere vel infimo, vel mediocri, nonne sufficiet si filiæ in dotem det aureorum tria millia vel quatuor, quibus, & maritum inueniet honestum, & victum & dignitatem tueri poterit, & sibi parem, forsam diuitem, nanciscetur. An hic, æquum est patrem solidam legitimam cogi dare, hoc est dimidium iure regio? est longe iniquissimum, vt per Curt. in Auth. res quę nu. 11. C. cōmu. de lega. Præterea legitima nonnunquam incongrua dos erit, vt patet in Auth. res quę, & docent exempla quotidiana: Certè plures eruditi, dotem aureorum mille scripserūt re & nomine magnam esse, etiam Comiti ita Bald. cons. 255. lib. 2. & 123. lib. 1. Decius cons. 26. nu. 3. Fulg. cōs. 22. col. 2. Iaſ. cons. 133. lib. 4. num. 6. Cassa. in consuetudin. Burgund. rubric. 4. num. 7. & rubrica. 7. §. 12. num. 7. Boer. in consuetudini. Bituricen. tit. de consue. matrimonio. §. 5. Et dos non est parua si ad victum, & vestitum sufficit, Corsetus de minimis parte prima num. 19. Et Nouel. de dote. 6. part. priuile. 17. num. 5. vers. & ex prædictis potes concludi. vbi scripsit congruitatem dotis æstimari debere ex sufficientia alimentorum, ita refert Cassa. rubr. 7. §. 12. num. 22. & Bal. in Auth. præterea. C. vnde vir, & vxor scribit congruam esse dotem, si potest victum, & vestitum suppeditare, iuxta conditionem quod probat. Socin. cons. 288. nu. 20. lib. 2. & cōs. 100. num. 11. lib. 3. Quanquā aliàs, dos magna, vel parua dicitur arbitrio iudicis, secundū Bald. in Auth. præterea. C. Vnde vir & vxor. Bart. in.l. si constante nu. 48. ff. solu. matri. & in Auth. quòd locum num. 2. C. de collatio. Quanquam in alio sensu explicet quę sit magna dos, Alcia. Parergon. lib. 4. cap. 8. Ergo pater, non est cogendus legitimā filiæ in dotē dare, sed iudex pro modo facultatum numero liberorum & dignitate generi, & soceri, & nuptę rem prudenter & Christiana grauitate stimabit, nihil dans fastui, nihil vanitati, sed omnia ad Christianam frugalitatem & moderationem referens. memor eius prudentissimi dicti, *sæpe in coniungibus sit noxia si nimia est dos.* Et eius. *Veniunt a dote sagittæ.* Moderata enim dos, omnibus sacris viris, omnibus Philosophis, & prudentibus placuit, vt inferius cap. 2. dicam neq; temere inuenias quicquam, magis vtile ad coniugij fœlicitatem, quā dotem magnā spreuisse. Est enim dos, mulieris telum, & viri frenum, vnde Aristoteles vir summus, lib. 2. Politico. c. 7. *Expedit* (inquit) *dotem, aut nullam, aut paruam esse*: vide Cap. 2. infra.

¶ Si tamen legitima paria faceret, cum his quæ requiruntur arbitrio boni viri, expensis supradictis, tunc pater legitimam præstare cogetur, non quòd legitimam debeat, sed quod debet id quod vir bonus arbitratur (scilicet iudex) & arbitratur summam parem legitimæ, vel alimentis quo casu licet excedere legitimam, vt infra dicam.

10 ¶ Finem faciam, si lectorem monuero. dd. à me citatos supra num. 3. vers. fuerunt tamen. Ad hoc quòd dos, non debet esse par legitimę, loqui quando filia exclusa à statuto stantibus masculis petit dotem sibi dari mortuo patre, tunc enim cum sit exclusa à statuto, non mirum si dicunt ei non dari integram legitimam, cum iuxta cōmunem sententiam videatur exclusa à legitima, vt infra dicam. secundum Corn. consil. 100. col. 2. lib. 3. Deci. cons. 26. col. 2. Solus Dec. d. cons. 277. col. 2. loquitur nominatim in nostro casu, & Ancharra. cons. 27. & definiunt, non respiciendam legitimam, neque quenquam legi qui doceat patrem posse cōgi dare integram legitimam cum viuit, præter. Bald. cons. 323. lib. 3. & Ioannem Lupum in dict. c. per vestras. 3. notab. §. 22. nu. 2. & 3. à quo planè dissentio, nam omnes doctores quos citat, loquuntur quando filia exclusa à statuto, à successione patris, petit à fratribus mortuo patre, vt sibi dotē assignent, ita Socin. cons. 57. num. 28. libr. 4. versi. benefacit. Hic autem, est casus valde diuersus, ab eo de quo tractamus, vt per Deci. cons. 277. col. 2. num. 2. & nu. 1. versiculo secundo etiam respondere potest, vbi ad hoc, citat Bal. & Paul. in Authe. res quę. C. commun. de lega. vbi vide Paul. num. 9. nam dos potest esse congrua, etiamsi sit minor legitima, vt inquit, Aretin. in.l. qui superstitis col. 1. vers. sed ad istud argumentum. ff. de acquir. hæred. & Baldum dicto

cons. 323. lib. 3. reprobat. Soc. in. d. cōs. 288. lib. 2. num. 15. & dicam infra. Pro hac sententia, quòd pater qui dotat filiam non teneatur integram legitimam dotis nomine dare, facit, quòd pater magnopere diligit filiam, neq; quisquam melior amicus: patre l. fin. C. de cura. furio. quare si pater det dotem, non est audienda filia, allegans tenuem dotem sibi datam, autore Decio. cōs. 26. col. 2. Curt. senior cons. 27. col. antepeglo. 4. l. 8. titu. 4. part. 5. col. 2. ad finem Iaſ. cons. 133. num. 4. & num. 17. col. 11. libr. 4. Paris. cons. 107. nu. 50. lib. 1. Paul. cons. 403. lib. 2. & 421. col. 3. lib. 2. Alexan. cōs. 133. num. 4. lib. 4. Alciat. de præsumptio. regul. 1. presump. 2. nu. 8. Soc. d. cons. 288. num. 21. lib. 2. Cassan. in consuetudinibus Burgundie. rubr. 7. §. 12. vers. aut vero. Molin. ad Alex. cōs. 29. lit. D. lib. 3. Afflict. in constitutione Siciliæ incipi. in aliquibus. num. 73. Deci. cons. 611. num. 7. & cons. 180. col. pen. & cons. 277. col. 2. Vbi dicit, quòd si pater dotat, non est inspiciendum patrimonium, nam præsumitur congrua dos, Iaſ. cons. 231. num. 4. lib. 2. Curtius iunior in authores quæ nume. 111. C. commune lega. quem consule.

12 ¶ Hoc argumentum, protuli ad persuadendum, non ad euincendum, nam fere omnes isti, loquuntur de dote data filiæ, quæ à successione patris excluditur per statutū, statutibus masculis, nam cum tali filiæ, non debeatur legitima, iuxta communem sententiam doctorum, quos refert, Corne. consil. 100. col. 2. lib. 3. Decius cons. 26. Alexa. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posth. dos ex æquitate debetur, & quamuis hæc æquitas efficax sit (nam omnes fatentur talem filiam dotari debere) tamen dos sapit liberalitatem, misericordia cōcessam, ideò doctores facile circuncidunt illam, & quanquam dicant quòd de æquitate debet esse par legitimę, loquuntur de legitima, pertinente ad filiam de iure communi, quę est minuscula portio, vt in.l. si quis in suo. C. de inoffic. testamen. ideò doctores, videntes talem dotem ex misericordia deberi, facile dixerunt, quòd si pater dotat filiam, non potest ipsa cōqueri detenuitate dotis.

13 ¶ Deinde, non puto verum, filiam à patre dotatam non posse conqueri de tenuitate dotis, quamuis id amori paterno tribuam, vt in dubio credam dotem à patre datam esse congruam. Et quòd non sit verum filiam non posse reclamare aduersus tenuitatem dotis, docet Soci. cons. 57. nume. 28.

Universidad de Deusto
Biblioteca

versiculo. Sed adhoc respondeo lib. 4. qui vitat, Bal. d. in l. fin. C. de dotis promissione nu. 4. qui docet, filiam à patre dotatã posse petere supplemẽtum dotis, & opinionẽ Bal. sequuntur Doctores, secundum Soc. ib. Curti. iunior. in Authen. res quę nu. 11. C. commu. de lega. Iaso. cons. 133. nu. 17. col. 11. versiculo non obstat etiam dum dicebatur quòd domina Socina, lib. 4. Decius cons. 180. col. 2. vers. & stante, cum alijs quos tibi congessi capite quinto versiculo postremo facit quòd filię incongrue. Hanc opinionem existimo esse verissimam, tantum credo efficaciter, dotem à patre datam congruam fuisse, & hoc est quod sensit Decius, in dicto cons. 277. colum. 2. Afflict. in constit. Siciliæ incip. in aliquibus num. 73. Quod confirmatur, quoniam Doctores vbique consentiunt, quòd si appareret dolum patris in tali dotis cõstitutione intercessisse (puta quia excessus dotis esset manifestus) certe dotatio patris potest impugnari, authore Alex. cons. 33. nu. 4. lib. 4. Ias. in l. voluntas. C. de fideicommis. Curtius iunior cons. 10. nu. 1. Decius cons. 26. Curtius senior cons. 27. col. pen. ad finem Ias. cons. 231. nu. 4. lib. 2. Rodericus in repetitione l. quoniam, in secunda limitatione legis regiæ, versiculo ex quibus infertur ad quæstionem quotidianam. C. de inoffi. testamen. Sic etiam si dos sit nimis tenuis, filia dotata à patre conqueri posset, vt notat Curtius iunior in Authen. res quæ nu. 11. C. cõmu. de lega. Socin. cons. 100. lib. 3. nu. 11. Ias. d. cõs. 133. nu. 17. col. 11. lib. 4. Decius. d. cõs. 180. col. 2. Quinimo etiã si statutũ dicat, vt filia sit contẽta dote data à patre, nihilominus posset reclamare, & refectionem doris petere, autore Cassan. in consuetudinib. Burgun. rubrica. 7. §. 12. nu. 12. Quanquam hoc vltimo casu, (scilicet quando statutum dicit quòd debeat esse contenta dote data à patre) plures tenẽt quòd filia non possit petere dotem supplẽri, ita enim docuit Alexan. cons. 121. lib. 6. Corn. cons. 290. lib. 3. col. 14. Curti. senior cons. 27. col. pen. ad finem & col. 14. vers. venio ad quartum Alexan. cons. 83. nu. 3. lib. 4. Corne. cons. 197. col. 3. lib. 1. Soc. cõs. 288. nu. 18. lib. 2. Bal. in l. si. nu. 4. C. de dotis promissione. Aymon. cons. 11. nu. 14. lib. 1. Alexan. l. cum ex filio nu. 7. ff. de leg. 1. Segura. in l. cohęredi. §. cum filiæ fol. 22. vers. facit ad illud. ff. de vulga. & pupilla. * Cum his, ego quoquè sentio
14 (vt scilicet) si statutum dicat, quòd filia sit contenta dote data à patre, non possit petere supplemẽtum dotis à patre datæ, potest enim lex vel statutum minuere dotem (vt d. cam capite secundo) imo & tollere in totum, quod nouissime docuit, vir doctissimus Ferdinandus Vasquius, in tractatu de resolutione vltimarum voluntatum. §. 20. num. 291. (de qua re infra capite secundo d. sseremus) Interim tamen, censeo, mentem statuti spectandam, quid enim si nititur in fiducia, quam lex habet de patre: certe tunc si dos non sufficeret ad alimenta, supplementum dotis peti potest, autore Soc. n. cons. 100. num. 11. col. 4. lib. 3. & argumento eorum quæ supradixi versiculo deinde non puto. nu. 13. Si tamen lex disserte & manifestè vellet, vt dos esset solùm illa quæ à patre datur, (quæcunq; sit) tunc etiam si dos non sufficiat ad alimenta, tollerabitur, si lex se fundet, in causa iusta, & non sit irrationabilis, hoc est impia & iniqua vt infra dico. Illud tamen notãdum, quòd inter ea quæ iudex inspicere debet, vt intelligat an dos sit congrua vel nõ, est mos regionis, nam quæ hic, parua dos est: alibi magna est, & econtra. Etsi moris est dari dotem legitimam minorem, seruandus est. etiam apud eos apud quos, ex statuto, legitima est danda in dotem. rursus si consuetudo induxerit, summam certam, inter certum genus hominum, vel familiarum primæ, vel secundæ classis, est quidem id respiciendum, dum tamen eam, (si id prudentia suadeat) reijcere possit. Quid enim si sit prava consuetudo, superbiæ vel vanitatis filia? Primum scilicet quòd debet inspici regionis mos, docet. Bal. in consi. incip. antiquum statutum quem citat & sequitur, Ioan. Lupus in. c. per vestras. 3. notab. §. 22. incip. in constituenda, num. 2. Deci. cons. 26. nu. 4. col. pen. vers. non obstat. Parisi. cõs. 81. nu. 49. vers. nec dicatur, lib. 2. Mos tamen regionis tempore mutatur, ideò probatio vnius temporis non sufficit ad aliud. Soci. cons. 57. nu. 26. lib. 4. Ité inspicienda consuetudo familiæ & quomodo dotaue rit alias filias. arg. l. Imperato res. ff. de contrah. emptio. Ioan. Lupus vbi proximè. Cassan. in consuetudini. Burg. rub. 7. §. 12. nu. 22. Aym. cons. 236. nu. 3. vers. nisi aliter. Raph. Corens. cõs. 46. col. fin. Deci. cons. 277. num. 1. col. 2. Corne. cons. 115. col. pen. vers. non ergo obstat, lib. 3. Socin. & Ripa nu. 93. in l. 1. ff. solu. matrimon.

15 ¶Non obstat, Auth. res quæ, vbi filia ad dotem

dotem accipit legitimam, quoniam (vt ex textu apparet) pater iam erat mortuus, & filia successerat, ita Decius intelligit cõmunem. d. cons. 277. nu. 2. vers. sed tamen, & vers. tamen ista conclusio. Item ibi accipit, non contra voluntatem patris, sed ex præsumpta voluntate, vt per Paul. ibi nu. 10. Crotus in rep. l. filius familiâs. §. diui. nu. 59. de lega. 1. Et quamuis grauata fuerit restituere, grauamen in legitima non valuit, ita Soci. cons. 288. nu. 15. vers. Sed cum reuerentia lib. 2. Curtius iunior, in. d. Auth. res quæ, num. 9. & sic non est mirum, si legitimam in qua successerat, det in dotem. Item non obstat quòd vulgo dicitur, dos 17
succedit loco legitimæ, secund. Cin. in. l. fancimus. C. de nup. non enim inde sequitur, quòd pater teneatur eam dare in vita, imo contrarium probatur, & qualiter id intelligatur, dicam suo loco.

16 ¶Non obstat etiam communis opinio. dd. quos citaui supra num. 1. scilicet quòd dos debet esse par legitimæ, quoniam ibi loquuntur quando pater iam erat mortuus, & filia à statuto exclusa petebat à fratribus vel transuersalibus masculis, vt dotem sibi constituerent, vt probaui supra num. 10. tunc enim ad mitigandum rigorẽ exclusionis, est communiter receptum, quòd dos, debet esse par legitimę, & inter hos duos casus, (scilicet quando filia non exclusa, petit à patre viuente, vt sibi det dotem, & exerceat paternum officium dotandi) multum differt à secundo casu, scilicet, quãdo pater iam diem obierat, vel non obierat, sed filia exclusa petit à patre vel à fratribus dotem, tunc enim satis æquum videtur, vt sibi detur legitima, ea scilicet quæ competit de iure communi, iuxta text. in Authen. Nouissima. C. de inoffi. testam. scilicet vt si quatuor sint filij vel pauciores, diuidatur inter eos tertia pars, quòd si plures fuerint diuidant inter se pro legitima dimidium, paterne substãtię: Et esse inter hos duos casus maximam differentiã, scribit Dec. d. cons. 277. col. 2. vers. sed tamen his & similibus, vbi rem affirmat, tãquam manifestissimam, & sentit Alciat. de præsump. regula. 1. præsump. 26. num. 50. Illud tamen nõ omiserim, opinionem eorum qui dicunt: filiæ à statuto exclusæ, non deberi necessario dotem parem legitimæ, esse veriorem, & practicandam, vbicunque dos minor legitima, est sufficiẽs & congrua, vt honestè nubat, tanta enim posset esse legitima, vt excedat quòd necesse est, vt honestè nubat, & illam opulentiam statutum voluit deferre ad filios, tanquam ad conseruatores familiæ, & splendoris paternæ domus. & tunc certè legitimam non dabo, vt prudenter notat Socin. d. cons. 288. num. 15. ad finem. lib. 2. Curti. iunior. in Authen. res quæ col. 3. C. cõmu. de lega. Hinc infero quòd si in Hispania esset statutum quòd tantùm masculis fœminę non succedant, vel si institutor primogenij cum facultate Regia ad disponendum liberè, grauaret filium, vt dotaret sororem, certe talis soror exclusa per institutionem primogenij, non posset petere dotem parem legitimę. * Moueor, quoniã iure regio omnes facultates patris sunt legitima filiorum, excepta quinta parte. l. 9. tit. 5. lib. 3. fori. l. 1. tit. 6. eod. libro Rodericus, in. l. quoniam in prioribus. 2. limitat. nu. 3. C. de inoffi. testam. Segura in. l. vnũ ex familia. fol. 48. ff. de leg. 2. Et ita, si filia consequi posset legitimam ratione dotis, acciperet dimidium paternarũ facultatũ, extante illa, & fratre soluũ, & sic institutio primogenij subuerteretur, & esset verbis, & non rebus legem imponere, vt in specie dicit Soci. d. cons. 288. num. 19. lib. 2. Deinde, negari non potest, illud apud omnes esse communi opinione receptum, talem filiam exclusam à statuto, excludi à legitima, ita Corne. cons. 100. col. 2. lib. 3. vbi dicit hanc esse communem sententiã Deci. cons. 26 col. 2. citat Paul. in cons. 113. incip. domina Cornelia. Alex. in. l. gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthum. Cum ergo sit exclusa à legitima, non est quòd petat dotem parem legitimę. Sed obijciet aliquis, quomodo dd. communiter dicũt, filiæ huic, dari dotem parem legitimę. Respondeo, loquuntur de legitima competente de iure communi, & mouẽtur ex eo, quòd est minuscula portio (scilicet quarta eius quòd filia habitura esset ab intestato) vt in. l. si quis in suo. C. de inoffi. testamen, & adhuc, parua portio est stante d. Auth. Nouissima. C. de inoffi. testamen. quæ legitimam auxit. Et quòd hæc ratio illos mouerit, patet ex Alex. cõs. 83. incip. viso statuto. col. 2. lib. 4. & cons. 69. super primo dubio. col. 1. lib. 1. & cõs. 17. col. 2. lib. 5. Deci. cons. 180. num. 2. Curtius senior, cons. 16. col. 11. versic. & ideò aliàs consului, & reliqui omnes supra citati nu. 1. Quod si legitima filiæ apud eos tãta esset, vti apud nos, præcul dubio aliter iudicarent, vt ex eorum mẽte & verbis apparet. Deinde verior

Universidad de Deusto
Biblioteca

rior est opinio dicentium; dotem etiam de iure communi hoc casu non debere esse partem legitimæ, vt supra dixi, num. 3. & nu. 16. versi. non obstat etiam communis opinio. Deinde. Socin. cons. 288. num. 15. ad finem lib. 2. dicit, quod si legitima est maior quã hæreditas alterius hominis locupletis, certe tunc exclusæ non danda dos pars legitimæ.

18 ¶ Ex his apparet, verisimũ esse quòd Fulgos. & Ias. num. 28. scripserunt in Auth. res quæ, scilicet, quòd pater, non potest cogi dotare vltra legitimam, licet possit cogi dare magnam dotem, Cum enim neque legitimam dare cogi possit, multo minus cogetur dare vltra legitimam, magna autem dos dicetur arbitrio iudicis, iuxta substectã materiam, vt supra dixi. Nam dos mille aureorum, dicitur magna dos, de qua re supra dixi nu. 9 versi. quòd vt fit dilucidius. Neque obstat communis traditio, quòd si legitima non sufficit, vt filia maritum inueniat, & commode nubat, est dotanda vltra legitimam, vt per Salic. Fulg. & Ias. in Authen. res quæ, per textum ibi. C. comm. de leg. Alexand. consi. 69. col. 1. lib. 1. Socin. in l. hæredes mei. §. cum ita. nu. 32. ff. de cond. t. & demonstr. cum aliis citatis supra num. 2. quoniam omnes illi loquuntur, quando filia nubit mortuo patre, & excluditur per fratres vel transuersales qui occupant vniuersas facultates paternas ex statuto. Item text. in Auth. res quæ, loquitur quando filia se ipsam dotat mortuo patre, non tamen inde sequitur, quod patrem viuum possidentem res suas possit inuitũ, & repugnantem cogere dotare vltra legitimam: sed arbitrio boni viri iuxta regionis morem, numerum liberorum, modum facultatum, & gentis dignitatem. Hæc autẽ opinio magis indubitata est de iure nostro regio, tum quia legitima filiæ, est maior, tum quoniam cum omnes paternæ facultates censeantur legitima filiorum, est æquum inter eos dividende nisi pater meliorauerit aliquem ex filiis in tertia parte

19 * (quod licet) vt in l. 17. & 29. Taur. l. 1. tit. 5. lib. 5. recollectio noue, & nisi in quinta parte quam pater etiam extraneis dare vel legare potest. Itaque si non meliorauerit aliquem ex filiis, omnia bona excepta quinta parte sunt inter filios diuidenda. l. 9. tit. 5. lib. 5. fori. l. 1. tit. 6. l. 7. tit. 12. eod. lib. Ioan. Lupus. e. per vestras. 3. notab. §. 22. Rode. l. quoniam. C. de inoff. testam. in prin. declarat. legẽ Regiã Segura. in. l. vnum ex familia. folio. 48. versi. 2. facit. ff. de leg. 2. Couar. varia. resol. lib. 1. c. 10. col. 1. & 2. Ex quo sequitur quòd si patrẽ nolentem dotare filiam vltra legitimam, iudex cogeret, vt vltra legitimam dotaret; quòd faceret præiuditium legitimæ cæterorum liberorum, quorum portio est æqualis cum portione filiæ, ex æquo diuidenda in omnibus bonis, nisi pater meliorauerit. Hoc autem (scilicet præiudicare legitimæ cæterorum filiorum ratione dotis) est de iure prohibitum. & dos dicitur inofficiosa, quod Paul. notat in. l. vna. C. de inoffi. dotib. num. 5. & ibi Faber. & cæteri, idem sentiũt Corne. cons. 100. col. 1. lib. 3. Bal. in l. si emancipati in fine. C. de collat. Ias. cons. 174. col. 6. lib. 4. Bart. Bald. Odofre. & Placen. in l. 1. C. de inoff. dot. Afflict. Decis. 86. Cassa. in consuetud. Burgun. rubr. 7. §. 12. num. 21. de qua re dicam infra. Neque obstat, si quis obijciat, quòd ante conditam istam legem, dos de iure regio non erat inofficiosa, etiam si filia esset meliorata dotis ratione in tertia, & quinta parte bonorum, & etiam si vltra ea haberet dotis nomine legitimã, vt in l. 29. Tauri scribit Ioan. Lupus in. c. per vestras. 3. notab. §. 22. in constituẽda. nu. 11. & 14. de donationibus inter virum & vxor. Segura. in. l. cohæredi. §. cum filiæ, fol. 12. ver sic. visa. glos. in. l. 8. tit. 4. part. 5. Bernardus Diaz in regula. 213. fallen. 4. Gomezius Arius in l. 29. Tauri. num. 5. quoniã illud verum, quando pater filiam meliorat tacitè, vel expressè, si enim meliorat in tertia, & quinta parte bonorum, iam ille partes non pertinent ad cæteros liberos, neque de eis debent deducere legitimam, cum patri liberum esset meliorare; Itaque tunc, non est quòd cæteri filij conquæruntur se læsos in legitima, cum in tertia, & quinta parte non debeant habere legitimam: Noster autem casus, est diuersus, scilicet quòd pater non meliorat, sed iudex vult illum cogere, vt excedat legitimam, quo casu cum pater nõ meliorauerit, & sic tertia, & quinta pars sint in eius bonis, & per consequẽs debeantur æqualiter omnibus filijs, ratione legitimæ, cum cæteris bonis, certe iudex cogendo patrem, vt excedat legitimam facit præiuditium legitimæ aliorum, quòd nullo iure admittitur? Neque obstat si quis dicat, factum iudicis censetur factum patris, & sicut pater dotans filiam vltra legitimã videtur facere cum meliorate, etiã si id non dicat, vt in l. 26. Tauri, notat

Ioannes

Ioannes Lupus. d. o per vestras §. 26. num. 13. col. pen. ita etiam quando iudex dotat. Hoc argumentum, nulli prudenti placebit, iudex enim non dotat, sed iubet dotare, itẽ tacita melioratio, (de qua in l. 26.) oritur, ex tacita voluntate dantis, hic autem repugnat? & tertia & quinta pars pertinent ad filios ratione legitimæ, & iudex non debet esse autor iniquitatis, neq; à quo quam auferre ius suum, cum solus pater possit minuere legitimam filiorum meliorando vnum ex eis in tertia vel legando vel donando quintam, quòd si non facit, certe tempore quo iudex iubet, tertia, & quinta pars sunt legitima filiorum. Non sic est de iure communi, & ideò res non est ita manifesta, nam de iure communi, legitima est quarta eius quòd debetur ab intestato. l. parentibus. C. de inofficioso testament. & iure Authenticorum: si quatuor sint filij vel pauciores legitima est tertia. etsi plures sint semis, ad eos pertinet, hoc est dimidiũ paternæ substantiæ, de quo vide Corne. cons. 197. col. 2. lib. 1. Salicet. in Auth. nouissima quæst. 10. & col. pen. C. de inoffi. testam. & in. l. 1. col. pen. C. de noxal. actio. Bald. cons. 407. lib. 2. Corn. cons. 290. col. 10. versi. nec prædictis obstat, illud argumentum, lib. 3. vbi loquitur de dote. Ideò cum pater non teneatur eis relinquere vltra has portiones, & residuum cui vellet dare libere posset, secundum Abb. cons. 111. ad finem, libr. 2. Aymon cons. 142. col. 2. Soci. cons. 127. num. 24. lib. 3. Deci. consil. 254. num. 2. certe filij non possunt dicere se lædi in legitima, etiam si pater filiæ det dotem vltra legitimam, & sic non reuocãt nisi pro ea portione. l. 2. l. si totas. C. de inof fi. donatio. At iure regio, omnes paternæ facultates debentur necessario filijs, iure legitimæ: (si pater non meliorat aliquem ex eis in tertia) & sic nulla sunt bona ex quibus detur filiæ vltra legitimam, nisi ex legitimis cæterorum fratruum. at de iure cõmuni excepta tertia, vel dimidia parte, reliqua omnia non sunt legitima necessario filijs relinquenda. Neque obstat si quis di- 20 cat, etiam de iure communi si pater non legat vel prælegat filijs vel extraneis, hæreditas æqualiter diuiditur inter filios, vt in l. inter filios. C. famil. hærciscund. sed illud gratia potius est patris, quam necessitas, nã præter tertiam vel dimidiam partem bonorum. cætera non debet filijs, & cui vellet legare posset. Apud nos autem vniuersæ facultates patris debentur filijs iure legitimę excepta quinta parte. Et ita intelligenda sunt, quæ scripsit Ioannes Lupus. c. per vestras. 3. notab. §. 22. in constituenda nu. 4. versi. &. quòd plus est, & num. 6. Vbi dicit mortuo patre, filios posse reuocare dotem in eo quod excesit legitimam filiæ, nã si loquitur de tempore quando iudex viuo patre assignauit dotem filiç, rectè loquitur, nam iudex inuitum patrem non potest cogere dotare vltra legitimam, etsi cogat reuocabitur à iudice superiori, & ipse pater rescindere poterit, iuris æquitatem implorando. Si tamen loquitur de tempore, quãdo ipse pater dotat, certe poterat olim etiã de iure communi dotare filiam vltra legitimam suam, dum tamen non excederet ita vt cæteris filijs non esset saluum debitum bonorum subsidium? iuxta Authen. nouissima, &. l. parentibus. C. de inoffi. testamen. & d. l. 2. & l. si totas. C. de inof. donat. & in Authen. vnde etsi parens. C. de inoffi. testamen. & ibi notant omnes. DD. & dicam infra. Itaque, si Ioan. Lupus, intellexit, de tempore quando ipse pater dotat, certe lapsus est, sed potius videtur ibi loqui de tẽpore, quando iudex dotat, vt patet. num. 3. licet postea. num. 10. videatur loqui siue iudex assignauerit, siue pater, quanquam ibi apertius loquitur de dote excedente in præiuditium aliorum filiorum. Dum tamẽ postea nu. 11. dicit, dotem immensam esse, quando pater dat filiæ vltra tertiam & quintam partem (præter legitimam) rectè loquitur, ante istam legem, intelligendus tamen est ibi. de tempore, quando pater ipse dotat & meliorat, re, vel verbo, non tamen de tempore, quando iudex inuito patre assignat dorem, vel cogit patrem assignare vltra legitimam filiæ, ita vt resulter melioratio, in tertia, & diminutio legitimę cæterorum filiorum, nam tũc vbi primum exceditur legitima filiæ, (æqualiter facta computatione cum cæteris) iudex dat dotem in officiosam, in præiuditium cæterorum filiorũ, quibus omnia bona patris debentur iure legitimæ, excepta quinta parte, ideò non valet. * Hæc tot verbis inculcare visum est, quoniam ipse studiorum (vt videtur amãtissimus) Ioannes Lupus in. d. 3. notab. §. 22. num. 1. & 2. loquitur de iudice constituente dotem, ibi, *secundo debebit iudex*, &c. & paulò inferius inquit non curando an dos commensuretur cum legitima vel non. Quæ verba candidè sunt interpretanda, quia postea videtur dicere filios posse reuocare quod excedit legitimam,

Universidad de Deusto
Biblioteca

mam. Sed ocurret aliquis dicens, quinta pars non est legitima filiorum, sed ad libitum pater eam dat, in pios vsus vel profanos, certe in hac portione iudex iubere potest patrem dotare filiam vltra legitimã: iam enim cessat præiuditiũ cæterorum filiorum. Sed, huic ego respondebo, quintam ita iure nostro regio esse patris, vt notis, & ignotis eam dare possit filijs inuitis, inúque filij in ea nullum ius habent, vt in. l. 9. tit. 5. lib. 3. fori. l. 1. tit. 6. l. 7. tit. 12. eo. lib. Notant Roder. Ioan. Lupus & cæteri in locis supracitatis. Cum ergo quoad quintam, pater liber sit, neque filij ius aliquod habeant, quo cogere possint patrem, quo iure iudex illum cogere poterit eam portionem vel eius particulam dare filiæ vltra legitimam. Deinde cum verisimile sit patrem eleemosynis, & pia munificentia velle redimere peccata sua, *ex facere sibi amicos de mamona iniquitatis* (iuxta verba Christi) cur cõmoda filiorum (quibus quoad quintam partem nihil debet) præponet saluti animæ suæ? Cur inuitus donabit? cur inuitus liberalitatem exercebit? Sed rursus occurret alius dicens, dotafiliam vltra legitimã, quoniam si non vis filiam meliorare, ipsa conferet fratribus quod supra legitimam acceperit? & sic eis nõ facis præiuditium in tertia parte. l. 29. Taur. Sed quorsum hæc nugamenta audiet iudex, si enim pater meliorare non vult, neq; aliorum filiorum legitimam minuere, (quoniam lex prohibet nisi per viam meliorationis) quid oportet dare quòd lex iubet vt non detur? quorsum det, quod gener restituere debet, vt per Paul. in. l. vna. nu. 5. C. de inof. dotib. & ibi Faber. Corn. cons. 100. col. 1. lib. 3. Ias. cons. 174. col. 6. lib. 4. Mol. in tractatu de donationibus factis in contratu matrimonij, nu. 48. & in tractatu de inofficiosis donationibus, nu. 33. præsertim quòd filia abstinere posset ab hæreditate paterna, vt non teneatur conferre. l. 29. Taur.

¶ De his tã satis. Præsertim cũ ex hac legẽ, omnis melioratio, dotis ratione sit prohibita, ita, vt parens etiam si velit non possit vllo modo filiam meliorare. Non tamẽ est 24 prætermittendum, errasse Curtium seniorẽ dum cons. 73. col. 32. versi. octauo principaliter, scribit, relationem, à patre factam principi, quòd cõpetenter dotauerit filias, fãssam esse, si eis minus legitima in dotẽ dedit, & quòd reseriptum, huius relationis virtute impetratum, est surreptitiũ, nam vt ex superioribus apparet, dos dicitur cõpetens, etiam si sit minor legitima.

21 ¶ Quoniam verò supra dixi, dissensionem quę prima facie videtur esse inter doctores, distinctione componendam esse, & quòd si pater dotat in vita sua, volens vel nolens, non tenetur filię dare in dotem integrã legitimã generaliter, restat secũdus casus, de tẽpore quando filia dotatur mortuo patre, & tunc iam dixi supra nu. 16. versi. non obstat etiam communis opinio, quòd eo casu loquuntur omnes. DD. citati, num. 1. qui dicunt dotem debere esse parem legitimę, sed loquuntur quando filiæ ex statuto excluditur stantibus masculis, & quid eo casu sentiam iam exposui. Restat casus, quando non est tale statutum, & filia dotatur mortuo patre, & tunc pater non viuat, non est quod tractemus quantum pater possit dare de iure communi, sed tunc filia se ipsam dotat, & si maior est, omnia sua dare potest in dotem. l. nulla. C. de iure doti. ibi. Bald. Nouel. de dote priuileg. 42. & 43. Salicet. in. l. 22 nulla. C. de iure doti. Si tamen sit minor, dotem dare debet cum decreto, & quantum possit dare, vide Salicet. Bald. &. dd. in. l. 1. C. si aduers. dotem. Nouel. de dote priuileg. 41. Gozadin. consi. 53. nu. 22. l. si ex causa. §. si dotis. ff. de minori. Et quid si nubat indigno, vide Ioannem Lupus in c. per vestras. §. 7. incip. tertiũ quod habet concurrere nu. 7. de dona. inter virum & vxor. * Quid tamẽ si secundo nu- 23 bat, quantum in dotem dare possit, vide. l. hac ædictali. C. de secund. nupt. & ibi. Bald. & Deci. Aymon. cons. 142. col. 1. &. 2. Ancharran. consilio. 101. colum. 1. &. 2. Corn. consil. 33. lib. 1. & consi. 309. lib. 3. dicam infra cap. 16. de dote secundo nubentis. Quid autem si pater filiæ, plus legitima reliquerit, cum onere fideicommissi, in quantum possit se dotare, an scilicet supra legitimam, est casus in Auth. res quæ. C. comm. de leg. & ibi Bart. Bald. Paul. Salicet. Alexand. & Ias. Paul. in. l. cum virum num. 5. C. de fideicommis. & dicam infra suo loco.

¶ Hactenus de dote, quam iure ciuili & regio pater cogi poterat dare, ante conditam istam legem. Nunc tractemus quantum posset olim dare, si vellet immensam liberalitatem in filiam dotis nomine conferre. Et de iure ciuili, dare poterat quancunque summam, dũmodo non occuparet portionem filijs debitã, si enim filijs salua esset

esset portio debita ex Authẽ. Nouissima. C. de inoffi. test. reliqua pater in dotem dare poterat ita Paul. in. l. vna. nu. 5. C. de inoffi. dotib. & ibi. sentiũt Faber. Placẽ. Bar. Bald. & Corn. cõs. 100. col. 1. lib. 3. Casan. consuet. Burgun. rub. 7. §. 12. nu. 21. Ias. cons. 174. col. 6. lib. 4. Odof. in d. l. 1. C. de inof. dot. Molin. in tractat. de dona. factis in cõtractu matri. nu. 48. & in tractatu de inofficiosis donationib. nu. 33. Afflict. decisione. 86. Et probatur, in Auth. vnde si 27 parens, & in. l. parentibus. C. de inoffi. test. & in. l. si liqueat, & in. l. si totas. C. de inofic. donat. Ias. in d. Authen. vnde si parens, num. 16. C. de inoffi. testa. Et generaliter poterat meliorare quem volebat, dummodo cæteris relinqueret legitimam, Bart. & Ias. in d. l. parẽtibus. C. de inofic. testam. l. quæ pater. l. si vni. l. ex parte. §. in testatus. ff. famil. herciscund. l. quoties. C. co. l. hac ædictali. C. de secund. nupt. l. filij patris. C. famil. hercis. Soci. cons. 127. col. 2. num. 24. lib. 3. Corn. cons. 228. col. 2. & cons. 273. col. 7. lib. 4. Deci. cõs. 254. num. 2. Paris. cõs. 34. nu. 26. lib. 2. & cons. 107. n. 46. lib. 1. Dec. cõs. 246. col. 1. ad fi. Bal. cõs. 356. lib. 5. Abb. cõs. 111. col. fin. lib. 2. Aym. cõs. 142. col. 2. ver. circa primum.

¶ Item poterat dare maiorem dotem vni 25 filiæ quã alteri, Bald. cons. 328. nu. 3. lib. 3. Alex. cõs. 29. col. 2. lib. 3. Nouel. de priuil. dotis. 6. par. char. 10. Affl. cõstitutione in aliquibus nu. 73. Pau. cons. 73. Licet ista dña Lisia. Rursus, Bald. in cons. 323. lib. 3. incip. materia diuiditur. notat quod habẽs multas filias, cum modum seruabit in distributione dotis, quem seruat in distributione legitimæ: Quod ciuiliter intellectum, verũ est scilicet, q̃ sicut potest vnam meliorare distribuendo legitimã, ita etiam cõstituendo ei dotẽ: Si tamẽ intellexit (vt reuera fecit) teneri cõstituere dotem parẽ legitimæ, sicut quãdo moriens distribuit inter filios legitimã, vnicuiq; assignando, errat, & illũ hoc nomine accusat Soci. cõs. 288. nu. 15. lib. 2. & dixi supra, Si tamen filia esset excluſa per statutũ, tũc si dos excederet summã congruam, vel si excederet legitimam filiæ competentem (vel quod 28 verius est) si excederet necessarium, vt honestè nuberet, filij possunt reuocare excessum: * licet in dubio, dos data à patre præsu- 26 matur congrua, ita Alex. cons. 33. num. 4. lib. 4. Ias. in. l. voluntatis. C. de fideicomm. Curt. iunior, cons. 10. nu. 1. Deci. cons. 26. Curt. seni. cõs. 27. col. pen. ad finẽ. De qua re iam supra dixi. versi. ego cum Socino, & versi. illud tamen non omiserim. Illud tamen notandum, quòd pater in dubio videtur dare filiæ secundæ, tantum quantum dedit primæ, ratione æqualitatis seruandæ, secund. Soc. & Rip. num. 93. l. 1. ff. solut. matrim. Lup. cap. per vestras. §. 14. num. 7. fol. 91. col. 2. de donat. int. vir. & vxor.

¶ Iure autem Regio, ante istam legem, pater poterat in dotem dare filiæ legitimam, & insuper tertiam, & quintam bonorum partem, etiam si alios filios haberet, neque ex hoc dos dicebatur inofficiosa, textus est, in. l. 29. Tauri. Scribit Lupus. cap. per vestras. §. 22. in constituenda num. 11. & num. 14. Segura. in. l. cohæred. §. cum filiæ. fol. 12. versi. viso. ff. de vulg. Gomezius Arius, in. l. 27. Tauri. num. 5. glos. in. l. 8. tit. 4. Part. 5. in verbo *A otro*, text. in. l. 17. Tauri. Bernardus Diaz regula. 213. fallen. 4. glos. l. 3. tit. 15. Part. 6. verbo *No queria*. Adeo autem licebat tertiam matrimonij ratione dare, vt licet alioquin melioratio in tertia posset reuocari, etiam si facta esset per donationem inter vinos filio, vel filiæ emancipatis, vt in. l. 17. Tauri hoc tamen non admitteretur si melioratio facta fuisset matrimonij ratione ita definitur in d. l. 17. Tauri. Imo etiam si solum promisisset meliorare matrimonij ratione, promissio efficax erat, & omnino implenda, vt in. l. 22. Tauri. Quanquam autem in filia, hoc correctum sit per hanc legem (ne scilicet meliorari possit matrimonij ratione) tamen in filio masculo, ille leges seruandæ sunt, vt infra dicam. Adeò vt melioratio ratione matrimonij irreuocabilis sit, non solum in tertia (de qua loquitur dict. l. 17.) Sed etiam in quinta (si etiam in ea filius melioratus sit) Quod apud nos in dubium reuocari vicio, quoniam, d. l. 17. solum loquitur de melioratione in tertia, & cum non loquatur de melioratione in quinta: contendunt nonnulli non recedendum à verbis legis. * Sed certè indignum est hæc studiosis facessere negotium. Primo quoniam. l. 22. Tau. (quæ solum loquitur de promissione meliorandi, per viam matrimonij) eã promissionẽ efficacẽ, & irreuocabilẽ esse decernit, etiã in quinta, si de ea mentio facta sit, ibi. *Si prometio el padre, o la madre de mejorar a al-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

gunos de sus hijos, o descendientes, en el dicho tercio y quinto por via de casamiento, que en tal caso sean obligados a lo cumplir, y hazer: y sino lo hizieren, que passados los dias de su vida, la dicha mejoria, y mejorias de tercio y quinto, sea anidas por fechas. Cum ergo promissio meliorandi in quinta, efficax sit, & irreuocabilis, si fiat matr monij ratione, multo magis erit irreuocabilis ipsa melioratio eo nomine facta, & cũ tertia (quę est legitima quoad filios) reuocari non possit, cur reuocabitur quinta, quæ extraneis, & ignotis dari, & legari potest? Iure autem, leges nostræ regiæ, tantum tribuunt meliorationi factæ ratione matrimonij, nam etiam de iure cõmuni contractus minus efficaces vim, & spiritum sortiuntur, si matrimonij ratione fiant, vt prudenter scripsit Guido, decis. 145. Ias. l. ex hoc iure. nu. 66. ff. de iust. & iure. Segura in. l. vnum ex familia. §. sed si fundum. col. 32. versic. posset dari. ff. de lega. 2. Dec. cõl. 414. Quãquã nescio quid senserit Lupus, in. c. per vestras. §. 22. in constituenda prope finem de donat. inter virum & vxor. Scripsit enim patrem, meliorationem ex matrimonio factam, posse reuocare, quod est aduersus leges regias.

29 ¶His præmissis, videamus qua in re hæc lex corrigat ius ciuile, & regiũ. Et certè, quamuis pater olim posset filiam dotis nomine meliorare, in tertia, & quinta bonorum parte, (vltra legitimam sibi debitam) hodie non potest, vt probatur ibi. *Mandamos que ninguno pueda dar ni prometer por via de dote ni casamiento, tercio ni quinto de sus bienes, ni se entienda ser mejorada tacita, ni expressamente.* Ecce neq; tacita, neq; expressa melioratio dotis ratione admittitur. Tacitã autẽ meliorationem lex appellat, eam; quę re fit, non verbis. Nam si quis filiæ vltra legitimã in dotem daret, quod legitimam excedebat, censebatur melioratio, vt in. l. 26. Tauri. Nam opus sufficit, vt quis videatur per legare. l. vxorem, & ibi Bar. ff. de leg. 3. Ioan. Lup. in. c. per vestras. §. 22. in constituenda. nu. 12. & 13. de donatio. inter virum, & vxor. Segura in. l. vnum ex familia. §. sed si fundum. fol. 5. quod est. 48. suorũ operum vers. tertio quod non solũ pater. ff. de leg. 2. Cifontain dict. l. 26.

30 ¶Quinimo hodie, ex dispositione huius legis, pater non potest semper dare filiæ in dotem integram legitimã, imo vnusquisq; inspectis annuis redditibus, ad summũ dare potest quantitatem hic præfinitam, nõ amplius, non autem integram legitimam, vt ex tenore legis patet, quæ breuior esse potuisset, si legislator solum sensisset, patrem posse dare in dotem legitimam non autem meliorare. Hæc enim tribus verbis significare potuit. Quod autẽ hęc sit mens legis, probatur ibi. *El que tuuiere quento y medio de renta, y dende arriba, pueda dar en dote a cada vna de sus hijas, la rẽta de vn año, y no mas: con que no pueda exceder de doze quentos, no embargante que la dicha su renta sea mas de los dichos doze quentos en qualquier cantidad.* Nota hæc verba vltima, ex quibus infertur, q̃ habens redditus quãtumuis amplissimos, hoc est, *mas de doze quentos en qualquier cantidad*, non potest filiæ in dotem dare, *mas que doze quentos*, quæ summam efficiunt duorum, & triginta aureorum millium paulò plus vel minùs. Ergo si quis habeat octuaginta aureorum millia ex redditibus annuis (habet enim Hispania nonnullos huiusmodi opes possidentes) certè facultates huius; plus valent, quam centum auri Miriades. Summa est incredibilis, & immensa vix æstimare potest. Finge hũc duas habere filias, supputa quã tum ratione legitimę vnicuique debeatur, diuisis equaliter paternis facultatibus. Nõ dubitabis (vt existimo) legitimã cuiusq; octingentis aureorum millibus æstimare. Tamen lex prohibet dotis nomine filiæ dare, vltra duo, & triginta aureorũ millia, quamtumuis annui redditus maximi, & opulentissimi sint. Quinimo in hoc exemplo, non solum nõ licet in dotem dare medietatem facultatum, (quæ est iure regio legitima filiæ æqualiter dimisis portionibus) verum neq; dimidium annuorũ redditũm. Non enim habens octoginta, vel septuaginta aureorũ millia ex annuis redditibus, potest vni ex duabus filiabus, dare in dotem quadraginta aureorũ millia, vt ex verbis legis manifeste deducitur. Tantum ergo abest, vt filiæ generaliter integra legitima dari possit, vt nonnunquam neque dimidium annuorum redditum (quæ multo minoris sunt quam ipsa legitima) dari possit, si excedatur summa hic præscripta. Si tamen aliquis eos haberet redditus, vt seruata summa hic præscripta, legitima, & summa hic præfinita paria sint, & tunc non dubitandum, legitimam solidam, & integram dari posse, non quòd summa æquiualet legitimæ

gitimæ, sed quia non transgredimur decretum huius legis, neque summam in ea præfinitam: Rursus nota quòd si pater daret dotem, & diceret, ne filia afferret in collationem, certè si ex hoc resultet melioratio, non seruandum, & in hoc casu est correcta Authen. ex testamento. C. de collat. & l. 3. titul. 15. part. 6. & dicam latius infra.

31 ¶Ergo hodie, dotis ratione pater non potest dare filię, vltra legitimã, tacitè, neq; ex præsiè. Quinimo neque ipsam legitimam si excedatur summa hic præscripta. Rursus nullus iudex coget patrem dotare vltra modum hic præfixum, & neque volens, neque inuitus transgredi poterit legis decretum. Nam iudex est legum custos. Poterit tamen pater non excedendo præfinitionem, vberius dotare vnam filiã quam aliam, non enim hęc est melioratio, vt infra dicam capite vndecimo ad finem.

¶Meminisse tamen oportet, quòd hæc lex non præscribit summam quam pater necessariò tenetur dare, sed modum statuit vsque ad quem potest dare, ita vt vltra transgredi non liceat. Ergo si pater cogendus sit dotare, non consulemus hanc legem, vt videamus quantum cogendus sit dare, sed vltra quam summam non possit

32 dare. * Nam hæc lex, modum statuit liberalitati paternæ, vt eam transgredi non possit, non tamen cogit, vt vsque ad eam summam det. Vt patet ibi. *Pueda dar hasta vn quento y no mas.* Et ibi. *No pueda dar arriba de seiscientas mil maraueeis.* & ibi, *pueda dar hasta vn quento y medio de maraedis*, & rursus ibi, *pueda dar la renta de vn año, y no mas, con que no pueda exceder, &c.*

33 ¶Fateor tamen quòd cum hæc lex, à prudentibus condita sit, iudex qui statuere vult dotem, consulere poterit hanc legem, non, vt patrem cogat dare, quod hic ei permittitur dare, (neque enim præfinitio huius legis admittẽda, si resultet melioratio, vt infra dicam) neque inuitus id facere debeo quod volens possum. Sed vt adhibita consilium prudentia, æstimatis facultatibus & redditibus, numero liberorum, & gentis dignitate, solerter, & accuratè statuat, illud expendens, legem hanc vtilissimum iudicasse, sumptus resecare, dotem moderari, & rursus mediocritatem in omnibus rebus esse optimam, nihilq; magis accedere ad disciplinam Christianam, quã frugalitatem, quam modestiam, opulentiæ superbiæ matri inimicam. Rursus vt sibi quid sit factu optimũ aliqualiter persuadeat, expendet summas hic præfinitas, quas peculiaritèr recẽsere operæ pretium non duxi, cum supra, omnia verba legis ne dempta quidem syllaba præfix erim.

34 ¶Iam igitur deinceps cessabit iudicuũ arbitrium, quoad cogendum patrem excedere summam hic præscriptam. Nam præfinitio legis seruanda est, vt dicam cap. seq. notat Curt. senior cons. 27. versi. venio ad quartũ col. 14. huius autem nostræ legis meminit. gl. in. l. 8. tit. 4. par. 5. vbi dicit hodie hanc legem videdam. Meminit etiam, Couarr. in Epitome super. 4. 2. part. §. 7. num. 3. Auend. de mandatis regum. c. 14. & Antonius Padilla generosis moribus, & litteris illustrem nominis famam adeptus in rep. Auth. res quæ. num. 24. C. cõmun. de lega. Oroscius in. l. omnes populi. num. 147. ff. de iust. & iure.

SVMMA.

1 AN hæc lex præfiniens summam dotibus sit valida, & num. 6. validis argumentis, probat num. 8. 14. & 16.

Statutum tollens liberam contrahendi matrimonij facultatem non valet. neq; circa accessoria ipsius.

2 *Assignatur ratio quare hæc lex sit condita.*

3 *Lex ciuilis licèt non possit disponere circa matrimonia, potest tamen circa dotes.*

4 *Statutum, vt talis non possit contrahere nisi cũ tali, licet non valeat quo ad impediendum valorem matrimonij, valet tamen quo ad patriã potestatem, & ius successionis.* & inibi.

Refelluntur Hyppoliti argu. sing. 589. & genuina huius legis ratio, & causa assignatur.

5 *Hæc lex matrimonia auget, & alit coniugia.*

7 *Lex ciuilis auferrens fœminis contrahentibus lucrum, quod ex lex defertur, valet.*

8 *Pœnæ impositæ fœminis secundo nubentibus, iure ciuili sublatæ sunt.*

9 *Statutum tollens omninò dotem, & iubens ne pater teneatur filium dotare, valet.*

Valet etiam matrimonium absq; dote

10 *Statutum, vt Princeps possit præscribere dotis summam valet, neq; esse contra substantiam matrimonij probatur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

11 *Statutum, vel lex præscribens nequis possit (etiã ad salutem animæ) legare, vsq; ad quintam bonorum partem in præiuditium liberorum, valet.*

12 *Intellectus Authen. vnde si parens. C. de inoffi. testamen.*

13 *Mulier secundo nubens omnia sua in dotem dare potest, dummodo nõ apponatur pactum, vt eã maritus lucretur tanquam præiuditiale filijs primi matrimonij.*

14 *Filio naturali pater vltra quintam bonorum partem, nlegare non potest.*

15 *Legitima filiorum iure naturæ debita, etsi lege in totum tolli nõ possit, potest tamẽ limitari.*

17 *Maritus, & vxor olim se inuicem emebant.*

18 *Veneti neminem, vel ditissimum, vel nobilissimum ciuem, vltra sex millia aureorum nummũ filiæ in dotem dare patiuntur.*

19 *An hæc lex iusta sit, & num. 20.*

21 *Dos parua præstat vxorem morigeram, & marito obedientem.*

22 *Masculus conseruat familiam: Fœmina interitus, & finis est familiæ.*

23 *Decisio huius legis tam fratribus masculis, quã fœminis indistincte competit. & in eorum vtilitatem condita est, & num. 29. contra Hugonem Celsum.*

24 *Mala quæ resultãt ex ampla, & superflua dote.*

25 *Pater etiam inuitus cogitur dotare filiam, & num sequenti.*

27 *Insaniunt qui supra rei familiaris modum, dotant filias.*

28 *Romanorum ciuium ea erat parsimonia vt cœnæ, & victus essent publica lege præscripti.*

30 *Ornamentis mulierum, etiam hæc lex modum statuit.*

31 *Mulieribus se ornari non prohiberi, authoritate sacræ scripturæ probatur.*

32 *Pater non cogitur dare masculis (saltim de consuetudine) donationem propter nuptias.*

33 *Dos succedit loco alimentorum.*

34 *Dos congrua iudicatur ex personæ qualitate.*

35 *In dotandis filiabus inspiciendæ sunt qualitates patris.*

36 *Leges semper curãt, ne sit inter filios inæqualitas.*

37 *Dos congrua iudicatur etiam in Comiti mille aureos.*

38 *Non tantum meliorationem, sed etiã melioratiõnis promissionem hac lege prospectum est.*

39 *Statutum excludens fœminas ãtantibus masculis, plausibile, & fauore dignum videtur: præsertim si dos ei relinquatur.*

¶ *An dispositio huius legis valida sit, & an iusta, & æqua, & qua ratione prodita fuerit. Cap. II.*

1 SED An hæc lex, præfiniens summam dotis: valida sit. Hanc rem, ambiguã redditam apud quosdam, Hyppolitus, qui singulari. 589. incip. Alias de anno. Scribit statutum Bononiense, præfiniens metam dotis, cum pœna, esse inualidum, & quod miratur rectores eius inclitæ ciuitatis, tale statutum edidisse. Mouetur quoniam matrimonia debent esse libera. cap. gemma de sponsal. & statutum tollens liberam facultatem contrahendi matrimonium non valet, secund. Ioan. Andr. in cap. statutum de hæreti. in. 6. in Nouella. Alexand. consil. 97. principalis dubitatio. lib. 1. & consi. 1. lib. 3. & consil. 209. lib. 3. & quòd cũ non valeat statutũ super matrimonio, etiã non valet circa accessoria ipsius matrimonij, scilicet circa dotem: autore Ancharran. consil. 20. incip. pro solutione dubiorum, Socin. consil. 80. præsens consultatio col. penul. lib. 4. Alexan. consi. 97. lib. 1. col. 4. &. 6. Hæc sunt Hyppoliti fundamenta, quem tanquam huius sententiæ autorem, citat & accusat Didacus Couarruuias vir vtique doctissimus, sed vna præsertim ingenij castitate mirabilis in epitome super. 4. 2. part. §. 7. num. 3.

2 ¶ A Equidẽ nefas esse duco, de huius legis valore dubitare, quòd, vt probem: eius rationem subiciam, & prudentissimam esse magnorum virorum autoritate probabo. Quod autem valeat probo primo auctoritate Bernardi Diaz in regul. 213. fallentia. 4. ad finem, vbi præter alia, acriter inuehitur in patres, qui spiritu stultitiæ, filiam dotis nomine meliorant vt potenti vel nobili nubat, & expilant ceterarum facultates. Rursus probo ex Didaco Couarr. in

in dict. epitome super. 4. in. 2. part. §. 7. num. 3. qui loquitur in specie Gregorius Lopez in. l. §. tit. 4. part. 5. Et leges restringentes dotium summam probat Soc. consi. 57. lib. 1. & vir eruditionis excussiæ Molineus in tractatu de donationib. fact. in contractu matrimoni. num. 10. Rursus Auenani. de exequendis mandatis cap. 14. dicit legem hanc valere, & seruari, ita nu. 6. ac finem, & in principio eius cap. Et è respublica esse vt seruetur, scribit doctissimus Antonius Padilla, in rep. Auth. res quæ. num. 24. C. commu. de lega. Eiusq; meminit Oroicius elegantis ingenij laude clarissimus in. l. omnes populi num. 147. ff. de iust. & iure. Deinde Veneti, prudentiæ autoritatẽ in toto orbe nobiles, & clari, dotium præstationem ad certam summam redegerunt, quod Gulielmus Postelus memoriæ prodit, lib. 3. de magistratibus Atheniensium. Idem videntur Bononienses fecisse, vt Hyppolitus refert. * Et hoc quidẽ

3 iure fieri potest, lex enim ciuilis, si nõ circa matrimonia, certe circa dotem, dispone re potest, autore Innocen. in. c. 1. de spõtal. Abb. bi. nu. 7. vers. Innocẽtius dicit, & nu. 8. ad finem vers. statutum laudatorum, & ibi Antonius: Alex. consi. 97. col. pen. vers. ad quartum dum dicebatur, lib. 1. Bal. in rub. de constit. col. 2. Felin. in. c. quæ in ecclesiarum. nu. 58. eod. tit. vbi dicit hanc communem. Bal. in. c. clerici. col. 2. de iudici. glo. & dd. in. c. cum secundum leges, de hæret. in 6. Ca. de. in. c. 2. ad fin. de clandest. de sponsa. Corn. consi. 282. col. fin. lib. 1.

4 ¶ Rursus licet statutum quòd talis non possit contrahere cum tali, non valeat, quoad impediendum valorem matrimonij, tamen quoad patriam potestatem, & ius successionis arbitratur valere, Corset. singul. 313. incip. statuto cauetur, quòd inter homines diuersarum terrarum. Angel. in. l. 1. §. ius naturale, in vltimis verbis. ff. de iustit. & iure. Facit quòd scribit Bart. in. l. ædicimus. C. de murileg. & ibi Angel. Bald. in. l. 1. §. ius naturale. ff. de iustit. & iure. Bald. in. l. omnem, ad finem. C. ad Tertul. Roman. & Alexand. in. rubr. ff. solut. matrim. Dominic. in cap. statutum de hæreti. in. 6. Abb. in cap. per tuas de arbitr. Salic. in. l. 1. col. 6. C. de nup. Roderic. in. l. 2. tit. *de los casamientos*, nu. 15. Ij doctores, loquũtur in specie multo magis dubia, scilicet in statuto disponente quòd qui contraxerit matrimonium cum tali, possit exhæredari, vel puniatur amissione talis rei, & tamen contendunt valere, & eorum opinio nouissime tuetur Molineus apud Alexand. cõs. 97. col. 3. lib. 1. littera. A. Ioã Lup. in. c. per vestras. §. 3. incip. sed si filia. nu. 1. & 7. de donat. inter vir. & vxor. Bal. in tractat. statutorũ vers. cõsentius nu. 1. Ias. in. l. 1. in fin. ff de iust. & iure. Rursus alij (& ij vt arbitror plures) contendunt non valere. Ego in hac specie nihil deffinio, nisi quòd procliuior sum in eorum sententiam, qui sentiunt huiusmodi statuta ex iusta, & prudenti causa prodita, valida esse. Quæstio autem nostra dissimilima est, lex enim ista, non impedit directè, neque indirectè matrimonia, neque ea vllo modo prohibet, vel retardat, sed loquitur in patre, filiam matrimonio collocante, neque in ea est vllum verbum pœnale filiæ contrahenti, nisi forsam pœnam arbitramur, non pati legem, vt filiæ exhauriant suis dotibus patris facultates, & cæteros fratres mendicare cogant. Si euoluas omnia loca supra citata, reperies omnia iura, omnesque Doctores loqui in statutis vetantibus matrimonia, absq; voluntate patris vel matris, vel consanguineorum, sub pœna ex hæredationis, vel amissionis dotis, vel huiusmodi pœnæ. Hæc autem lex, non dat formam matrimonio, neque in ea verbulum de modo, vel solemnitate quo debet contrahi, imo loquitur de parentibus sponte locantibus filias suas, quos freno cohercere voluit, ne cupiditate locandi filias, cæteros liberos (vt moris est) spolient, & expilent, quæ res est correctione digna, vt pie, scribit Bernardus Diaz, Calaguritanus Episcopus, in regula. 213. fallentia. 4. ad finem, Couarruuias, & Padilla in locis supra citatis. Itaque hic, nullo modo quadrant argumenta Hyppoliti, & arbitror statutum quod refert huic dissimile fuisse, scribit

5 enim continere pœnam. * Et certè, potius hæc lex alit matrimonia, auget q; coniugia, nam si pater (vt est nostri seculi corruptela) vnam filiam locabat, non potetat aliam locare, quia primæ dos faculta-tes deuorabat, nimirum loca; a patris insania, viro potenti cui, spiritus dam fa-ginam dari oportuit, expilatis cæteris filiabus. Quod hæc lex moderans dotes, auget matrimonia, nam si pater parua dote locet filiam, & secundam, & tertiam, & quartã locare poterit, quia facultates

Universidad de Deusto
Biblioteca

omnibus sufficient. Itaque nemo obijcere potest legem hanc tollere libertatem matrimonij, vel punire directè, vel indirectè, matrimonium, iubendo, vt filia exhæredetur, vel remaneat indotata.

6 ¶Rursus quòd lex præfiniens summã certam dotis valeat: probatur, quoniam ante istam legem definitum erat: ne pater dotem daret, ex qua cæterorum liberorum legitima minueretur, vt per Paul. l. vna. numer. 5. C. de inoffi. dotib. & ibi Bart. Bal. Odofred. Faber. & Cin. Corn. consi. 100. col. 1. lib. 3. Ioan. Lupus in c. per vestras. 3. notab. §. 22. in cõstituẽda. nu. 11. & 14. de donatio. inter virũ & vxor. & docui supra cap. primo num. 32. nemo tamen exortus, est, qui id improbaret, ex eo quòd tollat libertatem matrimonij, vel loquatur circa matrimonia, vel eius accessoria, puta dotes, Nam cum Alex. in dict. consi. 97. lib. 1. & Ancharran. consil. 21. docent, legem vel statutum laicorum non valere etiam circa dotes, loquuntur de statuto prohibente matrimonium, absque consensu certarum personarum, sub pœna amissionis dotis, & quia sunt plures Doctores, qui contendunt id statutum valere, quia non annullat matrimonium, sed punit in dote, respondet Alexand. tale statutum circa dotem non valere, quia imponendo pœnam amissionis dotis vetat indirecte matrimonium, nullus enim audebit cum tali celebrare nuptias ne pœnam dotis incurrat. Ita quæ ibi statutum circa dotem, non valet: quia tendit ad impediendum matrimonium, & re vera metus amissionis dotis impedit. Si tamen statutum generaliter disponat circa dotem, quam pater filiæ, nuptui tradens, potest dare, potius cohercet patrem, quam filiam, potius illi ligat manus, quam filiam à nubendo exterret, & vt supra dixi nu. 5. hæc lex potius auget matrimonia quam tollit, quoniam parentes si tenuem dotem dare consueuerant, plures filias poterunt matrimonio locare. & consuetudo modicè dotandi, plurimorũ animos excitabat ad nuptias, qui ignominiè metu abstinent, ne videantur tantilla dote nupsisse.

7 ¶Item quando lex ciuilis tollit fœminæ contrahenti lucrum quod ex lege defertur, valet, glo. in. c. cum secundum. de hæret. in. 6. docet Alexan. d. consi. 97. num. 3. versi. hoc etiam opinionem. lib. 1. Antoni. in. c. [illegible] de sponsali. Sed certe inuitus his nugis tantum temporis do. Hæc enim lex non loquitur cum filiam matrimonium contrahente, sed cum patre eam omni alacritate nuptui tradente volens cæteris filijs prospicere. Sed quoniam varia sunt hominum iudicia, pergam probare hanc legem validam esse: Et probo efficacissime. * Nam notum est pœnas impositas de iure ciuili fœminis secundo nubentibus sublatas esse, vt in cap. pen. & fi. de secun. nup. notant omnes in. l. 1. C. de secun. nup. quoniam matrimonia delent esse libera, nihilominus tamen decretum. l. hac edictali. C. secund. nupt. quo prospicitur, & prouidetur filijs primi matrimonij, non est sublatum, iubet autem illa lex, vt fœmina secundo nubens non possit in dotem dare secundo marito maiorem summam: quam est legitima vnius ex filijs primi matrimonij. Ecce vides præfinitionem dotis? tamen nullus adhuc (quod ego quidem sciam) scripsit, legem illam correctam esse quòd tollat libertatem matrimonij, imò contra indubitanter asserunt, Ancharran. consil. 101. col. 1. Vbi dicit, quòd pœnæ impositæ quia nubit intra tẽpus luctus sublate sunt, tamen decretum dict. l. hac edictali. durat, quia non est pœna sed remedium aliorum filiorum, ita ibi Ancharran. versi. primum est vtrum leges, Socin. consi. 35. col. pen. & fin. lib. 4. Corn. consil. 33. repetito diuino numine, lib. 1. & consil. 118. col. 1. eodem libro, & consi. 309. lib. 3. Aymon consi. 142. col. 2. num. 4. Deci. & omnes, in. d. l. hac edictali. Curt. senior consi. 78. col. 3. versi. sed præmissis omnibus, Bart. Bald. & Sal. c. in. l. vna. C. de inoffi. dotib. Ergo præscribere dotis summam ne cæteri filij mendicent non est cõtra libertatem matrimonij: Rursus è nostris Hispanis, præter Couar. Oroscium, Padillam, Auendanium hanc legem sanctam appellat. Didacus Perezius multè eruditionis doctor Salmanticensis in aditione ad rep. Seguræ in. l. cohæredi. §. cum filiæ, num. 130. ff. de vulg. & pup.

9 ¶Rursus valere statutum, tollens omnino dotem, & iubens ne pater teneatur filiam dotare, scripsit Ferdinandus Vasqui. in tractatu de resolutione vltimarum voluntatũ. §. 20. nu. 291. quoniã lex statuere potest ne pater cogatur dare filio alimẽta, secundũ Dec. in. l. iura sanguinis. ff. de reg. iur. & potest tollere in totũ legitimã filij, secũdũ Ang. in. l. Papinianus. §. quarta. ff. de

de inoffi. testamen. Abb. in. c. Raynuntius de testamen. & est communis autore Deci. in d. l. iura sanguinis, & consi. 19. num. 5. & consi. 255. num. 5. Alexand. consi. 75. col. 2. lib. 1. Ange. in. l. quòd de bonis. ff. ad leg. Falci. Bart. Imol. & Paul. in. l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condit. & demonstra. vbi loquuntur de tollenda dote. Corn. cõsi. 180. lib. 1. vbi dicit hãc cõmunẽ. Valet enim matrimoniũ absq; dote. l. cum multæ. C. de dona. ante. nup. c. si quis diuinis. 30. quæst. 5. Non enim dotibus, sed affectu matrimonia contrahuntur. l. fin. C. de repu. 6. illud in Auten. quibus mod. natu. effician. legitimi. Tamen quòd dixi de tollenda prorsus legitima, an verum sit hic non definio, vide Boeri. Deci. 204. num. 22. Roder. in. l. quoniam. in secunda limitatione legis Regiæ. C. de inoffi. testamen.

10 ¶Rursus quòd præscribere dotis summã liceat principi, neque id sit inualidũ quod videatur esse contra libertatem matrimonij: probatur, quoniã donatio propter nuptias, (quæ censetur dos ex parte viri) debet esse pardori. vt in Authen. æqualitas. C. de pact. conuen. quòd videtur esse genus quodam præfinitionis, quoniam donatio propter nuptias, non potest excedere dotem, vt in. l. fin. §. si igitur dote iam præstita. & in. l. si constante. C. de donat. ante. nup. l. 2. tit. 11. part. 4. Ioan. Lupus in rubr. de dona. inter virum & vxor. §. 24. inci. & circa illud col. 1. Rursus hæc ipsa donatio propter nuptias (quam nos arram vocamus, vt in. l. 1. tit. 11. part. 4.) non potest excedere decimam partem bonorum, vt in. l. 1. tit. 2 lib. 3. fori. Et si pater vel mater sponsi amplius dederint, datio inualida est, & propinquiores ipsius viri excessum repetere possunt, vt in. d. l. 1. tit. 2. lib. 3. fori. Ecce quòd pater, vel mater, non possunt dare nurui dotem vltra certam summam. Nam vt dixi donatio propter nuptias est dos ex parte mariti. Hactenus tamen nullus exortus est, qui harum legum decreta reiecerit, quòd tollant libertatem matrimonij, imò seruantur ad vnguem, & eis nouum robur addit. l. 50. Tauri. Et illam legem fori, enarrat Rodericus, & legem. 50. Tauri interpretãtur, Cifontanus, Antonius Gomezius, Castellus, Arius, ne per somnium quidem cogitantes eas leges inualidas esse? Sic, dos data spuriæ limitata est, ne possit excede-

12 ¶Hinc videmus definitum in Authen.

re necessaria ad alimẽta Bal. in. l. eam quã num. 41. ff. de fideicõmis. Capitius Deci. 18. col. 2. Ioan. Igne. in. l. si qua illustris. num. 67. C. ad officia. Paleo. de nothis capit. 45. Couar. in Epito. super. 4. in. 2. par. §. 6. cap. 8. nu. 12. & dicã latius suo loco.

11 ¶His accedit quòd licet de iure testamenta debeant esse libera, vt in. l. 1. C. de sacro. eccles. l. stipulatio hoc modo. ff. de verbor. oblig. & licet prouisum sit vt pijs locis liceat liberè relinquere, nihilominus valet lex præscribens nequis possit (vel ad salutem animæ suæ) legare plusquam quintã bonorum partem, in præiuditium filiorũ, ita Paul. & Ias. num. 9. in. l. maritus. C. vn de vir & vxor. Anchar. consi. 25. videtur prima facie. versi. his non obstantibus. Feli. c. eccles. san. Mariæ col. 33. de cõst. Abb. consi. 63. lib. 1. Roder. in. l. quoniam. in declaratione legis Regiæ. col. 11. versi. nihilominus his non obstantibus. Ioan. Igne. in rep. l. omnes populi. num. 93. versi. amplius vidi dubitari. ff. de iusti. & iure. qui citat Bald. consi. 19. inci. in quæst. quę vertitur. Sic Paul. in Auth. si qua mulier. nu. 1. C. de sacro sanct. eccles. scribit: patrem etiam ad pias causas non posse præiudicare filio, in legitima: Rursus cum bona damnatorũ deferantur agnatis, certe damnatus non potest legare etiam ad pias causas in præiuditium agnatorum, secundum Ioan. Andr. in. c. 2. de vsur. lib. 6. Cardinal. consi. 42. Et simile definit Federicus consi. 78. Domin. in. c. fin. de immuni. eccles. lib. 6. Horum omnium ratio est, quòd licet piæ causæ absolutè sumptæ plurimũ debeatur reuerentiæ, tamen si concurrat cum filijs (quos creditores lex censet) eorum causa magis pia est, autore beatissimo patre Augustino, in. c. fin. 17. quæst. 4. Vides libertatem testandi, à nostris tantopere obseruatam, non irritare decretum factum in fauorem filiorum? vt pater eorum portiones etiam ad pias causas minuere non possit. Et vt disponere non possit vltra certam summam, etiam ad pias causas, non obstãte quòd videtur legem ciuilem super hoc disponere non posse, & quòd hoc regulari deberet secundum ius Canonicum, vt in. c. relatum &. c. cum tibi. de testament. & quòd in his quę concernunt animam lex diuina, & non humana videbatur inspicienda, arg. c. litteras de restitu. spoliat.

Universidad de Deusto
Biblioteca

vnde etsi parens. C. de inoffi. testamen. ne pater donare possit in præiuditium legitimæ filiorũ, & de iure Regio, nemo potest meliorare, vltra tertiam, & quintam partem bonorum, & si nõ meliorat vnum ex filijs non potest eis præiudicare in plus, quam in quinta parte, licet hæ præfinitiones videantur contra libertatem testandi. Quoniam hæ leges factæ sunt in fauorem filiorum, neque libertas testandi debet esse impia aut inepta, & tales taxationes valent, vt per Fabrum. §. alteri col. 4. in fi. de inutil. fi. pul. Boer. in consuetud. Bituricen. titul. de consuetudine matrimoni. §. 1. versic. & idem tener. Hæc autem lex facta est in filiorum fauorem, vt infra man. festè probabo. Facta etiam est ad minuẽdum luxum, & innanem pompam, & hoc casu statua laicorem etiam pertinent ad res ecclesiasticas valent. Valet enim statutum quòd in funere non deferantur, nisi tot fasces, & quòd non committentur funus nisi tot clerici. Abb. in. c. fi. de reb. eccles. non alienan. Ioan. Igne. in rep. l. omnes populi num. 100. ff. de iusti. & iure: quoniam hæc fiunt ad minuendam põpam prophanam. l. 2. tit. 5. lib. 5. Recopil.

13 ¶ Si etiam mulier secundo nubens, potest dare omnia sua in dotem, dummodo non apponatur pactũ vt maritus lucretur, quia hoc est præiuditia liberis primi matrimonij, vt per Bal. d. in l. ea lege. C. de cond. ex lege. Roman. consi. 447. Aymon cons. 142. Deci consi. 246. col. 1. Florian. in sua disputatione. incip. mulier viduata Bart. & Angel. in Authen. de nupt. §. optime. Ioan. Ferrar. in sua practica. in forma. libelli quo petitur dos in verbo *dicte domine Margarite*, & est communis secundũ Bertran. in rep. l. hac ædictali. num 28. C. de secund. nupt. hoc tamen non habet locum quando secundo nubens est tutrix filiorum impuberum, tunc enim si nubat ante quam faciat dari tutorem filijs, & reddat rationem, non potest secundo viro dare in dotem vltra tertiam bonorum partem ita DD. in. l. 1. & in Authen. eiusdem pœnis. C. de secund. nup. in glos. in verbo, patijt. Bertrand. in. d. l. hac ædictali num. 29. & est tex. in. l. 1. C. eod. tit. & ibi. DD. notant, neque quisquam est qui somniet hoc sublatum esse iure canonico imò plurimũ laborant. DD. in elucidando eius, & similium legũ decreta, tanquã vã ida neq; somniant inualida esse, licet tax et dotẽ.

14 ¶ Rursus si lex ciuilis non posset præfinire certam dotis summam, certe. DD. non probarent dictam filiam non posse reclamare aduersus dotem à patre datã, quia præsumitur pro naturali affectu filiæ rectè consuluisse, contendunt tamen ad vnguẽ seruari debere, & ita docet Bal. in. l. fin. num. 4. C. de dotis promiss. Alex. cons. 121. lib. 6. Corn. cons. 290. lib. 3. col. 14. Curti. senior cons. 27. col. pen. ad finẽ. & col. 14. versi. venio ad quartum, Alex. consi. 83. num. 3. lib. 4. Corn. 197. col. 3. lib. 1. & consi 288. nu. 18. lib. 2. Aymon. cons. 11. num. 14. lib. 1. Segura in. l. cohęredi. §. cum filiæ. fol. 22. versi. facit ad illud. ff. de vulg. de quo vide quę scripsi supra cap. 1.

15 ¶ Rursus, & alimenta iure naturæ debita videmus certis finibus circumscripta, nam filio naturali vltra quintam partem pater legare non potest, vt in. l. 10. Tauri, & dos filiæ naturalis est taxata, & vltra datum, reuocatur, vt per Ripam. l. 1. num. 68. ff. solut. matri. & dicam. infra. c. 13. Capiti. decis. 181. Præterea legitima quæ censetur debita iuræ naturæ, vt in. l. scripto. ff. vnde liberi, si non potest in totum tolli (vt supra diserui. c. 1. num. 9.) certe potest limitari: vt latè per Boeri decisione. 204. nu. 22. & tradunt. DD. in locis supra citatis. Alex. consi. 55 col. 2. lib. 2. Ioan. Lup. c. per vestras. 3. notab. §. 22 incip. in cõstituẽda nu. 14. de dona. inter vir. & vxor. Rodericus. l. quoniã, in declaratione legis Regiæ. 2. limitatione. nu. 6. Cur ergo dos nõ possit circuncidi, limitari, & præfiniri vt in eius locũ succedat, vt per Cin. in. l. Sãcimus. C. de nup. & d. cam. infra.

16 ¶ His congruit quòd angustis finibus circumscribere dotes, iustum & prudentissimum est: id enim Solon Philosophus & legislator nobilissimus fecit. *Constituit enim* (auctore Plutarcho in vita ipsius) *ne vxor in mariti domum, quicquam adduceret, præter tres vestes, & quædam paruo empta vasa.* Rursus Varro lib. 1. de moribus populi Romani, & Nonius Marcellus sub titulo de doctorum indagine scribunt, nubentes ex veteri lege Romana asseis tres ad maritum venientes ferre, atque vnum quem in manu tenebant tanquam emendi causa marito dare, alium quem in pede habebãt in loco larium familiarum ponere, tertium in sacciperone (ampla scilicet crumena) quem in compito vicinali certo

17 certo tempore solebant resignare. * Quod Volaterran⁹ retulit, de Philologia lib. 30. cde coniugio quis in eo veterũ ritus: qui rei citat autorem Festum: Olim enim maritus, & vxor se inuicem emebant, quod Apuleius significat lib. 8. Metam. & Boetius lib. 2. cõmentariorũ, in Topica Ciceronis. Sic Licurgus Lacedemoniorũ legislator, statuit Virgines absque dote nubere, ne propter dotem colerentur, quod Plutarchus prodit in vita ipsius, quanquam aliter de eo refert Aristoteles, lib. 2. Politi. c. 7. Vbi leges Lacedemoniorũ accusat, quòd magnam dotem dari permitterent, *cum præstat* (inquit) *dotem aut nullam aut paruam esse*. Et Chilon vxorem humilem, apparatu modico ducendam esse censuit (autore Laertio) quòd, & Tiraquelus refert in. 5. lege connubiali, num. 10. Plato dotes prohibuit autore Volaterrano. Et Nicostratûs Græcus, autor apud Stobeum sermone. 68. *Si quis* (inquit) *meæ sententiæ fuerit, vel paruam dotem libenter accipiet.* Vxor enim amplam ferens dotem, onus est graue, iuxta sententiam Antiphanis Græci poëtæ quæ Latinę sic habetur.

Haud vllum est onus grauius.
Re vera, quã vxor dotem ferens copiosam.

Et Demeneus, Apud Plautũ in Afinaria.

Argentum accepi, dote imperium vendidi?

Vxor enim dines, seruum putat sibi esse maritum, semper cum eo litigat, neque vel leue conuicium patitur, iuxta illud Plauti, in Menechmo.

Cum viro litigium natum esse aliquod, ita iste solent, quæ viros.
Subseruire sibi postulant, fretæ dote fœroces.

Et Euripides in Menalipe, apud Stobeum sermone. 68. Græca carmina refert, quæ Latinæ sic leguntur.

Quicunque nuptias, aut genere præstanteres contrahunt.
Aut multarum opum gratia, vxorem ducere nesciunt.
Vxor enim imperans domi,
Subijcit maritum, ita vt amplius nõ sit liber.

Et Iuuenalis Satyra. 6. inquit.

Intolerabilius nihil est, quam fœmina diues.

Et Cato.

Vxorem fuge ne ducas, sub nomine dotis.

Rursus Ausonius Gallus, immodicas dotes improbat, his verbis.

Sæpe in coniugibus, fix noxia sinimio est dos,

Et Horatius poëta prudentissimus virtutem coniugis, doti anteponit.

Nec dotata (inquit) *regit virum coniux,*
Probamque pauperiem, sine dote quæro.

Et Plautus in Aulularia inquit.

Dũmodo morata rectè veniat, dotata est satis.

¶ Et Iulius Bassus apud Senecam. 6 controuersia lib. 2. Omnes (inquit) vxores diuites, seruitutem exigunt, crede mihi, volunt regnare in suis diuitijs.

¶ Rursus Diuus Ambrosius, lib. 1. de Abraham Patriarcha. Qui suauitatem (inquit) quærit coniugij, non superiorem censu ambiat, non monilibus ornatam, sed moribus.

18 ¶ Vnde Veneti neminem, vel nobilissimum, vel ditissimum ciuem, patiuntur vltra sex millia aureorum numũm filię in dotem dare, quod ex Postello libro de magistratibus Athenienfium refert Couarr. in Epitome super. 4. in. 2. par. cap. 3. §. 7. nu. 3. Boni enim viri dicunt cum Alcmena in Amphitrione Plauti.

Non ego illam mihi dotem duco esse quæ dos dicitur,
Sed pudicitiam, & pudorem, & sedatum cupidinem.

¶ Neque vanũ arbitror, quòd legimus Lacœnam interrogatam: quam dotem marito tradidisset? pudicitiã respõdisse? quod Corasi. refert in. l. qui liberos, num. 23. in lectura. ff. de ritu nupt.

19 ¶ Hæc de valore legis, Nunc tractemus de eius ratione, & an iusta sit. Nam Auendanius vir bonus & doctus, libro de exequendis

Universidad de Deusto
Biblioteca

quondis,mandatis regum cap.14.num.7. significat decretum huius legis inducere vitium,dum differentiam cõstituit inter masculos,& fœminas aduersus naturæ legem. Vetat enim fœminas meliorari, nulla de masculis facta mentione, vnde iniquũm censet fœminas,& masculos diuerso iure censeri,cõtra l.maximum vitium. C. de libe.præter. vel ex hęre. ibi, *Qui eum tales differentias inducunt, quasi naturæ acusatores existunt.* Et quidem legem hanc prudentissimam esse, nemo negabit qui rem atentius perspexerit.

20 ¶Primum,si exempla mouere solent, (vt monent efficacissimè) habemus exemplũ Solonis, Licurgi, Aristotelis,magnorum, & clarissimorum virorum. Sunt nobis exemplo,veteres Romani,apud quos gravitas,& incorrupti mores viguisse videntur. Probant dotium paruitatem,Ambrosius vir sanctus; eruditione,& prudentia insignis Antiphanes, Iuuenalis, Nicostratus. Vetuit dotes Plato autore Volaterrano lib. 29. Probam pauperiem sine dote quærit Horatius,quem Diuus Hieronymus poëtam prudẽtissimum appellat. Accedunt his Cato, Plautus, & Euripides, humanarum actionum scientissimi: vtique talium virorum sententiæ,pro rationibus haberi solent. Rursus si vt poëta quidam vere scripsit, *pax est optima rerum quas homini natura ddite* non ne præstat paruam dotem accipere cum pace, quam opulentam cum turgio? Oblatrat vxor, nimia dote turgida. Dedignatur parere marito. *Faxo vt scias* (inquit Plautus) *dotatæ mulieri conuitium dicere quid pericli sit.* Neque hæc lex vitium contra naturam inducit, sed naturam benè institutam instaurat,quæ vxorem non ferocem, non turgidam, non oblatratricem dote nimia esse vult,sed morigeram ac marito obedientẽ.

21 * Hoc modica dos præstat, experiẽtia magistra, totque doctissimis viris testibus. Vbi nam obsecro est iniquitas? an quòd non idem in masculis,imò id prudentissimum? quoniam masculus dominus,& caput est vxoris suę,iuxta naturæ legem, ac diuinam institutionem, vnde in eo deficit ratio,qua in fœmina dos nimia prohibetur. Fœmina enim marito insultans,infœlix reddit coniugium, dote enim nimia, ferox parere viro, dedignatur. At masculus cum caput vxoris sit, nihil contra naturam facit, si vxorem subigat, sibique audientem esse velit.

22 ¶Deinde masculus splendorem,ac dignitatem familiæ conseruat,fœmina familiæ suæ interitus est,& in alienam inferitur.l. pronuntiatio ff.de verborum signifi. Quare iure optimo meliorationi admittitur in masculo, qui facultatibus suffultus: familiæ columen erit, & ruentem paternam domum substinebit tanquam Athlas cœlũ. Deinde falsum est fœminã non posse meliorari à patre. Dotis enim tantũ ratione meliorari nõ potest,extra causam verò dotis meliorari potest,deficiunt enim verba huius legis,à quibus non est recedẽdũ. Quinimò tantum per contractum inter vivos vetat meliorari ratione dotis, vt suo loco dicam. Quòd hic vitium est? Quæ differentia inter masculum,& fœminam? præsertim cum fœmina nullo modo excludatur à petitione legitimæ,imò pater eam sibi relinquere tenetur, iuxta vulgata iura.

23 * Præterea proprius explicando rationẽ huius legis,certum est paternas facultates, vt plurimum exhauriri dotandis filiabus, filios autem masculos egestate premi, quibus tanquam conseruantibus suorum splẽdorem,oporteret,& paternas, & auitas facultates(quantum æquitas patitur) insolidum præstari,cuius rei vice succedit misera ægestas,defloratis paternis facultatibus sororum dotibus. His sucurri oportuit,& eorum ratione mihi videtur prę cipue cõdita hæc lex,vt patet ex verbis supplicantium Principi,ibi. *Suplicamos à V.M. que las dotes que en estos Reynos se dieren, no puedan ser mas de la legitima que le vendria a la dotada, si entonces se partiessen los bienes del dotador,* nota illa verba. *Mas de la legitima que vendria a la dotada.* Ex quibus apparet, legem aliorum filiorum vtriusque sexus legitimę consulere voluisse,petitur enim à principe,vt iubeat, ne possit in dotem filiæ dari plusquam legitima, quare hoc nisi vt aliorum legitima salua sit, & incolumis. Rursus nota illa verba. *Si entonces se partiessen los bienes del dotador.* Ergo eorum fauorem lex respexit,cum quibus facultates patris dotantis diuidendæ sunt. Rursus hoc probatur ex verbis legis, ibi. *No pueda mejorar.* Hæc verba non quadrãt nisi inter fratres,ergo ad vtilitatem,& fauorem fratruum cõdita est lex. Solẽt enim parentes promittere nimias dotes,in filiorum præiuditium,vt inquit Paul.in l.vna C.de inoffi.doti.quos tanquam hostes cæterarum

terarum filiarum,accusat Bernardus Diaz regula.213.fallentia.4.dicens,melioration em ratione dotis iniquam esse. Et quòd hæc lex aliorum filiorum fauore condita sit probatur,quia l.hac ædictali. C. de secund. nup.quæ taxat dotes,censetur condita fauore filiorum,autore Bertrand. ibi. num.43.post Bart.ibi, & Ioan.Garron.in rubri.C.de secund.nup.num.12.Præterea nimium verè respondet princeps in initio huius legis. *Atenta la desorden,y daños que somos informados que se han recrecido de las dotes excessivas.* Quæris quæ nam sunt ista mala, quibus hanc legem oponere oportuit? æquidem multa ac magna sunt. *Primo mi
24 nuuntur facultates parentum, & expedit reipublicæ ciues habere locupletes, vt in. §.1.in Authen.defenso.ciui.& in. §.1.in Authen.vt omnes obedi.iudici.prouin. & in.§.1.in Authen.vt iudices,sine quoquo sufragio. Item expeditne quis re sua male vtatur, vt in.§. sed etiam. Insti.de his qui sunt sui, vel alieni iuris. Habẽda est enim ratio rei familiaris, quam quidem dilabi sinere,flagitiosum est,vt inquit Cicero offi.lib.2. Deinde praua consuetudo immodicè dotandi filias, corrumpit bonos mores,efficitque vt fœminę non moribus sed dotibus nubant,vt quę potior sit pecuniæ, quam puditiæ ratio,ex quibus coniugia infœlicia,& bonorum morum pestis oritur,Iuuenis enim non ad virtutem animũ intẽdit,sed accipiam (inquit) puellam affatim dotatam,quæ mihi,& rem,& molle otium in omnem vitam pariat. Rursus vxor dote turgida ferocit,& insultat,dote enim libertatem credit emisse. Præterea immodica dotium præstantio,impedit fœminarum nuptias,quæ enim lautam dotẽ non habet maritum non inuenit, (inquit enim Iuuenis) cur ille alter aureorum quatuor millia accepit: ego minus accipiam, præstat abstinere à cõiugio quam tale dedecus perpeti. Et qui modica dote sex posset locare filias,vna ampla dote locare vix potest, in magnum præiuditium cæterarum filiarum,quæ indotatè, cælibatum amplecti coguntur,aut ad turpitudinem oculos adiciunt. Deinde miseri parentes, de filiarum honore soliciti, & sexus fragilitati volentes consulere,coguntur eas immodicè dotare,& ratione matrimonij meliorare,omnia deuorantes,dum modo filiæ pudor saluus sit, & illibatus. Quid enim non faciãt paterno amore proclinati,si accedãt clamosæ preces,& longa suspiria matris, filiæ q; in patrẽ subamarus oculus q̃ ætatis florem inutilis perdere cogatur, dũ cum ea pater præter consuetudinem partiusagit.* Auget necessitatem lex,quę patrem etiam inuitum cogit dotare filiam. l. qui liberos.ff.de rit.nup. Bald.in.l. fin. C. dot. promis. Iaf.in.l.de alimentis num. 7. C.de tran.& in.l.huiusmod.§.cum pater num.19.ff.de leg.1. & in.l.filius familiãs. §.diui.in.2.lect.num.74.ff.eod.d.l.qui liberos.ff.de rit.nup.l.obligamur.vers. lege. ff.de act.& oblig. Quod si non vult,iudex eum cogit, indicto carcere,vel multa, siuè petat filia,se velle matrem esse,siue propinqui,vel ex officio nemine petente, potest iudex facere, autore Nouelo in tracta tu de dote.6.part.priuileg.14.priuile.17. num.1.Bald.in.l.fin.col.fin.C de dot.promis. Aufre.quæst.Tolos.290.Boer. decis. Burdeg.230.num.4.&.6.Bosque.de nup. lib.5.nu.23.Curt.seni.cons.39.Ioan. Lupus.c.per vestras.§.20.col.2.vers.ad simile.Hyppoli. cons.125.nu.10.&.12.Cassan.in cons.Burg rubr.7.§.12.num.24.& rubr.1.§.4.num.21.vers. sed iuxta.* Co-
26 gitur enim pater filiam locare & dotare, vt per.DD.in locis supra citatis Alexan. cons.33.lib.4.Iacobi.l. cum pater.num.3. & in.l. profectitia.§.si filius.ff.de iur. dot. Curti.senior cons.39.col.1. Adeò autem cogitur filiam dotare, vt etiam si dives sit, & habeat vnde se dotet,adhuc pater tenetur eam dotare,Soci.cons.147.lib.1.num. 15 l.8.tit.11.part.4 l.fin.& ibi glos.Bald. & Angel.C.de dot.promi.Angel. in Authen.de æquali. dot.§.quia vero.in fi. Alexand.in.l.à filia.num.4.ad Trebel.& in.l. si cum dotem.num.10.& in.l.1.num.12. ff.solut. matrim.Paul.in.l.quoties.& in.l. marito.§.si voluntate.ff.solut. matrimon. Ioã.Lupus.c. per vestras.§.20.vers.ad simile de dot.inter vir.& vxo.communis autore Vincen.num.31.& Rip.num.34. in l. 1.ff.solut.matri.Ioã.Lupus.c.per vestras. §.14.quinto officiũ.fol.91.informis maioribus.de don.inter vir.& vxor.Curt.cõsi.39.in fin.Iaf.§.fuerat.num.105. instit. de actio.Benedict.c.Raynun. verbo *dotem quam ei dederat.* num.22.Alexan.l.mulier. §.cum proponeretur num.16.ff.ad Trebelian.Iaf. in Authen. res quę. num.14. Hyppoli. cons.125.nu.10.Alexan. cons. 7.lib.2.col. fin. Imo etiam si sit exclusa statuto, est congruenter dotanda, vt dixi

Universidad de Deusto
Biblioteca

supra cap. 1. num. 10. 12. 16. & 21. & onus adhæret bonis, & transit ad hæredem patris, Decius cons. 379. num. 13. & per Ioan. Lupum. c. per vestras in. 2. notabili. num. 16. Bart. & Paul. in. l. si marito. §. si voluntate. ff. solu. matrim. & in. l. post dotem. in. 2. quæst. princ. cod. tit. Paul. in. l. si socer. in princ. cod. tit. Hyppol. cons. 125. col. 1. Alexand. cons. 169. nu. 2. lib. 7. Bal. in. l. fin. C. de dot. promis. Curt. senior consil. 27. col. 14. vers. venio ad quartũ. Aretin. l. qui superstitis. ff. de acqui. hære. Dos enim habetur loco æris alieni, vt per Bar. & Alexand. in. l. à filia. nu. 3. ff. ad Trebel. Bald. in. l. fin. col. fin. C. de iure doti. Quanquam hoc sanè intelligendum, prius enim deducendum quod pater creditoribus debet, quòd propriè est æs alienũ, & post deducitur dos ita Bart. & Ripa. num. 14. in. l. quæritum. §. si sponsa. ff. de pignor. credito. & de residuo filia dotanda. Corn. cons. 282. col. 2. lib. 1. Non omittendum quod Alciat. parerg. lib. 8. c. 3. censet patrem nõ cogendum dotare filiam præsertim diuitẽ, quia licet. d. l. qui liberos. ff. de ritu nup. & d. l. obligamur vers. lege. ff. de action. & oblig. dicant officium paternum esse dotare filias: officium significat beneficium, vt apud Tullium, in lib. de officijs vsurpatur. Sed certe officium etiam significat, & inducit necessitatem, iuxta illud Oui. lib. 2. de arte amandi.

Odi quæ probet, quæ sit præbere necesse.
Sicaq; delana cogitat ipsa sua.
Quæ datur officio nõ est mihi grata voluptas,
Officium facit nulla puella mihi.

27 ¶ Et sanè inducit necessitatem. l. dedit dotem. ff. de col. bonorum. Licet diuitem filiam necessario dotari, durum sit quod Couar. scribit post alios in Epitom. sup. 4. 2. part. c. 3. 6. 8. num. 8. Cortasi. in repe. l. qui liberos. num. 96. ff. de ritu nup. Bosqueus de nup. lib. 5. num. 26. Alciat. de præsumptio. reg. 1. præsum. 26. Bar. in. l. mulier. §. cũ proponeretur. ff. ad Trebelian. Hæc patris obligatio tot cuniculis armata, hæc morum pestis, hæc cæterorum filiorum ruina, visa sunt digna correctione, & certe ad propulsandum hominum luxum, nihil hac lege aptius inuenire potuit. Solebant (& adhuc solent) patres, plus dare in dotem quã facultatum modus patitur, & qui supra facultates expendit: dicitur ad inopiam vergere, autore Paul. in. l. si constante col. 2. ff. sol. matri. tex. in Auth. vt determinatus sit numerus clericorũ in princi. colla. 1. Abb. in. c. apostolus. in. 2. nota. de cẽsib⁹. * Et insanire mihi videntur qui supra rei familiaris modum expendunt aduersus consilium D. Bernardi, in epistola. de regimine domus, & Abb. in. c. quoniã de vita, & honestate clericorum. Apud veteres erant leges sumptuariæ, atq; adeò Corinthi, quæ ciuitas erat cæteris corruptior, lex erat opposita sumptuosius quam pro rei famil aris modo expendentibus. Eam apud Athe neum. lib. 6. Diphilũs refert, & latine vertit Erasmus, in hunc modum.

Hoc lege cautum est, hic apud Corinthios,
Si quempiam obsonare semper splendidè
Videmus, hunc rogare, vnde viuat, &
Quid faciat opera, si facultates habet,
Vt redditus harum soluere expensas queat:
Perpetimur illum perfrui bonis suis.
Sin sorte sumptus superat ea quæ possidet,
Prohibemus huic ne faciat hoc in posterum.
Ni pareat iam plectitur multa graui.
Sin sumptuosè viuit, is qui nihil habet,
Tradunt eum tortoribus, proh Hercules?
Nec enim licet vitam absq; malo degere.
Nos gemus hoc mortaliũ, eiecimus hac ex vrbe.
Veluti purgamina.

28 ¶ Apud veteres Romanos ea erat parsimonia, vt cœne, & victus essent publica lege prescripti, hinc lex Fannia, & lex Licinia, & cætere leges sumptuariæ, quarũ meminit Gellius, Noctium Atticarum, libr. 2. cap. 24. De quibus Cælius Iurisconsultus, cum Phauorino philosopho disputans, nõ veretur ita pronuntiare, lib. 20. c. 11. apud Gellium. Quid tam necessarium existimatum est propulsandæ ciuium luxuriæ, quã lex Licinia, Fãnia, aliæq; item leges sumptuariæ? omnia tamen hæc obliterata, & operta sunt, ciuitatis opulentia quasi quibusdam fluctibus exæstuantis. Rursus Liuius Decadis. 3. lib. 3. Capuanę ciuitatis mores improbans, Prona semper (inquit) ciuitas in luxuriam, nec libidini nec sumptibus modus erat: Acriora dicturus si nostram luxu diffluentem, ac tantum non cõuulsam videret rempublicam. Rursus Suetonius in Cæsare, *lege* (inquit)

præcipue

præcipue sumptuariam exercuit, dispositis circa macellum custodibus. Et Spartian⁹ in Adriano: *Iudicium* (inquit) *sumptus constituit & ad antiquum morem reddegit.* Quidam enim adeò profusi sunt, vt illud quod Lampridius de Heliogaulo refert, amare videantur. Cum enim Heliogaulo omnia fœde profundenti quidam diceret, *Non times pauper fieri*, respondisse fertur: *Quid melius quam, vt ipse mihi hæres sim, vxori meæ.* Quinimò, & in facultatibus videtur modus fuisse, sic enim Liuius lib. 7. ab vrbe condita. Popilius in mille aureos condemnauit Licinium Stolonem, quòd mille terræ iugera possideret: Similemq; legẽ apud Venetos vigere, publicæq; in omnibus orbis regionibus instaurandã, scribit Budęus in Epistolis, Laudanda igitur hæc lex quę parsimoniã docet, si enim parua dos fuerit, parui erunt sumptus, & verissimè dictum est, *Magnum vectigal parsimonia*, vt hinc lex ista dare potius nubentibus quam auferre videatur, virtutẽ enim docet, & rem parsimoniam docendo auget. Quid q⁹ valet statutũ præfiniens meritum præmium, vt per Abb. & DD. in. c. 1. de emp. & vend.

29 ¶ Non prætereundum, quod Celsus, in indice Regiarũ legum, significat hãc legem masculorum fauore cõditam, verbo *Dotes*, Celsi iuditium non placet Auendanio, libro de exequendis mandatis cap. 14. num. 10. Certè Celsus, memoria lapsus videtur, non enim solet illè interpretari, sed contexere indicem legum. Et q⁹ hæc lex non magis condita fuerit fauore masculorum quam fœminarum, probatur ex verbis legis, & ex verbis supplicatiũ principi, ibi: *Mas de la legitima que le vendria a la dotada*, hoc: propter legitimam aliorũ positum est, fœminis autem non minus debetur legitima quam masculis, vt in. l. maximum. C. de libe. præter. vel ex hæred. Idẽ probatur d. l. ibi: *Si entõces se partiessen los bienes del dotador*, non enim masculus in re patris magis facit partem quam fœmina, imò æqualiter diuidunt. Postremò probatur, quoniã renuntiatio facta à filia, non minus videtur facta fauore sororum, quam fauore fratrum masculorum, vt significat Alex. consi. 29. num. 4. lib. 3. Sali. in. l. pactum q⁹ dotali, col. fi. vers. aut pascisci tur. C. de pact. Corn. cons. 291. lib. 4. col. 3. versi. ideo, & col. 4. in princip. Parisi. cons. 26. num. 24. lib. 2. Couarru. c. quamuis pactum. 3. part. §. 3. num. 4. de pact. lib. 6. vbi distinguit,

30 ¶ Neq; solum hæc lex dotibus modũ statuit: sed & ornamentis muliebribus. Non enim potest maritus vxori dare mũdũ excedentem octauam partem dotis, quam acceperit, quoniam (præter alias rationes) vxor potest eligere quid malit, donationẽ propter nuptias (quam nos arram vocamus) an vestes, & mundum nuptiarum tempore sibi à marito datum, non enim vtrunq; consequi potest, sed electio datur, vt in. l. 52. Tauri. Mulieris enim ornamenta mores: sunt non aurum, & vt Crates dicebat. *Ornamentum est quod ornat, ornat autẽ quod honestiorem mulierem facit, talem autem non reddit vestis, non aurum, sed quæ pudoris modestiæ & grauitatis speciem habent.* Matronę verum ornamentum pudicitia est, non vestis, nam vestes auratæ non dignitatis sed luxuriæ instrumenta sunt, quod Pythagoram Samium Crotonienſibus persuasisse: autor est Iustinus, lib. 20. Aristoteles eius est sentẽtiæ, mulierẽ minori cultu vti debere, quã patriæ leges moresq; præscribãt. Modicus cultus fœminæ pudicitiam arguit, immodicus luxus, & libidinis suspitionem præbet. Apud Liuium lib. 8. legimus: *Minutiam virginem Vestalem, incestus insimulatam propter iusto mundiorem cultum, ac tandem damnatam fuisse.* Zaleucum Locrorum Legislatorem, legimus statuisse: *Ne liceret mulieri arte elaboratis vestitiq; ornamentis vti, nisi eum scortari vellet:* hoc probri genere perniciem delitiarum, & intemperantiæ labem coërcere volens. Hinc Bald. in proemio, Gregoriano col. 5. scribit valere statutum quo Episcopus fulminat excõmunionem in fœminas portantes vestes superuacuas, vel sumptuosas, de quo vide Alberi. in. l. factum à iudice. ff. de reg. iur. Anchar. in repe. c. canonum statuta in. 11. q. principali de const. versi. super hoc termino, & in. 2. parte statutorum. q. 198. Ioan. Andr. in reg. ea quæ fiunt de reg. iur. in. 6. Rusticum enim, & miserum iudicant, id solum velle q⁹ sat est, ac, de quibusdam dici non iniuria potest illud Ouidij lib. 3. de arte amandi. *Quis pudor est, censue, corpore ferre suos.* Et illud Senecæ: *Video fericas vestes, si vestis vocande sunt, in quibus nihil est, quo defendi, aut membra, aut corpus, aut denique pudor*

Universidad de Deusto
Biblioteca

posit. Rursus Diuus Ambrosius, libro de Noe & Arca Israelita. c. 5. *Delectantur* (inquit) *compedibus mulieres, dummodo auro ligentur, non putant onera esse si præciosa sunt, non putant vincula esse, si in his thesauris corrusceat, delectat, & vulnera, et aurum auribus inseratur, & Margaritæ dependeant, habent & gemmæ pondera sua habēt vestimenta frigora sua, sudatur in gemmis, algetur in sericis, tamen præmia tument, & quæ natura aduersatur, comendat auaritia, Smaragdum & Hiacinthū, Beryllum, Achatē, Iaspim, Sardam summo quærunt furore, vel si dimidium patrimonij petatur. Non parcunt dispendio, dum indulgent cupiditati.* Lisander, cum Dionysius Siciliæ tyrannus filiabus suis vestes muliebremque mundum misisset, ea accipere recusauit, verē se dicens, ne huiusmodi ornamenta deshonestarent potius filias, quam ornarent: autore Plutarcho in Lisandro.

¶ Rursus vt ad sacras literas, Sancti Spiritus assiatu prodditas, veniamus. legimus Ecclesiastici cap. 9. *Auerte faciem tuam à muliere cōpta.* Et Beatus Paulus, primæ ad Timotheum. c. 2. de mulieribus loquens (inquit) *Cū verecundia & sobrietate ornantes se, & non in tortis crinibus, aut auro, aut Margaritis vel veste prætiosa.* Rursus Diuus Petrus, in prior e catholica Epistola cap. 3. inquit. *Mulierum, non sit extrinsecus capillatura aut circundatio auri, aut indumenti æstimentorum cultus.* Huiusmodi multa lectu digna, locupletissime protulit. Tiraquellus scriptor candidissimus, & diligentissimus, connubiali lege tertia. Cui præfinitionem muliebris cultus addere visum est, nam ille in tāta bonarum rerum copia illud, vt opinor prætermisit, quòd apud Lampridium in Alexandro Seuero legimus, in hūc modum. *Matronas Regias contentas esse debere vno reticulo atque inauribus, & baccato monili, & corona, cum qua sacrificium facerent, & unico pallio auro sparso, & cielade quæ sex unciis auri plus non haberet, imittati sunt eum magni viri, & uxorem eius matrone per nobiles.* Ac rursus Lāpridius, inquit: *Cum quidam legatus unciones duos uxori eius per ipsum obtulisset, magni ponderis, & inusitatæ mensuræ, vendi eos iussit, quòd cum prætium non inuenirent, ne exemplum malum à Regina nasceretur, si eo uteretur, quod emi non posset, in auribus Veneris eos dicauit.*

Præterea Suetonius in Cæsare: Legem (inquit) *præcipue sumptuariam exercuit. Et paulò supra lecticarum usum item conchiliate vestis & margaritarum nisi certis personis & ætatibus pergi certos dies addemit.* Ex quo apparet cultum immodicum, & patrimonium exhaurire, & pessimi exempli rem esse, libidinemque excitare, quare prudenter lex hæc, fœminei cultus ornatui modum imponit ei scilicet qui à marito datur, quod nimium est improbans, quod moderatum est permittens, non enim omninò improbatur mulierem se ornare, dummodo moderate id faciat.* Nā vt legimus, Genes. c. 24. Rebeca à seruo Abraham, accepit inaures aureas, appendentes siclos duos, & armillas totidem pondo siclorum decem quibus se ornaret. Hester vnguentis & aromatibus vsam fuisse, legimus lib. 2. eius historiæ. Et Ruth. 3. legimus, Noemi piam fœminam, docentem Ruth quoniam modo sibi maritum Both nasciceretur, dixisse: *Lauare & ungere, & induere cultioribus vestimentis.* Et certè animus, tempus, & locus licitum, vel illicitum faciunt mulieris cultum autore D. Thom. 2. 2. q. 169. artic. 2. Ioan. Andr. & Franch. in c. ea quæ fiunt de regul. iuris in. 6. Alberic. in. l. factum à iudice cod. tit. Abb. & Host. in. c. 1. ne cleri. vel mona. Cepola in. l. mulieris in prin. q. 12 ff. de verbor. signifi.

¶ Sed vt ad dotis præfinitionem reuertamur, nostrorum æquitatem vide, qui cum possent imitari Italiæ: ferè totius statuta excludentia fœminas, aliarumq; gentium similia statuta, medium elegerunt, vt neq; filiam excluderent, neque vlla in re duriorem eius quam masculi conditionem facerent, neq; rursus pati voluerunt, filiam deuastare patris facultates, qui tantum non cogitur totam substantiam in dotem dare, tanta est seculi corruptela? Illud ergo quod pater volens nolens cogebatur facere, id tanquam iniquum lex cohercet. Extra, tamen causam dotis filia meliorari potest, neque hæc lex tollit quo minus legitimam, vt olim consequatur, dummodo id suo tempore fiat, & non violenter cogendo patrem. In masculis autem hoc non fuit necessarium rationibus supra dictis. Tum etiam quoniam si soror mea non melioratur, etiam vxor mea non melioratur, & quòd illa patitur à patre, ego patior à socero, qui non meliorat filiam suam vxorem meam, & sic omnium par conditio est. * Rursus masculus, saltim de consuetudine non cogit patrem vt sibi det donationem propter nuptias, vt per Corrasium in. l. qui liberos. ff. de ritu nuptiarum glos. & DD. in Authent. æqualitas. C. de pact.

pact. conuen. Bald. in Authen. dos data. C. de dona. ante nupt. & ibi Salic. Angel. & glos. in Authen. de æquali. doti. §. 1. Nouel. de dote. 7. part. princip. in. 8. speciali. num. 3. versic. nec propter hoc Paris. consil. 126. num. 6. lib. 1. & masculus absque donatione propter nuptias accipitur, fœmina autem raro nubit absque dote. Rursus masculus ditiorem reddit patrem, nam pater recipere solebat (saltim de iure communi) dotem nurus, & eius vsufructu fruebatur, donec emancipabat filium, ita Bald. Paul. Angel. Roman. Alexan. col. 2. &. 3. in. l. si cum dotem. 6. transgrediamus. ff. solu. matrim. Nouel. vbi proximè. Iaso. consi. 198. lib. 2. Boeri. decisione. Burdeg. 199. col. fi. Rursus diuerso iure censeri nuptias fœminæ, & nuptias masculi, arguit quòd apud Boer. decisione. 130. nu. 14. & apud Afflict. constitu. Neapolita. de adiutorijs exigendis. lib. 3. num. 21. legimus vasallos teneri pecunia iuuare dominos cum filias locant, non tamen cum filios, quoniam cū locat filiam, dat dotem, cum verò locat filium accipit dotem. Alia circa hanc differentiam dicam infra cap. an hæc lex seruanda in masculo.

33 ¶ Nunc proprius ad peculiarem rationem hic statutorum accedendo, nota legē hanc, dotis summam statuere ex redditibus, ratio est, quia dos est loco alimentorum, vt per Alexand. consi. 7. lib. 2. Cin. & Bald. in. l. mater. C. de iure doti. Cin. in. l. nemini. C. de admin. tutor. Curti. senior consil. 39. col. 1. Iaso. in. l. cum is. §. si mulier. ff. de condict. indeb. Afflict. decisione. 111. nu. 10. alimenta autem non statuuntur ex valore rerum, sed ex redditibus, Bart. in. l. Imperator. ff. ad Trebel. Angel. in. l. qui bonis ff. qui bonis cedere poss. Socin. in. l. diuortio in fine. solu. matrimon. num. 19. Ioan. Garron. in rubr. C. de secund. nup. pagina 17. num. 42. Deci. in Authen. præterea col. fin. C. vnde vir, & vxor. & in. c. Episcopus de præben. nu. 12. &. 13. Alex. consil. 70. lib. 4. Aymon. consi. 219. lib. 2. Decisio Delphinalis noua. 323. &. 913. nu. 10. nisi aliud suadeat causa vrgentissima, & prudenti viro digna.

34 ¶ Rursus dos congrua iudicatur ex qualitate personæ, vt dixi supra cap. primo, num. 7. & 8. l. quæro. l. cum post. §. gener. ff. de iure doti. l. si filiæ. ff. de legat. 3. Alex. in. l. si constante num. 2. ff. solu. matrimon. text. in Authen. res quæ, ibi, *Pro dignitate.* C. commun. de legat. Aretin. consi. 17. Aymon consi. 236. nu. 3. Alberic. in. l. cognouimus. C. de hæreti. dignitas autem personæ æstimatur ex facultatibus, iuxta illud Horatianum libro sermonum. 2. Satyra. 2.

Omnis enim res
Diuitijs paret, quæ qui construxerit ille.
Clarus erit fortis, iustus, sapiens, etiam Rex.

¶ Rursus Euripides apud Stobeum, sermone. 89. ex traductione Gesneri.

Scisne quod nobiles quidem mortalium
Dum pauperes sunt, non amplius clari existunt.

¶ Rursus Euripides in Phenissa.

Opes hominibus prætiosissime.
Potentiamq; maximam in humanis rebus habent.

¶ De qua re, vide Cardi. Florent. in Clemen. 1. de Baptismo. q. 6. Alberi. in. l. Imperatores. ff. de statu. homi. Bal. c. super eo. col. 2. de testib. cū alijs innumeris quos diligentia prodigiosa profert. Tiraq. de nobilitate. c. 3. * In dotandis autem filiabus 35 inspiciendæ sunt facultates, vt per Doctores in locis à me citatis, supra cap. 1. d. nu. 7. &. 8. l. quæro. l. cum post. §. gener. ff. de iure doti Curti. senior consi. 27. col. 14. Salicet. in Authen. res quæ. col 1. Bart. in. l. si filiæ. ff. de legat. 3. Socin. consi. 288. num. 18. lib. 2. Cum autem olim congrua dos relinqueretur arbitrio iudicis, vt dixi cap. primo num. 7. Regij Senatores voluerūt definire pro sua eximia prudentia & dexteritate, vsque ad quam summam possit dare in dotem pater, neque hodie vllo modo recedendum à verbis legis quæ seruatur & seruari debet, vt in. l. prospexit. ff. qui & à quibus, & quòd seruetur testatur Auendani dicto tractatu de exequendis mandatis cap. 14. col. 1. Tellius Ferdinandus. l. 17. Tauri. Arius. l. 10. & l. 22. &. 26. Tauri, quibus autem in rebus corrigat dotem cui supra cap. 1. num. 29.

¶ Generalis autem dispositio huius legis, 36 quæ meliorationem dotis causa prohibet, vel eo nomine laudanda est, quòd Bald. in l. inter filios. C. fami. hæreis. inquit, statuta in æqualiter admittentia liberos, esse contra naturalem æquitatem. Semperq; leges curāt ne inter filios sit inæqualitas. l. penin fine. C. commu. diuid. l. fin. C. commun. vtriusque iudicij, & multa fiunt ratione euitandæ inæqualitatis inter filios, glos. & DD. in. l. illud. C. de colla. Paris. consi. 126. col. 4. lib. 1. His congruit Authen. de nup. §. illud quoque. vbi lex monet filios æquaC 2 liter

Universidad de Deusto
Biblioteca

ter instituendos. Et in dubio probandū id, per quòd fratres reddiguntur ad æqualitatem, autore Soc. in l. cum anus. col. 20. ff. de condi. & demonst. Corne. consil. 309. lib. 1. His cōsonat quòd scribit D. Ambrosius libro de Ioseph Patriarcha. c. 2. *Iungat* (inquit) *liberos æquis gratia, quos iunxit æqualis natura. Iucrum pietas nescit pecuniæ. Quid mirum si propter fundum aut domum oriūtur inter fratres iurgia, quando propter tunicam inter Iacob sancti filios exarsit inuidia?* Gaudet enim fratres hostes potius habere patris facultates, quam fratrem, in tunica sibi præferri, vt inquit Ang. consi. 287. col. 3.

¶ Rursus hanc legem prudentissimū esse, suadet Damasceni, de fœminis Hispanis honorificum elogium, inquit enim: *Adeò frugales esse, vt moris fuerit quotannis in medium populis suis telas ab eis textas proferre, iudicesq; quorum iussu hæc fiebant solerter uberius honorare eas quæ plus laborauerant.* Ita Volaterranus Philologiæ lib. 30. cap. de moribus mulierum. *Quid hic tu supputas redditus? abunde dites est, quæ pudica est, quæ soboria, quæ modesta, non est indotata, quæ ad rem parendam alacris est ad seruandam vigilans.*

37 ¶ Finem faciā si illud addidero. DD. mille aureos iudicasse dotē cōgruā etiā Comitis Bal. cōs. 255. lib. 2. Fulg. cōs. 22. col. 2. Deci. cōs. 26. nu. 3. Bal. cōs. 123 lib. 1. Ias. cōs. 133. lib. 4. cum alijs citatis, cap. 1. num. 9. circa medium, nisi pater aureorum triginta milia habeat, & nobilis sit ita Soci. cōsil. 100. num. 11. lib. 3. quamquam hæc moribus cuiusq; regionis variantur. Adeò autem dos immodica odiosa est, vt regnum non transeat in eum qui cum regina nubit, de quare vide Bald. c. significante. de rescrip. & ibi Barba. Ioan. Lupum. c. per vestras. §. 43. vers. ex istis infertū. l. 3. tit. 15. part. 2. & ibi glos. similis in. l. 1. tit. 1. part. 2. litera. A.

38 ¶ Notandum autem non solum meliorationem, sed & promissionem meliorandi prohibitam esse ex hac lege. Sola enim promissio meliorandi ratione matrimonij faciebat rem irreuocabilē, vt in. l. 22. &. 29. Taur. Et promittere dotem eundem habet effectum, quòd dare, secundum Bald. in. l. fin. num. 2. C. de dot. promissio. col. 1. vers. & sic facit ad statutum Afflict. decisione Neapolitan. 61. num. 2. Alexand. cons. 63. num. 26. lib. 4. & in. l. non tantum. nu. 16. ff. solut. matri. l. fin. ibi: *Dederit vel promiserit.* C. de dotis promissio. & in. l. ex morte, versi. similique modo. C. de pact. conuen. Et ex promissione mulier dicitur dotata, ac si res iā ei traddita fuisset. l. cū post mortem. §. 1. vers. sed is de quo. ff. de admi. tuto. Bart. l. cum plures. §. vlti. ff. eod. tit. Bal. in. l. si pater. C. de sponsal. Paul. & Alex. in. l. cum plures. §. 1. ff. de condi. ob causam & in. l. si marito. §. 1. ff. solut. matri. Areti. in. l. rei iudicatę. §. socero. ff. eod. tit. Salic. in. l. si constante. C. de donat. ante nup. Tiraquel. de retract. conuentionali. ad finem nu. 32. cum sequentibus. Sic Deci. cons. 35. num. 6. Scribit patrem promittendo filiæ dotem videri eam dare. Sic & præfinitio. arre, non solum præstationem sed & promissionem comprehendit ne fiat vltra legitimum modum: vt in. l. 1. tit 11. lib. 3. fori. Prudentissima ergo est hæc lex, quæ suadente causa reipublicę vtili, filiam dotis nomine meliorari prohibet, sicuti & ciuilia iura solent ex iusta causa filium abdicare à facultatibus paternis. * Cumque statutum excludens fœminas stantibus masculis plausibilè, & fauorè dignum videatur omnibus feræ doctoribus: præsertim si eis relinquatur dos, vt probat Ioan. Andr. ad Specul. in rubri. de successionibus ab intestato in additione inci. est sciendum Ang. in. l. quisquis. C. ad leg. Iuli. Maiest. & cons. 67. Cin. & DD. in. l. 1. C. de adul. Roman. consil. 16. DD. in. l. 2. C. de in ius vocan. Imol. in. l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condi. & demonstra. Ias. in. l. qui se patris num. 57. C. vnde liberi, cum alijs passim obijs, multò magis erit fauorabilis hæc lex, quæ neque legitimam, neque dotem filiæ tollit, imò neque meliorari eam prohibet, nisi ex causa dotis, & id inter vinos de quo suo loco dicam. Præsertim cum nimiam, & iam nulli tollerādā sumptuum profusionem coherceat, parsimoniam alat, virtutem diuitijs suffocari non sinat, & inæqualitatem inter filios tollat, tantorūque philosophorū & nobilissimarum gētium instituta emuletur, æqua, iusta, prudens, rationab. l. s, & fauore digna iudicanda est.

SVMMA.

1 *Filia an possit in minori particula, quā in tertia paterni census meliorari.*

2 *Contrarium & num. 5.*

3 *Melioratio ratione dotis sicut non admittitur in parte, tertiæ partis, ita neq; in parte, quintæ partis.*

Melioratio

4 *Melioratio dicitur facta filiæ ratione dotis si plus aliquid accepit quam legitima.*

6 *Verbum hoc* Mejorado en tercio y quinto, *intelligitur apud nos non solum si quis in solidum tertiam, & quintam partem melioretur, verum quādo melioratur in aliqua parte tertij, vel quinti.*

7 *Melioratio an valeat si dos excedat legitimam cum tamen non excedat huius legis summam.*

8 *Melioratio fieri posse etiam si excedat legitimam, dum tamen non excedat huius legis summam.*

9 *Contrariam sententiam tenetur contra Auendanum. vsq; ad fin. capitis.*

¶ *An filia dotis ratione meliorari possit in minori summa, quam tertia, & quinta pars bonorum, scilicet in particula vltra legitimam: & an saltim admittatur melioratio quando non exceditur summa hic præscripta. Cap. III.*

1 SED An filia si non in tertia, saltim in minori particula, paterni cēsus meliorari possit. Dubium facit, q̄ prohibitio huius legis, de non meliorādo in tertia vel quinta parte loquitur, vt patet ibi. *No pueda dar por via de dote, tercio ni quinto.* Ergo si melioratio sit minor tertia vel quinta parte admittēda videtur: vbi enim non quadrant verba legis, nō quadrat eius dispositio, vt in. l. 4. §. toties. ff. de damno infec. & non est recedendum à verbis legis, vt in. l. non aliter. ff. de leg. 3.

2 ¶ Sed verius est filiam non posse dotis nomine meliorari, etiā in minori summa quā sit tertia, vel quinta pars, quoniam, vbi primum datur filiæ vltra legitimā fit præiuditium legitimæ cæterorum liberorū, quæ minui non potest, nisi per meliorationem tertiæ partis, vt dixi supra cap. 1. nu. 9. melioratio autē in tertia prohibita est: inquit enim lex. *No pueda dar por via de dote, tercio ni quinto.* Et addit: *Ni se entienda ser mejorada tacita ni expressamente.* Hæc vltima verba omnem ambiguitatē tolunt, nam vbi primum exceditur legitima, est *Meliorata*, lex autem non solum vetat dari tertiam, verū addit. *Ni se entienda ser mejorada.* Rursus cū quinta quæ dari potest extraneis non possit dari in dotem filiæ, multò minus dabitur pars tertiæ partis, quæ aliquando iudicatur legitima filiorum: vt supra. c. 1. nu. 17. & 28.

3 ¶ Rursus hoc probatur ex illis verbis: *No pueda dar ni prometer tercio, ni quinto.* Quinta enim pars particula est tertiæ partis (hoc est minus est tertia parte) tamen etiam in eo quòd minus est tertia parte prohibetur melioratio, ergo cum verbum debeat vniformiter definire contenta in eadem oratione, vt in. l. quamuis. C. de imp. b. & alijs sequitur quòd sicut non admittitur melioratio in parte tertiæ partis (scilicet in quinta) ita etiam nō admittetur in parte quintæ. Preterea hoc probatur, ex verbis postulantium à Principe ne dos excedat legitimam, quorum sunt hæc verba. *Suplicamos a V. M. que las dotes no puedan ser mas de la legitima que le tendria a la dotada, si entonces se partiessen los bienes del dotador.* Quibus Princeps respondet. *Mandamos que ninguno de por via de dote tercio ni quinto, ni se entienda ser mejorada, &c.* Item in principio legis dicit: *Atenta vuestra suplicacion, &c.* * Certum autē est quoddi plus accipit quam legitimam, est meliorata, & quòd si eo tempore diuiderentur bona dotantis æqualem cum cæteris portionem acciperet.

5 ¶ Postremo hęc sentētia probatur, quoniā si neque integra legitima in dotē dari potest (si excedatur summa hic præscripta) multò minus admittetur melioratio. Fateor tamen hoc argumentum non esse semper efficax, fieri enim potest, vt dos præsita non excedat summam hic præfinitam, & tamen quod resultet melioratio, quæ licita non est etiam si nō excedatur summa præscripta, vt statim docebo.

6 ¶ His congruit q̄ hæc verba: *Mejorado en tercio y quinto*, apud nos non solum intelliguntur quando quis in solidam tertiā, & quintam partem melioratur, verum etiam quādo melioratur in parte tertiæ seu quintæ partis, ita probatur in. l. 26. Taur. ibi: *Si el padre, o la madre hizieren alguna donacio a alguno de sus hijos, aunque no digan que lo mejoran en el tercio, o en el quinto, entienda se que lo mejoran en el tercio, o en el quinto de sus bienes.*

 ¶ Hęc

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Hæc verba non significant, vt quælibet donatio censeatur facta de tertia aut quinta parte bonorum, sed vt videatur filius melioratus in parte tertiæ seu quintæ partis, pro modo quantitatis rei donatæ: ita apertius exprimitur in verbis quæ statim sequuntur in ea lege, tamen melioratus ex tacitò leges iudicio, etiam si sit melioratus in portione minori tertia vel quinta parte, dicitur vulgo melioratus in tertia, & quinta. Ergo hęc verba nostræ legis. *Ninguno pueda prometer ni dar por via de dote tercio ni quinto, ni se entienda ser mejorada, &c.* Significant filiam neque in tertia, neque in parte tertiæ, neque in quinta, neque in parte quintę, meliorari posse doti, ratione: quod latis significant generalia verba quæ sequuntur: *Ni se entienda ser mejorada tacita ni espressamente.* Nam tacita melioratio censetur quælibet donatio à patre facta filio, iuxta. d. l. 29. Tauri, notat Ioan. Lupus, in c. per vestras. §. 22. in constituēda. col. pen. de donat. inter virum, & vxor. Bart. in. l. vxorem. ff. de leg. 3.

7 ¶Sed est quæstionis, quid si dos excedit legitimam, non tamen excedit summam in hac lege præscriptam, an valeat melioratio. Subijciam exemplum quo res sit dilucidior. Lex hæc præscribit, vt habens infra ducenta maropetinorum milia ex annuis redditib⁹ possit dotis nomine filiæ dare vsque ad sexcenta maropetinorum millia, quæ efficiunt summam aureorum mille & sexcentos, & non amplius. Finge hominem habentē ex annuis redditibus trecentos aureos, & sex filias, locat vnam matrimonio, & dat in dotem aureos mille & sexcentos reclamant cæteræ filię, allegātes ex hac lege filiam non posse dotis ratione
8 meliorari. *Contra nupta & nouus maritus tuentur etiam se decreto huius legis, agnoscentes quidem quòd ex eius decreto melioratio dotis nomine prohibetur, sed id demum contendunt verum esse quando exceditur summa in hac lege præscripta, cum enim in ea permittatur, vt habens minus quam ducenta maropetinorum millia possit in dotem dare vsq; ad mille, & sexcentos aureos: allegāt, patrem nihil aduersus legem fecisse, neque cæteras filias improbare posse meliorationē, si summa prę-
10 finita non excedatur: cum enim summa sit conformis legi, nihil videtur factū aduersus legem. Huic causæ, non deest aduocatus magni nominis, Petrus Auendanius,* nam lib. de exequendis mandatis, cap. 14. nu. 19. pro filia calculum fert, posse scilicet meliorari si summa in lege præscripta nō excedatur. Hæc opinio omnino improbanda est, aduersetur enim expressis verbis legis, cuius decretum esset irrationabile, si Auendanij sententia probāda nobis esset. Quod aduersetur verbis legis probatur, ibi: *Mandamos que ninguno pueda dar por via de dote ni casamiento, tercio ni quinto de sus bienes, ni se entienda ser mejorada tacita ni espressamente.*

9 ¶Hęc verba apertissima & generalia sunt, & ex eis omnis melioratio tacita expressa vel subintellecta reijcitur, ibi: *Ni se entienda ser mejorada*, Hoc est noli interpretari legē sensisse, vt aliquo casu meliorari possit, non enim lex tale quippiam intelligit. Rursus hoc probatur quatuor rationibus. Primò illud est manifestissimum eum de iure appellari melioratum qui aliquid accipit vltra legitimam, legitima enim censetur quasi debita, glos. & DD. in. l. 8. C. de iur. & facti. ignor. & qui plus debito accipit: melioratus dicitur, vt dictat sensus communis, & docet Ioan. Lupus, in. c. per vestras. §. 22. num. 13. de donatio. inter vir. & vxor. Lex autem ista postquam diuersas summas iuxta facultatuū diuersitatem præscripsit, volens regulæ incertissimè lucem admouere, declarat, ita demum summas præfinitas dari posse, si modo melioratio ex eis non resultet, inquit lex: *Mandamos que por via de dote ni casamiento, ninguno pueda dar tercio ni quinto, ni se entienda ser mejorada tacita ni espressamente.*

¶Nota illa: *Ni se entienda ser mejorada.* Hæc verba ad legitimam referenda sunt, vt dos nunquam possit eam excedere, & cum apponantur post præfinitionem summarum, manifestum est legem sensisse, ita demum summas præscriptas dari posse, si modo melioratio non resultet. Alioqui si in summis præfinitis admittebatur melioratio, quorsum lex postea (inquit) *No pueda dar tercio ni quinto, ni se entienda ser mejorada tacita ni espressamente*, potius diceret: *No se entienda ser mejorada excediendo la tassa arriba escrita*, cum autem generalem clausulam de non meliorando post summas subiecerit, manifestum est summas ita demū dari posse, si melioratio nō resultet. *Si enim intra summas lex vellet meliorationē admitti, nō diceret postea: Nadie pueda mejorar.* Imo hæc clausula prorsus inepta, & supervacanea esset, & lex ipsa sibi repugnare.

Rursus

Rursus vt non daretur vltra summā, sufficiebat ipsa prohibitio legis, iam enim prescripserat quantum quisq; dare posset. Quorsum ergo clausula de non meliorādo postea subijcitur, nisi vt intelligamus tunc demum summam dari posse, quando non resultat melioratio.

¶Rursus hæc sentētia probatur quoniam si Legislatoris mens fuit, vt summa præfinita semper dari posset, etiam si resultaret melioratio, sufficeret dicere: *Pueda dar hasta seiscientas mil maravedis*: non autem adderet clausulam negatiuam. *No pueda mejorar*, quæ profecto non additur, nisi vt ita demum summa dari possit si melioratio non resultet.

12 ¶Hoc est multò manifestius, quoniam lex non dicit in aliqua parte: *Pueda dar tanto, sino pueda dar hasta tanto, o no pueda dar arriba de tanto*, vt patet ibi: *No pueda dar ni de arriba de seiscientas mil maravedis*, & ibi: *Pueda dar hasta vn quento y medio de maravedis*, nota illud verbum *Pueda dar hasta*, nam hoc verbum: *Hasta*, equippolet verbo Latino, *vsq; ad*, hoc autem non includit, neq; significat, vt tota illa summa generaliter dari possit, sed vt possit dare, *vsquead* eam summam, habita scilicet ratione ne fiat præiuditium legitimæ aliorum filiorum, vel ne alia oriatur iniquitas. Quod autem verbum *vsque ad*, huius naturæ sit notat Bart. in. l. patronus. §. Sempronio, col. 2. ff. de leg. 3. & in. l. meminisse. ff. de officio proconsul. Imol. in l. quòd dicitur. ff. de verb. obligat. Bald. in Authent. hoc amplius. C. de fideicommiss. præsertim quando aliter intellectum contrarietatem, vel irrationabilitatem induceret, vt per Bart. d. l. patronus. §. Sēpronio. Et præsertim hoc dictat sensus cōmunis. Si enim lex vellet, vt posset dare *Quento y medio*, Simpliciter nō diceret *Pueda dar hasta quento y medio*, quod nil aliud significat nisi, vt quando nō resultet melioratio possit extendere liberalitatem suam *Hasta quē to y medio a lo mas*, non autem quòd simpliciter id possit dare, sed quòd ad plus id possit dare.

13 ¶Præterea hæc sententia probatur, quoniam si Auendanij iuditiū probamus, hæc lex est iniquissima, quòd apparet exēplo. Supponō quòd in hac lege dicitur, vt habens ex annuis redditibus minus quam ducenta maropetinorum millia, possit filiæ in dotem dare, vsq; ad mille & sexcentos aureos, & non plus. Finge hominem habere quadraginta maropetinorum millia ex annuis redditibus, & habet decē filias, poterit ne vni dare in dotem mille & sexcentos aureos? Auendanius contendit posse, quia non exceditur præfinitio legis, sed meo iudicio nimis fallitur, quoniam præter expressa verba legis, repugnat æquitas, aduersatur legis mens, volentis moderatissimo fine, dotium quantitatem concludere. Quinimò latior esse posset dos quam olim erat de Iure communi vel Regio. nā de Iure communi, licebat filiam amplè dotare, & meliorare, dummodo non fieret præiuditium legitimæ cæterorum liberorum, in portione eis debita ex Authē. nouissima, vt docui supra cap. 1. nu. 161. Et de Iure Regio licebat dotare filiam in legitima, & in tertia & quinta parte bonorū, non vltra, vt in. l. 29. Tauri. At in specie proposita, si filia hominis habentis quadraginta maropetinorum millia, posset dotis nomine accipere aureos mille & sexcētos, certè vniuersas patris facultates absorberet, & nihil reliquum esset. Nam quadraginta maropetinorū millia annuatim non valent communiter plusquā mille & sexcentos aureos, & sic filia opulentius dotari posset ex hac lege quā olim poterat. Egregiè scilicet prælitisset Princeps, à quo petitum fuit, & quòd ipse præfatus sexcentos, scilicet cohercere immoderatam dotandi licentiam? Rursus hæc opinio probatur ex verbis legis ibi: *Y el que tuuiere dozientas mil de renta y dende arriba hasta quinientas mil maravedis de renta pueda dar en dote a cada vna de sus hijas hasta vn quento de maravedis.* Nota, *que el que tiene mas de dozientas mil de renta*, putà, *que tenga dozientas y veinte mil*: poterit dare in dotem tantum, *Como el que tiene quinientas mil.* Nonne hoc insanum esset, nisi vltima clausula lucem adderet significando summas seruandas si legitima, non excedatur. Neq; quisquam calumnietur legem loqui, De *quando llega a quinientas mil de renta.* Quoniam contra probatur, ibi, *Dozientas mil y llende arriba.*

14 ¶Rursus illa verba legis, *No pueda dar tercio, ni quinto, ni mejorar, &c.* Vbi melius quadrabunt quam in homine paupere cuius immoderatam dotandi licentiam magis oportuit cohercerī, quam professionem hominis opulentissimi, quem lex adeò compressit: vt quantumuis ad filiā ratione legitimæ pertineant sexcenta aureorū millia, tamen patet non potest eā dotare,

in

Universidad de Deusto
Biblioteca

in plus quam duo, & triginta aureorum millia, quæ efficiunt Doze *quentos*, paulò plus vel minus. Quod si homini opulentissimo lex non permittit integram legitimam præstare, vt dixi cap. 1. nu. 9. &. 11. cur homini pauperrimo licebit nõ solum integram legitimam, verũ etiam tertiam, & quintam bonorum partem in dotẽ dare? Certè hæc summa iniquitas & irratio nabilis absurditas esset, aduersus omnia iura, & rationes. Sed reclamabit aliquis tunc integram legitimam dari non posse cum exceditur summa in hac lege prefinita, sed huic ego respondeo, quòd si lex ita strictè præfinit dotem, vt non semper possit dari intra legitimã, quanto magis credendũ est voluisse, ne dos vllo modo excedat legitimam. Rursus respondeo, summas hic præfinitas non cõtinere misterium, vt simpliciter dos reputetur ista, si non excedat summam sed est demonstratio summę quam prudens Legislator expensis redditibus iudicauit ad summum posse dari, & 17 cum prospiceret magnam iniquitatẽ posse oriri, si summæ præfinitæ semper & generaliter dari possent subiecit clausulam omnibus superioribus lucem admouẽtem, scilicet, vt melioratio nunquam dotis nomine admittatur, tacitè, vel expressè, quasi diceret tunc potest dari summa quando non resultat vlla melioratio.

15 ¶ Postremò hoc probatur ex verbis postulantium à Principe, ne dos excedat legitimã quorum verba sunt: *Suplicamos a vuestra Mageſtad, que las dotes no puedan ſer mas que la legitima.*

Quibus ita respõdetur Princeps Inuictiss. *Atenta vuestra ſuplicacion, y la deſorden y daños, que ſe han recrecido de las dotes exceßiuas, mandamos, que, &c.* Et post præfinitas summas, inquit. *Y mãdamos, que ninguno pueda dar ni prometer por via de dote, ni caſamiento, tercio ni quinto de ſus bienes, ni ſe entienda ſer mejorada tacita ni eſpreſſamente:* Iunge verba petitionis cum responso Principis, & expẽde illa verba legis, *Atenta vuestra ſuplicacion:* Et facilè perspicies legem voluisse ne dos vllo modo excedat legitimam etiam si non excedatur summa, nam ea videtur apposita, vt detur minus legitima imò minus quã dimidium annuorum reddituum, vt docui supra cap. 1. Auendanij rationes non est animus refellere. Nam Alexand. quem citat. Nihil docet huic tractatui aptum, nam hodie si dubitetur, an dos data sit iniqua, vel non, & an possit dari vltra legitimam, vel admittatur melioratio, res omnis hac lege metienda & definienda est, vt docui supra cap. 1. num. 30. & c. 2. num. 35. Et nominatim in simili specie, docet Brunus de statuto excluden. fœminas, art. 9. num. 35. qui citat Alex. Paul. & Salic. & scribit Socin. consi. 288. lib. 2. nu. 16. Facit quòd in simili scribit Alexand. consi. 121. lib. 6. Corn. consi. 290. lib. 3. col. 14. Curt. senior, consi. 27. col. pen. ad finem Alexand. consi. 83. nu. 3. lib. 4.

16 ¶ Rursus inquit Auendanius, ꝙ hæc lex iniqua esset si intelligamus generaliter fœminam dotis ratione meliorari non posse, masculos vero alio iure censeri. Hoc quid ad rem de qua agimus? scilicet ad interpretationem verborum legis, cuius prudentẽ & maximè politicam constitutionẽ multis exemplis, ac rationibus confirmaui, supra cap. 2. nu. 19. 20. &. 23. Vbi dixi cur aliter in masculo aliter in fœmina.

17 ¶ Pergit Auendanius. Impedirentur (inquit) fœminarum coniugia, si generaliter dotis ratione meliorari non possent. Imò hac ipsa ratione contrariã sententiam probare debuit. Etenim si fœmina nubẽs sex habet sorores, iniquissimum est, vt adhoc, vt ipsa nubat reliquæ remaneant indotatæ, & per cõsequens innuptæ. Sed neq; oportet hoc reddere respõsum cum de iure dos congrua dicatur illa quæ patrimonio dotantis, & numero filiorum conuenit, vt l. si filiæ. ff. de leg. 3. & docui supra latè c. 1. nu. 30. &. 33. Quare si quis plures habet filios, non dicitur habere patrimonium, vt filia dotis nomine melioretur, ex eo quòd aliter maritum non inueniat, etenim si nõ datur nubere nobili, nubat diuiti, nubat cui possit inspecto modo facultatum, & sororum, & fratrum multitudine.

S V M M A.

1 *Dispositio huius legis, an sit seruanda ab eo qui nullos habet redditus, sed tamen est ditissimus.*

2 *An hæc lex practicanda sit in eo, qui non habet redditus annuos. & nu. 3. 4. 6. 7. 8. 9. & 20.*

Et an in habenti redditus ad vitam. num 15.

5 *Ratio expressa in lege, licet eam extendere vltra casum in ea designatum.*

An hæc lex practicanda sit in habẽti redditus

10 *annuos reddimibiles, & nu. 11. 12. 13. et 14.*

Annuos redditus prospexit ista lex nõ vero

15 *principaliseorum reddituum & num. 16.*

17 *Redditus reddimibiles, redditus proprie appellantur, & seq.*

An inter immobilia computentur. nu. 26.

20 *Redditus iustus: iusta morem regionis, & cõmunem hominum æstimationem, ex rei situ, vel circunstantia iudicatur, & num. 21.*

22 *Intellectus l. 4. tit. 15. lib. 5. Recopil.*

23 *Decem pro vno dari in annuo reditu: pretium iustum an sit.*

24 *Prætium: redditus, ad vitam, quod fuerit olim, & quod hodie.*

26 *Annua aduocatorum præstatione, an veniant appellatione redditus in hoc tractatu.*

¶ *An hæc lex practicanda sit in eo qui non habet redditus annuos. & quid si sint reddimibiles, vel ad vitam, an stãdum sit præfinitioni huius legis. Cap. IIII.*

1 EST Quæstionis an dispositio huius legis seruanda sit ab eo, qui nullos habet redditus, sed tamẽ ditissimus est: Dubium faciunt verba legis, ibi: *El que tuuiere dozientas vil marauedis de renta, o dende arriba,* & ibi: *El que tuuiere menos de las dichas dozientas mil de renta:* Item ibi: *Y que el que paſſare de las dichas quinientas mil marauedis haſta vn quento y quatrocientas mil marauedis de rẽta, pueda dar haſta vn quento y medio de marauedis: y que el que tuuiere ouento y medio de renta, y dende arriba, pueda dar en dote a cada vna de ſus hijas la renta de vn año, y no mas, con que no pueda exceder de doze quentos: no embargante que la dicha ſu renta, &c.*

2 ¶ Vides legẽ semper loqui de habente redditus? ergo solum in eo practicanda: nõ autem in eo qui redditus nõ habet cui enim non quadrãt verba legis non quadrat eius dispositio, vt in l. 4. §. toties, & ibi DD. ff. de dam. infecto. Hac ratione Auendanius in tractatu de exequendis mandatis Reg. cap. 14. nu. 7. docet legem hanc non practicandam in non habẽte redditus, quoniam casus omissus iudicandus est secundum ius commune. Mihi contraria sentẽtia placet, ex verbis legis, ibi: *El que tuuiere menos de dozientas mil maruedis de renta, no pueda dar ni de en dote arriba de ſeiſcientas mil maruedis.*

3 ¶ Ille enim qui nullos habet redditus, minus habet *De dozientas mil de renta,* & sic hic casus haud dubiè ex mente, & verbis legis comprehenditur, ibi: *El que tuuiere menos de dozientas mil de renta.*

4 ¶ Quod confirmatur ex illis verbis: *Mãdamos que ninguno pueda.* Hæc vniuersalia verba scripta post diuersas summas, significãt nullum posse dotis nomine meliorare, siue redditus habeat, siue non habeat, siue satrapa sit, siue dives, siue inops colonus, qui cubito nasum emungat. Rursus probatur, ibi, *Ningun caualiero ni perſona.* His cõuenit efficax ratio si enim lex ista moderatur dotem à viris opulentissimis dandam, cur nõ cẽseatur voluisse moderari dotẽ, ab hominibus tenuibus præstãdã, quales ferè sunt, qui redditus nõ habent? præsertim cũ etiã dos modica reuocetur ex titulo de inofficiosis dotibus, vt per Afflict. decisio. 80. illi autem, qui redditus nõ habent, modicas dotes dant inspecta summa quam dãt, sed inspecta substantia, dotes magnæ sunt, & ideò reuocandè.

5 ¶ His congruit ꝙ quando ratio exprimitur in lege, licet eã extendere vltra casum in ea specialiter designatum, vt in l. 1. 6. sexũ. ff. de postul. quãuis lex sit correctoria iuxta vulgatã. DD. traditionem in l. si cõstante, ff. solu. matrim. & in Authen. quas actiones. C. de sacro sanct. Eccles.

6 ¶ Et tanquã in fauorem Reipublicæ prolatã extendendã esse hanc legem cõtendit ipse Auenda. d. c. 14. nu. 7. versi. vltima ergo. Quæ nã obsecro fuit ratio huius legis? Audi eius verba: *Atenta la deſorden y daños que ſomos informados que ſe han recrecido y recrecen de las dichas dotes exceßiuas:* Nota illa verba: *De las dichas dotes exceßiuas:* Nonne potius erit dos immoderata, illa quę datur ab eo, qui nõ habet redditus, quã illa quæ datur ab eo qui magnos redditus habet? Vbi nã melius quadrabit reformatio legis quã in homine nõ habẽti redditus? Huiusmodi enim homines ferę sẽper paupertate præmũtur. Certè cõijcere nõ possum, quæ nã possit inueniri ratio differẽtiæ inter habẽtẽ redditus, & non habẽtẽ redditus, nisi ꝙ hic (scilicet in eo, qui redditus non habet) multò maior viget ratio moderãdi dotem. His rationibus oporteret, vti si hæc opinio non euincere tur ex verbis legis, quod

secus

Universidad de Deusto
Biblioteca

secus est, vt supra dixi num. 2. Ad ea quæ Auendanius ex aduerso protulit respondere non oportet, nego enim hunc casum non comprehendi ex verbis legis, etsi hic casus omissus esset, sufficeret in eo vigere multò maiorem rationem, si enim coherceo sumptus Ducis, Comitis, & Marchionis, & dotes à quocumq; datas cur non coherebo dotem ab inope datam? quis nam maiori eget medicina?

7 ¶Rursus si lex non vult fieri præiuditium legitimæ filiorum hominis ditissimi, & opulentissimi, cur patietur legitimam inopis labefactari? Si vtilitas publica spectatur, hic maior est vtilitas, quo maior est necessitas, & inopia. Si sumptus resecare prudentia est, prudētissimum est resecare sumptus inopis. Præterea si expendantur rationes huius legis, prolate cap. 2.

8 *Liquebit omnes multò aptius quadrare ei, qui non habet redditus, quã ei qui redditus habet. Item hoc suadetur ex verbis supplicationis factæ Principi, ibi. *Suplicamos a V.M. mande, que las dotes no puedan ser mas de la legitima.*

¶Quibus Princeps respondet inter alia: *Y mandamos, que ninguno pueda.* Cum ergo petitio generalis fuerit, & ratio petendi, & decidendi, & verba ipsa legis vtrumq; casum comprehendant, vterq; casus legis decreto exactissimè definietur, non enim hi qui redditus non habent (qui innumeri sunt) relinquētur sine lege, cum ditioribus regula seuerè imponatur, præsertim cum inopes infinito numero superent diuites, qui vt plurimum redditus habent. Sed quomodo regulabimus secundùm hãc legem eos, qui redditus non habent? Respondeo hæc lex circa duo versatur. Primo circa id quòd dari non potest, scilicet tertia, vel quinta pars, seu alia quælibet melioratio, & certè sicut qui habet redditus non meliorat, ita & qui non habet redditus, meliorare non poterit, iuxta illa verba: *Ninguno pueda,* * Rursus hęc lex definit

9 quantum dari possit, & certè in eo, qui redditus non habet considerabo valorem facultatum, & faciam computationē quãtum redderent ad rationē vnius pro quindecim, vel pro sexdecim, iuxta morem regionis plus, vel minus, vt statim dicam: nã hæc lex ex redditu computat facultates, & taxat.

10 ¶Quid tamen si quis redditus habet: sunt tamen reddimibiles, an poterit dotare filias iuxta præfinitionem huius legis, vel quid si sint redditus durantes tantum pro tempore vitæ: Subijciam exemplum. Hæc lex disponit, vt habens annua ducenta maropetinorum millia possit dare aureos bis mille, & septingētos, quid si redditus sunt reddimibiles, quos vulgo vocamus, *Censos abiertos,* Distinguo, aut enim habens huiusmodi redditus, minus habet quam ducenta maropetinorum millia, & comprehenditur in illis verbis: *Y el, que tuuiere menos de dozientas mil de renta.*

11 ¶Quanuis enim sint redditus reddimibiles, vel ad vitam, quantumuis paruus sit eorum valor, comprehenduntur in supra dictis verbis. Si tamen habet annua ducenta maropetinorum millia, ambiguitas maior est, an possit excedere legitimã, vel an possit excedere summam præfinitam, esset enim insanum de hoc dubitare, cum enim habens annuatim ducenta millia perpetua, non possit meliorare, neq; excedere summam præscriptam, cur poterit, qui eos redditus habet reddimibiles, seu ad vitam?

12 *Ambiguitas ergo est: an habēs annua ducenta millia reddimibilia, possit dare summam præfinitam in hac lege. Videtur posse, lex enim generaliter loquitur de redditibus, & hi reddimibiles vulgo redditus

13 appellantur, * & lex Hispanicæ scripta intelligenda est iuxta vulgatum vsum loquendi, non secundum proprietatem Romani sermonis, secundum Bald. in l. lege col. fin. C. de legi. hæredi. Alexand. consil. 26. nu. 12. lib. 3.

14 ¶His accedit q̃ lex ista præfinit dotē iuxta redditus: redditus autē quãuis sint reddimibiles, & minoris valoris quam perpetui, tamen negari non potest, quin ipsa pecunia, quæ ex redditibus colligitur, eiusdē valoris sit q̃ pecunia, quę colligitur ex redditu perpetuo. Quod autem lex præfiniat dotem secũdum redditus, apparet ex omni legis contextu præsertim, ibi: *pueda dar en

15 dotē la renta de vn año.* Ecce in hoc casu, profectu nescio an negari possit, posse dari redditū vnius anni, etiam si redditus sint reddimibiles, inspexit enim lex quantitatem redditus vnius anni, nō valorem. Sed contra vrgere videtur, q̃ est verisimile legislatorem iudicasse valorem facultatuum ex quãtitate redditus. Rursus facit, q̃ semper cum tractamus de redditibus alicuius, si dicimus eum habere annua centum maropetinorũ millia addimus, sunt reddimibiles

biles, quasi improprij, & temporarij reddi tus sint. Milti certè placet, legē hanc seruari etiam in redditibus reddimibilibus, 20 seu ad vitam, dummodo legitima non excedatur, neq; aliqua insurgat melioratio: moueor ex rationib⁹ supra dictis: moueor etiam quoniam præcipua, & nobilior definitio huius legis est: *vt dotis nomine nō admittatur melioratio tacita, neq; expressa:* * Et cũ

16 hoc seruetur certè non oportet morosè restringere legem, constituendo differētiam inter redditus reddimibiles, & perpetuos.

17 ¶His accedit q̃ redditus reddimibiles, redditus appellantur, & suntiquoniã redditus appellātur: quoniam singulis annis redditus ipse reddit, autore Corn. consil. 289. incip. videtur in hac, col. 2. vers. & licet stricta. dib. 1. Tiraq. de retract. Lignagier. §. 1. glos. 6. nu. 1. & esse redditus notat Bald. in Iiubemus nulli, post princip. C. de sacro sanct. Eccles. Quinimò etiam si reddimi possint, iudicãtur redditus perpetui, vt in l. suffic 1, & ibi per Iaf. ff. de condi. indebi. scribit Tiraquel. de retract. lignagier. §. 1. glos. 14. nu. 120. & d. §. 1. glos. 6. nu. 8. ad finem. & quanquam Molin. in consuetud. Parisi. tit. 1. §. 13. glo. 5. q. 10. in fine dicat hos redditus computandos inter res mobiles, non autem inter immobiles, cũ quo sentit Arnoldus Ferron. in consuetudin. Burdegal. tit. de fœu. 6 20. certè quicquid sit, nullus negat hos esse redditus.

18 ¶Quanquam ego eos non iudico redditus perpetuos, quod & cõmunis vsus loquēdi probat. Quare circa consuetudinem Baetiæ, & Conchæ, & aliarũ Hispaniæ vrbiũ, in quibus iure veteri municipali: consuetudine confirmato, stipes reddit ad stirpitem,

19 quod vulgo appellant, *Boluer rayz a rayz, y tronco a tronco.* * Dubitari vidi an redditus reddimibiles ad stipitem reddire debeant, & verius est, hic consuetudinem cessare, quanquam enim Molineus, & Tiraq cũq; his Arnoldus dissentiantur in redditus inter mobilia, an verò inter immobilia computandi sint, & vtrum sint redditus perpetui, vel non, negari non potest verba illa consuetudinis, *Rayz a rayz, y tronco a tronco,* efficaciter requirere, vt res sit propriè & absolutè immobilis, & perpetuo ex natura sua duratura. Non tamen nego hos redditus aliquando iuxta materiam, & argumẽtum posse aliquo respectu iudicari res immobiles, & redditus perpetuos iuxta tradita per DD. in locis supra citatis quorum sententias hic nō excutio, quia non est locus aptus: dicam tamen infra nu. 26.

¶Reddeundo ad quæstionem propositam, adiuuat nostrã sentētiam, q̃ Philippus. II. Hispaniarum Rex inuictissimus, hos redditus reddimibiles, reddegit ad rationem vnius pro quatuordecim, in Madritēsi cõuētu, anno. 1563. quòd habetur l. 6. tit. 15. lib. 5. Recop. redditus autem perpetui, non semper multò maioris prætij sunt, imò aliquando minus valent, quam ad rationem vnius prò quatuordecim, iuxta regionis morem, & rei circũstantiam, quæ prætiũ, vel auget, vel minuit, quãuis enim plures sentiant, annui redditus perpetui iustum esse prætium, vnũ pro viginti, vt in simili scribit Sali. in Auth. perpetua. q. pen. C. de sacro san. Eccl. Iaf. in. l. si fundum per fidei commissum, col. 2. ff. de leg. 1. Guid. consil. 180. Bertrã. cons. 318. nu. 2. lib. 3. Tiraq. de retract. lignagier. §. 1. gl. 6. nu. 19. Fulg. & Pau. in d. Auth. Perpetua, tamen verisimum est, rem iuxta morem regionis, & cõmunem hominum æstimationem, ex rei situ vel circunstãtia iudicandã, quod quotidiana experiẽtia docet. Nõ enim regula generalis traddi potest cũ prętium in vna, & eadem vrbe, varium sit, ex varijs circũstantijs, redditus enim tabernæ in foro positæ, maioris prætij sunt, quã redditus domus in extremo vrbis angulo sitæ, quod prudenter sentit Couarr. varia. resol. lib. 3. c. 9. nu. 6. versic. ex quibus colligitur.

21 ¶Itaq; aliquando duodecim prò vno, aliquando viginti, aliquando triginta, prętiũ est iustum redditus perpetui, & aliquando decem erit prætium iustum, si iuxta communem æstimationem ex iusta causa: plus non valeat arg. l. prætia rerum. ff. ad. l. Falcid. Frequenter tamen valet vnũ pro quindecim, vel vsq; ad decem, & octo. Itaq; cũ Princeps redditus reddemibiles fere exæquarit redditibus perpetuis, manifestũ est legem hanc seruandam etiam in habenti redditus reddimibiles, siue lex respexerit summã quæ colligitur ex redditibus, siue valorem rei ex qua redditus colligitur.

22 ¶An autem d. l. 6. tit. 15. lib. 5. Recopil. à Philippo Rege lata dura sit, hic excutere nõ oportet certè, frequentiori calculo receptum est, annuũ aureũ nõ recte dari pro decẽ aureis, nã Guido d. cõs. 180. scribit ini quũ esse prętiũ annui redditus reddimibilis si minor sit quam ad rationē vnius pro viginti, quod Delphinales obseruant, &

Ger-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Germani,autore Conrado de cõtractibus. q.84. Rursus Ioan. And. ad Specul. tit. de vsuris prima additione,scribit vnũ reddimibile non iniquè emi pro duodecim, q̃ Galli obseruant,autore Tiraq. de retract. linagier. §.1.glos.6.nu.19.ad finem, q̃ si minoris emerit reducitur ad rationẽ quindecim,in pœnam, vt ibi Tiraq. notat. Sic & apud nos Rex Carolus.huius nominis primus, significasse videtur iustum prętiũ redditus reddimibilis esse vnum pro quatuordecim, ita probatur in.l.117. condita in conuentu Madritensi,anno.1534. Idẽ significatur in.l.10. condita in conuentu Toletano,anno.1539.quæ hodie habẽtur sub vna lege.l.4.tit.15.lib.5.Recop. Nihilominus tamen cum consuetudo regionis licitum, vel illicitum: nimium, vel modicum faciat videri redditum, tota ferè Bethica,& eæ gẽtes, quæ citra Tagum incolunt, vnum pro decem iudicabant iustum redditum,id enim vbertas agri,& regionis opulentia,suadebant. Hodie tamen Philippi Principis.l.6.tit.15.lib.5.Recop. seruatur. Quibusdã dura videtur, saltim quo ad has regiones: videtur enim tolli cõmertium, q̃ diuites pecuniã alijs in rebus maioris quæstus collocant, vnde qui pecunia eget,cogitur fundum vendere,cum decem fortè aureis necessitati satisfacere posset, & fundum vitæ præsidium retinere. In alijs Hispaniæ prouincijs: vnũ pro quatuordecim abundè magnum est prætium, nulla enim in re pecunia collocari potest, quæ maius ibi reddat commodum. In Bethica alia prorsus est ratio, nam cœli clemẽtia,& fœcundi soli vbertate, lõgè fœlicissima, multò aliàs ostendit augendę Rei vberiores occasiones, quare vnum pro duodecim satis æquum redditum esse, quibusdam videretur, nisi clemẽtissimi Regis,& prudẽtissimi Senatus auctoritas, diuersum suaderent, ex dictis legibus, quos fortassis mouit animus æquissimus, liberãdi quosdam ære alieno obrutos quod Lucullũ fecisse Plutarchus non dissimili ratione cõmemorat, in eius vita. Cum ergo lex Principis seruanda sit, non oportet excutere, an vnum pro decem iustum prætium sit. Disputant DD. & vnum pro decẽ licitè dari videtur probari, in Extrauagãti.1.&.2.de emptio.& venditio. Paul. Eleazar, in cap. Salubriter de vsuris. Bart. in.l. Falcidia. ff. ad lega. Falci. Bald. l. fin. §. præterea. C. de iure doti. col.2. Corn. cõs.265.col.2. lib.1.

23

Capistranus Theolo. in trac. de vsur. chart. 4. versi. secũda quæstio: sed certè æquior est lex Principis, & opinio sentientium vnũ pro decem prętium esse iniquum, hoc est durum, si tamen quis rem hanc certius definire velit, qualitatem,& vbertatẽ cuiusq; regionis cõsideret, & vel duodecim, vel quatuordecim iudicabit esse iustũ prætium, quod absolutè Couarr. opinatur, variarum resolut. lib.3.cap.10.col.3. num.2. ad finem. Sed lex scripta est, cui obedire nos oportet.

24 ¶Redditus ad vitam, apud nos emũtur ad rationem vnius pro octo, quod Rom. scripsit, consi. 302. quando emitur ad vitam viri,& vxoris. Rursus Raphael Comẽsis redditus ad vitam patris, & duorũ filiorũ iuuenum, opinatur esse iustum prętiũ vnũ pro decẽ. Rursus alij aliter senserunt, quos Couarr. diligenter retulit variarum resol. lib.3.c.9.nu.7. qui demum censet cõmunẽ prouinciæ æstimationem respiciendã, vel rem arbitrio boni viri relinquendã, quod verius,& prudentius est, nam ex varietate regionũ,& occasionum variatur prętiũ. Hodie autem ad rationem vnius pro septẽ sunt redacte redditus ad vitam, vt ex pragmat. Philippi Regis nostri Madriti, anno 1583. promulgata.

25 ¶Sed an hæc lex practicanda in habente redditus ad vitam? certe practicanda, quo ad hoc, vt non possit meliorare, non enim plus dabit quam habens redditus perpetuos. Sed si non oriatur melioratio certè æquum videtur, vt possit dare quod is, qui habet redditus reddimibiles, quãuis enim redditus non tantum valeant,& nulla sors reddenda sit, tamẽ pecunia, quæ colligitur eiusdem valoris est,& forsam lex ad summam pecuniæ, quæ colligitur ex redditu respexit, vt dixi sup. nu.10. Sunt & aliæ rationes assignatæ supra. Illud tamen me mouet: q̃ si pater non meliorat in tertia, neq; in quinta, neq; facit vllum præiuditium legitimæ, quæ cæteris filijs tempore dotis assignatæ competit, non videtur ita astringendus, vt saltim ex redditibus non possit dotare filiam infra legitimam, vel vsq; ad legitimã, si fortè summa hic præfinita,& legitima paria sint, vt docui sup. c.1.nu.32. Præcipuè enim obseruare debet iudex, ne dos excedat legitimã, ne ve villa fiat melioratio ratione dotis, hæc est enim potior,& præstãtior definitio huius legis, reliqua summa æquitate trãsigẽda sunt.

¶Sed

26 ¶Sed an salaria annua quæ aduocatis vel iudicibus dantur, redditus appellatione in hoc tractatu veniãt? haud quaquã venĩunt nam, & ipse communis vsus loquẽdi repugnat, aliud enim est *rente* aliud salarium, neque hęc salaria imposita sunt super re immobili, sed sunt personales pręstationes ex vtraque parte. Præterea hi redditus non sunt ex bonis nostris, quòd hæc lex considerat, ibi, *su renta*, sed potius industria personali parantur. Quæ quoniam dubio vacare videntur latius nõ prosequor. quoniam hæ præstationes personales nequaquam inter immobilia cõputantur, quannis regulariter annui redditus iudicentur bona immobilia, Clem. exiui de paradiso. §. cumque annui redditus. de verbor. signific. ita Bald. in. §. sciendum, titul. de feudi cognitione, Bart. Alberic. Bald. Alexan.& Iaso. in.l. sciendum. ff. qui satisda. cogan. Tiraquel. de retractu linagier. §.1. gloss.6. numer.11. limitatione tertia. Sed cum lex videatur respexisse ad redditus, certè tantum valet pecunia annua, quæ iudici soluitur pro salario, quantum si ex redditu perpetuo percipe retur,& quanquam propria,& stricta ratione non videantur redditus, certè tantum vtilitatis obuenit patri, quantum si ex perpetuo redditu pecunia colligeretur. Sed contra facit quod si pecuniam, quæ colligitur ex redditu respexisset lex, eam solam iuberet dari in dotem: at hic magis datur quam redditus vnius anni, item esset dare plusquam legitimam si pater nihil haberet pręter hos redditus.

SVMMA.

1 *PAter an possit constituta dote, post matrimonium contractum per viam augmenti dotis, filiam meliorare, & num.8.9.11.12 14. 21.22 & .38.*

2 *Pater an cogatur filia nupta sine dote, dotare, & num.4.*

Vxor etiam non dotata alenda est à marito.

3 *Pater & dotare, & locare filiam tenetur.*

5 *Dos datur, & vt matrimonium locetur, & vt onera ipsius sustineantur.*

Maritus si vxorem nulla facta mentione dotis, acceperit: potest dotem petere. dum tamen

6 *mulier inuito patre non nupserit contra Mathæsilanum.*

Pater an teneatur dotare filiam quæ congruè dotata est ab extraneo.

7 *An dos data filiæ cum maritatur, possit esse maior legitima.*

10 *Donatio inter patrem & filiam ante matrimonium an valeat iure ciuili.*

Et quid statutum est de iure Regio.

15 *Donatio propter nuptias non potest esse maior dote.*

16 *Vxor matrimonio constante potest dotem constituere marito, & num.17.*

18 *Arra an possit dari à marito constante matrimonio.*

19 *Arra datur in præmium pudicitiæ l 29 Tauri, in quantum loquitur de melioratione ratione dotis correcta est per legem istam.*

Et eius intellectus num 29.

20 *Titulus de donatione inter virum & vxorem, & donatio, & melioratio de qua hic diuersè iudicantur.*

23 *Obligatio dotandi filias, debet intelligi, vt dotentur ante matrimonium.*

24 *Pater an teneatur augere dotem filiæ præstitã quando eius facultates creuerunt, & numer. 25.& 29.*

26 *Dos ad hoc vt dicatur in officiosa, respicitur tẽpus mortis, vel tempore cõstitutæ dotis, & electio est in arbitrio filiæ dotatæ.*

27 *Filia exclusa per renuntiationem à paternis facultatibus, si creuerint admittenda est ad augmentum recipiendum etiam dote iam constituta. & num.28. quod intellige mortuo patre, num.30.*

33 *Filia læsa enormissime in dote tempore renuntiationis: an si iuret possit petere augmẽtum, & numer.34.*

36 *Pater an si velit possit dotem datam filiæ augere si facit præiudicium legitimæ aliorum filiorum, vel oritur melioratio.*

39 *Melioratio non admittitur per viam augmenti, & num.40.*

41 *An admittatur in vltima voluntate remissiue.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶An hæc lex locum habeat quando pater constituit, vel auget dotem filiæ iam maritatæ, & an ex augmento rei paternæ filia possit petere augmentum dotis. Cap. V.

1 SED Quid si pater dotem filiæ constituit, post contractum matrimoniũ an possit eam dotis ratione meliorare, saltim per viam augmenti dotis. Hic duo videnda sunt. Primũ vtrum filia iam nupta sine dote, dotem, extorquere possit, à patre inuito. Deinde, vtrum talis dos saltim à patre volente cõstituta, possit excedere legitimam, si filia nupta sit. * Quoad primũ, patrem non esse cogendũ dotare filiã iam nuptã, docuit ipse Bar. in l. obligamur. §. 1. vers. lege. ff. de acti. & oblig. & in l. mulier. §. cũ proponeretur. ff. ad Trebel. Guliel. Cuneus, in l. cum is. §. mulier. ff. de condict. indebi. Bar. in Auth. res quæ. C. cõmu. delegat. Salic. in l. qui liberos. ff. de ritu. nupt. & ibi Bal. Abb. in c. 1. de adult. Fulgo. in Auth. res quæ. C. cõmu. deleg. Alcia. Parergon iuris lib. 3. c. 8. & est cõmunis autore Alex. cons. 61. nu. 4. lib. 7. & videtur idem sentire cõs. 33. col. 2. nu. 2. lib. 4. sed re vera disputat, non diffinit.

3 * Horum omniũ rationes sunt: quod cũ filia sit alenda à marito (etiã nulla dote data) vt per Cin. & DD. in l. quòd in vxorẽ C. de negot. gest. l. quòd si nulla. ff. de religio. & sump. fune. DD. in l. si cum dotẽ. §. sin autem in seuissima. ff. solut. matr. certè iam non debetur dos, quę loco alimentorũ datur, vt per Cin. & Bald. in l. mater. C. de iure doti. Bal. in l. fin. C. de his quib. vt indign. Curt. senior cons. 39. col. 1. Ias. in l. cum his. §. si mulier. ff. de cond. indebi. Ergo cum filia aliundè habeat alimenta non est audienda si ea petat, vt in l. si quis à liberis. §. sed si filius. ff. de liber. agnoscen. vbi nouissimè Lara, neq; rursus dotẽ petere potest vt nubat, cum iam nupta sit.

4 ¶Contraria tamen sententia receptior est: eam tuentur glo. in l. obligamur. §. 1. vers. lege. ff. de actio. & obliga. gl. in c. hoc sanctũ. 32. q. 2. glo. in c. de raptoribus. 36. q. 1. Bal. Imol. Raph. Roma. & Alex. in l. 1. ff. sol. matr. ibi Ripa. nu. 56. Alex. in l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de legat. 1. vbi dicit hanc cõmunem idem cons. 7. col. fi. nu. 10. lib. 2. & cons. 169. nu. 2. lib. 7. & cons. 56. nu. 5. lib. 4. Ias. in l. si filiam tuã. C. de inof. testamen. & in l. 2. §. quòd si in patris nu. 28. ff. solut. matrim. & in rubr. & in l. 1. ff. eod. tit. Curt. senior. cons. 39. col. fin. vers. imò fortius, & cõs. 27. col. 12. Ias. in Auth. præterea. C. vnde vir. & vxor. nu. 8. Bertr. cons. 161. col. 1. lib. 1. Bal. in l. obligamur. ff. de actio. & obliga. & in l. fi. C. de senten. quæ sine cert. quan. Iacobin. l. 1. nu. 7. C. si aduer. dotem. Ang. in l. nupta. ff. solut. matrim. Hyppol. cons. 125. in præsenti causa nu. 11. decis. Tolosana. 290. Alexan. cons. 97. lib. 1. Paris. cons. 26. nu. 71. lib. 3. Bal. & Ang. in Authen. res quæ. C. commu. de lega. Raph. Commen. cons. 131. Soc. cons. 57. lib. 4. Paris. cons. 29. nu. 62. lib. 3. Abb. cons. 65. & in c. cum causa. de raptor. Ias. in Auth. sed si post nu. 6. C. de inof. testamen. & in Auth. res quæ. nu. 14. C. cõmu. delegat. Corasi. in rep. l. qui liberos. n. 96. ff. de ritu nupt. Curt. iunior. in Auth. res quæ nu. 25. C. cõmu. deleg. Beroy. q. 113. nu. 4. mouentur duabus rationibus, primo quoniam pater non solum locare verum etiam dotare filiam tenetur. l. qui liberos. ff. de ritu nupt. quòd deberi iure actiones est magis communis autore Curtio in Authen. res quæ. nu. 25. C. commun. deleg.

5 ¶Deinde quoniam dos, non solum datur, vt matrimonium coeat, sed vt onera matrimonij sustineantur, vt inquit Bar. in l. nupta. ff. solut. matr. Curt. senior, consil. 39. col. fi. & vt vxor nõ spernatur à marito. l. fi. C. ad Velleia. Neq; obstat quòd dos est loco alimentorum, & quòd alimenta non dãda ei qui habet vnde se alat, quoniã hoc casu non valet argumentum de alimentis ad dotẽ, quoniã filia etiã si diues sit, & habeat vnde dotẽ dare possit, dotãda est à patre. l. 8. tit. 11. par. 4. l. fi. C. de dot. s promiss. & ibi gl. Bal. & Ang. in Auth. de æqualita. dotis. §. quia vero fin. Alex. in l. à filia nu. 4. ff. ad Trebel. & in l. si cũ dotẽ nu. 10. & in l. 1. nu. 12. ff. solu. mat. Paul. in l. quoties. ff. eod. tit. Hyppol. cons. 125. nu. 10. dec. f. Tholosana. 290. Ripa. l. 1. nu. 56. solut. matr. Lupus. c. per vestras. §. 20. nu. 6. vers. ad simile fol. 454. in nouis, de donat. inter virũ, & vxor. Et quòd hoc argumẽtũ nõ valeat, scribũt. dd. in locis pro hac opinione citatis, Alex. cõs. 7. col. fi. lib. 2. Curt. sen. cõs. 27. Ias. in Auth. res quæ. col. 3. C. commun.

commun. de legat. Deci. in l. si certis annis col. 2. C. de pact. Euerardus in locis legal. lib. loco. 39. à contr. ad iudi.

6 ¶Quinimo, etiam si quis vxorem acceperit, absq; mentione dotis, potest filia, dotẽ petere, quoniam dos non solum est ad inueniendum maritum, sed ad sustentandũ se, & liberos, vt in l. vbi adhuc. C. de iure doti. Nouel. de dote. 6. par. priuil. 16. nu. 6. ad finem. Benedictus. c. Raynũtius verbo. dotem, nu. 42. de testam. Imo si nupsit cũ parua dote potest petere dotem augeri secundũ Benedi. vbi supra, nu. 42. Alex. cõs. 56. nu. 5. lib. 4. Decisio Tolosa. 290. Curt. senior, cõs. 27. col. 12. Ias. in Auth. præterea, nu. 8. C. vnde vir. & vxor. Rip. l. 1. nu. 56. ff. solut. matr. Bertran. cons. 161. col. 1. lib. 1. quamuis contra sentiat Matesela. notabili. 105. dicens, maritatam à patre sine dote, non esse dotandam, nisi ipsa marito dotem promisserit: sed errat. Quod procedit, etiam si filia inuito patre nupserit, iuxta glos. c. hoc sanctum. 32. q. 2. & est communis. secun. Ias. in l. si filiam tuam, & in Authen. sed si post, num. 6. C. de inoffi. testamen. & in l. 2. §. quòd si in patris. ff. solu. matrim. Ale[illegible]. in l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de leg. 1. Curt. senior cons. 39. col. fin. Alex. cons. 7. nu. 10. lib. 2. & cons. 97. lib. 1. Imol. in l. 1. ff. solu. matrimo. Socin. cons. 57. lib. 4. Ias. in l. si donaturus. §. si quis indebitam. ff. de condict. cau. data. Alexan. cons. 161. col. 4. vers. & ita tenetur lib. 2. dd. in l. 1. ff. solut. matrim. Paris. cõs. 29. num. 62. lib. 3. Deci. in l. nuptias. ff. de reg. iuris. Quod ampliant etiam si filia nupserit indigno, de quo per Dec. in d. l. nuptias. per Soc. cons. 57. lib. 4. per Lupum. c. per vestras. §. 3. notab. §. 7. pro totũ, de donatio. inter virũ & vxor. Ripa. l. 1. nu. 56. ff. solut. matri. & dicã infra, & vide Couarr. in Epitome super. 4. in. 2. part. c. 3. §. 8. nu. 8. ad finem. Illud tamen nota quòd si filia est maritata cũ dote data ab extraneo, pater eã dotare non tenetur nisi sit incongrue dotata, ita Nouel. de dote, fol. 21. col. 4. vers. & hoc erit, infi. in formis minorib⁹ gl. in l. 8. tit. 11. par. 4. litera. B. col. 2. vers. quid si filia dotetur ab alio. Licet contra sentiat Benedict. c. Raynuntius. verb. dotẽ nu. 23. de testa. Tamen Lupus in. c. per vestras. §. 15. incipiente, quinto ossi. nu. 10. dicit quòd nihilominus pater tenetur filiã dotare: citat Nouel. de dote. 6. part. priuil. 16. nu. 8. qui reliquit cogitandũ. Mihi prima opinio æquior videtur, nã, & nupta est, & dotata, & hoc esset indubitabile quãdo dos data ab extraneo, esset data cõtemplatione, vel occasione patris, vt per Alex. cõs. 179. lib. 5. & primã opinionẽ videtur probare Afflict. decis. 160. limitanda tamen est, quando extraneus repetere posset dotem, vt per Lupum. d. §. 15. & nu. 12. & in rubr. §. 66. Socin. cons. 5. col. pen. lib. 4. & vide quę dicã capite de fraudibus aduersus hãc legẽ. Et vide Lupũ in rub. fol. 25.

7 ¶His ita definitis, restat secũda pars, scilicet, an dos data filiæ iam maritatæ, possit esse maior legitima. Et quidem si inuito patre nupsit, res est manifestissima, nã si pater (etiã si vellit) nõ potest filiã meliorare dotis ratione, quãtominus cogetur nolẽs, & reluctãs, præsertim cũ de iure filiæ quæ inuito patre nupsit minor dos sit dãda ita prudẽter. Imola. c. accedẽs de procura. Iacobin. in l. 1. nu. 7. C. si aduer. dotẽ. Quod cõfirmatur, quoniã si pater ipse matrimonio tradiderit filiã, & post matrimoniũ velit maximo affectu filiæ constituere dotẽ, adhuc verius est eum non posse meliorare. Quod quoniã vidi in hoc regio senatu in quæstionẽ verti nonnulla in cõtrariũ proferã. * Et primo videtur patrẽ dotẽ cõstituentẽ filiæ post nuptias, posse eã dotis ratione meliorare: videtur enim deficere verba legis, ergo cessare debet eius dispositio, vt in l. 4. §. toties. ff. de dam. infect. Quod autẽ cessent verba legis, probatur ibi. *Ninguno pueda mejorar en dote ni en casamiento.*

9 ¶Illa enim verba, *Por via de casamiento*, videtur significare, ne melioret, vt matrimoniũ effectũ sortiatur, hic autem supponimus matrimonium iam contractum.

10 ¶Rursus inter patrem, & filiam, nõ valet donatio ante matrimonium, de iure cõmuni. l. 3. §. qui in eiusdem. ff. de donat. inter virum, & vxor. l. donationes quas parentes. C. de donat. inter virum, & vxor. tamẽ contracto matrimonio valet iure regio donatio inter patrem, & filiam, quoniã iam est emancipata, ita Lupus. c. per vestras. §. 42. incip. Sed quamuis Iura ciuilia. Cassan. in consuetudinib. Burgun. tit. l. *des droictz*. §. sed sumenda, num. 16. Ferronus in Burdegalen. consuetudinib. tit. 12. Boer. in consuetudinib. Bituricen. tit. 1. §. 3. Sic ergo, licet pater ante matrimonium, sit expeditum, quòd non possit meliorare filiam vt nubat, tamen post nuptias videtur, quòd melioratio valeat.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Deinde, hic videtur, deficere necessitas illa, qua parentes nolentes cogũtur immodicas dotes filiabus præstare, vt sexus fragilitati consulant, quam rationem protulimus inter alias, supra capite secundo. num. 25. & 26.

11 ¶Sed his non obstantibus contraria sententia verissima est, & probatur ex verbis legis, ibi. *Ninguno pueda dar por via de dote*, & ibi: *Pueda dar en dote*. Ex quibus colligitur, decretum huius legis, hoc casu practicandum esse, quoniam dos constituta constante matrimonio, (etiam si nulla præcesserit promissio) dicitur propriè dos, vt in §. est, & aliud Inst. de donat. ibi. *Dotes non solum augentur verum etiam fiunt constante matrimonio*. Idem probatur in. l. cum multę, & in. l. si constante. C. de donat. ante nup. & l. 1. tit. 11. par. 4. Bart. in. l. Lucius, la primera, col. fin. vers. sed si testator. ff. de lega. 2. Iaf. in. l. huiusmodi. §. cum pater nu. 19.

12 ff. de lega. 1.* Sic, & arræ, matrimonio cõtracto constitui possunt, glo. l. 1. in glo. magna tit. 11. par. 4. licet contra sentire videatur, Rodericus. l. 1. tit. de las arras. num. 28. Iaf. in rubr. ff. solut. matrimo. Ioan. Lupus in rep. rubricæ de donatio. inter virũ, & vxor. §. 24. num. 1.

¶Rursus hæc opinio probatur ex verbis legis, ibi. *No pueda dar ni prometer*. Illud verbum, *dar*, ex recepto, & vulgato vsu loquẽdi, significat dotis præstationem, vt supra resoluimus. c. 2. nu. 38. Præstatio autem nõ fit nisi post matrimonium cõtractũ. Illud autẽ verbũ, *prometer*, referendũ est ad promissionẽ dotis, quę semper solet præcedere

13 matrimoniũ.* Ergo ex verbis legis, vterq; casus definitus videtur, scilicet, quãdo melioratio fit ante nuptias, vel post nuptias. Præterea nota illa verba legis. *No pueda dar tercio ni quinto por via de dote, ni casamiento*, Nota hæc vltima. *Ni por via de casamiento*, ex quibus colligitur regulã generalem huius legis esse, vt filia ratione matrimonij meliorari non possit. Filia autẽ nupta: matrimonij ratione petit, vel accipit dotẽ, ergo meliorari non potest. Verbum enim *casamiento*, Hispanicæ, matrimoniũ contractũ significat. Rursus si cũ matrimonium destinatur cõtrahi, melioratio prohibita est, multo magis cũ iam est cõtractum: si enim ipsum matrimonium rem prohibet, certè post contractum, verè est, & appellatur matrimonium, ergo tunc præcipuè practicabitur hæc lex.

14 ¶His congruunt illa verba legis. *No pueda dar ni de*. Hæc verba, *no de* præsentis tẽporis sunt. Illa autem, *No pueda dar* futuri significant; neq; ante, neq; post matrimonium licere filiã dotis ratione meliorare. Rursus nota illa verba. *Porque cessen todas fraudes, mãdamos que todos los pactos, y promissiones que se hizieren en fraude desto, sean en si ningunos*. Certè facile eluderetur decretum prudentissimum huius legis, si melioratio matrimonio contracto admitteretur ratione dotis.

15 ¶His accedit quòd donatio propter nuptias est certis terminis circunscripta, scilicet, vt non possit esse maior dote, vt in Auth. æqualitas. C. de pact. conuen. hoc autem præcisse seruandum est, siue fiat ante matrimonium, siue post, ita definitur in. l. si constante, & in Auth. sed iam necesse. C. de donat. ante nup. & in Auth. æqualitas. C. de pact. conuen. Sic, & arra non potest excedere decimam partem bonorum, siue ante matrimoniũ siue post cõstituatur. l. 2. tit. 1. lib. 3. fori. Lupus in rep. rubricæ de donatio. inter virũ & vxor. d. §. 24. n. 1.

16 ¶Huius farinę est quòd vxor matrimonio constante, potest dotem constituere marito; si tamen dos modum excedat marito, & dignitati congruentem, censetur liberalis donatio, & ideo dotis constitutio non valet. Vtrumq; scripsit Lupus, in rub. de donatio. inter virum & vxor. §. 53. nu. 1. & 2. Nouel. de dote. 7. part. priuileg. octauo. Primũ, scilicet quòd vxor dotem cõstituere possit constante matrimonio, probatur in. l. si quis pro vxore. §. si vxor. ff. de donat. inter virum, & vxor. quam licet nonnulli contendant, debere intelligi quando ante matrimonium dos fuerat promissa, certe propriè loquitur, de dote matrimonio iam contracto constituta, inquit enim dotem *ab uxore* datam, item inquit non obstat, quòd inter coniuges, non valet donatio, quia hoc est pro oneribus matrimonij, quæ argumentatio superflua esset, si ante nuptias dos per promissionem constituta fuisset. * Secundum, scilicet, quòd

17 si dos constituta excedit modum, id quod excedit iudicatur donatio, & non valet, dubium videtur Ioanni Lupo in d. §. 53. & mihi ambiguum videtur, quoniam cum vxor donat marito: donatio nõ valet, quia donat, vt mariti fiat, cum autẽ dotem cõstituit, intelligit dotem ad se reddituram, etiam si amplissima sit, ideò videtur

tur valere. Si tñ alicui placeat, qimmodicũ est, nõ valere, habet auctoritatẽ, & augmẽtũ, vt euincat dotis permissæ fines, neq; ante matrimoniũ neq; post excedi possit.

¶Non videtur prætereundum, quod dd. disputant, an sicut vxor dotem constituere marito potest cõtracto matrimonio, ita etiam maritus vxorem dotare possit constante matrimonio, & an saltim donationẽ propter nuptias, & arras dare possit constãte matrimonio. Et certè, quòd maritus matrimonio constante possit dotare vxorem, scribit Barbat. in. l. si dinortio. ff. de verbor. oblig. cũ quo sentit. Lupus, in rub. de donatio. inter virum & vxor. §. 30. nu. 12. Sed quia hic locus non est satis aptus huic tractatui. vide Rodericum. l. 1. titul. *de las arras* vers. pone quòd tẽpore nu. 28. & quæ dicam infra cap. de marito dotante vxorem, & Abb. antiquum, & recentiorẽ, & Ioã. Andr. in. c. etsi necesse. de donatio. inter virum, & vxor. Tamen circa arras quod possint constitui matrimonio constante, res videtur expedita, Roderic. in d. l. 1. d. num. 28. Ioan. Lupu in rep. rubricæ. de donatio inter virum, & vxor. d. §. 24. & §. 12. nu. 1. quoniam arra succedit loco donationis propter nuptias, apud nos, vt in. l. 1. tit. 11. par. 4. l. 67. tit. 18. part. 3. & donatio propter nuptias potest fieri constante matrimonio, vt in. l. cum multæ, cũ aliis supra citatis. nu. 15. C. de donat. ante nupt. Nouissimè tamen Gregorius in. l. 1. tit. 11. par. 4. litera. D. rem dicit esse dubiã. mouetur quoniam. l. 1. tit. 2. lib. 3. fori videtur velle, vt datio arrarum fiat tempore contracti matrimonij, & quia generaliter donatio; est prohibita inter virum & vxorem. Ego arrarum donationem fieri posse constante matrimonio iudicarem, ex rationibus supra relatis. Deinde nego. l. 1. & 2. tit. 2. lib. 3. fori requirere vt arrarum donatio fiat tempore, quo matrimonium contrahitur, neq; ibi verbum video, ex quo

19 hæc necessitas inducatur.* Rursus arrarũ donatio, re vera non est simplex donatio, sed fit in præmium pudicitiæ, quam vxor marito prostituit, & in premium dotis, & vt aliquid ipsa accipiat, à marito, de iure autem communi huiusmodi donatio inter virũ, & vxorẽ prohibita nõ est, vt per totũ tit. C. de donat. ante nupt. & cũ donatio. ante nupt. prohibita nõ, sit constãte matrimonio, non est in probanda arrarum donatio, eo tempore facta, cum in eius locum succedat. Rursus pro hac opinione facit. l. 52. Tauri quæ hodie habetur. l. 4. tit. 2. lib. 5. Recop. ibi. *No quiendo arras en el tal casamiento y matrimonio*. Præterea hæc opinio probari videtur in. l. 87. titul. 18. part. 3. cuius verba sunt. *Arras e donaciones fazen los maridos a sus mugeres*. Nota illa verba *maridos a mugeres*, nam iuxta communem vsum loquendi, *marido y muger*, dicuntur qui matrimonium: copula, & longa cohabitatione consumarunt. Rursus inquit lex. *La carta deue ser fecha en esta manera segun quantos, etc. Como Iuan Garcia dio en donacion por razon de casamiento a doña Teresa su muger*. Nota illa *su muger*. * Neq; vlla res me

20 tãũ adducit ad huius opinionis professionem, quam quòd donationes de quibus in titulo de donationibus inter virũ, & vxorem, prorsus aliæ sunt, nimirum donationes liberales nõ remuneratoriæ, vel nuptiales. l. fin. §. similiq; modo. C. de donat. ante nuptias. Bar. & Paul. in. l. si ita stipulatus. §. si tibi nupsero. ff. de verbor. oblig. Abb. in. c. de illis. de cõditio. appos. Cam. leg. de dote. 1. part. q. 52. Lupus. c. per vestras. notabili. 3. §. 21. de donat. inter virũ, & vxor. & in rubr. §. 31. Curt. iunior. cons. 61. nu. 20. Couarr. super. 4. in. 2. par. c. 3. §. 3. nu. 2. Iaf. hoc iure. ff. de inst. & iure. & dicam infra. c. 18. Rursus hoc expressum videtur, in. l. 1. tit. 11. par. 4. vbi postquã lex dixit, apud Hispanos donationem propter nuptias appellari arram, subijcit propè finem. *Las dotes, e las donaciones que fazen el marido a la muger, e la muger al marido, assi como de suso dixmos, se pueden fazer ante que el matrimonio sea acabado, o despues*. Nota illa verba. *Ante que el matrimonio sea acabado, o despues*, & quòd arra possit constitui post matrimonium, significat Couarr. in. d. l. Ripome super. 4. in. 2. par. c. 3. §. 7. num. 12.

21 ¶Redeundo ad propositam quæstionem, quòd filia maritata non possit dotis nomine meliorari à patre, probatur efficaciter ex Dino. cons. 12. col. 2. vers. dicendũ est, vbi dicit, quòd cum pater secundam vxorẽ ducens, nõ possit dare secundæ vxori, vltra certã summã, ex dispositione. l. hac edictali. C. de secun. nupt. & l. 1. C. de inof. dotib. certè neq; cõstãte matrimonio poterit filijs præiudicare, dãdo vxori donationẽ propter nuptias, vltra legis modũ. Rursus hoc probatur, in. d. l. hac edictali in principio. vbi præfinitio dotis, quam secundo nubens potest dare marito, seruanda est,

Universidad de Deusto
Biblioteca

siue dotem det, ante matrimonium, siue constante matrimonio, ne portio à lege præfinita excedatur, præiudiciumq; fiat liberis primi matrimonij.* Rursus cũ præcipua ratio huius legis, sit cuitatio iacturę, 22
quam cæteri filij ex immodicis fororum dotibus pati solent, & vt homines discant parsimoniam: luxusq;, & sumptus cohibeantur, vt dixi supra cap. 2. num. 4. & 24. certè omnes hę rationes vigent, etiam quãdo dos constituitur, constante matrimonio, imo vero viget maior, & probabilior ratio, etenim si pater solicitus: de integro filiæ virginis pudore, non potest illam dotis ratione meliorare, quanto minus poterit quando filia maritum habet, animusq; paternus his anxietatib⁹ vacat, vt per Curti. in Auth. res quę num. 25. C. commu. de leg. Præsertim, quòd iuxta rectè rationis iuditium, maior dos debetur virgini quã nuptæ, vt per Afflict. decis. 160. cum ergo virgo nubens, meliorari non possit, multo minus poterit maritata. Vidua tamẽ maiori dote æget, quã virgo, vt per Bal. cõs. 98. lib. 2. Boc. in consu. Bituricẽ lib. tit. de consu. matri. §. 5. Cassa. in consu. Burgũ. rubr. 4. nu. 26.* His accedit q̃ licet pater cõstituat dotẽ constante matrimonio, tamen 23
obligatio dandi dotẽ in ipso matrimonio immo, & ante ipsum matrimonium orta est, vt in. l. qui liberos. ff. de ritu nup. Lex autem ita obligat sicut homo, imò verò obligatio hominis debet esse conformis legi, quòd si aduersetur legi, obligatio nulla est: vt in. l. non dubium. C. de legib. quis autem obligationem ex lege ortam, sub certis prohibitionibus, dicat mutari, & inuerti, si homo obligationem à principio ortã post certum tẽpus impleat? Certe nullus, & simili argumento vtitur Ias. in. §. fuerat insti. de actioni. Non obstat quòd licet ante nuptias non valet donatio inter patrem, & filiam, post nuptias valet: hic enim concedo valere dummodo nimia nõ fit aduersus hanc legem. Ad cætera argumenta, ex superiobus patet responsum.

¶ Sed dubium est an pater possit augere dotem filiæ præstitam, quia creuerunt facultates: Hæc quæstio duo habet capita. Primum, an pater auctis facultatibus teneatur augere dotem filiæ. Secundum, an absq; eo quòd facultates creuerint, plus, quam valebant tempore dotis datæ, possit per viam augmenti dotis, tacitè, vel expresso filiam meliorare.* Quoad primum, 25

videtur augmentũ auctis facultatibus peti posse, quoniam filia licet fuerit congruenter dotata, si tamen paternæ facultates creuerunt, augmentũ petere potest, ita Paul. consi. 265. lib. 1. in antiquis. Nouel. de dote. 6. par. priuilegio. 17. nu. m. 4. Dec. cons. 277. num. 2. col. 3. versic. & illa conclusio. Soci. cons. 100. lib. 3. Cassan. in consuetudin. Burgũd. rub. 7. §. 12. nu. 23.* His accedit. l. 29. Tauri, vbi definitum extat, vt si quando veniat in quæstionem an dos sit inofficiosa, vel non, non inspicitur tempus 26
datæ dotis, si filia ipsa velit aliud tempus patri fœlici⁹ respicere.* Rursus facit quòd filia dotata excluſa per renuntiationem, à paternis facultatibus, admittenda est ad augmentum dotis, si paternæ facultates creuerint, ita Bal. cons. 369. col. 2. versic. pone quod tempore date dotis, lib. 3. Francus. c. quamuis pactum. col. 3. vers. tertio limita. de pact. in. 6. Nouel. de dote. 6. part. priuileg. 17. num. 4. versi. imo si tempore. Bald. in. l. pactum col. 2. oppositione. 6. C. de collatio. Paul. in. l. in ratione, num. 5. ff. ad leg. Falci. Bal. in. c. cũ. M. col. 4. ibi Ripa. nu. 38. de constitutio. Ruinus. l. Gallus. §. & quid si tantum col. 70. ff. de libe. & posthum. Soci. consi. 100. col. 4. lib. 3. Roderi. l. quoniã in. 4. limita. legis Regiæ, col. 4. & 6. vbi dicit hanc communem. C. de inoffi. testa. Lupus in. c. per vestras. §. 23. sed pulchrum. 31. col. 1. de dona. inter vir. & vxo.

¶ Quanto magis hoc videtur dicendum quando filia nunquam renuntiauit, vt auctis paternis facultatibus, possit petere augmẽtum dotis, ex textu quem omnes citant, in. l. si quando §. & generaliter. C. de inoffic. testamen. Postremò facit quòd filiæ incõgruè dotatę, possunt petere augmẽtũ dotis: quod Ias. docuit cons. 69. col. pen. lib. 1. Deci. cons. 180. col. 2. Ioan. Lupus. c. per vestras. §. 25. col. fin. Bald. in. l. fin. nu. 4. C. de dot. promiss. Aymon consil. 236. num. 4. vbi alios citat Rubeus consi. 163. num. 3. Nouel. de dote. 7. part. 8. speciali vbi dicit quòd potest petere interesse augmenti Parisi. consi. 126. num. 14. lib. 1. Alexan. cons. 136. num. 27. lib. 6. & cons. 69. lib. 1. Curti. senior consil. 38. pro quo facit quòd scripsit Lupus in. c. per vestras. §. 12. num. 8. de donat. inter virum & vxor. & §. 20. incip. & tenendo col. 2. versi. fic ergo videtur. 28

¶ His tamen non obstantibus, verius est filiam nõ posse compellere patrem, vt dotẽ augeat, 29

augeat, etiam si facultates patris auctæ fuerint, aliud enim est filiam, à patrẽ rectè dotatam petere augmentum dotis, aliud filiam excluſam, à statuto petere mortuo patre, vt dos exequetur legitimæ, habito respectu ad tempus mortis patris, & quòd eius facultates valdè creuerunt: Primo casu, non potest petere augmentum, si dos est cõpetens, quod nominatim docet Dec. cons. 277. num. 2. col. 3. versic. & ista conclusio. ibi & pariter. Pater enim viuens potest frui re sua, & cum mortuus fuerit filia ad hæreditatem cum cæteris fratribus admittetur, etsi facultates creuerint, erit quo eius portio pinguescat. Et hoc secundo casu, quando pater mortuus est, & filia excluſa petit, à masculis sibi dotem augeri, loquuntur omnes doctores ex aduerso prolati. neq; obstat. l. 29. Tauri, quoniam loquitur quando filia mortuo patre dotem fratribus confert, vel conferre non vult, quãquam illa lex in quantum loquitur de melioratione, rationi dotis correcta est per hanc legem. 30

¶ Rursus non obstat quòd filia dotata etiã si renuntiauerit, potest petere augmentũ dotis, si paternæ facultates creuerint, quoniam omnes doctores loquuntur mortuo patre. Deinde in eo casu de dotata renuntiãte, opinio contraria videtur magis communis, eam probat Butricar. in. l. pactum quòd dotall. C. de collat. quæst. fin. Bald. in l. quamuis. C. de fideicomm. Ang. in. l. stipulatio hoc modo concepta. fallentia. 10. ff. de verbor. obliga. & ibi Roman. & Imola. col. 2. versi. & potes etiam addere. Paul. in Auth. res quæ. col. 2. C. commu. de lega. Alexan. cons. 180. col. 1. lib. 5. Boer. decis. 62. num. 14. Natam. in rep. c. quamuis pactum col. 2. versi. tertio fallit. & col. 3. versic. an autem in æstimatione legitimæ, de pactis in. 6. vbi asserit hanc communem. Laurentius à Palatijs, in tracta. de statuto excluden. fœminas. col. 21. circa medium Brunus in tractatu, quem de eadem re edidit artic. 9. 1. quæst. princ. col. fin. vers. post prædicta quæri potest. Ias. in. l. si quãdo. §. illud, col. 1. C. de inoffi. testam. Barbat. c. cũ M. Ferrarien sis, fol. 50. de constitutio. Boer. in consuetudini. Bituricen. tit. de testa. quæst. pen. §. 6. in additione incip. per quæ dico. Aretin. l. 1. in. 2. notabil. C. de pact. & hoc est magis expeditum, quando filia renuntiauit cum iuramento. vt per doctores in locis supra citatis. tradunt

Corn. Ias. Dec. & Alexan. in. l. pactũ quòd dotali. C. de collatio. idem Alexan. d. cons. 180. lib. 5. col. 1. & consil. 181. eod. lib. & in. l. in ratione in. 2. ff. ad leg. falcid. Bened. cap. Raynuntius verbo duas habens filias. num. 242. de testam.* Ex quo liquet, quã parum fidutiæ in hoc argumento collocari possit, vt tamen proferam quid in tanta doctorum diuersitate in hac specie sentiã, certè si filia renuntiauit legitimæ, quia dotem accepit, & honestè locata est, & habet vnde se, & liberos alere possit, & renuntiatio facta est tacitè, vel expressè: vt in domo paterna plus remaneat roboris ad conseruandam dignitatem familiæ, seruarem cõmunem opinionem, vt auctis facultatibus, non possit petere augmentum. Idem dicerem in masculo renuntiante, si perditus, si imbellis, si aleator, si impius, si gulæ mancipium sit, etenim etiam si facultates patris post renũtiationem (accepta legitima) creuerint: illi, augmentum non præstabo, sed cogam stare renuntiationi, tanquam fauore indignum, si deceptus re, vel consilio non fuit, inspecto tempore renũtiationis. 31

32 * Si tamen vir bonus sit, modestus, ac bona fortuna dignus, ac forsam pauper, communis opinio durior videtur, quam Christiana charitas patiatur, cui quanquam iudices non teneantur sese exactè conforma re, aliud enim Papinianus, aliud Paulus Apostolus loquuntur, certè quando res est ambigua, & magnis vtrinque auctoritat bus communita, ei parti quæ Christianam lænitatem, ac mansuetudinem magis sapit me accommodabo.* Filia enim tempore renuntiationis enormissimè læsa, etiã si iurauit, defenditur, à pluribus, quos Decius citat. consi. 179. numer. 14. & consil. 180. col. 2. & consil. 26. col. 1. & 2. Paris. cons. 26. lib. 3. de quare infra suo loco dicam. Itaque non semper nec generaliter doctores iuramento robur tribuunt, nec sine iudicio simpliciter rem definiunt. 33

* Sed rursus mihi non placet, miserum filiũ, vel filiam, inopia forsam oppressos, ex vi renũtiationis iuratę, excludi ab augmẽto mortuo patre, cum Christus ipse: qui bonitas, & charitas est, iudicandum sit, ei mitissimè remittere obligationem qua sibi ex iuramento censetur deuinctus. ¶ Non obstat vltimũ argumentũ quòd filia supplemẽtũ dotis petit, quoniã illud procedit quando renuiter, & incongruè dotata est, de qua re dixi supra cap. primo, versic. & 34 35

Universidad de Deusto
Biblioteca

pro hac sententia quòd pater. Itaque concludo in principali quæstione pro qua protuli hoc argumentum quòd pater auctis facultatibus, non tenetur augere dotē filiæ: ergo diminutis facultatib⁹ nō posset dotē filiæ datā minuere de qua re dicam infra. c. 31. de patre post dotē inopia oppresso.

36 ¶ Nunc tractemus, an possit pater si velit augere dotem filiæ datam.* Et quidē, si fa-
37 cit præiudicium legitimæ aliorum filiorū, vel oritur melioratio, nō potest dotem augere, quod nominatim scribit Dinus cōs. 12. col. 2. Vbi scribit quòd cum ex dispositione l. hac edictali. C. de secun. nupt. pater non possit secundæ vxori facere donationem propter nuptias, vltra modū dictæ legis: neque in præiudicium filiorum, certe, neq; per viam augmenti id facere poterit, post contractū matrimonium. Ita, & hic cum hæc lex prodita fuerit. ne cæteri filij damnū patiantur ex immodica dote, certè melioratio, tacita, neq; expressa, admittēda non est, etiāsi per viā augmētis dotis fiat.

38 ¶ Rursus, licet dos possit augeri constante matrimonio, vt in §. est & aliud. Instit. de donat. o. l. si constante. &. cū multæ. C. de donat. ante nupt. Corn. cōs. 35. lib. 4. litera D. & dixi supra, tamen augmētum, & dos vna, & eadem dos dicitur, & de eo iudicatur tanquā de vna dote, vt per Areti cons. 153. col. 1. Ias. cons. 171. col. 4. versi. item sicut donatio. lib. 4. Cum ergo dos nō possit inducere meliorationem, certe nec augmentum dotis, id poterit inducere. Quòd autem dos, à patre, constante matrimonio augeri possit; probatur in l. etiam. C. de iure doti. l. fin. versic. fin. C. de donatiō. ante nup. quæ iura generaliter loquuntur, non distinguēdo ante nuptias, vel post, ergo generaliter sunt intelligenda. l. 1. §. & generaliter. ff. de leg. præstād. Nouel. de dote. 7. par. principali in. 8. speciali. Alexan. cons. 134. nu. 30. lib. 6. Bal. in l. etiam col. 2. ver si quæro de quo augmento. C. de iur. dor. Brunus. in tract. de augmento dotis, in. 3. conclusione principali, nu. 33 versi. ex his patet. Campegi de dote. 1. par. quæst. 6.

39 ¶ Præterea quòd etiam per viam augmēti non admittatur melioratio, probatur; quoniam augmētum regulatur secundum naturam dotis, Ias. cōs. 135. nu. 4. lib. 4. Bart. & DD. in. l. si marito. §. si fundum. ff. solu. matrim. Bald. in l. si constante, & in Authē. sed iam necesse. C. de donatio. ante nupt. dummodo qui auget, possit id facere, vt in Auth. de æqualitate. doti. §. aliud quoq; versi. dedimus autem. vbi dicitur vxorem posse augere dotem, & maritum donationem propter nuptias, dummodo non excedant modum, & summam, à lege præfinitam (scilicet) vt tantum sit augmentum dotis, quantum donationis propter nuptias, quod etiam Abb. scribit consil. 46. in. 1. dubio. lib. 1. Ita etiam augmentū dotis, licet fieri possit à patre, intelligitur dum modus huius legis non excedatur, aliās augmētum facere nō potest, lege prohibente. Augmentum enim, sequitur naturam dotis, & cum per viam dotis non liceat meliorare, etiam non licebit per viam augmenti dotis. Facit quòd scribit Brunus. de Augmento dotis. in quinta cōclusione principali. nu. 5. Illud tamen aduertendum, quod licet olim dos non posset augeri, nisi maritus augeret donationem propter nuptias, id hodie contraria consuetudine est abolitum, vt dixi supra. c. 2. & hac ratione Parisi. cons. 126. num. 6. lib. 1. improbat sententiā Abb. d. cons. 46. lib. 1.

40 ¶ Deinde quòd melioratio per viam augmenti non admittatur: probatur quoniam statuta loquentia in dote, seruanda sunt in augmento dotis, cum augmentum sit pars dotis, & vna, & eadem res, non debeat diuerso iure censeri. l. cū qui ædes. ff. de vsucap. l. inter socerum. §. cū inter. ff. de pact. dotali. Cin. in l. si constante. C. de donat. ante nup. Abb. d. cons. 46. lib. 1 Cāpegi. de dote. in vltima par. q. 19. Bald. & Bar. in l. etiam. C. de iure doti. Ang. in Auth. de æquali, doti. §. 1. Soci. cons. 153. col. 10. & cons. 254. col. fin. & cons. 296 col. 3. lib. 2. Ias. l. cum filio. num. 36. ff. de leg. 1. Parisi. cons. 126. nu. 8. & nu. 14. lib. 1. Rube. cōs. 15. Ias. l. quòd in rerum. §. si quis post. ff. de leg. 1. Ergo cum dotis ratione melioratio nō admittatur, etiam per viam augmēti: non admittetur. Augmentū enim, à patre censetur factum, potius, vt debitam, & congruam portionem soluat, quam, vt denuo donet, vt per Nouel. de dote. 6. part. princi. in. 14. speciali. col. 2. versi. præterea tunc. Parisi. consi. 126. num. 23. lib. 1.

41 ¶ Quod intelligo quādo pater per cōtractū inter viuos meliorat, tacitè, vel expressè per viam augmenti, si enim id in vltima voluntate faceret, aliud videtur sentiendū, vt infra dicam. c. *An extra contractum inter viuos filia meliorari possit dotis ratione*, lege si placet quæ ibi scripsi.

SVMMA

SVMMA.

1 Pater nullum habens filium masculum an possit ratione dotis meliorare filiam, & num. 3. 5. 10. 11. & 15.
2 Filias dotandas esse pinguius quando nullus extat masculus. Alex. sensit.
4 Renuntiatio legitimæ, an noceat filiæ mortuo masculo.
6 Intellectus verborum supplicantium Principi, vt legem ictam conderet. & num. 9.
7 Verbum, vleporar, quibus comprat.
8 Hugonis Celsi iudicium circa istam legem; taxatur, ab Auendaño.
Defenditur ab Autore, num. 10.
12 Pater faciens filiam renuntiare, an in dubio videatur facere propter masculos.
13 Pater vnicam habens filiam, ex omni sobole matrimonio non locata, & nullum filium, an dotis ratione possit meliorare, & num. sequenti.

¶ *Si nullus extat masculus, an filia dotis ratione meliorari possit, & an saltim hoc admittatur quando masculus non extat, & omnes filiæ sunt nuptæ præter eam quæ dotis ratione melioratur. Cap. VI.*

1 SOLET Frequenter dubitari, quid si pater nullum habens filium masculū, filiam vult dotis ratione meliorare, an possit. Dubiū facit, quòd Cælsus diligens nostrarū legum contextor, eruditi ingenij vir, scripsit in indice regiarum constitutionum, verbo Dotes, hęc verba. *Ninguno que tuuiere hijos varones legitimos, no pueda dar porcion de casamiento, ni dedote de hija, tercio ni quinto de sus bienes. Prematica ciento y vna.* Ex quibus apparet, illum in hac fuisse sententia, vt nō existente masculo, filia dotis nomine, possit meliorari, ita enim probatur, à contrario sensu, quod in iure visitatum est, & in hac materia admittendum, scribit Brunus, in tractatu de statuto exclud. fœminas artic. 7. num. 16.

2 ¶ His congruit, quod Alex. cons. 69. num. 2. lib. 1. & cons. 83. ad fin. lib. 4. scribit, filias pinguius dotandas, quando nullus extat masculus. Idem repetit, consil. 33. lib. 4. ad fin.

3 ¶ Rursus filiam posse meliorari non existēte masculo, probatur quoniam filia quæ dote accepta, renuntiat facultatibus paternis, videtur renuntiare, & excludi fauorē masculorum, tempore renuntiationis viuentium: vnde si masculi moriantur, filia non obstante renuntiatione, admittitur ad bona paterna, cū cæteris sororibus, quę nō renuntiauerunt, autore Bald. cons. 437. incip. quædam puella. col. 2. in. 2. dubio. lib. 1. Deci. in. l. pactum. num. 9. C. de collatio. Aymon. consi. 42. num. 1. versi. sed quid si tempore. Decius consil. 433. num. 2. * Et quòd si masculi moriantur, renuntiatio non noceat filiæ, etiam si sit facta iuxta. c. quamuis pactum. notant Corne. & Deci. in. l. pactum dotali. num. 9. C. de collatio. & ibi Bald. Salicet. in. l. pactum quòd dotali. C. de pact. Dominic. in. d. c. quamuis. de pact. in. 6. Alexand. in. l. stipulatio hoc modo concepta. num. 11. ff. de verbor. obliga. Roman. & Aretin. in. l. qui superstiti. ff. de acquir. hæredi. & ibi Crotus. num. 33. Parisi. consi. 26. num. 21. lib. 3. Francus in d. c. quamuis. 6. limita. de pact. in. 6. Natam in tractatu de statuto. exclud. fœminas. posito in. d. c. quamuis pactum, in. 8. limitatione. Deci. consi. 433. num. 2. & consil. 370. col. fi. Cepola. causarum ciuilium consi. 49. num. 11. Alexand. consi. 29. nu. 9. lib. 3. Guido Papæ. decisione Delfinat. 192. Bertrand. consi. 60. & cons. 133. col. 1. lib. 1. Aymon. cons. 42. col. 1. Ex quo videtur renuntiationem à filia factam, videri factam fauorē masculorum, non vero fauorē, cæterarum sororum, quæ non renuntiauerunt. Quod etiam sentire videntur, Barbat. cons. 38. col. 18. vers. & faciat, lib. 1. & consil. 19. col. 15. lib. 2 Corne. consil. 291. col. 2. lib. 4. Soci. consil. 34. col. 2. nu. 4. lib. 4. Bologni. consi. 35. col. penul. Cum ergo exclusa per renuntiationem, admittatur, si nullus extet masculus (etiamsi adsint alię filiæ fœminæ,) videtur dicendum, vt exclusio, ne filia melioretur, inducta ex dispositione huius legis, intelligenda sit, dummodo adsit masculus. & quòd nō sufficiat, vt adsint aliæ filiæ fœminæ. Quod præter Bald. d. consi. 437. lib. 1. opinatur Aymon. consi. 42. lib. 2. dicens quòd filia nunquam.

Universidad de Deusto
Biblioteca

nunquam, à patre consetur induci ad renuntiationem fauore altarum filiarum, sed fauore masculorum qui extant, vel postea nascentur, quòd si non nascantur, dicit filiam non censeri exclusam, neque renuntiationem aliquid operari in fauorem aliarum filiarum, sed filiam succedere posse, ac si renuntiatio facta non fuisset.

5 ¶His tamen non obstantibus, mihi verius videtur, filiam meliorari non posse ratione dotis, siue ad sint filij masculi, siue fœminæ. Moueor ex verbis legis, quæ generalia cum sint, generaliter debent intelligi, vt in l. de prætio cum vulgar. ff. de publica. Nullum enim hic est verbum, ex quo conijcere liceat, legem non seruandam si nullus adsit masculus. Quinimo legem non magis masculorum, quam fœminarum fauore proditam, probant verba supplicantium Principi, ibi: *Suplicamos a V. M. que las dotes que en estos Reynos se dieren, no puedan ser mas que la legitima que le vendria a la dotada, si entonces se partiessen los bienes del dotador.*

6 ¶Ex quibus verbis duo nota. Primum, quod hæc lex condita est, fauorè eorum, cum quibus dotata diuidere debet hæreditatem paternam, de iure autem communi, & regio, filia nupta, & filia non nupta, pariter succedunt, & æqualiter eis hæreditas paterna debetur, non minus quam si masculi essent, cum ergo dotata succedere debeat, cum fororibus, certe in earum præiuditium meliorari nō poterit, petitur enim à Principe, *Que la dote no sea mas, que la legitima que le vendria a la dotada.* Dotate autem, partem facit, non dotata, in successione patris, ergo etiam si sit fœmina, non potest fieri melioratio in eius præiuditium.

7 ¶Rursus nota verba legis. *Mandamos que ninguno pueda mejorar.* Hoc verbū Mejorar, non quadrat nisi inter eos quibus hæreditas paterna debetur, filiabus autem, nō minus debetur, quam filijs, ergo in earū præiuditium melioratio fieri non potest.

8 ¶His accedit quòd Auendanius vir doctus, & bonus, libro de exequendis mandatis, cap. 14. num. 10. dicit Cæsum ineptissimè iudicasse, legem hanc masculorū fauore proditam, non enim ex mēte, vel verbis legis tale quippiam colligitur.

9 ¶Rursus nota præfationem legis, ibi: *Atento la desorden y daños que somos informados que se han seguido, y siguen de las dotes excessiuas.* Hæc in commoda quæ, & qualia sint explicui capite secundo, num. 24. omnia autem illa vigent, si filia (etiam non extāte masculo) meliorari possit, imò est multo efficacior ratio conseruandi legitimam filiarum, quam legitimam filiorum masculorum, filia enim si diminuta legitima immodica sororis dote, congruam dotem nō habeat, magnis est periculis obnoxia, maritum enim non inueniet, & inopia periclitabitur pudicitia, & in totum equius est minui posse legitimam masculi quam fœminæ. Facit. l. fin. C. de dona. ante nupt. in princip. ibi: *Cum melius sit mulieribus propter fragilitatem sexus quam maribus subueniri.* ¶Fœmina enim natura fragilis, & imbecilla, omnibus omnium iniurijs expositа est, masculus vero, viri robore instructus, & mente excelsiori insignis, literis vel manibus sibi prospicere solet. Rursus nota illa verba legis: *pueda dar a cada vna de sus hijos.* Nota filias solas sufficere, vt filiæ dos immodica dari non possit. Postremo hæc lex, dotes inofficiosas (hoc est immodicas) improbat, declarando quæ censendæ sint immodicæ: dotes autem immodicas, non minus improbant fœminæ, quā masculi, vt in l. 1. & 2. C. de inof. donatio. neq; quisquam doctus, dotē inofficiosam ideò defendit, quòd pater masculum nō habeat, certe neminem repeto me legisse, qui dotē nimiam defenderet quòd nō sit masculus. Postremo huius opinionis esse videtur Bernardus Diaz regula. 213. fallentia. 4. propè finem vbi, inquit, cui non videantur inī que parētum quorundam affectiones, qui, vt aliquam filiam potentiori nuptui tradant, alias quas habent filias nudas relinquunt, & aut parietibus reluctantes includunt aut domestice cuidā religioni astringunt; ex quo aliæ desperatam; aliæ inuidiæ plenam; agunt vitam. Non obstant ex aduerso prolata. Nam Cælsus memoria lapsus videtur, non enim vir ille leges regias interpretatur, sed iudicem contexit, & lex ista quam citat, simile nihil dicit, & verba. DD. intelligenda sunt secundum legem quam citant: ex verbis autem huius legis, illa de prompta non sunt: vt dixi supra. c. 2. num. 23. &. 29.

11 ¶Rursus nō obstat, quod protuli ex Alex. cons. 69. num. 2. lib. 1. quoniam Alex. loquitur in casu, in quo ex statuto filia excludebatur, stātibus masculis, dicit autem quòd cum nulli sint filij masculi, pinguius dotanda est filia, nimirū; deficiente mēte statuti,

statuti, nam propter agnatos masculos nō est adeò seuerè excludenda. filia testatoris, sicut si masculos filios reliquisset. Deinde non obstat, quòd filia exclusa à patre per renuntiationem, videtur exclusa si pater masculos habeat, nō verò si fœminas, quoniam censetur voluisse excludere filiam propter masculos.

12 ¶Hic, (vt quod sentiò proferam) pater faciens filiam renuntiare, in dubio videtur facere propter masculos, vt sentiunt. DD. in locis supra citatis, si tamen aliud verbis, vel coniecturis, probari posset, ei stabo, cū Parisio cons. 26. num. 22. versi. istis tamen non obstantibus. lib. 3. Rursus si tempore renuntiationis nulli erant masculi, filiarū etiam fauore coniciam factam renuntiationem, vt per Alexand. cons. 29. num. 4. lib. 3. reprobata opinione. Aymon. consil. 42. col. 2. qui dicit quòd si nulli erant masculi tempore renuntiationis, renuntiatio videtur facta, fauore eorum qui postea nascituri sunt, non fauore aliarum filiarum. Et generaliter, omissis peculiaribus respectibus pater videtur facere, vt filia dotata renuntiet, vt ab eo creditore liber sit, & cęteris filiabus, vel filijs liberē prospicere possit, satis enim est ei filiæ nil debere, & vnum saltim telum effugisse. Et quòd fauore filiarum videatur facta renuntiatio, probatur, ex Afflict. decisi. 161. num. 3. Corn. cons. 291. col. 3. litera. H. lib. 4. Alexand. cons. 29. num. 4. lib. 3. cum quibus sentit Couarru. in repetitione. c. quamuis pactum. 3. par. §. 3. nu. 4. quī alios citat, & prudenter distinguit. Mihi tamen videtur, hanc rationē certo definiri non posse, quis enim certo scit, quid paternum mouerit animum? Certe si masculos habebat, eis videtur præcipuè voluisse prospicere, non tamen ideò minus censendus est voluisse filiabus prospicere, cum eis dotem debeat, quæ obligatio superat obligationē qua filio obstrictus est, filius enim non potest cogere patrem ad beneficentiam, & dotem, cur ergo duriori causæ non censebitur voluisse prospicere arg. l. 1. ff. de solut. Cur sibi non censebitur cauisse, vt scilicet habeat vnde filias locare, & dotare possit, iuxta obligationem sibi à iure impositam, vt dixi supra. c. 2. num. 25. &. 26. præsertim cum hoc filiarum pudicitia, & per cōsequens patris honorem respiciat. Italia plena est statutis fœminas excludentibus, gensque illa natura ad gloriam, & nominis immortalitatem duci videtur, vnde nostri recentiores. Iure Consulti (qui fere omnes Itali sunt) frequenter in ore habēt, animum conseruandæ familiæ, & propagandæ agnationis per masculos. Hispania ea statuta non admittit, fœminas: æquissimo iure, cum masculis admittit, ius conseruandæ agnationis per masculos curat, non tamen in id spoliat fœminas. Itaq; renuntiationem præcipue credā curatam fauore masculorum, non tamen omissum respectum fœminārum, patremq; maximè voluisse suam sibi libertatem asserere, vt, vel filio, vel filiæ qui non renuntiauit gratus, & beneficus esse possit.

¶Rursus cum dos immodica reuocāda sit, & applicāda fratribus proportione nimia (vt infra dicam) eorum fauore videtur hæc lex facta quibus bona applicāda sunt, vt post alios notat Couarru. in c. quamuis pactum. 3. part. §. 3. num. 4. de pact. in. 6. bona autem vltra legē in dotē data, tā masculis quam fœminis applicantur, alias esset inter eos inæqualitas; & minueretur legitima filiarum, & quòd vna via prohiberur alia efficeretur, quod admittendum non est.

13 ¶Quid tamen si pater non solum carer filio masculo, verum etiam omnes filias matrimonio locauit, præter vnā quæ reliqua est, ex omni sobole; an istam poterit dotis ratione meliorare? Iam vidi hanc speciem in controuersiam verti: disputabaturq; an

14 melioratio valeret. * Ego non valere respondi, quamuis enim hoc casu videatur non tantum damni obuenire cæteris filiabus, quoniam iam omnes dotatæ, & matrimonio locatæ sunt, neq; eorū nuptias immodica sororis dos remoratur, negari tamen non potest, etiam in hoc casu vigere rationem, qua condita est hæc lex, scilicet euitare iacturam, quam cæteræ filiæ paterentur in legitima si melioratio valida esset. * His accedit generale decretum huius legis, grauissimis de causis proditum illud autem priuata auctoritate restringere, nescio quantum abesset à temeritate? Nam si legislatorem mouit frugalitas, & parsimoniæ laus (quæ iam olim exulat à nostra republica) vt dixi supra. c. 2. nu. 2. & hic quoq; viget ea ratio, si virtutis fauor, & pacis studium, ne sc licēt potior sit fœmina pecuniosa, quam bona, nevè, dote nimia fœrox vxor, marito insultet, & hic quoq; ea ratio quadrat. Si cæteris liberis

prospe-

Universidad de Deusto
Biblioteca

prospectum voluerint, certè huius legis clipeo egent, ne melioratio fiat in fauorem filiæ, quæ solũ est innupta, nã, & ipse maiori substãtia egent ad alendum maritum, & liberos, vt in.l. vbi adhuc in fine. C. de iure dot. * Ergo cum eadem sit ratio, eadem viget legis mens, neq; obscurè hanc opinionem asserit ipse totius legis tenor, fateamur ingenuè, legem istam seruandã etiamsi nullus adsit masculus, & etiam si omnes filiæ præter dotatã nuptæ sint non enim legislator qui quantũuis prudens, homo est, intelligere debet se cautiones aut singraphas forenses scribere, vt omnes omnino casus speciatim definiat, sufficit mẽtem legis quadrare, quãquam huic speciei, non video quomodo non quadrent verba legis.

16

SVMMA.

1 *Ex vetans melioratione ratione dotis, an sit seruanda in donatione propter nuptias, quam pater matrimonij ratione filio dat, & num. 2.*

3 *Dotem dare, proprium est fœminarum, non masculorum.*

Dos data viro censetur donata eius mulieri.

4 *Filiarum appellatione non veniunt filij.*

Masculinum concipit in se fœmininum, & num. 13. in odiosis, vbi odium est rationabile.

Nuptiæ fœminæ & nuptiæ masculi diuerso iure censentur.

5 *Pater, donationem propter nuptias filio dare nõ tenetur saltim de consuetudine.*

Iure communi dotem, & eius fructus patri deferuntur donec emancipet filium.

6 *Masculus melioris est conditionis, quam fœmina.*

7 *Lex ista, de masculis, an loquatur.*

8 *Neptis ex masculo, eodem iure, an censeatur, quo masculus ex fœmina.*

Communis vsus loquendi inspiciendus est.

Nepotes ex vi vocabuli, appellatione filiorum non veniunt, veniunt tamen ex interpretatione si sit iusta, & rationi consona.

9 *Nepotes in dispositionibus restringentibus, & legibus correctorijs non veniunt appellatione filiorum.*

10 *An hæc lex practicanda sit in dote neptis, & num 11.*

12 *Statutũ prohibens aliquem donare, quia habet filios: an seruetur in habente nepotes, & num. 16.*

15 *Statuti ratio loquens in filios: seruatur in nepotibus, & num. 14.*

16 *Auus paternus, an cogatur dotare neptem si filius non habet vnde eam dotet, & num. 26. & quid de iure communi.*

An autem hæc procedant in auuo materno, & num. 22 & 23.

17 *Gregorij Lopez sententia in l. 8. tit. 11. par. 4. glo. 4. examinatur.*

20 *Intellectus l. fin. C. de dotis promiss. contra Socin. & num. 21.*

21 *Nepotes sunt in auorum potestate.*

22 *Iure communi filius per nuptias non efficitur sui iuris, vnde in eius substantia vsum fructum pater habebat.*

24 *Emancipatio inducta ex matrimonio apud nos, ex l. 47. Taur. non operatur in his, quæ filio damnosa, & detrimentosa sunt.*

25 *Obligatio dotandi neptem, ex affectu naturali oriri videtur.*

27 *Dos ab auuo data: filius eam in legitimam computare tenetur.*

28 *Dos in dubio propter legitimam data censetur.*

Neptes ipsa cum ex patris persona succedit impubes, sibi data in dotem.

Et dotem matris, & num. 30.

32 *Coacernatio: quãdo ex ea nascitur nullitas actus facienda non est.*

33 *Neptis ex masculo an meliorare possit dotis ratione.*

35 *Fœmina exclusa: ex rãtibus masculis, filius etiam fœminæ si masculus sit. videtur excluſus, die vt infra, num. 39.*

36 *Nepotes ex filia, non veniunt appellatione masculorum.*

Prohibitus succedere, prohibentur etiam descendentes ex ea.

An

An hæc lex habeat locum in filio masculo, & an seruanda sit in nepte, ex masculo, & in neptibus, ex auo. Cap. VII.

1 ANTE Annos tres in quæstionẽ verti vidi, an dispositio huius legis vetantis melioratione nisi ratione dotis, seruanda sit in donatione propter nuptias quam pater matrimonij ratione filio dat. Dubium faciebat, quòd patet in prouincijs, vbi in vsu est, tenetur filio assignare donationem propter nuptias. l. fin. C. de dot. promiss. Paul. in Auth. res quæ, col. 2. C. cõm. de leg. DD. in Auth. æqualitas. C. de pact. conuen. Corras. in. l. qui liberos. ff. de ritu. nup. nu. 137. glo. & Abb. in. c. peruenit. de empt. & vẽdi. Benedict. c. Raynũtius. verb. dotẽ quã ei dederat nu. 29. de testam. Curt. senior cons. 27. col. 7. vers. mouetur Paul. & Iaſ. cõs. 231. nu. 3. lib. 2. Rip. l. 1. nu. 87. ff. sol. matr. Neq; enim filius, aliter inueniet vxorẽ, neq; habebit quid obliget vxori pro restitutione dotis. * Cũ ergo parsit obligatio patris, dotãdi filiã, & assignandi donationẽ propter nuptias filio, & vtrũq; fiat ratione matrimonij, videtur q̃ sicut melioratio dotis ratione improbatur, ita etiã improbetur per viã donationis propter nuptias. His accedit q̃ ab humanitate videtur alienũ fœminas, & masculos diuerso iure cẽseri, vt in. l. maximũ. ibi. *Qui enim differentias inducunt: quasi nature accusatores existunt* C. de lib. præter. vel ex hẽre. His tamen nõ obstantibus cõtraria sententia est verissima. * Moueor primo quoniam hæc lex, vt ex eius serie patet loquitur de dotibus, vt in petitione, ibi: *Las dotes que se dieren no puedan ser mas, que la legitima que le vendria a la donada*: dos autem, & dotari, proprium est fœminarum, nõ masculorum, vt tradit, Soci. cons. 57. num. 1. lib. 2. Curti. iunior, in Auth. res quæ, nu. 18. vers. vltimo circa hoc. C. cõmu. de leg. Bened. c. Raynuntius. verb. dotem. nu. 11. de testam. l. 1. ff. solu. matrimo. Imò si dos viro datur, censetur donata eius mulieri, adeò mulierum proprium est dotari. l. 1. §. extraneum. C. de rei vxor. actio. Socin. d. cons. 57. num. 2. lib. 2.

2 ¶ Rursus probatur ex illis verbis *A ninguna de sus hijas* & ibi: *Por via de casamiento*: *hija*, & ibi, *La dotada*. De filiabus lex loquitur, appellatione autem filiarum, non veniunt filij. l. Si ita scriptum. ff. de leg. 2. gl. in. l. 1. ff. de verbo. signifi. glos. §. fin. Instit. qui dare. tutor. post. Iaſ. in. l. fiquis id quod. num. 24. ff. de iurisd. et. omni. iudic. glo. in Clem. Attẽdentes. de statu. monachorum. DD. in. d. l. si ita scriptum. ff. de leg. 2. licet aliàs masculinum concipiat fœmininum, vt in. l. pronuntiatio. ff. de verbor. significa. DD. in. l. si quis id quòd. ff. de iurisd. omnic iudic. Alexand. cons. 29. num. 10. lib. 3. & cons. 134. lib. 6. copiosè Tiraquel. de retractu linagier. §. 1. glos. 9. num. 178. Et huius opinionis videtur esse Auendanius d. tractatu de exequen. mandatis. c. 14. nu. 10. versi. neque quod posset.

3 ¶ Rursus nuptiæ fœminæ, & nuptiæ masculi diuerso iure censentur, vt per Boer. decisi. 130. num. 14. per Afflict. constitutione Neapolitana de adiutorijs exigendis. lib. 3. num. 21. Vbi legimus, vasallos teneri iuuare dominos, cum filias locant, non cum filios, quoniam cum locat filiam, dat dotem, cum vero filium, accipit dotem. Ita, & hic, pater, cum nuptias filij celebrat, nihil tenetur ei dare propter nuptias saltim de consuetudine, iam enim donatio propter nuptias consuetudine abolita est, glos. in Authen. æqualitas. C. de pact. conuen. Bald. in Authen. dos data. C. de donat. ante nup. & ibi Ang. & Sali. glos. in Authẽ. de æquali doti. §. 1. Paris. cõs. 126. nu. 6. lib. 1. Corras. in. l. qui liberos. nu. 137. ff. de ritu. nupt. Imò masculus ditiorem nuptijs reddit patrem: (saltim de iure cõmuni) cum dotem, & eius fructus patri deferantur, donec emancipet filium. l. 1. &. 2. C. de bon. quæ lib. Bal. Ang. Roman. & Alex. in. l. si cum dotem. §. trãsgrediamur. ff. solu. matrimo. Boer. deci. 199. col. fin.

4 ¶ Rursus masculis conferuantibus patris agnationem, plurimum honoris debetur, & æquum est melioris conditionis esse quam filias, quæ in alienam familiam inseruntur, qua ratione tot statuta laudata legimus, etiam si fœminas stantibus masculis excludant. Postremò in masculo matrimonij ratione meliorato, deficiunt omnes rationes adductæ in cõfirmationem huius legis: capite secundo num. 24. in fœmina enim ideò dos nimia prohibetur, ne marito dote ferox insultet, masculus autem etiã si fœminam subigat, sibiq; obedientem esse velit, facit quòd naturalè est, cum

Universidad de Deusto
Biblioteca

vir caput si vxoris, de quare dixi. cap. 2.
7 *Vltimo nota initium huius legis. *Atentos los daños que se han seguido de las dotes excessiuas.* Certe secundum cõmunem vsum loquendi nescio quomodo possit quis conijcere, legem hanc de masculis loqui. Praesertim quod rarissimè pater filio vxorem ducenti tantum tribuit quantum filiæ, ideò verosimilimum est legem hanc de masculis non intellexisse sed de fœminarum dotibus, vt expressè, & disertè lex declarat, ibi: *Por via de dote ni casamiento de hija.*

8 ¶Sed quæstionis est, an neptis ex masculo, eodem iure censeatur quo masculus ex fœmina, an scilicet dotis ratione meliorari possit ab auo, sicut pater masculus. Ad explicationem huius quæstionis, subijcere primo oportet an hæc lex habeat locum in auo dotante neptem, cum enim lex sit correctoria, videtur restringenda, & cum loquatur de filiabus, non videtur extendenda ad neptes, nam in omni dispositione inspiciendus est communis vsus loquendi. l. labeo. ff. de suppelec. lega. l. liberorum. §. quod tamen Cassius. ff. de legat. 3. l. cum delalionis. §. asinam molendi nariam. de fundo. instruc. c. ex literis de sponsal. aliter autem filios, aliter nepotes appellamus. l. quòd si nepotes. ff. de testam. tute. §. pen. & fin. insti. qui dari. tuto. poss. & re vera licet hic locus (an appellatione filij veniat nepos) generaliter definiri non possit, illud tamen verum est, nepotes non venire ex vi vocabuli appellatione filij, sed ex interpretatione, si sit iusta, & rationi consona. l. iusta. ff. de verbor. significat. glo. in element. 1. in verbo, liberi. de Baptis. Anton. in. c. ad extirpãdas. de filijs præsbyte. Bar. in. l. liberorũ. col. 1. in vlti. oppositione. ff. de verbor. significat. & iterum col. 4. versi. secundo principaliter. Alberic. in tractatu. statutorum in. 2. par. quæst. 107. Bald. in. l. filium in. 2. notabili. ff. de his qui sunt sui vel alieni. iuris. Salicet. in. l. 2. in. 21. q. C. de iure emphyteo. Florian. in. l. 1. ff. de fide instrumen. Abb. c. 2. de verbo. significa. Lucas de Pœna. l. 3. col. 3. C. de tyroni. lib. 12. Corn. consi. 182. col. 3. vers. sexto videtur. lib. 2. Molin. ad Alexand. consi. 1. num. 12. lib. 1. & ibi Alexand. num. 12. Bart. l. Gallus. §. instituens. ff. de libe. & posthumis. Alexand. consi. 9. per totum lib. 1. Soci. l. cum vir. col. 1. ff. de conditio. & demõstra. & consi. 152. lib. 1. Deci. consi. 445. Gozadin. consi. 36. Curti. iunior. l. venia. col. 3. versi. ex ista communi. C. de in ius vocan. Cum ergo hęc lex correctoria sit, videtur ad auum non extendenda, & per consequens neque ad neptes, loquitur enim de filiabus, vt apparet ibi: *A ninguna de sus hijas.* * In statutis autem, & legibus correctorijs, & generaliter in dispositionibus restringendis, nepotes non veniunt 9 appellatione filij, vt per Bart. in. l. liberorum. ff. de verbo. signi. Alexand. Imol. & Iason. in. l. Gallus. §. instituẽs. ff. de libe. & posthum. cum alijs supra citatis. nu. 8.

10 ¶Rursus cum hæc lex excludat fœminas; ne matrimonij ratione meliorentur, certè exclusio debet solum seruari in personis specialiter nominatis, autore Cassan. qui alios citat in consuetudinibus Burgund. rubr. 7. §. 12. num. 11. ergo cum hęc lex solum nominet filias, videtur non excludere neptes, & cum ex. l. 17. & 22. Tauri, neptis matrimonij ratione meliorari possint ab auo, vt cuitetur legum correctio, vt æquum, & prudens est. Postremò hæc res definiri videtur, nam licet mulier secundo nubens non possit vltra certam summam marito in dotem dare, vt in. l. hac ædictali. C. de secund. nupt. tamen in fauorem filiorum nascisturorum, vltra illam summam marito dare potest, autore Bald. l. vna. num. 6. C. de inoffi. dotibus, Deci. consi. 246. col. 1. num. 3. Bald. d. l. hac ædictali, col. 4. versic. denuo formatur, & consi. 22. lib. 5. Sic licet hæc lex, vetet vltra certam summam filiæ dotem dare, non extendetur ad neptem, sed tantum circa ipsas filias prohibitio consisteret, & seruabitur, & quòd hæc lex non sit practicãda in dote neptis docet Tellius Ferdinandus. l. 17. Taur.

11 ¶His tamen non obstantibus, auus neptẽ stantibus alijs, vel filiabus neptibus, vel nepotibus meliorare dotis ratione non potest. Moueor quoniam cum auus propriam, à se genitam educatam, ac dilectam filiam meliorare non possit, multo minus neptem filiam alienam meliorare poterit, & cum affectus paternus certis terminis sit circunscriptus, etiam auitus eisdem terminis concludendus videtur. Rursus cum pater ipse filiam suam meliorare non possit; cur auus possit? Rursus neptis non debet esse melioris conditionis quam mater, in cuius locum succedit. l. si viua matre. C. de bonis mater. Curtior senior, consi. 44. col. 11. vers. ad secundum.

Mater

Mater autem dotis ratione meliorari non potest, igitur neque filia. Præterea hoc speciatim probatur, in. l. hac ædictali. in princip. versiculo *Quam obseruationem*. C. de secund. nupt. vbi præfinitio dotis seruanda est, in persona aui, & auiæ proaui, & proauiæ sicut in persona patris, vel matris, & nihil expressius videtur posse reperiri quoniã ibi, præscribitur certa summa dotis quam excedere non licet. Facit. l. in quibus, & dicti quis prioris. C. de secun. nupt.

12 ¶Præterea hæc opinio nominatim probari videtur, ex Paul. consil. 448. col. 1. dib. 2. Vbi docet statutum prohibens aliquem donare quia habet filios, seruandum in habente nepotes, quod Tiraquel. refert in. l. si vnquam verbo *Filios non habens.* num. 11. versic. his autem. C. de reuocand. donat. Lex autem ista prodita est fauore aliorum filiorum, quibus legitima debetur siue masculi sint, siue fœminæ, vt docui supra cap. 2. num. 23. & 29. & cap. 6. num. 5. sed an hæc lex seruanda quando nullus extat masculus. igitur eius dispositio seruanda non solum in filiabus, sed etiam in neptibus, siue dotans filios habeat, siue nepotes vtrisq; enim legitima debetur.

13 ¶His accedit quòd magna auctoritate scribunt doctissimi viri, quòd si filia excludatur à successione patris, etiam nepotes ex ea censentur excluſi, quia eadem ratio versatur in auo quæ in patre, quia auus demonstratur nomine patris. l. iusta. ff. de verbor. significat. & licet lex loquatur in patre, vel matre, mens legis viget in auo, & auia, scilicet, vt agnationum salua sit dignitas. l. ab omnibus. ff. de legat. 1. ita Ioan. Andr. in additio. Speculi. titul. de successionibus. ab intestato. in rubrica. vbi refert Iacobum Arenam in quæst. *Statutum est quod consuetudo, docentem, quòd si statutum permittit fratrem repellere sororem, a successione patris, illam congruenter dotando,* idem erit in auo, cui ab intestato succedunt nepos, & neptis, nam inspecta ratione statuti, idem seruandum in nepotibus quod in filijs. Quod Alexand. latius exequitur. consil. 134. animaduersis diligenter, num. 1. cum seqq. col. 2. lib. 6. Bart. in. l. liberorum, versi. his præmissis. ff. de verbor. significat. Bald. in. l. maximum vitium. versi. item facit. C. de liber. præterit. vel ex hæredi. & in. l. quòd verò. ff. de legib. Bar. in. l. 2. §. fin. ff. ad Tertul. Anchar. in rep. c. canonum statuta. de constitu. Alexand. consil. 36. num. 10. & consil. 89. nu. 14. lib. 6. nam ratio statuti est attendenda, & vbi ratio obtinet, ibi debet obtinere cõsuetudo. vt per Doctores. l. 1. C. qui sit longa consue. Sic Bald. in. l. scimus in fine princip. versic. septimo quæro. C. de inoffi. testamen. scribit, quòd si ex statuto frater possit repellere sororem dotando eam, idem seruabitur: si auus decedat relicta nepte ex filia, quod probat Alexand. consil. 134. num. 4. versi. si ergo. & consil. 36. nu. 10. & consil. 89. num. 14. dib. 6. Sic statutum faciens mentionem de matre extenditur ad auiam, etiam si sit contra ius commune, autore Bart. in. l. 2. §. videndum. ff. ad Tertul. Bald. in. l. quòd verò. ff. de legib. & in. l. Nen senius. ff. de neg. gest. & in. l. illam. C. de collat. Angel. consil. 389. & in. l. de quibus. ff. de legib. Alexand. consil. 134. num. 5. lib. 6. nam masculinum et capit fœmininum etiam in odiosis, vbi odium est rationabile. l. si quis id quòd. & ibi late Iaf. & DD. ff. de iurisdict. omni. iudic. Donus & Bart. in. l. 1. ff. de verbor. significat. Alberi. Soci. & Paul. in. d. l. si quis id quod glos. in. l. 1. C. de raptu. virgi. glo. in. l. quisquis. in verbo *minus*. C. ad leg. Iuli. mages. glos. in. l. si constante. §. vltimo. ff. solut. matrim. glos. in. l. si quis in tantam. in glos. magna. C. vnde vi. quam ibi probant Alberic. Bart. & Bald. Curti. senior. post Fulgo. in rep. l. si quis maior. colum. 2. & 3. C. de transact. copiosè Ti. aquel. de retractu. linag. §. 1. glos. 9. num. 211. cum sequentib.

14 * Sic ergo licet hæc lex solum præscribat ne filiæ dotis ratione meliorentur, idem seruandum est in neptibus cum vtrobique ratio sit eadem, etiam si auus careat liberis, & solum habeat nepotes, vel neptes non enim nepotes ex filijs deterioris debent esse conditionis, quam ipsi filij, vt in. l. maximum vitium. versic. sancimus. C. de liber. præte. vel ex hæred. vbi notant Bald. Paul. & Corne.

15 ¶His congruit quòd ratio huius legis est, ne cæteri filij, vel filiæ quibus hæreditas paterna debetur, minorem portionem accipiant si paternæ facultates dictis in medicis exhauriantur, vt sæpius repetitum est: præcipue cap. 2. num. 2. hæc autem ratio magis quadrat quando neptis immodicè dotatur in præiudicium ipsorum filiorum, cũ enim filiam propriã immodicè dotare nõ possit, cur neptẽ possit?

Universidad de Deusto
Biblioteca

De iure autem communi quando extensio de filio, ad neptem est iusta, lex loquens de filio, vel filia extenditur ad nepotem, vel neptem l. iusta. ff. de verbor. significat. glos. in. §. fin. in verbo appellatur, Institu. qui testamen. tuto. dari poss. l. liberorum. §. sed & Papinianus. ff. de verbor. significa. glos. in. §. cum igitur, in verbo. filiorum, in Authen. de non eligen. secundo. nubentes. Bald. in l. maximum vitium, col. 2. C. de liber. præter. vel exhær. ed. Ancharran. in rep. c. 1. charta vltima versic. accedant hic, de constitu. Cepola. causarum ciuilium, consi. 7 Antoni. in. c. ad extirpandas. de filijs, presbyte. Bart. in. l. liberorum. col. 1. in vltima oppositione. ff. de verbor. significa. Mol. ine ad Alexan. consi. 1. num. 12. lib. 1. & ibi Alexand.

15 ¶ Rursus huic opinioni suffragantur verba legis generalia, ibi *Mandamos que ninguno pueda*, Ergo neque pater, neque mater, neque auus, neque auia. His cõsonat quod inter alias rationes huius legis, eam protulimus. c. 2. num. 25. & sequentib. quòd pater cogitur dotare filiam, & quòd hæc obligatio oportet certis finibus circunscribi, ne cupiditate locandi filiam, vel iudicis imperio, cogatur tantam dotem assignare, vt melioratio dotis nomine fiat in præiuditium cæterorum liberorum quibus legitima debetur. * Hæc autem ratio etiam

16 quadrat in auo, nam auus paternus cogitur dotare neptem, si filius non habet vnde eam doter. l. dedit dotem. ff. de collatio. bonorum. l. Et ideò. ff. de in rem verso. ita Bald. in Authen. res quæ, num. 12. & ibi Paul. & Iaso. num. 32. C. cõmu. de leg. Roman. & Alexand. num. 19. in. l. 1. ff. solu. matrimo. & ibi Bart. & Ias. nu. 26. &. 27. Bal. & Salicet. in. l. fin. C. de dotis, promiss. Bart. in. l. non quemadmodum. ff. de liber. agnosc. Iaso. in. §. fuerat, num. 93. Insti. de actio. & est communis secun. Ripam. l. 1. nu. 74. ff. solu. matri. Aretin. consi. 17. col. 9. vers. venio ad quartum. Alexand. consi. 8. num. 8. lib. 3. & consi. 138. num. 3. lib. 5. Corrasi. in rep. l. qui liberos, nu. 105. ff. de ritu nupt. Alexand. consi. 117. num. 6. lib. 6. Curti. senior consi. 27. col. 7. Barba. consi. 80. col. 4. lib. 3. Soci. consi. 35. num. 16. lib. tertio, vbi dicit communem à qua recedendum non est, Salicet. in. l. filius familias. si in id. ff. ad Macedo. Aditio decisionis Tholosanę. 290. Lup. c. per vestras. §. 27. 3. notabi. num. 1. de donatio. inter vir. & vxor. vbi hãc dicit esse opinionem cõmunẽ Bal. consi. 323. lib. 3. Curti. senior consi. 27. col. 7. Curti. iunior. in Auth. res quæ. nu. 16. C. cõmu. de lega. Bosqueus de nupt. lib. 5. nu. 23. Nouel. de dot. 6. par. priuil. 16. col. 1. Regia. l. 8. tit. 11. part. 4. vbi dicit auum paternum teneri neptẽ dotare, nisi neptis ipsa habeat substantiam ex qua se dotet, quod est notandum, quoniam de iure communi ex Soci. sentẽtia. l. 1. nu. 47. &. 48. ff. solu. matrimo. auus paternus tenetur dotare neptem etiam si ipsa dives sit. * Quod

17 etiam Grego. opinatur esse verum de iure communi. glo. 4. in. d. l. 8. tit. 11. part. 4. ex Bar. & Ang. quos citat in. l. 1. ff. solu. matrim. Sed certè neque Bart. neque Ang. in le quicquam scripserunt, & de iure communi verius est, quòd si neptis habeat vnde se dotet auus non tenetur eam dotare, quod optima ratione tuetur, Ioan. Lupus in. c. per vestras. 3. notab. §. 27. num. 1. de dona. inter virum, & vxor. quoniam cum auus iuxta cõmunem suprà relatam, non cogatur dotare neptem, si eius pater habeat vnde illam dotet. idem sentiendum quando ipsamet neptis habet vnde se dotet, nam auus tenetur dotare neptem propter filiũ, d. l. dedit dotem. ff. de collat. bonor. vnde si filium habeat, cessat obligatio patris propter filium obligati, sicut cessat obligatio fideiussoris præsente, & diuite reo principali, vt tradunt. DD. in locis supra citatis. Ergo cum auus obligatus sit propter filiũ, & filius sufficiens haberet patrem, idem sentiendum si neptis sufficiat, cui minus debetur quam filio eius patri, qui eam præcedit iuxta iura vulgaria. Neq; quẽquam legi, qui deceat auum de iure communi teneri dotare neptem diuitem.

18 ¶ Forsam mouit Gregorium dict. l. 8. glos. 4. quòd dici solet auum maternum non cogi dotare neptem, nisi neptis sit inops, & ipse habeat, vt per Doctores in locis supra citatis, & per Benedict. c. Raynuntius verbo dotem, num. 68. de testament. per Ias. in Authen. res quæ, num. 32. C. commun. de legat. & ibi Curti. iunior, nu. 15. per Bosqueus. de nupt. lib. 5. num. 23. per Nouel. de dote. 6. part. priuil. 16. col. 2. Vnde, vt sit differẽtia inter auum paternum, & maternum, videtur auum paternũ teneri dotare etiam diuitem; maternũ nõ nisi inopem. Sed cõsiderare debuit mediũ esse inter diuitias, & paupertatem. Rursus moueri potuit, ex eo quòd dicit d. l. dedit

dotem

dotem. ff. de collat. bono, quòd necessitas qua cogitur pater, filiam dotare extenditur ad auum, vnde sicut pater tenetur dotare filiam diuitem, vt docui supra cap. 2. num. 25. &. 26. l. fin. C. de dotis promissi.

19 idem videtur dicendum in auo. * Sed certè pater ex sua persona tenetur dotare filiam, auus verò non ex sua persona, sed ex persona filij, obligatio enim est principaliter in filio, secundario in auo, vnde si filius, idẽque pater habeat, vnde dotet filiã cessat obligatio aui, iuxta cõmunẽ supra relatã, itaque non est omninò eadem obligatio aui, quæ patris, nec per omnia æquiparantur.

20 ¶ Argumenta autem prolata per Socin. d. l. 1. num. 47. &. 48. ff. solu. matrim. scilicet quòd. l. fin. C. de dot. promiss. loquitur non solum in filio, & filia sed in progenie, & quòd verbum progenies comprehendit neptes, vt in. l. fin. C. de natura. libe. certè illa lex dum dicit officium esse paternum dotem dare pro sua progenie, regulam generalem ponit, non tamen ea generalitas operatur, vt lex intelligatur vltra casum peculiarem in quo disponit scilicet de filio, & filia, & ita omnes. DD. communiter docent quòd si filius idemq; pater habeat vnde dotet neptem, auus non tenetur neptem dotare, hæc est communis, à qua Socin sibi contrarius dixit non recedendum consi. 33. num. 16. lib. 3.

21 ¶ Rursus illud ipsum dispositum in. d. l. fin. scilicet quòd pater cogitur dotare filiam diuitem durissimum est, & nisi ea lege diffinitũesset; plures aliter iudicarent, vt dixi. cap. 2. num. 25. &. 26. ideò ad neptem extendere non oportet. Illud tamen non omiserim, obligationem aui ad dotandum neptem, hodie (vt quibusdam placet) cessare, quoniam cum ex lege regia Tauri. 47. filia efficiatur sui iuris per matrimonium: filia eademque neptis ex ea non est in potestate aui. Quamuis enim nepotes sint in auorum potestate, vt in. l. nepotes. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iuris. & in l. pater filium. ff. de adopt. & in. §. 1. &. §. pen. Insti. quib. modis. ius. patriæ potestatis soluitur, hoc tamen locum non habet quando ante natum, seu progenitum nepotẽ, filius est emancipatus. §. pen. Insti. quib. modi. ius patriæ potestatis solui. vnde. cũ filius cõtracto matrimonio liberetur, à patria potestate iure regio, ex. d. l. 47. Tauri, certe nepotes ex eo nati nõ sunt in potesta

te aui, quod nominatim docuit gl. l. 5. ti. 5. par. 6. Vnde Lupus in rep. c. per vestras. §. 27. nu. 1. versi. sed caue. & versi. sed ego. de donatio. inter vir. & vxor. scribit q. l. 8. tit. 11. par. 4. quæ dicit auum cogi dotare, intelligitur si habet neptem in potestate, vt patet ibi: *El aguelo de parte de padre que entiene su nieta en poder, tenuda es de la dotar*, & de habente liberos in potestate, loquitur. l. qui liberos. ff. de ritu nupt. Vnde cũ hodie nepotes vel neptes non sint in aui, potestate, credit auum etiã paternũ non cogi dotare neptẽ etiam inopem, q. (vt eruditè, & cordate docuit), dicit dato maiori otio attentiùs cogitandum, neq; enim, vt quidam solent rem temerè definijt.

22 ¶ Hæc opinio confirmari potest, quoniam de iure cõmuni, cũ filius per nuptias non efficeretur sui iuris, vt in. d. l. 1. §. fin. &. §. si nupta. ff. de iniuri. l. 2. §. quòd si in patris. ff. solu. matri. pater in eius substãtia, & etiã in dote vsumfructũ habebat. l. si cum dotẽ. §. transgrediamur. & ibi Bald. Paul. Rom. & Alexan. col. 2. &. 3. ff. sol. matr. Ias. etiã. 198. lib. 2. Boeri. decis. 199. Vnde cum pater haberet vsumfructum, certe si filius filias progignebat, pater idemq; auus tenebatur eas dotare, vt in. d. l. dedit dotem, nisi filio ipermisisset administrationẽ, & fructus bonorũ aduentitiorũ, quod glos. significat, in. d. l. 8. tit. 11. par. 4. quia tunc cum filius habeat ea, pater idẽq; auus non tenetur. Sed occurrit Gregor. in. d. l. 8. titu. 11. part. 4. glos. 4. & dicit q. quicquid Lupus scripserit in. c. per vestras etiam hodie stãte. l. 47. Tauri. auus paternus cogitur dotare neptem, neque aliter rem ratione, vel auctoritate probat.

23 ¶ Ego in eam partẽ procliuiorsum, vt etiã hodie teneatur auus paternus neptẽ dotare. ¶ Moueor quoniã obligatio dotãdi nõ oritur ex patria potestate, vt in. l. fi. C. de dotis promissione vbi filiũ, vel filiã emancipatos, pater dote, vel donatione propter nuptias ornare tenetur, cum ergo auus teneatur dotare propter filium, certe filius idẽq; pater etiam emancipatam dotare tenetur, neq; ius patriæ potestatis consideratur sic, & frater qui non habet sororem in potestate, cogitur eam dotare vt per Bart. & Alex. l. 1. ff. solu. matr. & dicam infr. c. 12.

24 ¶ Rursus, & hoc me magis mouet, emancipatio inducta ex matrimonio, nõ operatur in his quæ filio damnosa, & detrimentosa sunt, autore Roderico. l. fi. tit. *De los plenos.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

num.23.lib.1.fori Gomezius Arius.l.47. Tauri. Pyrrhus in consuetudinibus Aurelianensibus tit. de societate inter virum, & vxor.col.2. Bosqueus in tractatu de nuptijs lib.2.nu.31. Ergo licet filius sit extra patriam potestatem, ex matrimonio, non ideò minus eius pater non videtur cogendus ad dotãdum neptem filiam suam, alias sibi damnosum esset fieri sui iuris. Quoniam tamen in hoc vltimo, variant eruditorum sententiæ, an scilicet censeatur emancipatus etiam in damnosis, cõtra enim sentit Castellus,& Antonius Gomezius Christianæ integritatis senex optimus in.d.l.47.Tauri.

25 ¶Rursus hæc obligatio dotandi neptem, ex affectu naturali oriri videtur. l. qui liberos.ff.de ritu nup. & l.fin.C.de dotis promiss.l.dedit dotem.ff.de colla.bonorũ. Hic autem affectus, & amor non intermittitur,neque interrumpitur, ex eo quòd lex regia soluat patriam potestatem, ex matrimonio, patria enim potestas moribus non natura introducta est.§.1 instit. de patria potestate,& naturalis affectus nõ tollitur emancipatione.glo.Faber.Plat.& Angel. in.§.in testam. Instit. de testam. Prima tamen opinione facit quòd scripsit Socin.l.2.§.quòd si in patris num.14.ff. solut.matrim.quòd licet pater teneatur secundo dotare filiam,non tenetur si filia sit emancipata,sed contra sentit Boeri. decis. 131.nu.6,& dicam infra.c.16. Certe dos succedit loco legitimæ quã natura ipsa videtur deferre filijs.l.scripto.ff.vnde libe.

¶Neque obstat si quis dicat iniquum esse,avum qui filio bona aduẽtitia restituit, cogi eius filiam dotare,cum filius ipse fructu dotis,& rerum aduentitiarum reddit ibus fruatur. Sed huic satisfacit communis opinio,quæ autem liberat ab obligatione dotãdi neptem,si filius habeat vnde eã dotet,vt supra dixi nu.16.

26 ¶Postremò hanc opinionem asserit communi affectu,& lex naturæ,neque enim auus minus curae (vel curare debet) honorem neptis, quã ipse filius, cumq; pro patre habeatur,& appellatione patris rectè secundum naturam veniat: certe prudens æquũ,& naturali ratione conueniens videtur,vt si neq; filius, neq; neptis habeant bona,& ipse locupletes sit,cogatur eam dotare & charitatem in proprium sanguinẽ exercere. Altos enim patres, & teneriori quidẽ affectu appellamus. Rursus illi neptes, vel neptes filiorum dulci nomine compellant,quod & apud Hebræos vsurpatũ fuisse indicat beatus Matthæus.c.1. qui sanctum CHRISTI Euangelium exordiens. Liber (inquit) generationis IESV CHRISTI filij Dauid, filij Abraham.

¶Certè, frater sororem in potestate non habet,tamen lex cogit eum, sororem dotare,volens naturæ legem,& affectum iuuenem non esse,vt per Bart.& Alexand.l.1. ff.solut.matrimo. & dicam infra cap. 12.

De fratre dotante sororem.

27 ¶Hoc mihi æquius iurique,& naturę magis consonum videtur, omissis verborum argutijs,& sophisticis nugamẽtis optimo viro qui veritatem ipsam sectari volet prorsus ommittendis.* Redeũdo ad quæstionem quòd hæc lex seruanda in dote data ab auo,probatur quia filius teneretur eam computare in sua legitima: quia in dubio propter eum data censetur. Bal. in Auth. ex testamento.C.de colla.Cinus. l. fi. mus in.5.quæstione.C.de inoffi. testam. Deci. cons.81.Alexand.cons.31.num.4. lib.3. Bertrand.cons.73.col.4.lib.1. Alcar. de præsum.regula.1.præsumpt.17.Rip. nu. 95.& omnes in.l.in quartam.ff.ad leg.falci. Alex.cons.24.lib.1.& Deci.cons.81. & neptis ipsa cum succedit ex persona patris imputat sibi data in dotem, vt per Alexand.d.cons.24.lib.1.Rip.a.l.1.num. 75.ff.sol.matrimo.Paul.l.si alienam.ff. de dona.caus.mor. Quæ generaliter intelligo restringenda, vt per Doctores in.d.l.in quartam. per Parisi cons.60.nu.46.lib. 2.Item neptis imputat dotem patris, vt per Deci.& Alexand.in.l.illam.C.de colla. ergo si excedit vtraque dos, resecanda est.Et de hac imputatione vide Rederi. l. quoniam in.4.limitatione num.11.versi. sed superest quæstio.C.de inof. testam.

29 ¶Sed,vt ad id,vnde digressi sumus reuertamur meminisse oportet,quod si neptes ex filio,vel filia prædefuncti is plures sint, non solum non poterunt dotis ratione meliorari,verum neque summam hic præfinitam consequi. Quid enim si habeo sex filios,& filias, & ex filia præmortua sex neptes certè nulli earũ præstanda est summa in hac lege præfinita,quoniam impossibilè fere esset non oriri meliorationem, & inæqualitatẽ inter filios,quod hæc lex prohibitum voluit.Quare omnibus neptibus tantum dotis ratione dari potest,quãtum ipsi matri prædefunctæ legitimæ rationẽ pertinet,seruata hac lege.Cum enim admittantur ex persona matris ad facultates aui,non debent amplius habere quam esset matris legitima,si superstes esset.

30 ¶Quid tamen si filia prædefuncta dotem acceperat à patre,qui demum dotat neptẽ ex ea,an sit facienda coaceruatio summarum vtriusq; dotis.vt videamus an summa præfinita in hac lege excedatur. Aequidem si vtraq; dos iuncta: magnam summam efficiant,ita quòd stante vtraq; dote,oriatur melioratio in præiuditium cæterorum filiorum,vel neptum,resecabitur, ex dispositione legis,& ex argumẽtis quibus supra num.16.&.26. probaui legem hanc ab auo seruandam esse,& quia neptis adfert in collationem datum matri.vt in.l. quoniam nouela.C. de inoffi. testam. la. è Deci.in.l.illam num.26.& ibi Alexan.& DD.C.de colla.in collatione autem resecabitur,quod nimiũ est. Item probo, quia nepti datum à matre, & contemplatione matris datum videtur, Campe. de dote, quæst.10.ergo si excedit resecandum tanquam si à matre datum esset.Facit etiam. l.pen.§.pen.ff.si quid in fraud.patroni, & quòd tradit Bald.l.1.col.7. versic. vltimo quæritur.C.de iure fisci. Si tamẽ dotes datæ matri,& nepti,nõ excedant legitimam debitam filię,& nepti ex persona matris, & tunc etiam si excedatur summa hic præfinita facta computatione vtriusq; dotis, certe dotis datio valebit. Sũma enim hic præfinita intelligitur de vna dote,non de duabus.& de dote data vni non duabus,vt patet ibi. *Puela dar a cada vna de sus bijas.* Nota illa verba, *A cada vna.*

31 ¶Rursus prohibetur quoniam hæc lex prohiber dotẽ excedere summã hic præfinitã, dos autem data filiæ non excessit præfinitionem,ergo non est improbanda,& idem in dote neptis. Quamuis autem vtraq; dos iuncta excedat præfinitionem legis, nihil aduersus eã fit,quia duę dotes sunt, & lex singulas dotes præfinijt. Deinde neptis dotem; matri datam,non habet ex causa dotis,sed tanquam hæres matris,iuxta glo. l. dos à patre.ff.solu.matrimo.DD.l.post dotem.ff.cod.titu. lex autem tantum præfinijt,quid iure dotis dandum,non quid iure hæreditatis possidendum.

32 ¶His accedit quòd coaceruatio facienda non est quando ex ea nascitur nullitas actus: vt per. DD. in.l. si idem,cum eodem. ff.de iurisdict. omni. iudic.quòd si hic admittimus summarum coacernationem impeditur dos neptis. Et iuxta hanc distinctionẽ intellige quod in simili scribit Iaso. cons.88.col.2. versic. nihil etiam aduuat lib.1. Quid tamen si auus aliquid legauit nepti ad nuptias? an si legatum iunctum cum dote quam pater postea dat, excedat: resecandum sit,& certe non quia aliunde habet vide infra.c.11.ver.his ita,nu.48.

33 ¶His ita definitis, quid iudicãdum in nepte ex masculo,an meliorari poterit dotis ratione? videtur posse, quia pater potest, quia masculus,& si statutum excludat fœminas propter masculos,certè fœmina ex masculo non repellitur, (vt aliquorum opinio est) scilicet Bald.l.venia, col. fin. C. de in ius.vocan. Paul.l.fin.C.de suis & legiti.hæredi.Anchar.in.c.1.versi. his igitur de constitu. Corn.cons.96.col.fin. lib. 3.Areti.§.ius autem ciuile.col.fin.de iure natur,genti.& ciuili.Soci.consi.122.col. 2.lib.5.& est communis si credimus Iaso. l.qui exceptionem col.1.ff.de cond. indebi. Sed contra sentiunt Alexan.Deci.Fulgo.Curti iunior.& ipse Iason in.d.l.venia. Georgius Natan.in tractatu de statuto excludente fœminas positũ,in.c. quãuis pactum de pact. lib.6.in.7. quæst. 2. quæst. principalis, & hæc secunda opinio videtur verior,sed ego puto,dicendo, tantum iocatio neptem etiam ex masculo non posse dotis nomine meliorari ab auo, quoniam cum proprias filias non possit,cur possit neptem,argumento.l. si viua matre. C. de bonis mater.

¶Deinde hic melioratio dotis ratione probibetur,dos autem nepti data dos est, per emula,vt.l.dedit dotem.ff. de colla. bono. Curti iunior in Authen.res quę.nu.18. versi.vltimo circa hoc C.con nu.de legatis aliis supra citatis ergo cum dos sit, dotis ratione nõ est admittẽda melioratio. Rursus fœmina ex masculo quãuis sit ex linea virili,certè vir non est,iuxta glo.Aretin.Alexand.& Iaso.in.l.Gallus.§. nunc de lege Vellcia.ff.de liber.& posthu. cum ergo vir non sit,non est quòd quis obijciat masculum ratione matrimonij meliorari posse,hic enim deficit qualitas masculinitatis,hac autem deficiente aliter iudicandum in filia ex masculo quam in ipso masculo,ita Alberi.Salicet.& Angel.l.1.C.de adul.Ioan.Andr.in rubrica de successio ab intestato,col.3.versi. similem quæstionem

Universidad de Deusto
Biblioteca

Aretin.l. Gallus. §. & quid si tantum col. 10.ff.de libe.& posth. Soci.cons.116.col. 6.lib.1.Ias.l.venia.col.2.C.de in ius vocã. Deci.cons.309.col.1.Facit, quòd notatur in.l.fin.C.de natu.libe. latè Tiraq. de primoge.quæst.40.nu.50.&.51.

34 ¶Postremo hic concurrit mens,& verba legis,loquitur enim de dote?& hic dos est? loquitur de fœminis? hic fœmina est? loquitur de resecandis immodicis dotibus? & hic quoque necessarium? cautum vult legitimæ aliorum liberorum,ne minuatur ratione dotis? hic eadem cautio necessaria? Vltimo faciunt tot argumenta supra producta. Doctores enim cum disputant an neptis ex masculo excludatur per statutum excludens fœminas stantibus masculis,præcipuè respiciunt agnationis,& familiæ conseruationem,vt infra dicam,lex autem ista aliorum fratrum legitimæ cautum voluit, & dores certis finibus præfinire,& morum pestem resecare, & ad parsimoniam homines reuocare,quare alia hic inneunda ratio.

35 ¶Reliquum est videre,an suppositò quòd masculus matrimonij ratione meliorari potest,vt supra dixi ex num.6.an hoc seruandum sit,etiam si masculus sit nepos ex filia fœmina. Dubium facit,quòd si fœmina excluditur stantibus masculis, certè si nullus fœmineus etiam si masculus sit, videtur excludi, quòd post Ricardum docuit Ioan. And.in additio Specul.in rub.de testamen. col.vltima.Bal.in.l.2.C.de succes.o. ædicto.Alexand.Aretin.Soci.& Ia .in.l.Gallus.§.nunc de lege.ff.de liber.& posthu.& ibi Paul.versi.si quis dixisset. idem Paul. & Ias.in.l.maritus.C.de procurat.Matesilan.sing.120.Guido Papæ decisi.Delphinali.133.Cardina.Alexan.in arbore consanguinitatis,col.12.Deci.c.in præsentia. col.18.versi in eadem glos.de proba.Bertran.cons.54.num.4.lib.1.

36 ¶Nepos enim ex filia licet veniat appellatione liberorum,non tamen venit appellatione masculorum, vt per Bal.in additio. Specul.tit. de locato.§.nunc aliqua versic. 146.Bald. & Salicet. in Authen. si quas ruinas.C.de sacrosanct.eccles.Bald.l.2. C. de succe.edict. Corne.l.1,col.4.C.de condi.inser.latè Rubeu.qui distinguit.cõs.22. & consil.128. Tiraquel. de primogenijs, quæst.13.num.8.&.9.

¶Et id generale est,vt si vna persona prohibeatur succedere: videantur prohibiti descendentes ex ea.Bald.in.l.2.§. videndum.ff.ad Tertul. Bald. Angel. Fulgo. & Paul.in.l.illam.C.de colla.Raph.Comensis consi.117.Alex.consi.80.col.4. versi. item si statutum lib.1. Capra.consi.1.col. 3.versi.sed his non obstantibus.Corn.cõsi. 21.col.1.lib.1.Deci.cons.85.in fine.

37 ¶Ergo cum fœmina ex hac lege non possit meliorari,à patre,ratione matrimonij, videtur idem dicendum in filio fœmineo. Sed cõtraria sententia apud me, & verior est,& probabilior, quoniam vt supra dictum est,num.3.lex ista loquitur de dotibus,& de filiabus dotatis, verbum autem dos non quadrat nisi fœminis,vt per Socin.d.cons.57.num.1.lib.2.l.1.ff.Iolu. matrimo. Item verbum *filiabus* non quadrat masculis.vt in.l. si ita scriptum sit,filiabus ff.de leg.2.glo.l.1.ff.de verbo.signifi.cum alijs supra citatis.

38 ¶Masculus autem ex filia, licet sit de linea fœmenina masculus est,& quòd ei matrimonij ratione datur non dicitur dos, & verè in eo deficiunt mens, & verba legis. Non obstant adducta in contrarium,non enim hæc lex simpliciter prohibet filias meliorari,sed tãtum ratione matrimonij, extra causam matrimonij,& id quidẽ per contractũ inter viuosmelioratio prohibita nõ est,vt docui supra.c. 2.& infra dicã.

39 ¶Rursus non obstat quòd excluſa per statutum filia:masculi ex ea censentur excluſi,quoniam.DD. loquũtur in statutis proditis ad conseruãdam agnationem, &cum masculi ex fœmina, patris non matris familiam sequantur, eruditi excludũt filios fœminæ,haud aliter quam ipsam fœminam. Hæc autem ratio deficit in nostro casu,non enim hæc lex fauore conseruandæ agnationis est prodita, filia enim à nulla parte legitimę excluditur, neque pater ei minus debitor est quam cæteris filijs, neque rursus meliorari prohibetur extra causam dotis,quod iam sæpius est repetitum supra cap.2.

40 ¶Quid tamen si tempore matrimonij pater dat magnam summam & gener vel filia acceptent eam pro filij suis nascituris? an talis melioratio dotis causa valeat vide infra suo loco.

41 ¶Sed quid si pater, neque filios neque filias habet,tãtum habet nepotes,& neptes, an idem in eis seruandum quòd si filij essent? certè idem mihi seruandum videtur dumtamen iudex ante omnia inspiciat,an omnes

omnes sint nepotes ex eodem filio,an vero ex diuersis filijs, vel filiabus, semper enim tantum inre legitimę ad nepotes pertinet quantũ ad patrẽ,vel matrẽ,cuius personã representãt,vt in.§.cũ autẽ.Instit.de hæred.quæ ab intesta.deferuntur. Vnde,si excedatur legitima pertinẽs ad matrẽ, vel patrẽ prædefunctos, etiã si non excedatur summa hic præfinita, dotis præstatio non valebit,quoniã tunc demũ summa præfinita dari potest,quando melioratio non resultat,vt docui supra cap.3.

¶Si tamen nepotes,& neptes omnes ex eodem, & vnico patre, vel matre sunt,atus in dotibus constituendis huius legis decretum seruabit, quoniam viget eadem ratio quæ inter filios: quoniam nepotibus nullis extantibus liberis omnis auita substantia debetur,excepta quinta parte,iuxta iura vulgaria.Et Doctores legem loquẽtem de exclusione filiarum, extendunt ad neptes,vt supra late probaui,scribit Alexan. cons.134.nu.1.col.2.lib.6.Bar.liberorũ. ff.de verbor.signif.Alex.cons.36.nu.10. & cons.89.nu.14. lib.6.cum alijs citatis supra nu.13. versi. his accedit quòd magna auctoritate.

SVMMA.

1 *PRimogenium oppulentum habens,neq; præter bona ipsius primogenij, alia bona, an possit dotis ratione filias meliorare.*
Primogenij successor fratribus legitimam primogenij ratione an assignare teneatur.
Et an teneatur dare alimenta.
2 *Matrimonium est iuris publici,& num.14.*
3 *Bona restitutioni subiecta ratione dotis alienari possunt,& nu.4. extenditur, vt procedat etiam pro restituenda dote,& nu.5 si dos detur postquam bona prohibita sunt alienari, & nu.6. vt procedat contra testatoris expressam alienationis prohibitionem.*
7 *Autoris sententia circa hoc,& nu.9. & 13.*
8 *Componitur distinctione contra omnes: contra viam opinionem tenentes.*
9 *Grauamen de legitima vejcitur,& ibi.Intellectus.l.11.tit.4.part.6.*
10 *Filio etiam si vltra legitimã relinquatur: onus tamen debet vejci de legitima,& ibi. Intellectus.l.27.Tauri.*
Grauamen in tertia stantibus pluribus filijs bene potest apponi ne alienentur pro dote. Cum Couarruuia.
11 *Intellectus.l.scimus.§.cum autem.C. de inoffic. testam.*
12 *Tritauus primogenij institutor,qui ab nepotem non cognouit.an pro dote filiæ,vel pro arris vxori dandis alienare possit res ad primogenium pertinentes. Et an teneantur ipse, & auus dotare,vide nu.37 &.40.*
13 *Iuri communi stabilita efficatiora existimantur.*
14 *Bona restitutioni subiecta non solum pro dote alienantur,verũ etiam ex eis dos cõstituitur vltra legitimam: si non sint alia ex quibus dos constituatur iusta dignitatem, & modũ personis congruum.*
15 *Nobilium filiarum opulentius dotãdæ sunt, quã ignobilium Couarruuia nu.18.*
Extende,vt si nobilis habeat aliquid male acquisitum,quòd necessario pauperibus est erogandum, possit id filiabus dotis ratioi dare.
16 *Quinta bonorum pars,quæ filijs sponsis relinquitur ex lege regia,si non sufficiant ad alimenta, an sit pius relinquendõ,& vide nu.20.& ibi. Intellectus ad l.10 Tauri,quæ habetur l.8.tit.8. lib 5.recopil.*
17 *Filia à patre dotata non posse conqueri de tenuitate dotis, non habet locum,quando dos est maxime tenuis.*
19 *Pater non potest minuere,neq; vendere possessiones ad primogenium pertinentes.*
20 *Dos succedit loco legitimæ.*
21 *Habens facultates restitutioni subiectas debet ex fructibus dotare filias,& nu.sequenti.*
23 *Pater inops non tenetur dotare filiam.*
24 *Fideicommissum,& prohibitio alienationis imposita à patre filiæ,quæ nubere vult,& se dotare mortuo patre: fideicommissarius probare tenetur fuisse alia bona,vt rescindatur dotis constitutio.*
Legitima,autem & Trebellianica consumpta à filia, nihil ex alienari prohibitis accipere potest.
25 *Auth.res quæ,in quantum permittit se dotare vltra legitimam, correcta est per legem istam. Et*

Differen-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Diff rentia inter d. Auth. res quæ, & noſtram legem notatur.

26 *Arræ an poſſit dari vltra legitimam: de bonis alienari prohibitis.*

27 *Hodie pater donationem propter nuptias filio aſſignare non tenetur.*

28 *Auth. res quæ, hodie practicatur circa arras.*

29 *An obligatio dotandi neptem tunc ceſſat cum filius cui fid. icommiſſum eſt iniuctum filiam habeat, in qua practicanda eſt dict. Authen. res quæ.*

31 *Spurijs alimenta ita debentur, non aliter quam creditori deb tum, ac ita ſi quintum non ſufficiat ad alimenta poteſt pater in plus quam in quintum liberalitatem exercere.*

32 *Alimenta filiorum, & alimẽta filiarum, quibus dos par legitimæ, ad vitam non ſuppeat, an metiantur dignitate, vel neceſſitate, & nu. 33.*

34 *Dos magis debetur, quam alimenta, & nu 35.*

36 *Dos filiæ data, etiam bona reſtitutioni ſubiecta alienare poteſt, & in ea ſoluũ tenet grauamen, quatenus dos eſt vltra legitimam.*

Dos danda eſt vltra legitimam.

38 *Intellectus Authen. de reſtitut. & ea quæ parit § quam ob rem, & l. mulier. § cum proponeretur. ff. ad Trebel.*

¶ *An hæc lex ſeruanda ſit in filiabus nobilium habentiũ primogenia alienari prohibita, ita quod ſi non poſſint filias meliorare dos non ſufficiet ad alimenta filiæ, & an filio ſpurio vltra quintam bonorum partem dari poſſit ſi quinta alimẽtis non ſufficit. Cap. VIII.*

1 RVRSVS Quæro quid ſi aliquis primigenium habet opulentũ, neq; præter ea alia bona, vel forſam pauca an poſſit filias dotis ratione meliorare. Videtur poſſe, nam cum primogenium ſubiectum ſit reſtitutioni alienari non poteſt, ac rurſus ex eo filia nil conſequatur ſtante fratre ad quem primogenij iure res omnis in ſolidum pertinet, vt in l. 41. Tauri. Nõ enim ſucceſſor primogenij legitimam primogenij ratione, fratribus aſſignare tenetur, autore Petro Iacobo. tit. de ſucceſſione regni. Franciæ. col. 4. in paruis. verſic. ſed quid dum deceſſit glo. in. c. licet. de voto, & ibi Innocen. Hoſtiẽſis, & Cardinal. Florentinus, & Abb. col. 2. verſi. in gl. ſi. Paul. conſ. 179. col. 2. lib. 1. Guido conſil. 140. Tiraquel. de primogenijs. quæſt. 5. Rubeꝰ, conſ. 34. col. 3. verſic. & ſi iterum dicatur. Licet alimenta eis dare teneatur, vt per Guidonem conſ. 131. Lauden. de primogenitura. q. 5. Abb. conſ. 12. Guido deciſion. 476. Socin. conſ. 47. col. 2. lib. 3. Franchus in rubr. de teſtam. charta antepen. verſ. 25. lib. 6. Iacobinus in. l. cum antiquioribus. col. fi. q. 8. C. de iure deliber. Ioan. Andr. in Regu. ſine culpa. de reg. iur. lib. 6. & nouiſſimè Ludou. Molin. ingenij acumine Laudandus. lib. 2. de Hiſpan. primog. c. 15. nu. 43. & ſeqq. Cũ ergo filia ex ſubitãtia primogenij nil conſequatur, & ex eo nihil ad eam pertineat, videtur eius parentem poſſe eam meliorare: ſaltim ex fructibus, & redditibus primogenij, qui inter fratres æqualiter diuidi poſſunt, autore Alberic. in ſuo indice in verbo feudum verſi. item quæro pulchrũ. col. 2. & ibi ratio diuerſitatis, vbi citat Raynerium. Et plures alios citat Tiraq. de primog. q. 4. nu. 52. * His cõgruit, quòd ſi hoc non fiat, filiæ nobilium (qui, vt plurimum poſſidẽt primogenia,) matrimonia locari non poterunt, ſaltim honeſtè matrimonia autem ad publicam vtilitatem ſpectare cenſentur, vt in l. 1. ff. ſ. lit. matr. & matrimonia inter impares cõtracta, & ratione inopiæ, infelicia ſunt, regnante inter coniuges diſcordia, ſimilitudo enim gignit beneuolentiam: diſſimilitudo odium, non ergo credendum eſt legiſlatorem aduerſus publicam vtilitatem ſanxiſſe. 2

¶ His accedit quòd bona reſtitutioni ſubiecta, alienari poſſunt ad dotẽdum filiam, vel ipſam perſonam quæ grauata eſt, ita expreſſè probatur in Authen. res quæ. C. commun. de leg. & ibi notant Bart. Bald. Paul. Salic. Fulg. & Iaſ. text. l. mulier. § cũ proponeretur. ff. ad Trebel. & ibi Paul. & Doctores, Alexan. conſ. 33. nu. 4. lib. 3. & conſ. 3. nu. 7. lib. 3. & conſ. 67. nu. 4. lib. 4. Curt. ſenior conſ. 27. col. 6. Pariſ. conſ. 63. num. 3

num. 56. lib. 2. Gozadin conſ. 93. num. 10. Rubeus conſ. 78. Corraſi. in rep. l. qui liberos. nu. 89. ff. de ritu nup. Boer. deciſ. 130. num. 12. Socin. conſ. 23. lib. 3. Salic. in. l. voluntas. C. de fideicõm. Rodericus. l. quoniam. in declaratione legis regiæ in. 2. limitatione nu. 10. verſ. ex quibus infertur ad quæſtionem quotidianam. Nouel. de dote par. 6. priuileg. 13. Gratus conſ. 17. Rubeꝰ conſ. 124. Lupus in rubr. de donat. inter virum & vxor. §. 13. nu. 1. & §. 14. num. 1. & §. 15. num. 1. melius: vbi loquitur de bonis maioratus. Belon. conſ. 83. num. 3. & adductis ab Anton. Meneſ. in Authen. res quæ nu. 46. & 118. C. cõmun. de lega. Caſtillo expreſsiꝰ in d. l. 40. Tau. nu. 22. Tellus Fernan. in. l. 20. Tauri, nu. 14. qui pluribus allegatis, plenè diſputat nunquid alimenta debita ex fructibus ſubſtantiæ poſſeſſoris, ſalua proprietate deducenda ſit, & Molina remiſsiue de Hiſpan. primog. lib. 2. c. 17. num. 21.

4 ¶ Neq; ſolum pro dote, vel donatione propter nuptias, ſed etiam pro reſtituenda dote alienari, & obligari poſſunt, bona reſtiturioni ſubiecta, Bal. Ang. Salic. & Iaſ. in d. Authen. res quæ. Alex. conſil. 67. nu. 4. lib. 4. Bar. in Auth. de reſtitutione, & ea quę parit, communis omnium, autore Belon. d. conſ. 83. num. 4. Gozadin. conſ. 97. nu. 10. Rubeus conſ. 78. Deci. conſ. 376.

5 * Etiamſi dos detur poſtquam bona prohibita ſunt alienari, & reſtitutioni ſubiecta, alias enim non verificantur verba Authen. res quæ, quæ dicit bona ſubiecta reſtitutioni poſſe alienari pro dote, ita Annania conſ. 61. Socin. conſ. 23. col. 1. lib. 3. Gozadin. conſ. 97. num. 5. communis autore Decio. conſ. 376. Curt. iunior. conſ. 59. nu. 2. Belon. conſ. 83. num. 5. Alex. conſi. 67. nu. 4. lib. 4. reprobata opinione Angel. in Auth. de reſtitutione, & ea quæ parit, col. pen. Iaſ. in Auth. res quę, & conſ. 231. nu. 3. lib. 2. qui contra ſenſerunt. Quod admittitur etiam ſi alienatio expreſſè prohibita ſit, autore Iaſ. poſt alios in d. Authen. res quæ, nu. 24. Gozadi. conſ. 97. num. 9. Bart. in. l. filius familias. § diui. col. 2. in. 2. q. ff. de lega. 1. quem omnes ibi ſequuntur, & eſt communis, autore Croto, ibi num. 50. Loazes, num. 341. Alexan. conſ. 56. lib. 1. Dec. conſ. 519. Curt. ſenior conſi. 27. in. 2. q. col. 6. & 7. Rodericus. d. l. quoniam in. 2. limitatione legis regię, nu. 10. & 11. verſ. ex quibus infertur. C. de inof. teſtam. Lupus qui loquitur etiam in bonis maioratus alienari prohibitis, in rubr. de donat. inter virum & vxor. §. 16. incip. ex iſtis poteſt inferri, nu. 6. & 8. verſic. Sed propter iſta, & communem teſtatur Belon. conſi. 83. num. 5. verſi. ſi quidem reſpõdetur. So 6 cin. regula. 111. fallent. 1. * Quinimo idem admittendum etiã ſi teſtator expreſſè prohibuerit alienari pro dote, vt per Iaſ. dict. Authen. res quæ col. fin. limitat. 13. C. cõmun. de lega. Belon. d. conſ. 83. nu. 6. Paul. conſ. 8. lib. 1. Guido deciſ. 96. Boer. deciſi. 129. nu. 5. licet contra ſentiat Alex. conſ. 59. nu. 3. lib. 1. & dubium videtur Grato. conſ. 17. num. 21. & affirmat Rodericus in repetit. l. quoniam. d. 2. limitatione. nu. 11. qui dicit, quòd hoc caſu indubitabilè eſt rem ſubiectam reſtitutioni alienari non poſſe pro dote. Loazes. §. diui. num. 360. Couarr. variar. lib. 3. c. 6. num. 10. verſ. cæterum. Lupus. d. rubr. §. 16. num. 11. Idem probat Crotus. d. l. filius. § diui. nu. 59. Ripa. num. 75. Iaſ. nu. 96. ff. de legat. 1. * Cum quibꝰ ego quoq; ſentio, ratio enim qua filia alienat: pro dote, reſtitutioni ſubiecta, eſt præſumpta voluntas teſtatoris, volentis pudiciciam filiæ illibitam ſeruare, vt in. l. mulier. § cum proponeretur. ff. ad Trebel. & in Auth. de reſtitutione, & ea quæ parit. § quam ob rem in fin. in verb. præſumptionẽ, notat Paul. in d. l. mulier. § cũ proponeretur, col. 1. & 2. ff. ad Trebel. dd. in Authen. res quæ. C. commun. de legat. Paul. ibi, num. 10. Curt. nu. 13. Deci. conſ. 376. num. 2. Præſumimus enim teſtatorẽ idem facturum, vel permiſſurum fuiſſe. Crotus in d. § diui. num. 49. num. 59. cum de iure ſi viueret dotaret filiam, & hanc rationem ſignificat. d. l. mulier. § cum proponeretur. ff. ad Trebel. Corraſi. in rep. l. qui liberos. num. 170. ff. de ritu nupt. nam præſumitur velle filios facere quòd ipſe ſi viueret facturus eſſet, vt in. l. cum ſernus, verſic. nam quæ ipſe viuus. ff. de condi. & demonſtrat. cum autem expreſſè dixerit ſe nolle etiam ex cauſa dotis alienari, in claris non eſt locus coniecturis. l. ille aut ille. § cum in verbis. ff. de legat. 3.

8 ¶ Et vt liquidiùs quid ſentiam explicem, diſtinguo, aut enim pater vnicam habebat filiam, aut plures, etſi habebat vnicam, & ei vltra legitimam dedit quintum, vt poſt eius mortem veniret ad aliquem nepotem tam legitima, quàm quòd amplius ei legauit, & tunc cum cenſeatur meliorata in eo, quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

quòd excedit legitimam iuxta. l. 26. Tauri, pater poterit apponere quodcũque grauamen voluerit scilicet, vt non alienet etiam in causam dotis: vt in. l. 27. Tauri, quod expendit Crotus dict. §. diui. nu. 59. dicens omne grauamẽ posse apponi filio, cui relinquitur, vltra legitimam, & quòd ideò prohiberi poterit, ne alienet ratione dotis. Sed hic scrupulum facit quòd cum filia sit vnica, iure regio omnes paternæ facultates ei ratione legitimæ debentur, vnde non posse grauari contendunt, Anton. in. l. 17. num. 19. & Lupus in l. 27. nu. 23. Tauri, & alij quos nominatim citabo infra cap. seq. à num. 8. &. 9. sed certè si pater ei reliquit quintam partem liberalitatem in eam confert, cum possit iure regio eam dare extraneo, vt dixi supra cap. 1. nu. 17. vnde videtur posse grauari, in quinta. l. ab eo. C. de fideicomm. vide quę dicam in loco supra citato.

9 ¶ Rursus est alius scrupulus, quòd licet filio relinquatur vltra legitimã omne onus reijcitur de legitima, quòd in dote probatur. l. si. §. filiæ ff. de leg. 2. ibi Dinus. Bar. & Paul. Rodericus. l. quoniam in. 6. ampliat. C. de inof. testa. & dicam infra cap. nono, ex nu. 19. & hic nu. 10. d. Icimus. §. cum autem. & ibi Baid. Fulg. & Iaf. C. de inoffic. testam. vnde videtur quòd licet nominatim prohibeat alienationem ex causa dotis, certè quoad legitimam grauamen non valet: quod pro grauissimi ingenij sui præstantia sentisse videtur Socin. consil. 288. nu. 15. vers. sed cum reuerentia, lib. 2. vbi citat Salic. Rursus in eo quòd excedit legitimam (scilicet quintum) facit scrupulum l. 11. tit. 4. par. 6. vbi, licet filio relinquatur vltra legitimam, non potest etiam in eo, quòd legitimam excedit apponi conditio casualis, vel mixta, & si apponatur non tenet, & nihilominus filius dotum quò excedit consequitur, quam legem conatur, rationi conformare Roder. in repet. l. quoniam, in. 3. amplia. per totam. C. de inoffi. testam. cui iuas opes coniunxit nouissimè Grego. in ci mento eius legis, ac vix quicquam verisimilè quod quadret verbis legis adducere possunt. Sed nõ arbitror eam legem voluisse vetare, ne filio substitutio fieri possit, in eo quod accipit vltra legitimam, cũ manifestissimi iuris sit filium accepta legitima extraneum iudicari, quoad cæteras patris facultates, vt in. l. parẽtibus. C. de inof. testa. notat Crotus in. d. §. d. uiu. nu. 59. Abb. cons. 111. ad finem lib. 2. Aymon cons. 142. col. 2. Soc. cõs. 127. nu. 24. lib. 3. Dec. cons. 254. nu. 2. & posse ei fieri substitutionem decernitur in. d. l. 27. Tauri. solum lequitur illa lex Partitæ de filio instituto, vltra legitimam sub conditione casuali, vel mixta, nõ de filio cui substitutio fit: non enim fas est dubitare quin fieri possit.

10 ¶ Rursus quòd attinet ad. l. scimus. §. cum autem, fateor onus reijci de legitima etiã si filio vltra legitimã relinquatur, & quòd consequetur residuũ, præsertim si non habeat cohæredem, vt hic; quo casu non expectatur conditionis euentus. Imol. d. §. cum autẽ. Xuar. l. quoniam. 6. ampliatione in prine. si tamen cũ relinquitur, vltra legitimãpater dicat melioro filiũ in tertia parte meæ substantiæ sub conditione, vt, & tertia, & legitima iure primogenij perueniant ad posteros meos (& si sint plures filij) non dubito quin si conditioni non stetur melioratio ad melioratum non pertineat, vt in. d. l. 27. nam. §. cũ autẽ. loquitur quando simpliciter relinquitur filio, per viam substitutionis vltra legitimam: non quando specialim requiritur aliquid fieri, vt consequatur quod legitimã excedit, & stantibus pluribus filijs benè potest in tertia apponi grauamen ne alienetur pro dote, autore Couar. variarũ resolut. l. b. 3. c. 6. vers. cæterũ ad finem, vbi concludit quod si grauatæ debetur legitima, non potest apponi grauamen ne alienet pro dote.

11 ¶ Postremò casus. d. §. cum autem alienissimus est ab hoc nostro, filius enim, ibi, nulla in re instituebatur, sed extraneus, & substituebatur tantum filius, & id in quo substituebatur excedebat legitimam, quare ne filius famæ pereat, præcipitur vt sibi confestim tradatur legitima, ac rursus, vt substitutionis ius sit incolume quoad residuũ excedens legitimam. Itaq; si conditio non apponeretur in melioratione, scilicet, vt eam consequatur si consentiat grauamen in legitima, res erit clara propter communem intellectum. d. §. cum autem. Et facit quòd pater tenetur dotare filiam, vt docui supra c. 2. nu. 25. &. 26. & sic prohibitio de non alienando (si aliter nubere non possit) non valet in legitima, præsertim in vnica ex defectu potestatis, & in hoc casu loquitur Iaf. in. d. Auth. res quæ, col. fi. Belon. d. cons. 83. nu. 10. Paul. d. cõs. 80. lib. 1. quòd etiam si dicat ne alienetur ratione

ratione dotis non valet prohibitio. Meo tamen iudicio amittet quòd excedit legitimam, scilicet quintum, quia cessat præsumptio in qua se fundat Auth. res quæ, cum testator dixerit ne dotis etiam ratione alienaretur sub pœna amissionis. Restat secũdus casus (scilicet) quando pater plures habeat filios, vel filias, & tunc si nominatim vetet alienari ex causa dotis, vel donationis propter nuptias, seruabo extra legitimam, scilicet in tertia & quinta, & ita videtur intelligendum quòd Guido, & Iaf. scripserunt, & quòd excedit amittetur, si cõditionaliter datũ sit, vt supra dixi. nu. 8.

12 ¶ Hæc intelligenda sunt, quando illa quæ dat dotem, vel ille qui dat arras, erant filij, vel nepotes testatoris, vt per Lupum in rubr. de donat. §. 16. num. 14. versi. pater, nam pater necessario tenetur filiam dotare, & filio dare donationem propter nuptias, quid tamen si sit ab nepos quem tritauus instituit primogenij non cognouit, an hic pro dote filiæ, vel pro artis vxori dandis alienare possit res ad primogenium pertinentes, & si testator exprese prohibuit ne dotis, vel arrarum nomine, alienarentur seruandum omninò est, cum enim possessor primogenij qui forsam est ab nepos, eo viuente natus nõ fuerit, neq; prognatus, certè ei tritauus instituit primogenij, neque legitimam, neque dotem debebat, cum in rerum natura nondum esset, & ideò cessat argumentum, quòd cum sit debitor dotis non potest prohibere alienationem ratione dotis, quòd sensisse videtur Lupus in rub. d. §. 16. num. 14. versic. pater.

13 ¶ Item, cum dixerit, ne alienentur ratione dotis: cessat tacita voluntas, qua progenitores mortui censentur velle, vt descendentes matrimonium sortiantur, etiam si primogenij res alienentur, ne deficiat soboles, qua eorum memoria propagetur in terris. Si tamen non expressisset, ne res dotis ratione alienentur, stabo legis iudi- 14
cio, quæ præsumit hoc casu testatorem voluisse alienari fauore liberorum, vt notant omnes in. d. Authen. res quæ, per text. ibi in verbo *liberis*, quòd posteros significat, vt in. l. liberorum. ff. de verbor. sign. Paul. in. l. mulier. §. cũ proponeretur. ff. ad Trebel. Socin. reg. 11. fallen. 3. & nescio an hãc distinctionem senserit Rodericus. in dict. 2. declaratione. d. nu. 10. vers. ex quibus infertur. dum distinguit, an maioria sit â patre, vel ab auo. Nouel. de dote. 6. part. priuileg. 13. Sic Bald. in Authen. res quæ, in lectura antiqua, & ibi Corne. col. 1. dicunt illum text. intelligendum de descendentibus conceptis viuo testatore. Sed id non placet. Curt. num. 18. versic. retenta, nam solum considerandum an testator si viueret tunc teneretur, sed ego Bald. sequor.

¶ Redeundo ad propositam quæstionem, ita dotis causa fauorabilis visa est, vt non solum restitutioni subiecta in dotem dari possint, verum etiam semel data non redeunt ad fideicommissarium, vel primogenij successorem, quinimò potest apponi pactum de lucranda dote data ex re subiecta restitutioni, ita Paul. in Authen. res quæ. col. 2. & ibi gloss. & Iaf. & Curtius nu. 50. Socin. cons. 23. lib. 3. Belon. cons. 83. col. 2. Lupus in rubr. de donat. §. 13. nu. 1. &. 2. vbi latè quòd bona feudalia, vel emphiteotica dari possunt in dotem, sic glo. in. d. 10. titul. 26. part. 4. litera. L. col. 5. versic. quid autem si rex dedit: scribit, quòd si ex regia facultate possessor primogenij dotet filiam, de re ad primogenium pertinente, certè etiam si post dotatus fiat diues: non tenetur refundere rem acceptam, nec aliam sufficere. Eruditiores enim cũ vident rixam inter Doctores, an si ex cõtractu prohibita sit alienatio, an possit alienari ex causa dotis, & an si fructus sufficiant, vel legitima, & Trebelianica sit alienata an admittenda Auth. res quæ, vt per Gratum, cons. 17. consuluntamicis, vt à Principe facultatem alienandi pro dote, vel arris impetrent, quæ facilè videtur cõcedenda cum sit menti iuris conformis ni si expressè testator prohibuisset alienationem pro dote, & id iure communi scilicet per viam tertij, & quinti, & non ex relicripto Principis faceret, efficaciora enim sunt, quę iure cõmuni valent. vide Couar. variarum lib. 3. cap. 6. col. pen.

¶ Postremò quòd ad propositam quæstionem magis accedit, res subiectę restitutioni, non solum pro dote alienantur, verum etiam ex eis dos constituitur, vltra legitimã, si non sint alia ex quibus dos cõstituatur iuxta dignitatem, & modum personæ congruũ tex. in Auth. res quæ. C. comm. de lega. ecce expressè definitum, vltra legitimã dari ex bonis restitutioni subiectis, & ibi notant omnes. DD. præsertim Salic. Fulg. & Iaf. cum alijs, Belon. d. ct. cons. 83.

Universidad de Deusto
Biblioteca

nu.9.Boeri.decis.130.nu.12.Fauor enim nuptiarum censecur publicus, & priuato præferendus, vt expresse definitur in hac specie in Auth.de restitutione, & ea quæ parit.§.quam ob rem.prope finem.

15 ¶Vltimo æquum est nobilium filias opulentius dotari quam filias ignobilium, vt latissimè scribitur in innumeris locis per Bart.in.l.si diuortio.ff.de verbor. obligat. per Doctores in.l.si voluntate.C. de dotis promis.per Ias.in.l.ex hoc iure.ff.de iusti. & iure.Imò filiæ nobiliũ maiori indigent dote secundum Bal.in.l.quæro. ff. de iure doti.Boer.decis.130.nu.13. Neq; omittẽ dum quòd scripsit Lupus in rep.c. per vestras.§.12.vers. idẽ dicendum de donatio. inter virum & vxor.nu.7. quòd si nobilis pauper habet aliqua malè acquisita, quæ deberet pauperibus erogare, potest ea filiabus in dotem dare argum. eorum quæ scribit D.Ambros.lib.1.officio.c.30. & habetur.c.consideranda.86.Distinctione. Vbi legimus præcipuè subueniendum nobilibus paupertatem incurrentibus quia mẽdicare erubescunt. Adducit alia quæ (ne prolixior sim) omitto. Cum ergo dare possit filiabus aliena cur propria non poterit, quò restitutioni subiecte sint?

16 ¶His accedit, quòd si seruamus dispositionem huius legis, & filiæ eorum qui primogenia possident non meliorentur dotis ratione, plerumque dos non sufficiet alende dotate, de iure autem etiamsi lex regia præsiniat ne filijs spurijs plus relinqui possit, quam quinta pars bonorũ, vt in.l.10. Tauri: id nullatenus seruandum, si non sufficit ad alimenta, vt pro sua prudentia, & Christiana æquitate docuit vir optimus, & doctissimus Præses Didacus Couarruuias, in Epitome, super.4.in.2.par.c.8. §.6.num.4.versic. quarto deducitur citat Lupum in repet.c.per vestras.3.notabili. §.24.nu.7.&.10.glo.l.22.tit.3.lib.1.ordina.col.4. Sic proprius ad dotem scripsit Socin.consi.100.nu.11.versi.& quatenus lib.3. quòd si dos alende filiæ, non sufficit poterit filia supplemẽtum petere etiamsi alias non posit.

17 ¶Eiusdem farinæ est, quòd licet communis opinio esse videatur, vt filia à patre dotata non possit conqueri de tenuitate dotis, (lex enim plurimum tribuit amori paterno) vt per Deci.consil.26.col.2. Alex. cons.33.nu.4.lib.4.cum alijs congestis supra capite primo num.11.vers.& pro hac sententiæ quòd pater, hoc tamen, locum non habet quando dos est maximè tenuis, vt per Socin.consi.57.num.28.lib.4. Bal. l.fin.num.4.C.de dotis promiss. Ias.consil. 69.col.pen.lib.1.Deci.cons.180.col.2.Aymon.consi.236.num.4.Rube.consi.163. num.3.Nouel.de dote.7.par.octauo speciali.Paris.consi.126.nu.14.lib.1. cum alijs citatis supra cap.5. versic. postremò, facit quòd filiæ incongrue.

18 ¶His tamen non obstantibus contraria sententia mihi verior videtur. Moueor ex verbis legis quæ loquitur de habentibus triginta, & quadraginta aureorum millia ex redditibus annuis: vt patet ibi. *Pueda dar en dote a cada vna la renta de vn año, cõ que no pueda exceder de doze quentos, no embargante que la dicha surenta sea mas de los dichos doze quentos en qualquier cantidad.* Hi autem qui tam oppulentos redditus habẽt, ex eorum numero sunt quos maioratus appellamus, quorum facultates alienari prohibitæ, & restitutioni subiectæ sunt, nihilominus tamen regula legis continentur, vt etiam patet ex statim sequentibus ibi. *Y mandamos que ninguno pueda dar, ni prometer tercio ni quinto por via de dote, &c.* Nota illa vniuersalia verba. *Ninguno pueda.* Et illa. *Ningun caualiero, ni persona.*

¶Rursus hæc opinio probatur quoniam lex videtur sentire, vt dos filiabus constituatur ex redditibus, non autem ex substantia patris, vt patet ibi. *Pueda dar la renta de vn año*, & ibi. *No embargante que la dicha surenta sea mayor.* Redditus ergo spectãdi, non paterni fundi vendendi.

19 ¶Quibus accedit quòd pater non potest minuere, neque vendere possessiones ad primogenium pertinentes, autore Alberi. in prohemio. ff. §. discipuli col. 5. Ioan. Andr. in additio. specul. tit. de fendis col. pen. Lucas Pẽna.in.l.1.col.10.in solut.8. rationis.C.de priuil.fisci.lib.10.Abb.c.intellecto col.2.vers.de cõsuetudine.de iure iuran.prolixe Tiraquel.de primog.q.21. Curt.senior consi.67.col.11.versic.& per hoc concludit.Ias.in.l.nemo potest. col.1. Ripa ibi.col.2.ff.de leg.1.Molineus in cõsuetudin.Parisi.tit.1.§.8.glo.3.q.3.

20 ¶Præterea cum dos detur loco legitimæ, vt per Cin.& Bald. in.l. Sancimus. C. de nup. Bar.l.Titio cẽtum.§.Titio genero.ff. de condit.& demonstr. sequitur quòd cum ex bonis adscriptis primogenio, nulla legitima debeatur filiabus, neque filijs, quòd

quòd neq; dos ex eis præstari debet. Primum scilicet quòd ex eis non debeatur legitima, probatur in.l.41.Tauri, & dixi in huius capitis initio.

21 ¶Rursus, quòd habens facultates restitutioni subiectas debeat ex fructibus dotare filias, probatur quoniam dispositio Authen. res quæ, non admittitur quando dos ex fructibus dari potest, vel ex alia qualibet re restitutioni non subiecta, puta ex legitima. ita Iacobus Arena. & Sali. in l.voluntas.C. de fideicommiss. Cuman. & Alexan.in.l.mulier.§.cum proponeretur. ff.ad Trebel.per text. bi Angel.ibi & Roman.cons. 232. quòd intellige si fructus extant, & vide Paul.in.d.§. cum proponeretur. Curt.in Authen.res quæ.nu.49. C. commun.de leg.Ias.& alios. l. filius familias.§.diui.num.97.ff.leg. 1. idem Ias. in d.Auth.res quæ.col.fi.& ibi Curt. nu.15. Alex.consi.56.num.3.lib.1. Gratus consi. 17.lib.1.num.21.Lupus in rubr.de donat. inter virum & vxor.§.14.nu.5. vbi dicit tantum alienari in subsidium, Soci. consi. 75.in princip.lib.1.Belon.cons.83. nu.8. Anania cons.61.Arer.cõs.67.col.2. versenio ad tertium, Boer.decis.130.nu.13.

22 ¶Rursus quòd ex fructibus, filię dotari debeant, probatur quoniã etiam si ipsa bona ad primogeniũ pertinẽtia alienari nõ possint, fructus, & alienari, & diuidi possunt, vt dixi supra in principio huius capitis.

23 ¶Quid tamẽ si dos quæ dari potest ex redditibus tenuissima est, ita, vt non sufficiat alende filiæ, an tunc pater ex ipsis redditibus facta computatione quantum ratione legitimæ ad filiã pertineat ex ipsis possit eam meliorare. Aequidem ante omnia prospiciendum ne patri desint alimenta, Corne.cons.282.col.6.vers.nec etiam lib. 1.Areti.consi.17.col.pen.ver-dico etiam. Pater enim inops non tenetur filiam dotare, vbi enim non sunt facultates, pater non tenetur (imò neq; potest) dotare filiam, autore Bal.in.l.fin.col.3.C. de doti.promiss. vers. sed quid si pater nu.10. Roman.l.1. ff.solut.matrim.citat.l.ait prætor.§. si cum mulier, &.l.fin.§.si à socero.ff. de his quæ in fraud.credi.&.l.si successione.C. de revocã.donat.scribit Ias.in.§.fuerat col.36. versi.secũdo notatur. Insti. de actio. Lupus cap. per vestras.3. notab. §. 22. in constituenda tamen dote, col.1.fol.95. col.4. informis maioribus, de donatio inter virum, & vxor. Corn.cons.282. Ripa in.l. quæsitum.§.si sponsa.ff.de priuileg.cred. & dicam infra.c.16.nu.6.&.c.28.nu.1. Si tamen saluis patris, & familiæ alimentis resident fructus ex redditibus, tunc si fructus qui dantur sufficiant ad alimenta, & equivalent honestè doti nihil amplius petere potest etiam si summa quæ datur non sit par taxationi hic scriptæ. Taxatio enim habet locũ, quando non resultat melioratio, vt supra late probaui capite tertio. Cũ enim ex redditibus solũ possit deducere legitimã, certè meliorari nõ potest si ad alimenta sufficiũt, imò si sufficiunt honestè doti, nõ potest petere totum, quod ex fructibus ad eã pertinet ratione legitimæ, vt dixi.c.2.&.3.

24 ¶Si tamen fideicõmissum, & prohibitio alienationis essent impositæ à patre filiæ quæ nubere vult, & sibi dotare mortuo patre, & tunc si ex fructibus, vel ex alijs bonis non potest se dotare habet locũ Auth. res quæ, nisi prohibita esset alienatio ex causa dotis, vt supra dixi, ipse autem fidei cõmissarius probare tenetur fuisse alia bona, vt rescindatur dotis constitutio, autore Decio cons. 519. Socin. cons. 104. in fi.lib.3.Belon.cons.83.num.8.Curt. iunior.in Auth.res quæ, nu.50. Notandum tamen quòd si filia legitimam, & Trebelianicam consumpsisset nihil amplius ex alienari prohibitis accipere posset, vt latè Paul.in locis citatis per Ias. in Auth. res quæ, col.fi.limitatione penultima. C. commun.de leg. Gratus cons. 17.nu.22.lib.1.

25 ¶Rursus videtur quòd Auth. res quæ, in quantũ permittit filiã se dotare, vltra legitimã, sit correcta per hanc legẽ, quoniam, vt supradixi, nu.6. hic ille textus procedit ex præsumpta volũtate patris cũ autẽ pater videatur sese conformare iuri, & hæc lex vetet dotẽ, vltra legitimam, videtur q ex defectu volũtatis filia nihil possit dare vltra legitimã, sicuti supra rẽ indicauim ex volũtate testatoris si prohibeat rẽ dotis nomine alienari. Sed nihilomin d. Auth. per omnia seruanda est: nam hæc lex loquitur de dote, à patre danda, textus autem ille de filia se ipsam dotante. Item hic patre viuo, ibi patre mortuo. Item hic de melioratione, quæ fit inter viuos, ibi de dote post mortem constituta. Item hic cæteri fratres ex dote fraudabantur sua portione, ibi iam mortuo patre quisque portionem suam acceperat. Item hic de filia meliorata pro dote, & nomine

Universidad de Deusto
Biblioteca

dotis: sibi oportuit lege cõcedi, vt ex aliena ri prohibitis se dotare posset, & hoc vltimũ est notandum quia Auth. res quæ, loquitur in specie aliena ab hac nostra.

26 ¶Si tamen in specie Auth. res quæ. fideicõmissum iniunctum fuisset filio, & vellet constituere donationem propter nuptias, videtur hodie non licere quoniam apud nos in desuetudinẽ abierunt tales donationes, vt dixi supra cap. 2. & cap. 7. Sed certè in eius locum successerunt arre. vt in. l. 1. titul. 11. part. 4. & dixi cap. 2. Sed an arras dare possit vltra legitimam de bonis alienari prohibitis, & certè decimam bonorum partem excedere non poterit, vt in. l. 1. titul. *de las arras*. lib. 3. fori, quæ loquitur in ipso marito dante pro se arras, vt non possit excedere. Sed an in computatione bonorũ venient bona alienari prohibita, cum possit ea dari pro arris, vt supra docui, certe de mente Lupi, & aliorum videtur esse, vt hodie possit, sed certè durum videtur, vt fiat computatio bonorum quæ restant, vltra legitimam; dispositio enim Authen. res quæ. nittitur in præsumpta voluntate testatoris, & fauore nuptiarum, & eo seculo donationes propter nuptias erant in vsu, & dos parem donationem propter nuptias deposcebat, vt in Authen. æqualitas. C. de pact. conuen. Authen. dos data, & l. fin. C. de donatio. ante nupt. ideò filius videbatur non posse reperire vxorem nisi donationem propter nuptias constitueret, vt per gloss. & Abb. in. c. peruenit de emptio. & vendi. Benedict. c. Raynuntius verbo, *dotem*. num. 29. de testa. Item pater cogebatur assignare filio donationem propter nuptias, vt in. l. fi. C. de dot. promiss. & dixi supra c. 7. nu. 5. ideò prohibendo alienationẽ non videbatur le posse eximere ab obligatione, neq; tollere filio ius suum; ideò constituitur, vt filius possit restitutioni subiecta alienare pro assignanda donatione propter nupt. & hac ratione condita est Auth. res quæ. vt ibi per Paul. col. 2. Iaf. col. fi. Belon. cõs. 83. num. 10.

27 ¶Hodie autem pater donationẽ propter nuptias non tenetur assignare filio, est enim consuetudine sublatum, vt per Paris. cons. 126. nu. 6. lib. 1. Corrasi. in rep. l. qui liberos. nu. 137. ff. de ritu nupt. gl. in Auth. æqualitas. C. de pact. conuen. Bal. Ang. & Salic. in Authen. dos data. C. de dona. ante nupt. Sed hæc disputatio superflua videtur, cũ legitima sit tertia pars bonorum patris, de iure communi, & sic plus decima. Sed certè hoc quadraret si esset vnicus, tũc enim assignãdo legitimam pro arris plusquam decimam assignare videretur: sed certè tantæ possunt esse facultates, vt valeat plus decima bonorum prohibitorum alienari, & subiectorum restitutioni, quã legitima, præsertim si conditum sit primo genium ex facultate regia, tunc enim legitima, maximè dimnuitur, & supra tertiam, & quintam restitutioni subijcere potest.

28 ¶Sed certè etiam hodie practicanda circa arras Authen. res quæ. Moueor, quoniam tacita voluntas patris, qua lex præsumit eum velle, vt filia dotem, & filius donationem propter nuptias constituant: (etiam de prohibitis alienari) non solum oritur ex obligatione, sed præcipuè ex affectu, & amore. Quod probo quoniam pater non tenetur dotare filiam vltra legitimam, imò neque vsque ad legitimam, vt docui supra capite primo, nu. 2. 3. 9. & 11. Textus autem in dict. Auth. res quæ, non solum legitimam, sed supra legitimã permittit dare de bonis alienari prohibitis. Itaq; licet hodie filio non teneatur pater assignare donationem propter nuptias, tamen verisimile est patrem velle, vt filius det spõsæ suæ arras sicuti cæteri homines omniũ ordinu mfaciunt. Item Authen. res quæ, condita est fauore nuptiarum, quæ ad publicam vtilitatem spectare videntur, vt in Authen. de restitutione, & ea quæ parit. §. quam obrem, frequentius autem contrahentur nuptiæ, si homines intelligant etiam de restitutioni subiectis arras constitui posse. Rursus. l. mulier. §. cũ proponeretur. ff. ad Trebel. considerat votum patris, scilicet efficacem voluntatem, vt liberi matrimonio copulati beatè vitam transigant.

29 ¶Si tamen filius cui fideicommissum est iniunctum, filiam haberet testatoris neptem, & certè quòd tunc sit practicanda Authen. res quæ, omnes consentiunt, nisi pater haberet vnde eam dotaret, tunc enim cessaret obligatio aui etiã si viueret, vt latè docui supra cap. 7. nu. 16. & 26. & in specie Authẽ. res quæ, notat post alios, Iaso. ibi nu. 32. & Curtius. Si tamen bona alienari prohibita essent ab atauis, sequæretur quod supra dixi hoc ipso capite, ver fic. hæc intelligenda sunt.

¶Memi-

30 ¶Meminisse tamen oportet, quòd si filia non posset ex fructibus maioratus, vel ex alijs bonis restitutioni non subiectis, consequi tantam legitimam, quæ sufficeret alimentis, certè tunc admitterem meliorationem ratione dotis, & generaliter non seruabo hanc legem in casu in quo legitima etiam si integra detur, non sufficit alende filiæ: tunc enim admittam meliorationem ex his quæ dixi supra hoc ipso capute numer. 16. versiculo his accedit quòd si seruamus. Hoc enim casu, quod excedit ratione alimentorum datur, & filia potius petit alimenta quam dotem, & accipere alimenta censebitur potius, quam dotem. & text. in Authen. res quæ non solum seruandum ad constituendam dotem, sed etiam ad augendam dotem paruam, ita Bald. & Paul. in dict. Authen. res quæ. ibi Curtius num. 45. Et supradictis adde, quòd sicut ius Canonicum, corrigit ius ciuile, definiens spurios alendos, & ratio correctionis est, quia non conuenit charitati Christianę homines fame perire, & ideò decernit spurios alendos. vt in. e. cum haberet in fine. de eo qui duxit in matrimonium quam pollu. per adulte. Bart. in Authen. ex cõplexu. C. de incest. nupt. cum alijs in numeris, quos ad longum cõgesit ipsius text. in d. c. cum habere intellectum conferens. Lara in. l. si quis à liberis. §. idem rescripti à num. 9. ff. de liber. agnoscen. ita hæc prouisio inutilis esset, si alimenta tam pauca essent, vt filius vitã producere non posset, ideò l. 10. Tauri, quę habetur. l. 8. tit. 8. lib. 5. recop. præsimẽs, ne spurio vltra quintam partem dari possit, demonstratio est, & taxatio liberalitatis paternæ, vt eam summam excedere non possit, si tamen quinta, summam tam tenuem efficeret, vt filius viuere non posset, certè quintam excedent alimenta, neque enim doctorum placita aduersus Charitatem, & verbum Dei admittenda sunt quã uis enim videatur legitimam aliorum minui, iuste minuitur.

31 ¶Neque obstat, quòd vltra quintam omnia filijs legitimis debentur, hic enim spurius alimenta petit, haud aliter quam creditor debitum suum, & sicut debita minuunt legitimam, vt in. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoffic. testamento. ita quod ex lege pater dare tenetur minuit legitimam. Hoc enim axioma est verissimum, pater cogitur alere filios. quid si quinta non valet aureos decem; & forsam pater ex sua industria possit alere spurium, certè ipsam æquitatem apprehẽdam, legis taxationem non curabo, illa enim taxatio est præfinitio, vt pater non possit in plus liberalitatem exercere, potest enim quinta valere aureorum duo millia. non tamen lex voluit, vt si quinta non sufficeret ad alimenta. ita quod filius viuere non possit, quòd non teneatur plus dare, si enim lex tale quippiam definisset, non valeret, sicuti non valent leges ciuiles quæ filio spurio denegant alimenta. Vide Dec. in. l. iura sanguinis, num. 6. ff. de reg. iur. & ibi Cagnol. vide nouissimè ea quæ affert amplissermone. Lara vbi proximè à nu. 59. vsq; ad nu. 66. in d. §. idem rescriptis. ad hoc, vt spurijs si quinta paternę substãtię nõ sufficit ad alimẽta an vltra id progredi liceat.

¶Sunt qui negent hanc obligationem esse de iure naturali, ideò contendunt tolli posse, certè instinctus est naturalis, sed adeò infixus pectoribus hominũ, vt lex à Deo, homini imposita videatur. Quis (inquit Christus) petet à patre filio panem, & porriget lapidem, vide Claudi in. §. ius naturale instit. de iure natura genti. & ciuili.

32 ¶Hæc autem alimenta spuriorum & alimenta filiarum, quibus dos par legitimæ ad vitam non sufficit, non metiar dignitate, sed necessitate, nam alimenta debẽtur, vt vitæ subueniatur. ci pasce. 86. distinct. l. nec are. ff. de liber. agnos. Bal. in. l. si maritus. ff. solut. matrimo. Cassan. cons. 59. nu. 55. Lupus. c. per vestras. §. 24. num. 3. licet contra sentiar glo. in. l. nepos proculo. ff. de verbor. signif. Iaf. §. fin. instit. de actio. col. 1. Alexan. in. d. l. si maritus. Imol. l. Nensenius. §. fin. ff. de re iudica. Tiraquel. de primogen. q. 4. num. 33. Couarr. super. 4. 2. par. c. 8. §. 6. num. 7. videndus omnino præter alios, Lara vbi proximè, numer. 52. 53. & 90.

33 ¶Licet enim aliqua species ocurrere possit, in qua æquissimum sit filium spurium ali iuxta dignitatem, (quod non nego) cum pater diues, & opulentus est, tunc enim quinta assignata iure regio forsam ad splendorem sufficit, & si relinquatur iure optimo eam filius possidebit, etiam si nimium sit, vt per Couarr. dict. §. 6. nu. 8. Si tamen spurius alimenta petat à patre viuo, certè si quinta congrua alimenta excedat non dabo spurio quintam partem alimentorũ nomine, lex enim Tauri

Universidad de Deusto
Biblioteca

loquitur quando pater sponte relinquit, non tamen quando repugnat vltra cõgruũ dare, non enim præcisse cogitur dare quintam pro alimentis: vt expresse probatur in l. 12. Tauri. & l. 11. tit. 6. lib. 3. fori. l. 10. tit. 8. lib. 8. recop. Pro quo facit quod escripsi supra cap. primo ex principio. *An dos dedeat pars legitimæ*: Cũ tamen lex summã præfinierit, vsque ad quã licet dare dotẽ, & alimenta, certè si taxatio excedenda est, rem naturæ necessitate: non dignitate metiar, argumentum enim est patrem esse inopem cum summam præfinitam, à lege det, & non sufficiat alendæ filiæ.

34 ¶ Postremo cum hæc lex, dotem taxauerit, ne cæteri filij damnum incurrant, certè maximum damnũ paterentur: si quod dotis ratione dari non potest, daretur per viam alimentorum, præsertim cum dos magis debeatur quam alimenta, filię enim diuiti alimenta non dantur tamen datur dos, vt latè per Alex. consi. 7. col. fin. lib. 2. Bal. & Ang. in l. fi. C. de dot. promiss. Alexan. in l. à filia nu. 4. ff. ad Trebel. Alex. consi. 169. num. 2. lib. 7. cum alijs citatis supra cap. 2. versi. adeò autem cogitur.

35 ¶ Itaque si dos quæ ex redditibus primogenij, vel ex rebus extra primogeniũ datur, tam parua sit, vt non sufficiat alimentis, res ipsæ primogenij assignari poterunt, iuxta tradita in Authen. res quæ, & quia licet ex rebus primogenij non debeatur legitima, debentur alimenta, vt supra dixi, & nominatim in dote filiæ, scribit Tiraquel. de primogen. quæst. 62. col. fin. & dispositio Auten. res quæ, non solum habet locum in dote, verum etiam, in alimentis secundum Bart. ibi cuius opinio est communis, secundum Curtium, ibi numer. 28. Neque obstat quòd excedatur legitima, quia hic non tanquam dotem, sed tanquam alimenta accipit, & exclusus à legitima non videtur exclusus ab alimẽtis, vt supra dixi, quanto magis filia, quæ à legitima exclusa non est.

36 ¶ Illud tamen non omisserim, quòd etiam si filia pro dote alienare possit restitutioni subiecta, tamen ipsa dos quæ filiæ datur, nõ potest prohiberi ne alienetur, neqs subijci restitutioni, sed liberè danda est, & solum tenet grauamen quatenus dos est, vltra legitimam. l. fin. §. filiæ. ff. de lega. 2. & ibi Din. & Bar. & Paul. Din. consil. 36. col. fin. versic. mihi autem. Gomezius Arius. in l. 27. Tauri. num. 64. Dos enim sine onere danda, vt per Alex. cõs. 33. nu. 2. lib. 4. & cons. 83. num. 3. lib. 4. Socin. cons. 288. num. 16. lib. 2. Dec. cons. 106. nu. 3. Alexa. cons. 85. lib. 2. Paul. in l. cum virũ. num. 5. C. de fideicommiss. Bald. & Salic. in l. quoniam in prioribus. per textum ibi C. de inoffic. testam. in 2. quæst. Cin. in l. 1. §. videam⁹. C. de rei. vxor actione. Imola in l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condit. & demonstr. Aretin. consil. 43. & cons. 53. col. 2. versi. ista conclusio. Roderic. in l. quoniam in. 6. ampliatione. nu. 1. versi. adde tamen vnam elegantem extensionem. C. de inof. testamen. Iaf. in l. ex tribus num. 7. de inof. testam. & in l. si Titio §. sicuti nu. 10. ff. de lega. 1.

37 ¶ Circa id tamen quòd dixi supra nu. 12. versi. *hæc intelligenda*, quòd Authen. res quę solum practicanda in descendentibus conceptis viuo testatore, iuxta sententiã Bal. & Cornei ibi, certe id mihi videtur iuri magis conforme, neque obstat quod Curt. scribit, ibi nu. 18. quòd Authen. res quę. solum considerat, an si testator eo tempore viueret, teneretur dotare abneptẽ natam fortasis octuaginta annis post mortem testatoris, & quod cũ eo tẽpore si viueret, teneretur eam dotare quòd Authen. res quę practicanda etiam in ea.

38 ¶ A Equidem legi textum in Authen. de restitutione. & ea quæ parit. §. quam ob rem. vnde desumpta est Authen. res quæ. legi etiam. §. cum proponeretur. l. mulier. ff. ad Trebel. quæ sunt loca præcipua, vnde omnis hæc materia dimanat: videoq; rem triplici ratione diffiniri. Primum ex tacita voluntate patris volentis pudicitiæ filiæ sucurri, & vt filia marito iuncta, fœliciter, & suauiter viuat, hoc mihi significari videtur in. §. cum proponeretur. Rursus in. §. quam ob rem, vbi res extenditur ad donationem propter nuptias dandam à filio masculo, Imperator nuptijs dicit se velle fauere, ex quibus vtilitas publica oritur, ac rursus rem diffinit ex præsumpta voluntate patris. Neque aliam rationem ibi videò assignari. Itaq; ratio adducta à Paulo consi. 80. lib. 1. & à Iaso col. fi. in Authen. res quę, & ab alijs supracitatis, quòd cum pater teneatur filię dare dotem nõ potest id impedire subijciendo rem restitutioni, & iubendo ne alienetur, ex causa dotis.

39 *Certè haud quaquã id fuit causa, dicte Authen. res quæ. nam si ea esset, non diceret textus quòd potest filia dare in dotem vltra

vltra legitimam, si mariti dignitas, & alia quæ congrum faciunt id requirant, & addunt. DD. quòd potest dare omnes omnino res restitutioni subiectas, nam pater haùd quanquam, si viueret, teneretur filię integram legitimã in dotem dare, & multominus vltra legitimam: multo etiam minus omnes facultates, itaq; text. in Auth. res quæ, non nititur in obligatione patris.

40 ¶ Fateor tamen Paul. & cæteros, id argumentum aptè direxisse, in speciem qua pater verat res alienari etiam ratione dotis à filia indotata nõ enim ideò minus filia dotẽ capere poterit, nõ enim pater ei potuit tollere dotem, sicut neq; legitimã, vt supra dixi. At extendere hoc ad pronepotes, qui abauũ, vel tritauum nunquã viderunt, neq; eius seculo concepti fuerunt, mihi alienum ab omni ratione videtur, alias, & illi quoq;, ex antiqui progenitoris facultatibus petere poterunt legitimam, quoniam si viueret legitimam dare teneretur, & si hoc admittimus, certe ad rem subiectam restitutioni ius habebunt, quinquaginta abnepotes, vel abneptes filij descedentiũ testatoris, & sic possessor maioratus, siue det dotem, siue donationem propter nuptias descendentibus: breui nihil habebit, & cũ filijs eius concurrent plures alij, qui fortasis gradus ratione maiorem portionem capere se debere dicent: quia si viueret testator dotem, & legitimam deberet. Itaque ego Bal. & Cornei opinionem sequor, præcipuè quòd in his qui tempore testatoris nati non fuerãt cessat affectus, & præsumpta voluntas qua. §. cum proponeretur nititur, vt in l. qui filiab⁹. ff. de leg. 1. & cessat obligatio. Neque aliquis obijciat quòd in l. à filia. ff. ad Trebel. probatur rem hãc definiri quia pater est obligatus, dare dotem, alius enim est casus eius legis.

SVMMA.

1 *Dotis ratione meliorare, an habeat locum in vnica filia tantum habenti. & nu. 3. 4. 20. 21. 22. 23. & 26.*

2 *Intellectus l. Gallus. §. quid si is, in verbo* Filijs *ff. de liber. & posth.*
Verbum Filijs *in dispositionibus positus, in plurali verificatur in singulari.*

6 *Melioratio tertiæ partis an habeat locum & propriè dici possit, facta vnico filio, vel filia. & num. 7. 8. & 60.*

9 *Pater, licet non possit grauare filium in legitima, potest tamen grauare in eo quod relinquitur supra legitimam.*
Grauamen à patre impositum, putà, quod bona sint inalienabilia, & perpetuo veniant ad descendentem primogenitum: iure primogenituræ, si taceat per omnem vitam, an post eius vitam bona diuidi possint inter filios grauati, & num. 10.

11 *Et quid in filio vnico meliorato, in tertia, & quinta.*

12 *Et quid si in tertia tantum, & postea nascantur alij filij & nu. 14. 15. 16. 17. 18. & 19.*

13 *Intellectus. l. 27. Tauri.*

24 *Filia vnica pinguis dotanda an sit, & nu. 25.*

27 *Pluralis loquutio non verificatur in singulari, quod procedit si versatur diuersa ratio in plurali, quam in singulari. vt num. 29.*

28 *Verbum* Singulis. *æquipollet relativo* Cuilibet. *& posito sic in plurali, verificatur in singulari.*

30 *Lex taxans summam dotis, vel alicnius vel, in fauorem consanguineorum, si non extant, potest excedi taxa.*

32 *Dos data filiæ vnicæ, quæ, fortè, tanta fuit, vt tertiam, & quintam bonorum excederet, & aliquid plus quomodo reuocetur.*

33 *Donatio etiam ampliſsima facta filio vnico, reuocatur vsq; ad legitimam recẽs nati. & num. 40. 41. 48. & 67. & quid in filia ratione dotis, vel donationis num. 42.*

34 *Opinio Franciſci Ripæ, in hoc.*

35 *Intellectus l. si totas. C. de inoffi. donatio. contra Molinæum impugnatur. num. 36. 37. 38. 60. 61. 98. & 99.*

39 *Gregor. Lopez opinio, an filius vnicus dicatur propriè melioratus.*

43 *Opinio, quando res est in dubio, ea prouanda est, quæ fratres ad æqualitatem reducit. & num. 82.*

44 *Intellectus l. 9. tit. 5. lib. 3. fori.*

45 *Melioratus à patre, in tertia, & quinta parte bonorum, an iste partes saluæ maneant meliorato, & de residuo deducatur legitima, eo casu quo melioratio facta sit, eo vnico existente.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

46 Opinio Gregorij Lopez, Bernar. Diaz & aut. toris in hoc. & num. 47.
Dispositio. l. si vnquam. C. de reuocand. donat. an admittatur quando pater de liberis nascituris cogitauit.
49 Quæ appelletur legitima filiorum.
50 Tertium an sit legitima quo ad filios, & num. 53. 54. 55. & 56.
51 Differentia inter ius commune, & regium circa legitimam filiorum, & num. 52.
57 Donatio facta vxori iure Regio, an reuocetur in totum.
62 Donatio facta ab extraneo, si filius posthumus nascatur, donatio illa in quota permaneat.
63 Donatio dotis causa, an reuocetur in totum ex liberorum superuenientia. & num. 64. 65. & 70.
66 Dos vnicæ filiæ præstita, an reuocetur quo ad tertiam, & num. 67.
68 Intellectus glossæ Gregor. in l. 8. tit. 4. par. 5. glos. 3.
71 Ioa. Bernar. Diaz sententia taxatur, & nu. 72.
73 Opinio Molinæi contra Iaf. approbatur circa reuocationem dotis ampla, & nu. 74. 75. & 76. ex legis nostræ ratione.
77 Autor probat supradicta, ex argumentis eorum qui dicunt tertiam partem bonorum patris esse legitimam filiorum.
78 Cassanæi opinio circa supra dicta diuersa censetur attenta lege nostra.
79 Melioratio in vnico filio facta alio iure censenda est, natis post modum filijs, quam non natis.
83 Arragonenses debeat esse iure Regio.
88 Pro dispositio habetur, id quod verisimiliter testator disposuisset si de eo fuisset interrogatus.
91 Inuehitur Iaf. conf. 174. lib. 4. cum Molinæo, & respondetur ad eum & nu. 92 & 93.
64 Dos vltra modum (etiã quo ad maritum) censetur titulus lucrativus.
95 Verbum, Dotata, quomodo intelligendum.

¶ An filia vnica dotis ratione meliorari possit, & an melioratio reuocetur si alij liberi post nascantur, & quatenus reuocetur, an scilicet pro legitima denuo nati, relicta tertia & quinta parte filiæ meliorate, an vero in totum reuocetur, ita quòd dotata & denuo natus sint æquales. Caput. IX.

1 QVAERO, An dispositio huius legis vetantis meliorationem ratione dotis habeat locum in patre habente vnicam filiam. Dubium facit generale decretum huius legis indistinctè meliorationem vetantis, & cum quadrent verba legis videtur quadrare eius dispositio, vt in. l. 4. §. toties. ff. de damno infecto.

¶ Rursus probari videtur in. l. Gallus. §. quid si is. in verbo filijs. ff. de liber. & posthu. & ibi Bar. Alexand. & Iaso. col. 1. notant quòd verbum filijs positum in plurali in ea lege, verificatur in singulari scilicet quando vnicus tantum adest filius, & docent quod stante statuto, vt stantibus masculis fœminæ non succedant, quòd si adsit vnus masculus, idem iudicandum, quòd si essent plures, quod etiam Bald. scribit in. l. 1. C. de condi. infer. Alexand. in. l. qui quartam. §. vltimo. ff. de leg. 1. Franchus in. c. si pater. colum. 27. de testamen. in. 6. Tiraquel. latissimè in. l. si vnquam. in verbo susceperit liberos. num. 207. C. de reuoca. donatio. Ergo illa verba: *A cada vna de sus hijas.* verificanda etiam si vnica tantum adsit filia.

¶ Sic & verbum liberis positum in plurali, verificantur in singulari, vt in. l. 1. C. de condi. infer. notant Alexand. & Iaso. in. d. §. quid si is, & plures alij à Tiraquelo citati in loco supra allegato. His consonat generale decretum huius legis. *Mandamos que ninguno pueda dar por via de dote, tercio ni quinto.*

2 ¶ Contraria tamen sententia verior est, eam in specie probat Gomez Arius. l. 22. Tauri, & tenere videtur Bernardus Diaz: eruditi ingenij Episcopus Calagurritanus, cuius

eiusdem de pietate libellum Hispanicæ scripti summa cum animi voluptate legi. Is in regula. 213. fallentia quarta, prope finem, supponit vnicam filiã dotis ratione meliorari posse, idem supponit Gregorius in. l. 8. tit. 4. part. 5. litera. C.

¶ Rursus hæc opinio probatur ex verbis legis ibi: *A cada vna de sus hijas.* quæ verba non admittunt eum sensum, vt practicentur in vnica filia.

4 ¶ Præterea hæc sententia probatur, ibi: *Ni se entienda ser mejorada.* Ex quibus probatur legem loqui quando plures ad sunt filij, cum enim iure Regio omnes parẽtũ facultates sint legitima filiorum excepta quinta parte, manifestum est quod cum vnica tantum adest filia, ad quam iurè legitimæ omnes facultates pertinent, quòd non potest verificari illud verbũ *Mejorada*, non enim comparatiuum ponitur, nisi inter plures hæredes, & qui plus legitima accipit dicitur *Mejorado*, cum autẽ omnia sint vnicæ filiæ, non potest dici *Mejorada*.

6 ¶ Deinde probatur quoniam melioratio tertiæ partis, non habet locum quando est vnicus filius, vel filia quod quoniam apud nos varie tractari solet hic excutere visum est, res est enim cognitione digna. Si enim vnicus filius meliorari potest in tertia, poterit in ea gravari. l. 27. Tauri. Si autem melioratio non tenet quia omnia bona patris sunt legitima vnici filij, excepta quinta, certe in legitima nõ potest apponi grauamen, vt in. l. quoniam. C. de inoffi. testamen. Hac in re nostri variè senserunt, nam Castellus in. l. 12. Tauri significat meliorationem valere atque adeò nõ reuocari etiã si alij filij nascantur.

7 ¶ Rursus Lupus in. l. 27. Tauri, num. 23. scribit, quòd ad hoc, vt possit fieri melioratio tertiæ, requiritur vt sint plures filij, idem Couarruuias variarum resolution. lib. 1. c. 1. col. 1. & secũda. Idem sentit Antonius Gomez in. l. 17. Tauri, nu. 19. Bernardus Diaz. d. regula. 213. fallentia quarta versic. nec huic meæ sententiæ. ibi nec illa minuitur. glos. in. l. 8. tit. 4. part. 5. litera. C. col. 2.

8 ¶ Mihi distinguendum videtur, aut enim pater meliorat vnicum filium tacitè, vel expressè in tertia, & quinta parte, aut in tertia solum, si in tertia, & quinta, & tunc etiam si grauetur; grauamen tenet, quoad quintam partem, in residuo, nõ tenet, quoniam censetur legitima. Moueor quoniam iure regio omnes facultates patris pertinẽt ad filiũ iure legitimæ, exceptà quinta parte, vt in. l. 7. tit. 12. & l. 1. titu. 6. & l. 9. tit. 5. lib. 3. fori & docui supra cap. primo, num. 9. 11. & 17. quamuis enim. l. 7. loquatur de habente filios, idem iudicãdum, quando vnicus tantum est filius, vt in. l. 1. C. de condi. & infer. & l. non est sine liberis. ff. de verbor. signifi. Alexand. & Iaf. in l. Gallus. §. quid si is. ff. de lib. & posthum. glos. & Bart. in. l. ex facto. 9. si quis. ff. ad Trebel. cum alijs citatis supra in initio huius capitis. Ergo si pater relinquat quintã vltra legitimam grauare filiũ potest, quoniam liberalitatem exercet, vt in. l. ab eo. C. de fidicom.

9 ¶ Licet autem grauare possit: quia relinquit plus legitima, tamen grauamen solũ tenet in eo quod relinquitur supra legitimam, scilicet in quinta, vt per Rodericum in. l. quoniam in. 10. ampliatione nu. 23. vers. primus est. C. de inoffi. testam. neque enim sufficit relinquere vltra legitimam, vt grauamen valeat in ipsa legitima, ita probatur, in. l. scimus. §. cum autem. C. de inoffi. testamen. & ibi notant omnes. DD. Fulgo. Paul. & Iaso. Paul. in. l. fi. ff. de condit. institu. Iaso. in. l. cum ex filio. col. 3. nu. 5. vers. item est alia imparitas. ff. de vulg. & pupilla. Rodericus. l. quoniam. in. 6. ampliatione & amplia. 10. d. nu. 23. vers. primus est. C. de inoffi. testamen. Notandum tamẽ, quòd potest esse, vt filius vnicus cui per viam meliorationis datur tertia, & quinta, tacuerit per omnem vitam suã, non reclamando aduersus grauamem, à patre impositum in legitima: putà, quòd bona sint inalienabilia, & perpetuo veniant ad descendentem primogenitum iure primogenitur, & certè etiamsi taceat per omnẽ vitam grauamen non valet in legitima, & bona inter filios gravati diuidi possunt, ita definit vir grauis & cordatus Rodericus in dict. l. quoniam in decima ampliatione. num. 11. 22. 23. & 24. & vers. ex prædictis. C. de inoffi. testamen. Tamen in eo ꝙ exced: legitimam tale grauamen valet ita Rodericus, ibi col. 17. vers. primus est quãdo pater. Si tamen grauamen esset in quãtitate alia ratio esse videtur, vt per Rodericũ. d. 10. ampliã. col. 8. veri. ex prædictis.

10 ¶ Si tamen filius gravatus tacuit toto tempore vitæ suæ, & etiam eius filij minores nati non reclamarũt, per triginta annos post mortem patris, aduersus dispositionẽ

aui,

Universidad de Deusto
Biblioteca

aui, dicendo non valuisse contra patrem in legitima, & bona esse diuisibilia tunc etiam in legitima grauamen tenebit argumento eorum quæ notãtur in l. scimus. §. repletionem. C. de inof. testamen. docet Rodericus in. d. 10. ampliatione. nu. 23. versi. secundus casus erit, cuius dicta non excutio, quia non est hic locus aptus sed vide Deci. cons. 267. num. 3.

11 ¶Itaque filius vnicus melioratus, in tertia, & quinta bonorum parte grauari potest, quoad quintam. Si tamen pater diceret: melioro filium in tertia, & etiam in quinta, cum tali grauamine, & ea conditione, vt si reclamarit aduersus grauamen rationę legitimæ amittat meliorationem quintæ partis, certè hoc casu si reclamet aduersus grauamem legitimę amittet quintam partem, quo ad eam enim censetur extraneus, & pater liberalitatẽ meram confert, ideò eum non minus grauare potest quam extraneum. vt in. l. ab eo. C. de fideicommiss. & l. 27. Tauri. Potest autem filius consentire grauamini sibi impositio in legitima, præsertim si iuret, vt latè disputat Rodericus in. d. 10. ampliatione, col. 19. versi. superius dicta militãt, consule eum, & Lupum in. l. 27. Tauri. num. 16.

12 ¶Restat secundus casus, scilicet quando pater vnicum filium meliorat in tertia, & tunc verius videtur, vt non magis censeatur melioratus, quam si ei cui debeo centum; dicam dono centum, non enim filiũ meliorat, qui debitum præstat, vt dictat sensus communis, neque melioratus dici potest, respectu sui ipsius.

13 ¶Rursus cum dict. l. 27. Taur. supra citata det patri facultatem, vt melioret vnum ex filijs in tertia, certè quando lex dat patri arbitrium assignationis inter filios, intelligitur quando plures adsunt filij, vt in. §. 2. Instit. de assignatio. liber. & in. l. vtrum. in. 2. ff. de assignan. liber. facit. l. cum quidam. 2. ff. de leg. 2. l. in fideicommissariam. §. si legatum. ff. ad Trebel. glos. in. l. si possessor. §. 2. ff. de peti. hæredi. l. cum pater. §. hæredi tatem. ff. de legat. 2. Sic omnes leges regiæ, quæ loquuntur de melioratione, loquuntur inter plures filios vel descendentes, vt in. l. 17. 26. & 27. Tauri, & in legibus fori supra citatis, num. 8. Neq; obstat. l. 27. dum dicit quòd non existentibus filijs potest pater grauare filium in tertio in fauorem consanguineorum, mens enim legis est, vt si pater velit fideicõmisso subijcere tertiam, prius vocet filios, & descendentes legitimos, & eis deficientibus, alios: non tamen supponit, quòd melioratus fuerit vnicus filius, sed quòd deficientibus filijs vocet alios ibi designatos.

14 ¶Quid tamen si cum haberem vnicum filium meliorauí eum in tertia, & postea nascuntur alij filij, an melioratio cõualescat, & si valeat, quatenus ex natiuitate filij reuocetur.

15 ¶A Equidem si pater meliorauit eum per hæc verba, melioro filium meum in tertia parte bonorum meorum, certè cum verba partitionis scilicet tertia pars, non quadret nisi inter plures hæredes necessarios, videtur voluisse meliorare filium respectu aliorum filiorum nascisurorum, aliàs non oporteret vti verbo meliorationis, nec verbo, partitionis, & cum visitatum sit, maiorem natu meliorare, certè pater memor humanæ fragilitatis, videtur voluisse tempestiuè memoriam nominis sui propagare meliorando maiorem natu. Neque obstat si quis dicat legem dare arbitrium patri, vt melioret quem velit, & quòd, cũ non sit natus nisi vnus, non potest iudicare cuiusque virtutẽ, & eligere, & quod ex eo non videatur voluisse meliorare.

16 ¶A Equidẽ dupliciter respondeo. Primo: quòd ea est seculi corruptela, vt parentes maiorem natu etiam pessimum præferãt secundo genito, corporis, & animi bonis præstanti, neque merita excuiunt, tãtum naturam reuereri se dicunt, quę illum primo in lucem protulit, & cui natura fauit, testantur se velle fauere. * Itaq; ista electio, (præsertim si rem perpetuo subijciãt restitutioni) rarissimè fit, imò semper eligunt primogenitum. Secundo respondeo, quòd si pater filium tacitè melioraret non vtendo hoc verbo *Melioro*, neque verbis partitionis, scilicet *Melioro in tertia*, quæ non quadrant nisi inter plures filios: tunc conijcere fortasis liceret illum nõ voluisse meliorare in præiuditium nascisurorũ, (quanquam hæc coniectura non quãdrat, cum donatio fit filio, vt notant. DD. in. l. si totas. C. de inoffi. donatio.) tamẽ cũ vsus fuerit verbo *Melioro*, & verbo *Diuisionis & partitionis*. certè eius mens fuisse videtur meliorare in præiuditium nascisurorũ: ideò si postea nascantur, melioratio conualescere videtur, & viuere, ex mente meliorantis, quod Couarru. docet variarum lib. 1. cap. 19. num. 4. in fine quatenus autem

17

autem reuocetur postea dicam.

18 ¶Præterea glos. in. l. 8. tit. 4. part. 5. litera. C. col. 2. & Bernardus Diaz in. dict. regula. 213. fallentia. 4. Cassane. in cõsuetudinib. Burgun. rubr. 7. §. 12. num. 8. Boeri. in consuetudinib. Bituricensibus titu. de consuetudine matrimonij. §. 1. col. fin. dum tractant quatenus reuocetur, significãt mero iure valere, & hoc expresiùs tuetur, Castellus in. l. 12. Tauri. qui contendit nullo modo ex natiuitate liberorum reuocari. Quibus consonare videtur: quòd melioratio inualida ratione fratrum: rata manet morientibus fratribus, vt infra dicam cap. 10. Ita ergo melioratio inualida quia nuliberant fratres, conualidabitur nascentibus fratribus, vt contrariorum eadem sit disciplina, saltim, vt valeat mero iure.

19 ¶Solum obstare videtur quòd grauamen appositum in legitima reijcitur ipso iure, vt ex pluribus definit Rodericus in. d. l. quoniã in priotibus. ampliatione. 10. nu. 1. cumsequent. C. de inofficiosi. testam. ex quo videtur quòd melioratio tertiæ partis; facta vnico filio, si sit cum grauamine ipso iure nulla sit. Sed respondeo grauamen reijci de legitima mortuo patre tunc enim legitima debetur, & gravatus conqueri potest non ante. l. 1. & l. fin. C de inof. donat. Bart. & Bald. in. d. l. 1. col. pen. Molin. de donatio. in contra. matrim. num. 12. Hic autem loquimur quando viuo patre meliorante, alij nascuntur filij, qui possunt mori, vel renuntiare hæreditati paternæ, vel profiteri institutum Diui Francisci; ita vt melioratio rata maneat præsertim patre in eadem voluntate manente, vt infra dicam. Quoniam tamen nostrorum opinio videtur esse, vt si alij filij nascantur melioratio tertiæ reuocetur, vt infra dicam hæc latius non excutio.

20 ¶Sed reddeo ad nostram quæstionem, quã definita, tractabimus, quatenus melioratio tertiæ, & quintæ reuocetur ex natiuitate liberorum. Ergo videtur filiam vnicam dotis ratione non posse dici melioratam, cum melioratio non sit, neque esse possit nisi existentibus pluribus filijs.

21 ¶Sed obijcit aliquis, hoc verũ quoad tertiam quæ vni ex filijs prælegãda est, non tamen quoad quintam, nam cum extraneo legari possit, certè si detur dotis nomine filia in illa videtur melioratã.

¶Sed respondeo, quòd cũ quinta nõ debeatur alijs fratribus etiam si existerent, certe filla nõ potest dici meliorata, saltim in eorum præiuditium, imò neque meliorata, nã melioratus dicitur qui plus accipit, quam alius, cui debetur hæreditas, sicut sibi, quin tertia autem, neque filiæ vnicæ, neque alijs fratribus debetur.

22 ¶Rursus non ex eo quòd pater non donet extraneo quintam, videtur filiam meliorare, sed potius non minuere facultates ad filiam insolidum pertinentes, si quinta non legetur. * Quis autem melioratus dicitur, quòd habeat illud quod sibi debitũ, saltim ab intestato adimi potest, aliquo respectu, scilicet legando, vel donando ad libitum? Sed reclamabit, aliquis satis est meliorata, cum pater illi dotis nomine det in vita maximam summam nullo existente filio, iure efficaci, vsq; ad mortẽ, vt in. l. 1. ff. de hære. vel act. vendi. glos. & DD. in. l. 3. C. de iur. & fact. ignor. Sed respondeo, quòd si præstatio in vita, facit aliquam videri meliorationem certè, neque legitima, neque minor portio dari posset in dotem. Cum ergo ex quantitate dotem vnicæ filiæ non possimus improbare, tanquam meliorationẽ, certe non improbabimus quòd in vita data sit, vt in. l. Pomponius Philadelphus. ff. famili. hærcis.

24 ¶Rursus quòd dos magna dari possit vnicæ filiæ, satis significat Iaso. cons. 171. lib. 4. vbi loquitur de eo, qui dedit omnia bona sua in dotem, reseruato vsufructu, & disputat quatenus reuocetur natis aljs liberis. Itaque supponit maiorem dotem dari vnicæ, quam si duo essent. idem significat Socin. consi. 147. lib. 1. Cassane. in consuetudinib. Burgun. rubr. 7. §. 12. nu. 8. Boerius in consuetudinib. Burdegal. tit. de cõsuetudi. matrimo. §. 3. col. fin.

25 ¶Rursus quòd vnica pingius dotanda sit, notat Soci. consi. 288. num. 15. lib. 2. Corne. cons. 290. col. 13. vers. circa secundum caput. l. b. 3. & cons. 115. col. 1. lib. 3. Alexand. consi. 7. num. 5. lib. 2. Curtius senior consi. 39. col. 2. versic. nam videmus. Hãc sufragatur ratio huius legis, ea præcipuè ratione conditæ, vt euitetur damnum cæterorum filiorum quorum legitima minuitur, ex meliorationis ratione dotis, vt docui cap. secundo cum autem vnica tantũ sit filia, nulli fit iniuria, nullus est qui reuocationem petere possit.

26 ¶Rursus nota verba, petitionis: *Las dotes no sean mas, que la legitima que le vendria a la dotada, si entonces se partiessen.* Ergo loquitur

Universidad de Deusto
Biblioteca

rur ſtantibus pluribus inter quos bona diuidenda ſunt.

27 ¶His congruunt verba legis. *Puella dar a cada vna de ſus hijas* numerus autem pluralis non verificatur in ſingulari, iuxta gloſ. in l. meuius. §. eum qui. ff. de legat. 2. l. fin. ff. ad Trebel. Alexand. & Iaſ. in l. qui quartam. ff. de leg. 1. Bart. l. cum tale. §. fin. ff. de condit. & demonſtra. & rurſus in. d. l. qui quartam col. fin. & ibi. DD. ſcribunt verbum, *Filijs*, poſſum in aliqua diſpoſitione, non verificari ſtante tantum vnico filio, quod idem Bart. & Iaſo. ſcripſerunt. in l. qui filiabus. ff. de leg. 1. Paul. in d. l. qui quartam. §. fi. Iaſ. l. Gallus. §. quid ſi is. col. 2. dem Bar. citat. ff. de libe. & poſthu.

28 ¶Rurſus hæc lex non ſolum dicit *Hijas* in plurali ſed *A cada vna de ſus hijas*, verba autem hæc *A cada vna*, æquipollent relatiuo quilibet, quod eſt diſtributiuum ſecundum Imol. & Bart. in. l. hoc articulo. ff. de hæred. inſtitu. & quando pluralis numerus ſcribitur addito pronomine diſtributiuo, nunquam verificatur in ſingulari, autore Socino. l. cum tale. §. fin. ff. de condit. & demonſtr.

29 ¶Et generaliter, quando verſatur diuerſa ratio in plurali, quam in ſingulari, verba pluralis numeri, non verificantur in ſingulari, autore Alexand. in l. qui quartam. §. fin. ff. de leg. 1. Iaſ. l. Gallus. §. quid ſi is. ff. de liber. & poſthu. & innumerat citat Tiraquel. l. ſi vnquam. verbo ſuſceperit liberos. num. 115. C. de reuoc. donatio.

30 ¶In caſu autem quo vnica adeſt filia, manifeſtiſsimũ eſt deficere omnes rationes huius legis, nullum enim damnum ſit cæteris fratribus, & quando lex taxat ſummam in fauorem aliorum conſanguineorum ſi illi non exiſtãt, taxa excedi poteſt, ita Bald. in. l. 1. in fine. C. de ſecund. nupt. Corne. conſ. 324. verſi. & pro hac concluſione lib 4. & dicam infra.

31 ¶Ergo dotans filiam vnicam, ſummã hic præſtitam excedere poteſt, nunquam tamen propriè dicetur melioraſſe filiã; melioratio enim non datur niſi inter plures filios. Non obſtant in cõtrarium adducta, quoniam ex ſuperioribus patet, quando pluralis numerus verificetur in ſingulari.

32 ¶Sed eſt quæſtionis, quatenus reuocetur dos data filiæ vnicę, quæ forte tãta fuit, vt tertiam, & quintam bonorum partem cõprehenderet, & in ſuper aliquid plus. Hęc quæſtio debitaeſt, & vt rem altius repetamus, non ſolum de dote data vnicæ filiæ, ſed etiam de donatione tractabimus. Quæro ergo, feci donatione vnico filio, quæ tertiam, & quintam bonorum partem, & amplius comprehendit: naſcitur alius filius, vel filia, quæro quatenus reuocetur donatio, an ſcilicet in eo quòd excedit tertium, & quintum, an verò in totum.

33 ¶Hæc res de iure communi non tantum habet dubitationis, conſentiunt enim. DD. communiter, quòd donatio etiam ampliſsima facta filio, non reuocatur, niſi vſque ad legitimam recens nati. l. ſi totas. C. de inof. donatio. & ibi Bart. Angel. & cæteri omnes. Bald. Imola. Paul. & Alberic. in. l. Titia ſeio. §. Imperator. ff. de legat. 2. Bald. in. l. defuncto. col. 1. verſic. quæro an filius. C. ſi in fraud. patro. Bald. Salicet. & Ang. in. l. ſi vnquam. vbi Tiraquel. in verbo libertis. num. 60. C. de reuocan. donatio. Socin. in rep. l. cum auus. col. 19. ff. de conditio. & demonſtra. & hæc eſt communis, vt per Tiraquel. dict. nu. 60. Alexand. conſ. 103. col. 4. lib. 3. Iaſ. conſi. 171. col. 2. verſic. non obſtat etiam, & col. ſequenti. verſic. ſed præmiſsis, libr. 4. Antoni. Ioan. Andreæ. & Abb. in. c. fin. de donatio. cum pluribus alijs citatis per Tiraquel. dicto num. 60. Ioan. Bernar. regula. 213. fallen. 4. Segura. l. 1. §. ſi vir. col. 26. ff. de acquirend. poſſeſ. & l. vnum ex familia. §. ſed ſi fundum colum. 14. verſi. tertio facit. ff. de leg. 2.

34 ¶Solus ab hac opinione receſsit Ripa in d. l. ſi vnquam. q. 47 mouetur, quia ſi pater de alijs liberis cogitaſſet, non eſt veriſimilè, quòd eorum portiones huic filio donaſſet. Sed reſponde, quòd cum legitima eis ſalua maneat, eorum portio debita non minuitur. Rurſus adducit, quòd pater videtur velle ſeruare æqualitatem inter filios. l. illud. C. de collatio. Sed certè cum filio in vita, tam amplam faciat donationem, præſtando ei ius in re ſua in vita, etiam veriſimilè eſt, velle præferre eum; portionibus filiorum poſtea natorum. Rurſus neſcio qualiter reſponderi poſsit ad. l. ſi totas

35 ¶Sed nouiſsimè Molin. in tractatu de inofficioſis donationibus, num. 53. & in tractatu de donationibus, factis in contractu matrimonij, nu. 58. & nu. 48. oppugnat communem intellectum. l. ſi totas. & dicit donationem valere, & ratam manere, vſque ad virilem filij, cui facta eſt donatio,

cætera

cætera reuocari ex natiuitate filij.

36 ¶Legi, quę vir ille ſcripſit, de hac re; mihi tamen ſua nondũ perſuaſit ſententia, tantũ adfert acclamationes, & non reſpondet ad l. ſi totas, non enim ſufficienter reſpondere poteſt, niſi diuinet, vt Ripa facit. dict. quæſt. 47. ideò communem intellectum amplectitur. Couarru. variarum lib. 1. cap. 19. col. 1. qui confirmatur, quoniam pater plus diligit filios natos, quam non natos, vt in. l. qui filiabus. & ibi Bal. Imol. Raph. Paul. & Alexan. poſt gloſſam. ff. de legat. 1. Si tamen donet ampliſsimè vni ex filijs natis, alius filius tantum reuocat quoad legitimam, vt in Authen. vnde ſi parens. C. de inofficioſ. teſtament. Segura. l. vnum ex familia. §. ſed ſi fundum. col. 14. verſic. tertio facit. ff. de legat. 2. Faciunt quæ Bald. ſcripſit, & poſt eum Angel. & Aretin. in l. Titius. ff. de liber. & poſthum. de quare vide Tiraquel. d. l. ſi vnquam verbo filios non habuerit in principio.

37 ¶Inſpecto tamẽ Iure Regio hæc quæſtio eſt multo magis dubia, nam de iure communi, legitima filij, ſi ſint quatuor, vel pauciores, eſt tertia paternæ ſubſtantiæ, & ſi plures ſint eſt dimidium, vt in Authen. nouiſsima. C. de inof. teſtam. vnde ſi donaui vnico filio, maximam partem rerum mearũ, vel totas facultates eo modo quo licet, ſi naſcitur alius filius, certe tantum reuocat donationem quoad dimidium tertiæ, & filius donatarius remanet cum cæteris omnibus facultatibus patris, & aliud dimidiũ tertiæ dandum eſt illi filio in quem donatio collata eſt, qui præter illam medietatẽ dimidiæ remanet vigorè donationis cum cæteris omnibus facultatibus patris. At de Iure Regio, ſi donaui filio vnico totas facultates meas eo modo quo licet, cenſetur melioratus, vt in. l. 26. Taur. naſcitur alius filius, vel plures petũt reuocationem, quia in vnico filio melioratio non tenet, vt dixi, ſupra ex num. 12. & quia cenſetur concurrere tacita voluntas patris: qui ſi cogitaſſet eos naſcituros, non tam amplè donaſſet, hæc eſt enim ratio. l. ſi vnquam. C. de reuocan. donatio. opponunt q; quòd iuxta cõmunem opinionem, donatio facta filio, reuocatur vſque ad legitimam aliorum filiorum, & quòd tertia, de Iure Regio eſt legitima, ſaltim quoad extraneos, & quòd ideo filius remanere debet ſolum cum ſua legitima, & diuidere cum fratribus tertiã, & quintam partem, vel ſaltim tertiam quæ cenſetur legitima, & ita filius remanet, cum multo minori portione quam de iure communi.

38 ¶Quid iuris? Ioan. Bernardus. d. reg. 213. fallẽtia. 4. dicit donationem factam vnico filio, reuocari ex natiuitate alterius filij, quoad legitimam, filij denuo nati, non diminutam per deductionem tertiæ, ſed q̃ fratres debent æqualiter diuidere, ac ſi donatio facta non fuiſſet; mouetur quoniam cũ omnes facultates patris excepta quinta parte debeãtur filijs Iure Regio, ratione legitimæ; non dicetur filius legitimam conſequi, ſi frater donatarius tertiã virtute donationis retineat, & ita dicit q̃ communis opinio ſupra relata, num. 33. ſcilicet quòd donatio facta filio, reuocatur ab alio filio, vſq; ad legitimam aſſerit hãc opinionem.

39 ¶Rurſus adducit, quòd filius vnicus, non poteſt videri melioratus, vt ſupra dixi ex num. 11. ſi ergo melioratio non tenuit diuiſio æqualiter faciẽda eſt. Nouiſsimè autem Gregorius, à Chriſtianæ vitæ integritate bonis omnibus comendatus, in. l. 8. tit. 4. part. 5. litera, C. col. 2. ſcribit opinionem Ioannis Bernardi æquiſsimam eſſe, & veriſsimam. Adducit quòd filius vnicus, non poteſt videri melioratus, & quòd cum alij filij nondum fuerint nati, pater nõ potuit eorum merita agnoſcere, vt expenſis omnium virtutibus, tertiam dignori donaret.

40 ¶Horum opinio confirmari poteſt, ex Ripa. d. l. ſi vnquam. quæſt. 47. vbi docet donationem filio factam reuocari in totum, natiuitate aliorum liberorum, & quòd omnes debent equaliter ſuccedere. Rurſus facit quòd ſcripſit Molin. in dict. tractatu de inof. donatio. num. 33. & in tractat. de donatio. fact. in contractu matrimo. num. 58. quòd huiuſmodi donatio facta vnico filio natiuitate aliorum filiorum irritatur, & ſolum manet valida quo ad legitimam, ipſius filij cui facta eſt donatio. Hæc opinio quo ad Ius Regium, conſonat opinioni Bernardi Diaz. & Gregorij, nam ſi omnes facultates patris ſunt legitima filiorum, diuident ea æqualiter quia vtriuſque legitima par erit. At, quo ad ius commune; duriſsima videtur, nam filio cui totę facultates modò licito donatæ ſunt, ſolum relinquit dimidium tertiæ partis, & reliquum dimidium tertiæ partis, alij fratri pro legitima dandum; tertia enim eſt legitima duorum, vel trium, vel quatuor

Universidad de Deusto
Biblioteca

fratruum de iure cõmuni, vt in Authen. nouissima. C. de inof. testamen. & præsertim erit dura si pater cogitans donationẽ ipso iure reuocatam, alia omnia præter tertiam legauit vel donauit, extraneo si enim pater esset mortuus ab intestato; æqualiter succederẽt, in omnibus bonis iuxta opinionem Molinei, & haberent viriles.

41 ¶ Rursus facit, quòd si pater tempore donationis habebat tercẽta in bonis, & donauit ducentũ filio, & fortè postea nascuntur sex alij filij, quibus sola cẽtum paulò amplius remanent pro legitima, certè ij omnes famæ peribunt: si melioratio maneat valida quoad tertiam.

42 ¶ His consonat quòd scribit Cassan. in consuetudin. Burgun. rubr. 7. §. 12. nu. 8. quòd si pater, & mater omnia bona sua dederũt in dotem filiæ vnicę, & nascitur alius, quòd ille reuocat dotis præstationem, pro parte quæ ei competeret ac si natus fuisset ante donationẽ, certum autem est, quòd si ante donationẽ filius natus fuisset, haberet ius ad tertiam partem, pro sua virili, & conferetur eius legitima, cum alio fratre diuidẽda, nisi pater prælegaret.

43 ¶ Rursus hæc sententia confirmatur, quoniam si eam probamus, filij reducuntur ad æqualitatem, & indubio ea opinio probanda per quam fratres ad æqualitatem redigũtur, autore Socino. l. cum auus col. 20. ff. de condi. & demonstra. Corne. consil. 309. lib. 1. semperq; mens legis esse videtur ne inter filios sit inæqualitas, vt per gl. & DD. in l. illud. C. de collat. l. 29. Tau.

44 ¶ Rursus facit. l. 9. tit. 5. lib. 3. fori, vbi expresse definitur, omnes parentum facultates esse filiorum legitimam, excepta quinta, & quanquam lex det facultatem patri, vt melioret quẽ voluerit ex liberis in tertia, non ideò definit esse legitima, quia si non vtatur facultate, meliorandi omnia iure legitimæ ad filios pertinent.

45 ¶ Contraria tamen opinio imò q̃ tertia, & quinta maneat salua meliorato, & quòd de residuo deducatur legitima, placuit Castello in l. 12. Tauri. in verbo *Siguente*. col. 5. Couarru. variarum lib. 1. cap. 19. num. 4. versi. cæterum, vbi dicit hanc opinionem efficacissimè iure probari, cuius opinionis videtur esse licet sub obscure, Ioan. Lupus. in rep. c. per vestras. §. 22. incip. in constituenda num. 15. versi. idem dicendũ in tertia. de donatio. inter virum, & vxor. vbi dicit, quod Iure Regio si maritus post annum matrimonij, aliqua donauit vxori non stantibus filijs, quòd valet donatio, si tamen postea nascantur filij, donatio rata manet quoad quintam partem bonorum donantis, subijcit Lupus idem dicendum in tertia parte inter filios, ex quo aperte colligitur illum sensisse, quòd si dono vnico filio, & post alij nascantur, donatio non reuocatur quo ad tertiam partem, quia potui eam vni ex filijs prælegare. Idem sentit Segura. in l. vnum ex familia. §. sed si fundum col. 14. versi. tertio facit. ff. de legat. 2. Quanquam responderi potest hunc loqui, quando donatio fit vni ex pluribus filijs iam natis, quo casu, manifestum est, patrem posse meliorare eum in tertia, & quinta, & quòd alij non poterũt reuocare, & solum reuocabunt quod plus est, vt per Seguram ibi, & in l. 1. § si vir. folio. 7. versi. tertia erit conclusio. ff. de acquir. posses. Gomez Arius. l. 27. Tauri. num. 8. versic. infertur etiam, & probatur expresse in l. 29. Tauri.

46 ¶ Mihi placet hæc opinio, & quo ad quintam res est sine dubio, nullo enim respectu dici potest legitima, & communis opinio est, donationem reuocari vsq; ad legitimam, & quòd quo ad quintam rata maneat, probatur expresse in l. 3. tit. 12. lib. 3. fori. vbi si non habens filios donauit vxori, & postea nascuntur filij, donatio rata manet quo ad quintam, quod est mente figendũ, nam cum donatio non fit filio, reuocatur in totũ ex natiuitate filiorum, videsta men ibi donationẽ factã alij quã filio non reuocari in totum ex natiuitate filiorum, & illum textum notat Lupus. d. c. per vestras. §. 22. nu. 15. de donatio. inter virũ, & vxor. Castellus. d. l. 12. verb. *Siguiẽte*, col. 5.

47 ¶ Et quòd nullo modo reuocetur quo ad quintam, est demente Bernardi Diaz, & Gregorij, & aliorum qui solum digladiantur super tertia.

¶ Rursus quòd tertia rata maneat, videtur etiam manifestum esse, quando donans cogitauit alios liberos sibi nascituros, q̃ multipliciter colligi potest, quid enim si donãs florenti ætate iuuenis sit, habeatq; vxorẽ puellam, & fœcundã? æquidem facilè credam hunc, aut vecordem esse aut voluisse maiorem natu filium propagata tempestiuè nominis memoria: meliorare, etiam in præiuditium nascirurorum præcipue si vsus est verbo tertia, vel quinta. Dispositio autẽ l. si vnquã, nõ admittitur quãdo pater

pater de liberis cogitauit, vt per Roman. cons. 269. Socin. l. 2. col. 1. ff. solut. matri. & cons. 147. col. 5. num. 12. lib. 1. vbi multa adfert, ex quibus hæc mens donantis colligi potest, & dicit num. 13. hanc esse communem opinionem.

48 ¶ Fatetur tamẽ admitti hoc casu dispositionẽ l. si totas. C. de inof. donatio (scilicet) vt donatio reuocetur quoad legitimã recens nati, etiãsi pater de alijs filijs cogitauerit, vt notant. DD. ibi. Cum tamen credamus, illum de filijs cogitasse, & meliorationem fecisse, videtur non voluisse reuocari, in totum, etiamsi alij filij nascantur.

49 ¶ Præterea hæc opinio probatur, quoniam legitima dicitur illa quæ necessario debetur, ideò appellatur debitum bonorũ subsidium, vt in Authen. vnde etsi parens, C. de inof. testam. & l. si totas. C. de inof. donat. §. aliud quoq;. in Aut. vt cũ de appell. cogno. Tertia autem pars, non debetur necessariò filijs, denuo natis, quia pater eam prælegare potest vni ex filijs iam natis, vt in l. 9. tit. 5. lib. 3. fori. ergo sequitur quòd non reuocatur ex natiuitate alterius filij, quoniã iuxta communem opinionem supra citatã: donatio facta filio solũ ex natiuitate aliorum reuocatur, quand legitimam.

¶ Rursus quòd tertia non sit legitima, quo

50 ad filios, probatur, quoniam pater non solum vnum ex filijs, sed etiam vnum ex nepotibus omissis filijs potest in ea meliorare, vt in. l. 18. Tauri vbi ergo necessitas? vbi ius necessarium cõpetit filijs ad tertiã? nisi respectu extraneorum, vt in l. 27. Tauri? cum pater spretis filijs etiam parẽtibus nepotũ. possit ipsos nepotes meliorare in tertia. Ergo tertia non est legitima quoad filios, alias iam quòd ea posset prælegari vni ex filijs, non posset prælegari nepotibus, quos ipsi filij præcedunt. Quis autem appellabit tertiam, legitimam, ex eo quòd si pater non melioret in ea filium, sit inter omnes diuidenda? Certè hac ratione omnes patris facultates etiã de iure cõmuni dicentur legitima filiorũ, quia si pater nihil leget omnia necessario debentur filijs, vt in. l. inter filios. C. famil. hærcis. De iure cõmuni deducta tertia, vel dimidia bonorũ: iuxta filiorũ numerũ, pater de residuo; quẽ velit ex filijs meliorare potest, vel donare extraneo, vt late probaui cap. primo. Quod si nihil leget, vel donet omnia debentur filijs ab intestato: vt in dict. l. inter filios.

51 ¶ Differentia ergo quæ est inter ius commune, & Ius Regiũ, est, quòd Iure Regio, deducta tertia, & quinta parte, reliqua omnia filijs necessario debẽtur pro legitima; quę paulò plus, vel minus æquiualent medietati substantiæ paternæ, nam tertia, & quinta ferè dimidium efficiunt. Itaq; Ius Regium concordat cum Authen. nouissima, in quantum filijs decernit, deberi dimidium bonorum, quamuis differat, quia lex Regia, non inspicit numerum liberorum, & Auth. nouissima: requirit, vt sint plus quam quatuor filij, vt legitima sit dimidium bonorum, item differt, quia de iure cõmun, si sit vnus filius; debebitur ei tertia pars, at Iure Regio debentur ei omnes facultates patris excepta quinta.

52 ¶ Præcipua tamen differentia est, quòd iure communi, pater residuum extra dimidium, potest dare, perdere, & profundere. At Iure Regio pater tertiam potest adlibitum prælegare, debet tamen fieri prælegatum, vni ex liberis, non extraneis, adeò quòd extranei substitui non possunt filio, in tertia, in præiuditium descendentium, vt in. l. 27. Tauri. Itaq; re vera, legitima filijs debita, est quòd ex re paterna super est, deducta tertia, & quinta.

53 ¶ Et quòd tertia non sit legitima, probatur, quia filius in ea melioratus grauari potest, vt in. l. 27. Taur. quòd si legitima esset grauamen non valeret, vt in. l. quoniam in prioribus. C. de inof. testamen. Rursus quod rata maneat melioratio in tertia, probatur, quoniam si pater potest meliorare in præiuditiũ filiorum iam natorum, quibus iam debet, & quos iam diligit, & quibus intelligit opus esse substantia ad transigendam vitam, & quiuis actus inducit meliorationem tacitam, vt in. l. 26. Tauri, quanto magis poterit meliorare in præiuditium non natorum, quibus tunc nihil debet, quorum natiuitatem multi casus possunt impedire, & erga quos minus censetur affectus, iuxta glos. Bald. Paul. & Alexand. in l. qui filiabus in principio. ff de legat. 1. Barba. l. cum accutissimi, col. 2. C. de fideicõmis. Bart. l. si cum dotem. in princip. col. fin. ff. solut. matri.

54 ¶ Rursus hæc opinio probatur, quoniam ea sententia probanda est, per quam reddimus ad ius cõmune, à viris prudentissimis elucubratum, cuitãda est enim legum correctio, attamen si hanc opinionem probamus, redd. mꝰ ad ius cõmune, quo legitima

Universidad de Deusto
Biblioteca

filiorum ad summum est dimidium paternæ substantiæ, vt in Authen. nouissima. At si melioratio tertiæ, & quintæ partis salua maneat meliorato, relinquitur cæteris filijs pro legitima aliud dimidium paternæ substantiæ, & cum tot doctissimis viris hæc portio congrua visa fuerit, non debet nobis videri incongrua, præsertim cum nostro iure regio, id patri concedatur (meliorare scilicet in tertia, & quinta, & residuum relinquere filijs pro legitima.)

55 ¶ Postremò, pro hac opinione adduco Achilæ. argumentum, nam si melioratio tertiæ, facta vnico filio, reuocaretur in totum ex natiuitate aliorum, peior esset conditio meliorati de iure Regio, quam de iure communi, nam de iure communi, si pater totas facultates vnico filio donauit, & postea nascitur alter, donatio solum reuocatur pro portione debita denuo nato ratione legitimæ, reliqua omnia salua manent melioratio, iuxta communem supra relatam, à num. 35. & dispositionem. l. si totas. C. de inof. dona. At si melioratio tertiæ reuocatur, stante iure Regio, multo magis nocet meliorato denuo natus, quam nocet de iure communi, nam de iure communi omnia excepta legitima remanent apud melioratum, at iure regio nihil prorsus præcipuum apud eum manet, sed omnia æqualiter dividenda sunt, quod admittendum non est.

56 ¶ Vltimo, facit efficax argumentum, nam si melioratio tertiæ, ex natiuitate alterius filij in totum reuocatur, nulla est differentia inter donationem factam filio, & donationem factam extraneo, vtraq; enim ex natiuitate prorsus reuocaretur, hoc autem obstat communi. DD. sententiæ in. d. l. si vnquam, & in dict. l. si totas. vbi constituum differentiam inter donationem factam filio, & extraneo, nam donatio extranei in totum reuocatur, at donatio filij rata manet, deducta portione necessario debita denuo nato, vt constat ex. DD. supra citatis & ex. d. l. si totas. * Quinimò esset

57 durior conditio filij quam extranei, nam (vt aliquorum opinio est) iure regio, donatio facta extraneo (puta vxori) non reuocatur in totum natis filijs, vt in. l. 3. tit. 12. lib. 3. fori. Castellus. l. 12. Tauri verbo *Siguiente*, col. 5. Lupus. c. per vestras. §. 22. in constituenda num. 15. de donatio. inter virum & vxor. Quis autem ferat duriorē esse conditionē filij quam extranei aduersus ius naturale, & ciuile? Præsertim cum melioratio filij licita, & permissa sit, etiam stantibus alijs filijs. At donare extraneo permissum non est, nisi vsq; ad quintam, & id quidem iure communi reuocatur natis filijs si modo magnam summā efficiat, vt per Socin. consi. 147. col. fin. lib. 2. Tiraquel. l. si vnquam. verbo omnia, vel partem nu. 6. & seq. C. de reuo. dona nimirum ex tacita voluntate patris, qui si cogitasset filios sibi nascituros: non donasset.

58 ¶ Cū ergo doctores prudenter constituant differentiam inter filium, & extraneum, quia in filio præsumitur patrem voluisse donare etiam si alij liberi nascituri sint, in extraneo secus, cur nos rem prudentissimam, naturæ conformem, obliterabimus? Præsertim cum pater rem iure permissam fecerit, nam meliorare filium in tertia, etiā in præiuditium iam natorum permissum est, vt supra dixi. num. 33.

59 ¶ Non obstant in contrarium adducta. Primò non obstat quod tertia sit legitima, nā legitima dicitur quę addimi nō potest, tertia autem addimi potest, & per donationem iam est adempta, & quod non cēseatur legitima patet ex supra relatis. * Rursus,

60 non obstat q̄ filius vnicus non potest dici melioratus, quoniā nato alio filio, vel filijs rectè meliorat⁹ dici potest, & quæ ante erat donatio, dicetur rectè melioratio. Rursus non obstat quod pater nō potuit merita omniū filiorum cognoscere, vt digniorē melioraret, nam hac sane via, si duo essent filij, etiam non posset meliorare, expectandi nimirum essent postea nascituri. Communis cōsuetudo recipit meliorare primogenitū, etiamsi alius melior, & dignior sit. Et apud omnes gentes, hoc moris esse videtur primogenitum peculiaribus honorib⁹ afficere, vt patet ex Tiraq. de primogenijs in præfatione præcipue. nu. 17. vbi id probat ex sacris literis, & grauissimorum virorum traditionibus. Non obstat opinio Rip. & Mol. vt supr. dixi.

61 ¶ Non obstat, quòd Cassaneus scripsit, quoniam facit pro nobis, si enim filius natus fuisset tempore donationis, certe filius vnicus procul dubio meliorari posset. Non obstat, quòd sit postea nascantur plures filij, fame peribunt, quoniam eadem ratio versatur, quando tempore donationis nati erant, & nihilominus permittitur filium meliorare in tertia, vt manifesti iuris

iuris est, & hæc opinio indubitabilis est,

62 si pater in eadem volūtate perseueret.* Illud non omittendum, quòd si facta à patre donatione extraneo, filius nascatur post mortem patris, donatio valida manet, quoad quartam bonorum partem, textus est in. l. 3. tit. 12. lib. 3. fori, quem Roderic. notat in. l. quoniā. in nona limitatione legis Regię. C. de inof. test. & hoc est efficax argumentum. Si enim donatio facta extraneo, rata manet in parte tertiæ partis, scilicet in plusquam quinta parte, in portione quæ dicitur tota esse filij legitima; cur donatio facta filio non manebit rata in tota tertia parte, quæ opinio confirmatur ex his quæ infra dicam. Rursus si donatio facta vnico filio valuit, si nō vt melioratio, saltim vt donatio, iam tempore quo filius nascitur, tertia non est in bonis patris; & si non est in bonis patris, non debetur sibi legitima in eq.

63 ¶ His ita diffinitis, quid sentiendum de ampliſsima dote data vnicę filiæ, nascitur postea alius filius, an dos exequari debeat taxationi huius legis, ita, vt nulla sit melioratio: sed tertia, & quinta, & cætera omnia, æqualiter dividantur cū filio nato. A Equidem videtur dotis præstationem, ratam, & validam manere, quoniam. l. si vnquam: non habet locum in donatione ob causam, ita docuerunt Bald. & Angel. in. d. l. si vnquam. Alexand. consi. 29. in fin. lib. 3. Are. l. 1. C. de pact. & ibi Alciat. verbo. sustulerat. Socin. consi. 147. col. vltima lib. 2. Iaſ. qui loquitur in donatione ratione dotis consi. 171. col. 4. lib. 4. copiosè Tiraq. qui alios citat in. l. si vnquam in verbo donatione largitus num. 122. C. de reuoc. donat. Deci. consi. 181.

64 ¶ Et nominatim, quòd donatio dotis causa non reuocetur in totum ex liberorū superueni entia, docuit Socin. d. consi. 147. lib. 2. Iaſ. consi. 171. col. 4. lib. 4. Imola, in. c. finversi. tertio casu. de donatio. vbi nominatim loquuntur in patre dante filiæ dotem, vel filio donationem propter nupt. nam dos data filiæ non est mera donatio, sed donatio ob causam, quoad ipsam filiam, vt late probat Iaſ. d. consi. 171. num. 2. lib. 4. Soci. consi. 147. col. fin. lib. 2. Licèt dos data extraneæ, censeatur mera donatio, vt ibi per Iaſ. col. 5. versi. benè verū est, qui citat Paul. l. vna. C. de inof. dotib. Bart. & Salic. l. fin. C. de iure doti.

65 ¶ Rursus probatur efficaciſsimè, quoniam etiam si filia, sit exclusa à statuto stantibus masculis, si pater ei vnicæ, ampliſsimam dotem præstat, dos non reuocabitur natis masculis, nisi vsque ad legitimam necessario masculis debitam, ita Iaſ. consi. 171. col. 7. versic. sed præmissis non obstat etiam, lib. 4. Imola. c. fin. de donat. colum. 3. Tiraquel. l. si vnquam. verbo libertis. nu. 63. C. de reuoc. dona. Bertr. consi. 383. lib. 1. vbi satis significat non reuocari ex. l. si vnquam.

66 ¶ Postremò, quòd dos vnicæ filiæ præstita non reuocetur quoad tertiam, docet glo. l. 8. tit. 4. par. 5. litera. C. adducens quod supradixi. num. 63. l. si vnquam. non admittendam in donatione ob causam. Et quānis ibi dicat patrē videri exercere liberalitatem cum filiam dotat, vltra legitimam, quia meta dotis est legitima, non quadrat themati proposito, loquimur enim de vnica filia, quo casu vniuersæ facultes exceptā quinta censentur legitima, & sic multo minùs quadrat quod postea dicit de numero liberorum.

¶ Rursus, facit probabilis ratio, nam si mera donatio collata in filiā rata manet in tertia, & quinta parte, etiam si alius filius nascatur, vt supra dixi ex num. 45. quanto magis hoc probandum quando non fuit mera donatio, sed causa dotis, quæ quoad generum optimo iure censetur onerosa, vt per Iaſ. §. item si quis in fraudem insti. de actio. Cin. Bart. Bald. & Salicet. & Paul. l. vna. C. de inof. dotib. Molinæus in tractatu. de donatio. fact. in contra. matrim. nnmer. 50. Bart. & Doctores in. l. Meuia. ff. sol. matri. Bart. Bald. & Salic. l. fin. in prin. C. de iur. dot.

67 ¶ Ergo ea opinio verisima est, vt dos ampla data filiæ vnicæ solum reuocetur pro legitima denuo nati, vt supra dixi num. 33. & est communis secundū Molinæum de dona. fact. in cont. matr. num. 46. Si tamē dos extraneæ data esset, reuocatur omninò, ex natiuitate filiorum, ita Alex. cōsi. 71. lib. 4. Iaſ. consi. 171. col. 6. versi. ex istis omnibus. lib. 4. Bertrand. consi. 761. col. fin. lib. 2. Molinæus ad d. Alex. cō si. 71. lib. 4. & in tractatu de donationib. fact. in contra. matrimon. num. 4. & num. 64. Tiraquel. in. d. l. si vnquam in verbo donatione largitus, num. 193. C. de reuocan. donatio. Quia est mera, & pura donatio, & non ob causam, vt per Iaſo. d. consil. 171. col. 5. lib. 4. Agnosco dotem non reuocari

Universidad de Deusto
Biblioteca

natiuitate alterius filij, si filiæ facta sit, quid tamen si sit immodica, tunc enim nō impugnamus solum ex. l. si vnquam sed ex titulo de inofficiosis dotibus, & ex hac lege.

68 ¶A Equidem glos. in. d. l. 8. titul. 4. part. 5. solum tractat an reuocetur ex æquitate. l. si vnquam, & dicit non reuocari, nisi pater eam fecisset desperans alios habere filios: tunc enim si nascantur, dicit videri æquum dotis opulentiam reuocari. Faciunt ad hoc quæ scribit Paul. l. 1. col. 3. vers. vnū tamen scias. C. de inof. dona. Socin. consi. 126. lib. 3. Ripa. l. si vnquam. q. 50. Tiraquel. ibi in princi. legis. num. 109.

69 ¶Sed Ioan. Bernard. dicta regul. 213. fallentia. 4. versi. & adeò existimo. dicit, magnam donationem vnicæ filiæ dotis ratione factam, reuocari ex æquitate. l. si vnquam, & quòd filiæ dotatæ, nō debet remanere tertia pars, sed quòd æqualiter est diuidenda, cum denuo nato, inuehitur q; in parentes stultos, qui, vt filiam vnam splendidè locent, alias expilant, & ad religionis professionem vel impudicitiam adigunt. Quid iudicandum?

70 ¶Mihi æquidem videtur, amplam donationem filiæ factam reuocari; nō solum ex dispositione. l. si vnquam. quæ in dote vnicæ filiæ data habet locum, si aliquid peculiare accedat explicans mentem patris dotantis: quo scilicet animo fecerit, vel si sit magna dos, licet enim præsumamus patrē voluisse dotare filiam, etiam si cogitarit de nascituris, (est enim ad id iure obligatus) tamen viget. l. si vnquam. quia præsumimus, quòd si cogitasset de nascituris, non tam ample dotasset, ita in simili Angel. in d. l. si vnquam. Barba. c. fin. col. fin. de donatio. Rip. in. d. l. si vnquam. quæst. 13. & 14. Molineus, de donatio. fact. in contractu matri. num. 51. Rursus, vltra tacitam mentem dotantis reuocabitur ex titulo de inofficiosis dotibus, vsq; ad legitimam denuo nati: vt per Paul. l. 1. nu. 5. C. de inoffi. dotib. expresse Iaf. cons. 171. col. 7. vers. sed præmissis, non obstantibus lib. 4. Imola. c. fin. de dona. cum alijs citatis supra hoc capite. num. 65. versi. rursus probatur, & est communis secundum Molinæum. vbi proximè.

71 ¶Dubium ergo est quatenus reuocetur, Ioan. Bernar. d. fallentia. 4. regula. 213. dicit reuocari; ita, vt denuo natus æqualem portionē sortiatur cum dotata, quoniā tertia est legitima, & dicit non obstare. l. 29. Tauri. quoniam ibi, quando tractatur, de reuocāda dote inofficiosa, ex titulo de inofficiosis donationibus, non enim eo tempore dos erat inofficiosa, etiā si occuparet tertiā, & quintam partem, & legitimam dotatæ. At hodie id correctū est, & nescio quare Bernardus huius rei nō meminerit, quāuis Gregori in. l. 8. tit. 4. par. 5. litera. C. dicit hodie consulendam hanc legem.

72 ¶A Equidem si Ioan. Bernardus, qui non vidit vel meminit huius legis, reuocat tertiam, ex sola. l. si vnquam, multò magis videtur hodiè idem dicendum, cum præter mentem patris, de qua in. l. si vnquam, concurrat hæc lex, quæ iudicat dotem esse inofficiosam, vbicunque ex dote oritur melioratio, non enim ratione dotis vel matrimonio admittitur melioratio, imò efficacissimè improbatur, ex hac lege.

73 ¶Pro hac opinione, facit quòd Molinæ. scripsit in tracta. de donatio. factis cōtrac. matri. num. 58. & in tractatu de inoffi. donatio. num. 33. vbi expressim loquēdo de dote oppugnat opinionem Iaf. d. cōs. 171. lib. 4. & dicit dotem amplam reuocari omnino salua solum legitima virili, ipsius dotate, & quanquam hæc sit noua opinio, certè quo ad ius Regium parum videretur interesse, an reuocetur, vsq; ad legitimam dotatę, an verò vsque ad legitimā denuo natæ, cum omnes facultatis patris (excepta quinta parte) sit legitima æqualiter diuidenda, & si reuocatur tertia, vt Bernardus opinatur: certè æquales erunt nam contendunt tertiam esse legitimam, & quòd cum reuocetur vsq; ad legitimam etiam tertia est diuidēda, & sic amat æqualitatem cum Molinæo.

74 ¶Rursus hæc opinio probatur quoniam hic non solum videtur reuocanda tertia ex tacita voluntate patris dotantis: & ex eo, quòd tertia contenditur esse legitima, sed etiam ex hac lege quę vetat tertiā in dotē dari verbis efficacissimis, & absolutis non relatis ad filios, ibi: *Mandamos que ninguno pueda dar ni prometer tertio ni quinto de sus bienes, por via de dote, ni casamiento, ni se entienda ser mejorada tacita, ni expressamente.*

75 ¶Rursus cum potissima ratio huius legis sit, ne cæteri filij, vel filiæ damnum patiantur ex melioratione sororis, certè cum filij denuo nati damnum patiantur si legitimam tertia diminuta, accipere debeant: videtur hic adesse vera, & solida legis mens,

mens, & quòd æquitatem hic clamantem audire debemus, & quòd ob iuris subtilitatem vel hominum traditiones non sit viri prudentis spernere æquitatem præsertim aduersus legem.

76 ¶Et certè quòd hic maiorem præstat difficultatem est, quòd hæc lex vetat melioration em ex causa dotis, & quanquam in quæstione de donatione simplici viget argumentum, quòd natis alijs filijs, melioratio videtur propriè consistere, quia in vno non consistit, & quòd pater nihil videtur fecisse aduersus legem; nam licet meliorare in tertia, & solum ibi disputatur de tacita mente hic præter tacitam mentem. (nā non tam amplè dotasset si cogitasset alios nascituros) viget, & vrget decisio huius legis quæ vetat melioratione ratione dotis.

77 ¶Rursus hic vrgent omnia argumenta eorum qui dicunt tertiam esse legitimam, & quòd legitima diminuta communiter, nō dicitur absolutè legitima; & cum lex dicat reuocari vsq; ad legitimam: videtur reuocanda vsque ad tertiam.

78 ¶Rursus Cassan. in consuetudinib. Burgund. rubr. 7. 6. 2. num. 8. scribit quod si pater, & mater vnicę filiæ omnia dederūt in dotem, & nascitur alius: quòd dos reuocatur pro parte quæ competeret denuo nato, si ante donationem natus fuisset. Iure autem nostro, si tempore dotationis alius filius natus fuisset: impediret, ne filia dotis ratione melioraretur, ne vè sibi præiuditium fieret in legitima; ergò idem iudicandum si postea nascitur. & dicit Cassan. hoc esse de mente Doctorū in. d. l. si vnquā Arbitror illum sensisse de communi opinione: quæ donationem filio factam reuocat, vsq; ad legitimam denuo nati.

79 ¶Rursus, licet supra ex num. 9. in donatione dixerim, legitimam censendam deducta tertia, hic non potest deduci tertia, ratione dotis, neque obstat siquis dicat potuit cum esset vnica? Quoniam natis filijs aliud iuris esse videtur. Neque obstat si quis dicat inspiciendum tempus date dotis, vt patet in supplicatione Principi oblata, ibi. *Que no se mas que la legitima que le vertia a la dotada, si entonces se partiessen los bienes del dotador.* Nota illa verba. *si entonces se partiessen.* Scilicet tempore date dotis, nam cum petit augmentum dotis aliud tempus inspicit, vt dixi supra cap. 5. Et si tempus date dotis esset inspiciendum, neque legitimam diminutam daret, fratribus cum eo tempore, alijs filijs non extantibus nihil deberetur.

80 ¶Neq; obstat si quis dicat, durum esse decipere generum sustinentem onera matrimonij, neque aliās vxorem ducturum, generi enim nō potest dici deceptus, sed stultus, quis enim vxorem ducit, qui non expendat an socer nouos filios gignere possit? Deinde quis ignorat naturale esse gignere filios, neq; maritum quamuis frigidum semper pati vxorem esse otiosam. Quod si hæc non cogitauit, appellet se stultum, vecordem, incautum, non deceptum, neq; enim socer promissæ vxorem abdicare, neq; est prudentis viri dicere non putaram, neq; debuit ignorare dispositionem huius legis.

¶Rursus nota initium legis. *Atentos los daños que se han recrecido de las dotes excessiuas.* Hic est damnum, hic sunt suspiria fratrū, hic viget æquitas, & legis mens.

81 ¶Rursus hæc lex, non permittit dari integram legitimam, si excedatur taxatio præfinita, vt docui supra capite tertio. Ergò non solum curauit ne fieret præiuditium cæteris fratribus: non enim fieret, si legitima daretur, sed ne vnquam præiuditium fieri posset natis alijs liberis, qui quod tūc iustum, & legitimū erat, efficiunt videri iniustum, cum ipsi faciendo partem, pro sua legitima, minuant legitimam dotatæ.

82 ¶Rursus si hanc opinionem probamus, si lij reducuntur ad æqualitatem, & in dubio ea opinio probatur, per quam fratres æquales sunt, vt supra dixi num. 43.

83 ¶Postremò facit efficax argumentū, nam iure regio, maritus non potest vxori dare arras vltra decimam partem bonorum. l. 50. Tauri. l. 2. tit. 2. lib. 5. Recop. hoc autē procedit, etiam si tempore quo dat arras, nullos habeat liberos, quod probatur. l. 1. titul. *de las arras*, lib. 3 Nori. vbi quod excedit, applicatur proximioribus consanguineis, ergo tunc non habebat filios; nihilominus tamen etiam nullis extantibus filijs seruanda est legis taxatio: ità ergò licèt vnica tantum sit filia, neq; alij extent quibus præiuditiū fiat certè si postea nascantur, melioratio tacita vel expressa reuocari debet.

84 ¶Præterea probatur, quoniam si dotans cogitabat alios filios sibi nascituros fraus est (saltim destinatione) & hæc lex seuerissimè omnem fraudem improbat, si non cogitauit quod naturale est, stultis adnume-

Universidad de Deusto
Biblioteca

rari potest,quis autem stultitiæ faueat?nã paria sunt scire,vel scire debere,neque socordia patris filijs nocere debet.Et certè si melioratio facta vnicæ filiæ valeret, facilè eluderetur decretum huius legis,si vbi primum mihi filia nascitur, amplissimè doto eam, ita quòd respectu nascitur orum videatur melioratа.

85 ¶Rursus verisimile est, quòd si dotans cogitasset alios filios sibi nascituros, nõ tam amplè dotasset,& se legi huic conformare voluisset.Postremò facit fortissimum argumentum,si enim de iure communi dos reuocatur vsq; ad legitimam denuo nati, quia legitima tolli non potest,cur hic non reuocetur,vsq; ad integram legitimam,cũ legitima minui non possit ratione dotis, neq; melioratio fieri.

86 ¶Et sic vides lector, ex hac ratione respõderi posse ad argumentum,quod in cõtrarium fieri posset, scilicet quòd cũ esset vnica tempore dotis, melioratio fieri potuit, cum non deberetur legitima alicui, nulli enim erant fratres. Respondeo enim quòd hac ratione, etiam legitima deducta tertia non daretur denuo nato, quia tempore dotis:cum neq; natus,neq; cõceptus fuisset,nulla debebatur ei legitima, contra tamen definitur in dict.l. si totas.vt probaui sup.num. 35.

87 ¶Rursus hæc opinio probatur, quoniam tempore quo erat vnica: melioratio non tenuit in vim meliorationis,non enim respectu sui ipsius dici potuit meliorata.Rursus nato fratre,melioratio incipere nõ potest,quia dotis ratione melioratio nõ consistit,resistente hac lege.

¶Præterea hæc opinio æquior est, & cum iure probari videatur,rigori videtur preferenda,neq; me aliud magis cogit,quam ipsa legis mens,seuerè meliorationem ratione dotis omnino prohibentis.

88 ¶Postremò facit glos. l, tale pactum. §. fi. ff.de pact.& quòd notant Doctores ibi,& in.l.Titius.ff.de liber.& posthum. scilicet quòd debet haberi pro dispositio, id quòd legislator disposuisset, si de eo fuisset interrogatus, & hoc est quòd vulgo dicimus

89 mentem legis esse spectandã.* Meo autẽ iudicio,si conditor huius legis de hac specie fuisset interrogatus, haud dubiè pronuntiasset,meliorationem etiam hoc casu non admittendã, si enim in præiuditium filij adulti, & virili robore valentis melioratio non valet: cur valeat in præiuditiũ teneri infantis iuditio, robore, industria, & facultatibus carentis?Si non spoliamus virum:Cur spoliemus infantem? Si prospicim? ne legitima viri minuatur:cur nõ multo,magis curãdum ne legitima denuo nati infantis minuatur? Vter dignior fauore?vter dignior misericordia? Vbi iustior?vbi prudentior hæc lex? * Quod si

90 hanc opinionem probamus, certè neq; in quinta tenebit melioratio lex enim ista, neq; tertiam,neq; quintam dotis ratione dare permittit.Neque obstat quòd supra dixi.nu.62. 64. 65. &.70.aliter in donatione,vel meliorationeextra causam dotis quoniã melioratio extra causam dotis prohibita non est, ad dotis ratione prohibita omninò est. In hac autem specie nihil proderit,quòd pater in eadẽ voluntate perseueret eius enim volũtati resistit hæc lex.

91 ¶Hanc opinionem tanquam æquiorẽ probo.Neque obstat quòd Ias. scripsit.dict. cons.174.lib.4.quòd si filia exclusa stãtibus masculis melioretur à patre, tempore, quo nullum alium filium habebat, quòd etiam si dotem amplissimam acceperit,non reuocatur dos, nisi vsq; ad legitimam filiorum denuo natorum:ex quo dici posset,quòd etiam si filia per hanc legẽ meliorari non possit,si tamen melioretur: cum sit vnica,si postea alij nascantur melioratio non reuocetur nisi, vsq; ad legitimam denuo nati, videtur enim idem esse casus,nam Ias. loquitur in specie qua filia excludebatur, non stantibus filijs, & hic sumus in casu in quo filia excluditur à melioratione:stantibus filijs,& sic vides quod etiam si lex resistat factum legitimè non reuocatur etiam si casus postea eueniat à quo incipere non potest.

92 ¶Hic tripliciter respondeo. Primò quòd filia exclusa stantibus masculis,non excluditur, à congrua dote, vt latè scripsi cap. primo,ideò non mirùm,si retinet dotem. Deinde respondeo,quòd si ex eo quod tẽpore dotationis filia sit vnica in eam amplissima donatio conferri potest.quia nullus filius est: cui debeatur legitima, certè hoc respectu,neq; vsq; ad legitimã denuo nati,reuocaretur dos,quia denuo natus tẽpore donationis natus vel conceptus non fuerit contrarium tamen definitur in.l. si totas,& est communis quòd etiam si donationem amplissimam contuli in filium vnicum (quod potui alijs non existentibus) quòd nihilominus si alij nascantur dona-

donationis, & dotis præstatio reuocatur, vsque ad legitimam denuo natorum,vt dixi supra nu.33.40.41.48.& 67.& quod in filia ratione dotis,vel donationis,vt supra num.42.

93 ¶Ergo hic dotis præstatio reuocari debet, vsque ad legitimam non diminutam, sed integram quia lex non vult legitimam minui,ex dote.

¶Tertio respondeo illam Ias. opinionem in specie ab eo proposita falsam esse, multoq; à vero extortã scripsit Molinæ.de donatio.fact. contr. matrimo.num.48.cum sequentib.& num.60.Nam.l.si vnquam. habet locum in donatione ob causam,quãdo modum, & congruam summam excedit, vt supra dixi.dos autem modum excedit si melioratio ex ea resultat. * Item dos

94 vltra modum censetur titulus lucratiuus etiam quo ad maritum.l. si spõsus.§.circa fi.de donat.inter virum & vxor. Ange.in l.fed,& si lege.§.cõsuluit.ff.de peti. hæred. Imol. Roman.& Ang.in.l. Aquilius.ff.de donat. Molin.de donat. in contractu matrimo.num.51. Tiraquel.l.si vnquam,verbo donatione largitus,num.69.Cide reuocand.donat.

¶Neque obstat quòd videtur gener decep-

95 tus,potius enim appellandus fatuus.Sed obijcis, non duxisset in dotatam, sed hic congruam,& legitimam dotem relinquimus,verbum enim dotata,de congruè, & iuxta leges dotata intelligendum, vt per Molin vbi supra.nu.55. Non obstat quòd scripsit,Socin.cons.147.lib.2. alius enim est casus ille.

96 ¶Postremò pro hac opinione facit, quòd prorsus iniquum videtur vt quatuor, vel quinque masculi, post dotationem nati mendicent,& dum filia in alienam familiam inserit paternas facultates,fratres lucem fugiant, qui paternæ domus splendorem conseruare possent.

97 ¶Finem faciam,si pro defensione communis intellectus,ad.l.si totas.prius satisfecero his quæ Molinæus in contrarium adducit.Dicit enim.l. si totas non loqui quando donatio reuocatur ex tacita voluntate donãtis,(scilicet ex liberis susceptis.) Sed contra eius voluntatem ratione inofficiositatis.Præcipuum fundamentũ est, quòd d.l.si totas.dicit hæc verba. *Id quod ab submouendam inofficiosi querelam non ingratis liberis relinqui necesse est, ex factis donationibus ad tuum patrimonium reuertitur*. Nota (inquit Molinæus)verbum, *ingratis*, ergo loquitur, de his quos pater potest excludere. Rursus nota illa verba, *necesse est*. Ergò (inquit) lex loquitur de reuocatione contra voluntatem patris facta, ex dispositione legis.

98 ¶AEquidem si fas est tantæ eruditionis accusare virum,vim facit legi,& eius verba detorquet, ad suum sensum. Illa enim verba, *nullo modo*, significant donationem aduersus patris voluntatẽ reuocari,& ideò inspiciendũ,qui grati,qui ingrati sint,sed lex per demonstrationem dicit donationem filio factam reuocari ex natiuitate aliorum filiorum,vsque ad *id quod ad submouendam inofficiosi testamenti querelam non ingratis liberis relinqui necesse est*. Hæc sunt verba legis,& mentio ingratorum, non significat ibi disputari qui grati, qui ingrati forent,sed quoniam ingratis debitum bonorum subsidium non debetur,dicit lex donationes reuocari ex natiuitate aliorum, vsque ad id,quod ad submouendam inofficiosi querelam non ingratis liberis relinqui necesse est. Ad legis scilicet summam se refert, & pro qua portione reuocetur per relationem demonstrat, referendo se ad debitum bonorum subsidium, quòd filio relinqui necesse est, vt de inofficioso testamento non agat,si non sit ingratus.

99 ¶Rursus lex loquitur cum patre,cui dicit donationem reuocari, vsque ad legitimam denuo natorum,si ergò pater viuebat,non agebatur de inofficiosa donatione,non enim ante mortem patris de inofficiosa donatione agi potest.l.1.cc.l.fi.C.de inof.donat.Bar.& Bal.in.d.l.1.col.pen.Molin.de donatio.in contractu matrim.num.12.Cętera quæ adfert,quamuis erudita sint,non tantum habent roboris, vt eis respondere oporteat: Arguit enim ab absurdo,hic autẽ nihil video absurdi, si qui in rebus proprijs filio tribuit ius invita sua,sibi ipsi cũ præferens,velit eum filijs præferri. Ad cætera,responderi potest ex plurib us quæ supra produxi,& minuta quæ dam sunt,quę ad euincendum contra communem non sufficiunt.

100 ¶Sed quoniam supra ex num.1.docui, dotem filiæ vnicæ dari posse supra taxam huius legis,meminisse oportet, quod non dicetur carere liberis qui eos habet, licet ignoret se habere,imò prohibitio alienandi ratione liberorum seruanda est etiam si donans,vel dotans ignoret se alios habere

præter

Universidad de Deusto
Biblioteca

præter filiam vnicam, ita probatur in l. si cui certi, & in l. si cum vel in vtero. C. de testam. mili. & l. Titius. §. Lutius ff. de liber. & posthu. scribit Angel. cons. 108. & in Authen. vt cum de appellatio. cognoscitur. §. siue igitur. collat. 4. versi. finaliter dici potest Aret. l. ex facto. col. 6. ff. de vulg. & pupill. & consi. vltimo.

¶ Si tamen mortuo patre, nascatur posthumus, iam supradixi, quod ex l. regia donationes factę extraneis rate manent, vsq; ad quartũ partẽ, videtur enim esse differẽtia inter natũ viuente patre, & natũ mortuo patre, vt ibi notatur. Sed si donatio ne extraneo, sed filio facta fuisset, rata manet pro tertia, & quinta parte, vt supra dixi. Si tamẽ dos ampla vnicę filiæ data, fuisset, an posthumus reuocet in totũ tertiam, & quintã, ita vt æqualiter diuidãt ac si viuo patre natus esset, vt supra dixi. Videtur filiã ad minus retinere quartã, cũ enim eam retineat extraneus, cur non magis filia, & gener onera matrimonij sustinentes: Sed obstat prohibitio huius legis, & cætera supra adducta. Sed certè tempore quo dedit dotem, cum vnica esset, amplè dotare potuit. Saluo tamen meliori, & saniori iudicio, omnis melioratio resecabitur. Hæc enim lex neque quintam supra taxam dari vult, quam tamen certum est extraneis, & ignotis dari posse. Si autem quinta etiã expresse dari nõ potest, cur dabimus quartam? At extraneo licuit donare quintam, & licet lex relinquat plus quam quintam, scilicet quartam, certe maior pars quartæ, rectè, & licitè extraneo dari potuit, scilicet quintam, hic autem, neque quinta supra taxam vllo tempore rata manet nascentibus alijs fratribus: quia lex vetat dari quintam ratione dotis.

SVMMA.

1 HAbens plures filios, & filias meliorando vnam amplissimè ratione dotis, & filij moriuntur præter dotatam, an melioratio rata maneat, & nu. 7. 11. & 24.

2 Qualitas adiuncta verbo debet intelligi secundum tempus verbi.

3 Verbum, que tuuiere, in hac lege quid significet.

4 Prohibitio facta fauore consanguineorum eis non stantibus, an excedi possit.

5 Qualitas exclusiua posita in statutis ad hoc, vt aliquis excludatur debet adesse eo tempore, quo res præstatur.

6 Lex nostra condita est, ne legitima aliorum fratrum ex immodica dotis præstatione minuatur.

Renuntiatio fauore caterorum fratrum facta non obest renuntianti si fratres mortui sint.

7 Conditio si liberos æducauerit, an videatur impleta si quis liberos habeat qui statim moriantur.

8 Fœminæ exclusæ statuto, stãtibus masculis an sufficiat, vt masculus aliquo tẽpore viuoret, ad hoc vt fœminæ perpetuo excludatur, & num 14. 15. 16. 17. 18. 19. & 24.

9 Testamentum ruptum non conualescit: si filius præteritus moriatur viuo patre.

10 Donatio quæ reuocatur: ex filijs non conualescit si filij postea moriantur.

11 Filia exclusa à successione (pacto inrato) admittitur inuito patre ad eius successionem, si fratres, & sorores mortuæ sint.

13 Hæc lex quorum fauore condita sit, remissiuè.

20 Intellectus. l. si filius qui in potestate. ff. de liber. & posthum. §. 1. Insti. de exhæred. liber. & num. 21. & 22.

23 Dispositio. l. si vnquam. C. de reuocand. donat. an loquatur in donatione facta extraneo.

25 Filia exclusa statuto, stantibus masculis, an admittatur ad bona patris, si frater masculus moriatur sine liberis post mortem patris, & num. 26.

27 Et quid si fratres viuunt, non tamen sunt in potentia succedendi, an tunc filia dotis nomine, accipere possit tertiam, & quintam partem & num. 30 & 31. ex Soci & num 32. 33. 35. 36. 37 & 39. Et quid in materia limitatæ dotis num. 40.

Et quid si postea efficiantur capaces, ex dispensatione, num. 42. & 43.

Et quid si monachus, monachatum abiq; maiorum licentiam deseruit, num. 44.

29 Conditionalia specifice implenda sunt.

34 Statutum excludens fœminas extantibus masculis; non admittitur si masculi non succedant.

Mater ad hoc vt excludat substitutum ex tacita vulgari, requiritur, vt sit hæres.

Legi-

35 Legitimatus non facta mentione alicuius qualitatis necessariæ, an possit succedere stantibus alijs fratribus legitimis, & in quo verificetur Cum Paulo de Castro, & Iasone.

41 Deficientibus, vel non succedentibus fratribus, & sororibus, pater an immodicam dotis præstationem, vel agendo, vel excipiẽdo ad versus geneum ex probare possit.

45 An dotis ratione meliorare possit filiæ si ij ad quos res pertinet renuntient huic legi, & num. 46.

47 Præfinitio dotis: scripta in l. hac ædicta li. C. de secund nupt. an excedi, possit si dicta lex renuntietur.

Et quorum fauore sit prodita, num. 63.

Iuri in fauorem alterius introducto non potest renuntiari per pascisscentes, & num. sequẽti. Vide etiam posita infra. num. 99.

50 Iuri prohibitiuo an renuntiari possit.

51 Donatio inofficiosa, quæ de iure prohibita est, nõ proderit, si pater meliorans legi renũtiet.

Donatio prohibita inter coniuges, non conualescit, etiam si maritus donet renuntiando legi, vel consuetudini.

53 L. si vnquam. C. de reuoc. donat. licèt non sit prohibitius, tamen inducta in fauorem filiorum; an renuntiari possit.

54 Filij, & filiæ consentientes, sororem, dotis ratione meliorare renuntiando huic legi an melioratio hoc casu valeat, & numer. 55. & 56.

Et quid in impuberibus, vel infantibus. remissiue, numer. 57.

Quid si approbet pacta dotis num. 58 59. 60. 61. 62. & 64.

64 Fratres viuo patre, & consentiente, si diuidũt inter se hæreditatem patris an liceat excedere metam huius legis.

65 Filius vasalli an possit, restituendo pratium, reuocare fœudum alienatum, de eius consensu.

67 Clausulæ irritans contra factum non operatur, si velit is in cuius fauorem posita est.

68 Dominus nolens fœudũ paternum esse commissum ob Fœloniam, & vasallo condonet eã, an videatur fœudũ nouum, vel maneat, vt erat antiquum.

69 Filij legitimi, & naturales renuntiantes, & non succedentes: naturales tantũ alias exclusi, an succedant.

70 Filiæ statuto exclusæ extantibus masculis, si masculi renuntient, & vellint illas admittere, an admittantur.

71 Extenditur in melioratione de qua in nostra lege, & num. 72.

73 Filia renuntians hæreditati patris non videtur renuntiare iuri quod postea sibi competat, ex l. hac ædicta li. C. de secund. nupt.

Limita non procedere quando tempore quo filia renuntiauit, iam ei competebat ius formatum, ad pœnas quas mater incurrit ex secundis nuptijs.

76 Dispositio l. hac ædicta li. non cessat quãdo verfatur fraus, & num 77.

Statutũ de non meliorandis filiabus dotis ratione, primario inductum est ad priuatam vtilitatem: secundario ad publicam.

78 Præsentia, & taciturnitas caterorum filiorum, an sufficiat ad hoc, vt possit immodicam dotem auocare, & num. 79.

80 Extende etiam, vt procedat quando pater dicit se dotare, de bonis eius filijs præsentibus, & tacentibus.

81 Agnatus præsens, & tacens, alienationi fœudi, an sibi præiudicet.

82 Dotes datæ filiabus alicuius, an intelligantur datæ de communibus bonis fratrum, si datæ sint scientibus eis, nec protestantibus.

83 Fabri opinio circa hoc.

84 Intellectus l. si seruus ff. de donat. inter virum, & vxor. Contra Fabrum.

Coniunctio sanguinis an sufficiat, vt præsumatur donatio, si non concurrat cursus temporis, & rationes sæpius calculatæ. & nu. seq.

86 Filius minus legitima accipiens, & promittens amplius non petere ratione supplementi, an legitima consequi possit.

87 Metus reuerentialis quid operetur remissiuè.

88 Filij nouum sponsum decipientes, dicendo renuntiationem feciſſe, ad quid teneantur.

89 Consensus, & approbatio melioratione eis nocebit, qui approbarunt.

90 Dispositio quæ respicit cognatos, vel agnatos, an respiciat ipsos, vt singulos, vel vt vniuersos,

Filij

Universidad de Deusto
Biblioteca

91 *Filij concedentes, vt pater liberè filiam dotet, an ex hoc sibi præiudicent, aut melioratio valeat.*

92 *Episcopus qui de licentia S. P. liberam habet testandi facultatem, contra statutum prohibens, ne vltra certam summam possit testare, nulla facta mentione per S. P. de tali statuto, an possit vltra portionem in statuto comprehensam testare.*

94 *Approbationem immodicæ dotis oportet esse expressam, non autem tacitam.*

Hæres an possit impugnare factum defuncti in eo quod excessit dispositionem l hac ædictali. C de secund. nupt. quæ huic nostræ legi nouissimè accedit.

95 *Pater, tutor vel curator filiorum an nomine eorum possit approbare meliorationẽ, quam fecit, ratione dotis.*

96 *Et an sufficiat si vxor tm habeat meliorationem,*

98 *Contractus venditionis super re ecclesiastica, quæ à principio sine consensu prælati factus, nullus est, an conualescat si ab Episcopo confirmetur.*

100 *Filius renuntias hæreditatem paternam fratri præsenti, & recipienti: an accrescat omnibus, vel illi soli.*

101 *Quid si præsumptiuè intelligamus donationem factam esse fauore vnius.*

102 *Filia consentiens dari in dotem legitimã suam: sorori nubenti, & postea gignat filios, an talis donatio reuocetur, ex l. si vnquam. C. de reuocand. donatio.*

Declara vt procedat secundum tradita numer. 114 & 115.

103 *Et quid in auo, qui contemplatione matrimonij donauit nepti suo, & num. 104.*

105 *Dispositio l. si vnquam, an habeat locum in renuntiatione facta à filia de hæreditate paterna. & num. 107. & 108.*

106 *Declaratur vt procedat in hæreditate nondum delata.*

Iuri quærendo an possit renuntiari.

109 *Remittere ius quæsitum est donare.*

111 *Renuntiatio matris an noceat filijs.*

112 *Renuntiatio facta per matrem videtur habere tacitam conditionem, si successio ei deferatur.*

113 *Extende vt procedat etiam si sit iurata.*

119 *Filia superstes patri, etiam si post moriatur, an filij eius possint venire ad hæreditatem aui.*

210 *Filiam vnicam amplissimè dotans, & moriens vxore prægnante, an si posthumus non nascatur, melioratio, & dos (quantumuis ampla) rata maneat.*

Et quid si nascatur an inritetur melioratio à die quo nascitur, an vero á die quo conceptus fuerit. & num. 121. & 126.

122 *Venter antea quam in lucem prodeat: an rumpat testamentum in quo præteritus est. & num 125.*

123 *Venter an debeatur legitima quouscj; nascatur. & num. 124.*

127 *Dotem improbans, eo nomine quod dotans alios habuerit filios, neque dotata vnica fuerit cui incumbat probandi onus.*

129 *Filij se simul obligantes cum patre, pro dote sororis, an videantur consentire sororem meliorari, & portionem suam minui.*

130 *Factum positiuum inducit consensum.*

¶ *Quid si post dotem filiæ constitutam, cæteri filij moriantur, aut ex delicto, vel monachatu non succedant, aut quia paternis facultatibus renuntiarunt, vel meliorationem consenserunt, an valeat melioratio dotis nomine facta. Caput. X.*

1 QVAERO Quid si habens plures filios, & filias, vnã amplissimè dotauit meliorando eam in tertia, & quinta ratione dotis, & cæteri omnes filij, & filia moriuntur: præter dotatam, quæro an melioratio rata maneat. Difficilis est quæstio, & habet capita duo, aut enim cæteri filij moriuntur ante dotem præstitam seu promissam, aut post.

2 ¶ Primo casu, melioratio valet. Moueor quoniam qualitas adiuncta verbo debet intelligi secundum tempus, verbi. l. ex facto. ff. de vulg. & pupil. l. in delictis. §. si extra-

neus. ff. de noxal. actio. Verba autem huius legis sunt: *Pueda dar en dote a cada vna de sus hijas.* Nota illa verb. *En dote a sus hijas*, ergo tẽpore datæ dotis debet habere plures filios, vt melioratio fieri non possit, si vero filia tempore dotis sit vnica, meliorari potest, iuxta dicta. c. præcedenti.

3 ¶ Rursus nota alia verba legis, ibi, *Pueda dar en dote a cada vna de las hijas que tuuiere*, Nota illa verba, *que tuuiere* Significant enim: oportere, vt tempore constitutæ dotis, pater alios habeat filios, vel filias, vt melioratio fieri non possit.

4 ¶ His congruit, quòd si ex statuto præfiniatur summa, putà ne vir succedat vltra octauam partem ab intestato, an deficientibus consanguineis possit succedere in re fiduo. Et si prohibitio fuit facta fauore consanguineorum certè eis non extantibus summa excedi potest, ita Bald. l. 1. col. fi. propè finem. C. de secund. nupt. Corne. consil. 324. col. pen. litera. N. lib. 4. Hæc autem lex fauore cæterorũ fratrum, & sororum condita est, vt supra docui cap. 2. nu. 23. & 29. ergo eis non extãtibus non admitteretur legis decretum. c. cum cessante. de appellat. cum similibus.

5 ¶ Simile est, quod scribit Brunus in tractatu de statuto exclud. fœmin. artic. 13. quæst. 32. num. 303. & art. 6. membro. 4. quæst. 9. qui scribit qualitatem exclusiuã, vel admissiuam adesse debere tẽpore quo res præstatur, argum. text. in l. interuenit. 24. ff. de lega. foris, ibi, *Et placuit in ea necessitudine hute esse quando dies legati cessit.* l. non oportet. de lega. 2. l. si quis cum haberet. de suis & legit. hæred. l. 16. si quis proximior. ff. vnde cogna. ex pluribus doctissimæ (sicut cætera alia) Molina. de Hispan. prim. lib. 1. c. 13. num. 37. Greg. Lopez in l. 8. tit. 7. part. 6. gl. 2. qualitas autem exclusiua est: cæteri fratres, vel sorores, nam vnica filia meliorari potest.

6 ¶ Rursus, hæc lex prodita est, ne legitima aliorum fratrũ ex immodica dotis præstatione minuatur, de iure autem renuntiatio hæreditatis paternæ quæ fauore cæterorum fratrum facta censetur, vt dixi supra cap. 6. non obest renuntianti, si fratres mortui sint, ita Salic. l. pactum quòd dotali. C. de pact. Imol. Areti. & Roman. l. qui superstitis. ff. de acquir. hæred. Dominicus. c. quanuis pactũ. de pact. lib. 6. Alex. cõs. 29. lib. 3. Guido. decis. 192. Corn. cõs. 530. lib. 1. & cõs. 85. col. 2. & cõs. 98. lib. 2.

7 Dec. cõs. 209. & cons. 370. in fine. Bertrã. cõs. 133. col. 1. lib. 1. Ripa. l. qui Romæ. §. duo fratres num. 89. post Areti. ff. de verb. oblig. Alex. cõs. 69. nu. 1. lib. 1. Dec. l. pactũ. nu. 9. C. de collat. & cons. 433. num. 2. Alex. l. stipulatio hoc modo cõcepta. nu. ff. de verb. obli. Bertrã. cõs. 60. & cõs. 133. col. 1. lib. 1. Aymõ cõs. 42. lib. 1. Nattã in cap. quãuis. in vltima fallẽtia de pact. in. 6. Couarr. ibi. 3. part. §. 3. nu. 4. Ergo si fratres mortui sint, filia aliàs prohibita meliorari potest.

¶ Quoad secũdũ, an si post meliorationem filij moriantur, melioratio rata maneat, distingue, aut filij moriũtur superstite patre, aut post patrẽ. Primo casu, videtur meliorationẽ non conualidari, quoniã si habere alios filios est cauta, ne melioratio fieri possit, sufficit filios aliquo tẽpore extitisse, licet postea moriantur. hcũ vxori. C. quãdo dies leg. cedat. & ibi notant Bald. & Corn. l. hæredibus. §. 1. ff. ad Trebel. vbi hæc conditio si liberos æduxerit, videtur impleta si quis liberos habeat, qui statim moriãtur, q Ias. explicat, in. l. in substitutione. ff. de vulg. Idẽ probatur in. l. si quis hæredẽ. C. de institu. ex quo Bal. & Alberi. ibi scribunt. q si adsit pactũ, vt mulier habens filios, sibi lucretur dotẽ, cõditio videtur impleta natis liberis, etiã si statim moriãtur, quod etiam Alberi. docuit. 2. par. statutorum. q. 108. Facit. l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. & q Ias. scripsit in. l. si quis heredẽ. C. de institutio. & in. l. inter stipulantem. §. sacram. col. 8. ff. de verb. oblig. Bald. in Auth. sed, & si quis. C. de secund. nupt. Alexan. cõs. 29. col. fi. lib. 1. in quibus locis cõmuniter notatur, q hęc cõditio si liberos habuerit, videtur impleta si quis, vel paruo tempore habeat liberos, licet postea moriantur, cũ igitur melioratio facta sit stãtibus filijs, & eis extãtibus lex prohibeat meliorationem, videtur eã non conualidari licet postea filij moriantur.

8 ¶ Quibus maximè cõgruit, q si ex statuto fœmina excludatur stãtibus masculis, sufficit masculũ aliquo tẽpore vixisse, vt fœmina perpetuo sit excluſa, ita Bal. Aretin. Alex. & Ias. in. l. si quis posthumos. §. 1. ff. de lib. & posth. Bal. in. l. in quibus. C. de secũ. nup. col. 2. Areti. cõs. 50. col. 3. Soci. cõs. 124. col. 2. lib. 4. Deci. cõs. 39. col. 2. Ias. in l. inter stipulãtẽ. §. sacram. col. 8. de verb. oblig. Salic. & Pau. in. l. auux. C. de lib. præter. vel exhęr. Bal. in. l. si Põtionilla. C. quãdo

Universidad de Deusto
Biblioteca

dies leg.ced.Aret.l.Gallus.§.& quid si tãtum col.fi.ff.de liber.& posth. Ergo, cum ex hac lege fœmina sit exclusa à melioratione ratione dotis,si fratres extent,sufficit si aliquo tempore extent, licet postea moriantur, vt perpetuo sit exclusa à melioratione.

9 ¶His accedit.l. si filius qui in potestate.ff. de libe.& posth.§.1.Insti.de exhere.liber. Vbi desinitur, testamentum ruptum non conualescere, etiam si filius præteritus moriatur viuo patre.

10 ¶Postremò, adest efficacissimum argumẽtum,scilicet quòd donatio quę reuocatur ex filijs,non conualescit etiam si filij postea moriantur,ita Bart.& Bald.in.l.Titia Seio.§.Imperator.ff.de leg.2. Bart.consil. 235.Bald.l.1.col.fi.C.de inoffi.don. & cõs. 167.col.1.lib.5.Imol.c.fi. col.6. de donat. Aretin.consi.93.Iaſ.in.l. si quis hæredem col.3.C.de institu.& in.l.in substitutione. ff.de vulg.& conſ.66.col.8.lib. 3. sic ergo melioratio quæ infirmatur ex alijs filijs, 15 vel filiabus, non conualescit, licet postea moriantur.

11 ¶His tamen non obstãtibus, contraria sententia mihi verior videtur & æquior, humanoq; comercio magis accommodata. Eam in specie.l. hac edictali, quę resecat dotem vltra certum modum datam, tenet Bertrandus. ibi. §. si vero plus num. 17. Bart.l.fin.ff.de reg.Catoni. Iaſ. in.l.seruis. C.de legat.

12 ¶Rursus moueor,quoniam exclusus à successione per renuntiationem, admittitur si fratres, vel sorores moriantur, & pater 16 non habet liberam testamenti factionem, imò filia ipsa pacto iurato exclusa,admittitur inuito patre ad eius successionem si fratres,& sorores mortuæ sint, quoniam renuntiatio eorum fauore facta censetur, ita Salic.l.pactum quòd dotali.col. penul. vers. aut pascisitur. ibi quinimò.C.de pac. Paul.l. pactum quòd dotali,nu.6. C.de colla. Areti.l.qui superstitis.ff. de acquir, hęred.col.3.vers. circa tertiam limitationẽ Parisi conſ.26.num.20.lib.3.Couarru. in cap.quamuis pactum.3.part.§.3.num. 4. cum alijs supracitatis,num.6.

13 ¶Quod autem cęterorum fratruum, & sororum fauore:hæc lex condita sit,probaui 18 supra cap.2.nu.23.et.29. vbi dixi in quorum fauorem filia renuntians videatur renuntiare. Ergo deficientibus fratribus, & sororibus melioratio rata manere debet,cũ filia remaneat vnica, & deficiãt illi in quorum fauorem hęc lex condita est, cũ enim bona immodicè data in dotẽ alijs filijs applicãda sint,vt infra dicã, manifestissimũ est hanc legẽ eorum fauore conditã fuisse, vt in filia renũtiante, hac ratione colligit, Couarru. in loco supracitato.

14 ¶Rursus, hęc sentẽtia probatur, quoniam statutũ excludens fœminas stãtibus masculis, ita demũ seruatur si masculi vixerint tempore mortis patris, & delatæ successionis, secus si moriantur ante patrem, ita Brunus.in tractatu de statuto excludẽte fœminas artic.13.q.6.nu.87.& artic.2. q.7.nu.108.Alex.conſ.20.col.4. num.7. vers.nono & vltimo lib.1.Georgius Natã in tractatu.de statutó exclud. fœmi. in.2. q.principali.q.26. nu.120. Bart.l fi. ff.ad Tertul.Bald.l.in quibus.C. de secũd. nupt. Aret.l.Gallus.§. & quid si tantum. ff. de liber.& posthum.

¶Neq; obstat, q̃ cõtradicit cõmunẽ Iaſ.l. siquis posthumos.§.1.col.2.&.3.ff.de lib. & posth.post Alex.ibi,quoniam loquitur in statuto excludente fœminas donec vixerint masculi, tunc enim licet masculus moriatur post mortem patris,filia ius habet,& admittenda est. Secus si simpliciter fœmina excluderetur stantibus masculis, tunc enim si masculi moriãtur post patrẽ, non admittitur. Tamen generalitas communis opinionis,quæ mortuo masculo admittit fœminã,facit pro nobis,vt filia cuius melioratio claudicabat ꝓpter fratres, habeat ius validum eis mortuis.

16 ¶Hæc opinio mihi multò probabilior videretur, si pater mortuis filijs perseueraret in eadem voluntate, iam enim nullus alius est, qui illam impugnare iure, vel facto posset. ita probatur in summa titulo de donationibus.§.quanto versi.hę autem reuocationes Bald.l.1.col.fi.C. de inoffi.donatio.Sali.l si totas ad finem. C.comit.Imol.c.fi.col.6.de donatio.Paul. l.2. ad finem.C.de posth.hæred. instit.Corn.cõs. 4.col.5.lib.3.

17 ¶Postremò, hanc opinionem nominatim probat.Molineus in tractatu de inofficioso testamento,num.79. col. fin. versiculo satisq;.

18 ¶Non obstant ea quæ ex aduerso stare videntur. Primò non obstat, quòd hoc verbum habere filios, dicitur impletum etiam si viuo patre moriantur,fatcor id verum esse, nego tamen melioratione ex

ex eo solo irritari,nisi filij viuant, vsque ad mortem patris, iuxta ea quæ superius retuli.

19 ¶Rursus non obstat,quòd conditio statuti excludentis fœminas stantibus masculis, dicitur impleta,etiam si masculi paruo tẽpore durent. Fateor id verum esse, dũmodo viuant post mortem patris tẽpore delatę successionis,& ita loquuntur.DD.secus si viuo patre moriantur.

20 ¶Non obstat.§.1.Insti.de exhære. libero. quoniam loquitur in testamento, quod posthumi natiuitate redditur nullum, si sit præteritus.l.posthumo nato.C.de contra tabul. cum autem sit præteritus, deficiatq; in testamento hæredis institutio, quæ caput est testamenti, vt in.§.ante hæredis.Instit. de legat.non est absurdum,vt etiam posthumo mortuo testamentum nõ conualescat, cum sit ipso iure nullum. In nostra vero quæstione, non est defectus formæ, neque rei alicuius pro forma requisitæ.

21 ¶Rursus respondè illa iura procedere de Iure Ciuile, non de æquitate prætoria, vt in.l.posthumus præteritus est.ff. de iniusto rupto,scribunt Alexan. & Iaſ.in.l. posthumo nato.C.de contra tabul.

22 ¶Præterea, respondeo, illa iura loqui in vltimis voluntatibus, nos autem loquimur in contractibus, quorum robur maius est, & difficilius irritatur, vt per Bart. & Bald. in Authent. ex causa. C. de liber. præter. vel exhære. Filius enim mortuus habetur, ac si natus non fuisset, vt in l.1.in principio &. §. vltimo. ff. de assigna. liber.

23 ¶Deinde, non obstat quòd natiuitas filij etiam statim mortui reuocet donationem à patre factam,illud enim peculiarem habet rationem, scilicet quòd. l. si vnquam. loquitur in donatione facta extraneo, nos autem loquimur in dote data filiæ, quo casu deficit dispositio.l.si vnquam, vt docui cap. præcedenti.

24 ¶Restat vltimus casus, scilicet an melioratio rata maneat si omnes filij, & filiæ moriantur post mortem patris. Et distinguendum est, aut enim cæteri fratres moriuntur ex testamento, aut ab intestato. Primo casu,fratres ad hæredes suos transmittunt ius reuocãdi melioratione,neq; ipsorum mors illam conualidat. Moueor, quoniam si ex statuto filia excludatur stãtibus masculis, vt dixi supra ex num.6. 14.15.& sequentib.certè etiam si masculi moriantur post mortem patris filia reddire non potest ad bona paterna, sufficit enim vel momento superuixisse patri, vt fœmina perpetuo sit exclusa, ita colligitur ex Bald.& Salic.l.2.C.de liber.præterit. vel exhæred. Alexã. consil.20. col.4. nu.7.lib.1.tex.& ibi Bald.c.1.§.in omni. Titu.Episcopum,vel Abbatẽ.Bald.in.l.in quibus.C.de secun.nup.Alex.cõs.29.propè finẽ lib.1.Bald. in Auth. sed & si quis. C.de secũ.nup.Bal.l.si quis posthum.§.1. ff.de lib.& posth.& ibi Aret. idem consil. 50.Socin.114.col.2.lib.4.Iaſ.in.l.si quis col.antep.C.de institu.Georgius Natã.c. quamuis pactum.in si.q.2.quæstionis principalis de pact.in.6.Aret.consil.143. Iaſ. conſ.220.col.6.lib.2.Bald.l.si Pontionilla. C.quando dies lega. cedat Ang. & Areti. l.Gallus.§.& quid si tantum.ff.de liber.& posth.Brunus in tractatu de statuto excludente fœminas.art.13.q.6.nu.84.Iaſ.in.l. inter stipulantẽ.§.sacram.col.6.ff.de verb. oblig.& dixi sup.d.nu.6. & seqq.

25 ¶Neq; obstat quòd Iaſ. post Alexand. in l.si quis posthumos.§.1.col.2.ff. de lib. & posthu.dicit quòd filia exclusa admittitur ad bona patris si frater masculus moriatur sine liberis post patrem. Quoniam illud verum quando statutum non excludit simpliciter fœminas, sed quamdiu vixerint masculi, tunc enim ex verbis ipsius statuti videtur fœmina admitti quãdocũq; mortuis masculis, etiam post patrem, vt per Lupum in repet.rubricæ,§.69. extra hos num.32.vers. idem voluit de donat. inter virum & vxor.

26 ¶Stante ergo præcedenti cõclusione, cum fratres,& sorores excludãt dotatam à melioratione,certè etiam si statim post mortem patris moriantur, melioratio non cõualescit, sufficit enim vel momento post mortem patris superuixisse, vt melioratio eis viuentibus facta ratione matrimonij non conualescat.Si tamen fratres,& sorores omnes morerentur ab intestato.ad sororem dotatã pertinet hereditas deficiẽtibus liberis, & melioratio rata manet.

27 ¶Quid tamen si filij viuunt, non tamen ex eis quisquam succedere potest patri. vel ex delicto, vel ex monachatu instituti Diui Francisci prꝛter vnicam filiam, quęro an dotis nomine accipere possit tertiã, & quintam partem. Dubium facit quòd de iure,hæc verba habere liberos,dicuntur

Universidad de Deusto
Biblioteca

impleta, etiam si quis habeat liberos qui succedere non possunt, quod Bart. & Doctores notãt ex tex. ibi in l. filius familias §. cũ quis. ff. de lega. 1. glo. Corne. Raph. & Paul. l. 1. C. de cõd. inser. Annania. cõs. 22.

28 ¶ Sic cõditio si sine liberis decesserit, defecisse dicitur, si quis habeat filios naturales ita docent Bart. Angel. Imol. & Alex. in l. ex facto. §. si quis rogatus. ff. ad Trebel. Bar. l. cum auus. ff. de conditio. & demonstrat. Doctores in l. generaliter. C. de instit. Soci. cõs. 83. lib. 3. Sali. l. 1. C. de condit. inser. Naturalis autem inuito patre succedere non potest, iuxta glos. l. 1. §. 1. ff. de contra tabul. Bald. l. fin. C. de natura. liber. Angel. in Authen. quibus modis natural. efficiã. sui. §. fin.

29 ¶ Notandum autem Doctores supracitatos, ioqui etiã, si habere, liberos requiratur conditionaliter, quod fortius est, cum conditionalia specificè implenda sint. l. in conditionibus. §. 1. l. quæritum. ff. de condit. & demonstr. l. 1. §. & cum hereditas. ff. de his quæ in testam. delui. ibi. *Non quasi adempta sed quasi non data.* l. pecuniã ibi: *Perinde est*, &c. ff. si cert. petat. In nostra autem lege, filij non requiruntur conditionaliter, vt filia meliorari non possit, imò neq; expressè, ergo ad hoc vt meliorari non possit sufficit habere fratres vel sorores incapaces.

30 ¶ Contraria tamen sententia, mihi magis probatur, imò si quis filios, vel filias habeat qui succedere nõ possunt, filiã vnicã capacem, meliorare potest, (si modo hoc verbũ meliorandi hic quadrat.) Moueor, ex huius legis ratione, quæ ideo cõdita est ne alij filij, vel filiæ damnum patiantur diminuta legitima, ex immodica dotis præstatione, vt docui cap. 2. nu. 23. &. 29. Cũ autem cæteri succedere nõ possint, cessat mẽs legis, & filia meliorata dici nõ potest, vt docui sup. c. 9. cũ sibi paternę facultates insolidũ debeantur excepta quinta parte.

31 ¶ His congruit, quod Socin. post longã disputationem scripsit in l. eum auus versi. septimo quæritur. ff. de conditio. & demõstr. vbi tractans, an filij incapaces faciãt defiere conditionẽ, si sine liberis decesserit, tandem definijt, quòd si filij requisiti succedere debeant, vel præferri in successione his in quorum persona cõditio adijcitur, quòd tunc habens filios incapaces, vel qui succedere non possunt, non videtur habere filios, neque dicitur impleta conditio si filios habuerit. Cum ergo in hac lege, melioratio prohibeatur ne legitima filiorum minuatur ex dote, manifestum est, quòd iuxta mentem legis requiritur filios posse succedere, vt filia meliorari non possit.

32 ¶ Quam sententiam, asserunt verba legis. *Non se entienda ser mejorada.* Cum ergo lex loquatur in melioratione, ergo oportet alios posse succedere, quomodo enim dicetur melioratus, respectu eius qui nihil habere potest.

33 ¶ In hac ergo specie, deficiunt verba legis, deficit eius ratio, scilicet damnum cæterorum filiorũ, iam cum incapaces sint: exceptione repelli possunt, cum eorum non interfit, vt. l. 2. §. 1. & ibi Iaf. ff. de verbor. obligat.

34 ¶ Rursus, hæc opinio probatur, quoniam statutũ excludens fœminas stantibus masculis, non admittitur si masculi non succedunt, Bart. l. 2. §. sed, & si sint sui, per textum ibi. ff. ad Tertul. & l. 1. §. quidã cum filium. quæst. 4. &. 5. ff. de cõtra tabul. Bal. l. si matre. col. fin. C. de suis, & legitim. hæredi. & l. maximum vitium col. 4. versic. item quæro. C. de liber. præter. vel ex hæred. Brunus in tractatu de statuto excluden. fœminas artic. 9. num. 82. & 83. qui citando Roma. l. 1. C. qui admitti, dicit fœminam ex lege exclusam, admittendam esse si masculi non adeant hæreditatem, vel alias hæredes non sint, & est communis secundum Socin. consi. 35. num. 16. lib. 4. Idem docet Corne. consi. 342. col. 1. lib. 1. Ancharr. c. 1. de constitut. 14. quæst. principali. Roma. l. apud Iulianum. §. idem Iulianus circa finem. ff. ad Trebel. Alexan. consil. 20. col. 2. versic. quinto, quia statutum lib. 1. & consi. 69. col. 1. lib. 4. & consi. 13. num. 22. col. 1. lib. 3. Sic Bar. in l. Centurio col. 2. ff. de vulgar. scribit quòd ad hoc vt mater excludat substitutum ex tacita vulgari, requiritur vt sit hæres, quod etiam probant ibi Paul. Angel. & Alex. col. 13. idem Alexan. in l. in substitutione col. 3. ff. eodem titul. & in l. si is qui ex bonis, & l. Lutius. ff. eodem titul. Paria enim censentur, non succedere, vel non esse in rerum natura. l. 2. §. sed etsi sint sui. ff. ad Tertul. l. pater filium. ff. de inoffici. testament.

35 ¶ Vnde Paul. consi. 29. lib. 2. Iaf. consi. 168. versi. sexto lib. 3. scribunt, quòd licet legitimatus non facta mentione alicuius qualitatis necessariæ, non possit succedere stantibus, alijs fratribus legitimis, illud verum si legitimi succedere volunt, quòd si nolint legitimatus etiam non ritè succedet.

36 ¶ Rursus Roman. consil. 43. in. 3. dubio, scribit quòd etiam si stantibus legitimis naturales non possint succedere in totam substãtiam patris, illud verum si legitimi volunt esse hæredes, quod etiam docuerũt Alexand. & Iaso. in l. si is qui ex bonis. ff. de vulg.

37 ¶ Præterea, proprius ad hanc legem, hæc opinio probari videtur, ex Angel. in Authent. de nuptijs. §. optimẽ. col. 4. Vbi scribit, quòd si ex statuto, maritus non possit relinquere vxori plus quam vni ex filijs primi matrimonij (vt videtur probari in l. hac ædictali. C. de secund. nupt.) illud nõ admittendum quãdo filij primi matrimonij non succedunt. Idem Angel. in Authent. de non eligendo secundo nubentes. circa finem. Et in materia limitatæ dotis, Bald. in. l. hac ædictali. in lectura noua. C. de secund. nupt. vbi Bertrandus, in repetitione, num. 62. versic. in textu ibi. Socin. consil. 35. num. 9. & num. 12. lib. 4. vbi tractant de incapacibus ex monachatu, vel delicto.

38 ¶ Non ignoro in numeras. DD. auctoritates citari posse, quibus docentur, sufficere habere filios etiam incapaces, vt non videatur defecisse conditio *si sine liberis decesserit*, illa tamen verissima opinio est, quòd si lex faciens liberorum mẽtionem, respicit ad bona in quæ filij successuri sunt, necessariò filij debent esse capaces, & successores, alias non cẽsetur habere filios, vt supra docui ex nu. 27. & ex hac distinctione respondetur ad omnia in contrariũ adducta.

39 ¶ Ex hoc infero, quòd si filia, fratres habet in religione impios, vel aliàs incapaces, putà monachos ordinis incapacis, perinde habentur, ac si in rerum natura nunquam fuissent, fœminaq; dotari amplè potest tanquam vnica, ita probatur, ex superioribus.

40 ¶ Et nominatim in materia limitatę dotis, docet Bald. l. hac ædictali. in lectura noua. C. de secund. nupt. & ibi Bertrandus, in rep. nu. 62. versi. addo. Vbi dicit hoc intelligendum in monachis omninò incapacibus. Quid autem si soror esset monacha, distingue an monasterium sit capax, vel nõ, vt per Bertrand. d. l. hac ædictali. num. 63. versic. deinde quęrit Bald. & dicam infra.

Item probatur ex Alexand. consi. 15. col. 1. lib. 3. & consi. 121. lib. 2. Corn. cõs. 258. lib. 3. Ancharr. consi. 396. Deci. c. in præsentia nu. 62. de probatio. in quibus locis plura citantur. Bart. Paul. Raph. l. filius familias. §. cum quis. ff. de leg. 1. Segura. l. cohæredi. §. cum filiæ fol. 5. versi. ex ista responsione. ff. de vulg.

41 ¶ Quæstionis tamen esse potest, an deficientibus, vel non succedentibus fratribus, & sororibus, pater ipse immodicã dotis præstationem, vel agendo, vel excipiendo aduersus generum improbare possit. Et certè in hac specie, non potest. Quanuis enim immodicam dotem à se datam repetere possit (vt infra docebo) illud verum quando nõ licuit tantam dotem dare, quoniam aderant alij filij, hic autem sermonem habuimus de habente, re, vel effectu, vnicam tantum filiam, quia alij succedere non possunt, quo casu dos vltra summam hic præfinitam dari potest, veluti vnicæ, vt supra cap. 9.

42 ¶ Quid tamen si monachus professus institutum beati Francisci, efficiatur postea capax ex dispensatione Romani Pontificis, an corruat dos immodica. Hanc quæstionem in specie dotis limitate, proponit Bertrandus in repet. l. hac ædictali num. 62. versi. sed an si talis filius. C. de secund. nupt. vbi dicit quòd dispositio. l. hac ædictali. vetantis fœminam dare in dotem secundo marito vltra certam summam, nõ habet locum quando filij eius sunt monachi incapaces, tamen quòd si ex dispensatione Pontificis fiant capaces, practicanda est in eis lex.

43 ¶ Faciunt scripta, per Socin. l. si cognatis. col. 4. num. 5. ff. de rebus dubijs, & per Alexand. & Iaf. post alios in l. ex facto. §. fin. col. fin. ff. de vulg. & pup. vbi concludunt, quòd monachus reddiẽs ad seculum ex dispensatione Papæ, recuperat ius succedendi. Ex quo videtur, quòd si filia quæ per fratruum monachatum remansit vnica, nubat postquam ipsi fratres monachatum deseruerunt, & tunc absq; dubio vera mihi videtur opinio Bertrandi, & taxationi dotis stabo. Si tamen dos iam data esset, & soror esset nupta, tanquam vnica, non admitterem definitionem Bertrandi, etiam si Pontifex illum faceret capacem, non enim restitutio Principis tollit ius ad aliũ translatum, iuxta sententiam glos. Bart. Areti. Alex. & Iaf. nu. 21. in l. Gallus. §. &

Universidad de Deusto
Biblioteca

quid si tantum.ff.de liber. & posthu. glo. & Doctores.l.2.C.de in ius vocan.glo.l.2. tit.15.part.2.col.4.

¶Si tamen monachus absq; maiorum licē
44 tia monasterium desereret, & professionem tāquam impius absque legitima causa contemneret, nullum impedimentum præstat sorori, etiam si nupta non sit, nihil enim recuperat, imò prorsus incapax est,& Christiana correctione dignus, ita Bal.c.in præsentia.col.5.deprobat. Iaf.l. ex facto.§.Iulianus.col.fi.propè finem. ff. de vulg.Hic autem,non videtur necessaria illa disputatio, an faciat partem,qui non admittitur ad partem, ideò omitto, vide Doctores præcipuè Alexan.& Iaf.l.planè la.1.§.si duobus.ff.de lega.1. Deci.consil. 607.Belon.cons.83.num.13.

¶His ita definitis, quæro an sufficiat si
45 ij ad quos res pertinet,renuntient huic legi.Distingue,aut pater dans dotem renuntiat huic legi,aut renuntiant filij, huic legi,aut hæreditati paternæ, aut approbāt pacta,& meliorationē sororis,aut simpliciter consentiunt, aut solū præsentes sunt, & tacent.

46 ¶Primo casu,quando pater renūtiat huic legi,videtur posse meliorare,nam videtur facta in eius fauorem,vt scilicet non cogatur filiam dotis ratione meliorare(olim enim iuxta quorundam opinionem cogebatur dare vltra legitimā, vt docui supra cap.primo ex num.2.)vnde videtur posse renuntiare iuri suo,vt in.l. si quis in cōscribendo.C.de pact.l.sicut initio.C.de actio.& obliga.l.ab emptione. ff. de pactis. l. iuris gentium. §. adeò. ff. eod. l.diuersa pars.C.de transact.

47 ¶Sed verissimum est,renuntiationem nihil operari, nam præfinitio dotis scripta in.l.hac ædictali,nō potest excedi, etiamsi lex illa renuntietur,& etiam si iuretur, vt infra dicam,ita Bar. l.hac ædictali.in fine principij.C.de secund.nupt.Bertrand. ibi in repetitione.num.43.Bar.l.Titia.Seio. §.Imperator,col.1.&.2.ff. de lega. 2. Bal. l.1.col.4.vers.ex prædictis.C. de inof. donat.ibi Sali.q.9.Ant.& Imol.c.fi. de donatio. Quia taxatio dotis facta est in fauorē filiorum,vt notatur in.d.l.hac ædictali, & docui supra cap.2.nu.23.&.29. Iuri autē in fauorem alterius introducto, nō potest renuntiari per pascisscentes, ita Bar.l.pen. col.2.vers.secundo quæro.C.de pact.& in l.inuitus.§.1.post glossam.ff.de reg.iuris, & in l.ius publicum.ff.de pact.Abb. in. c. 48 si diligenti.de foro compet.* Et nominatim ferè in hoc casu notat Paul.cons.348. vers.2.videntur.lib.2.Alex.consi.53.col. 3.versi.nec prædictis lib.1.Iaf.consi.125. col.3.ver.& præmitto.lib.1.Fran. Curti. consi.1.Parisi.consi.73.nu.41.lib.1. Rodericus.l.1.titul. *de las arras.§.* quæro tertio.ad finem.

¶Rursus probatur in.l.50.Tauri,quæ habetur.l.2.tit.2.lib.5.Recopil.vbi præcipi- 49 tur,quòd arra(scilicet donatio propter nuptias)data à marito vxori,non excedat decimam partem bonorum, & quòd ei legi renuntiari non possit. Ita etiā præfinitio dotis non potest excedi etiā si huic legi renuntietur.vt patebit statim num.seq.

50 ¶Postremò,probatur ex hac lege,ibi. *Mandamos,que todos los pactos hechos en fraude desto,sean en si ningunos*, quòd si renuntiare legi,sufficeret,fieret facillimè fraus legi. Vltimo probatur,quoniam hęc lex est prohibitiua,ibi. *Mandamos,que ninguno pueda dar,ni prometer tercio ni quinto de sus bienes por via de dote.* Et decernit:contra factū,esse ipso iure nullum,legi autē prohibitiuæ renūtiari nō potest,gl.&.DD.in.l.1.verbo fidei iussorem. C. ne fideiussores doti dentur. Iaf. post alios in.l.non dubiū.C.de legib. & in l.nemo potest.ff.de leg.1.gl.in Auth. imò & ibi Bal.C.de actio.& oblig.Cin. & Bal. in Auth.si qua mulier.C.ad Velleia.Bart. in.l.de his nu.3.ff.de transact.Curtius cōs. 68.cōmunis secundū Alex.in.l. si constāte.§.quoties.col.2.ff.solut.matr. Lupus in rep.Rubricæ.de donat.§.17.nu.5. glos. & Bal.in.l.libertorū.C.de testi.Bal.Alber.& Ang.in.l.de his.ff.de transact.Aret.l.si Titius.col.4.versi.non obstat.ff. de verbo. oblig.Salic.l.1.q.8.C.ne fideiu. doti.den.

¶Sic cū donatio inofficiosa prohibita sit, 51 in.l.Titia.§.Imperator. ff. de legat.2. non proderit si pater donans legi renuntiet, vt per Bar.ibi col.2.& alios supra citatos Bal. & Salice.q.9.l.1.C. de inoffi. donat. Antoni.& Imola.d.c.fi. de donatio.Alexand. consi.55.lib.1. Sic donatio prohibita inter virum & vxorem, non conualescit, etiam si maritus donet renūtiando legi, vel consuetudini, ita Baldus consilio. 286. libro tertio.DD.in.l.nemo potest. Boer. in consuetudinib.Bituricen.tit.de consuetudine matrimonij.§.1.col.3.

52 ¶Et hoc est iuris manifestissimi, neque obstat quòd hæc lex videtur cōdita in fauorem

norem patris,quoniam præcipuè condita est in fauorem filiorum,& filiarum,vt docui supra.c.2.num.23.& 29.

53 ¶Sic.l.si vnquam: licet non sit prohibitiua,tamē quia videtur inducta in fauorem filiorū,renuntiari nō potest,hęc est sanior, & magis communis sententia autore Molineo de donationibus factis.in contrac. matrimo.num.34.versi.sola enim, quanquam de hoc vide Tiraquel.in.l.si vnquā in principio.legis,num.85.C.de reuocan. donatio.vbi latè disputat. Præterea obseruatio huius legis censetur spectare ad publicam vtilitatem, vt pro sua rara, & eximia prudentia scribit vir omni laude dignus Antonius Padilla, in rep. Authen. res quæ.C.commu. de legat. Auendani. de exequen. mandatis. cap. 14. iuri autem publico renuntiare nemo potest. I.ius publicum ff. de pact. l. nemo potest. ff de legat. 1.

54 ¶Restat secundus casus,scilicet quando filij,& filiæ legitimæ consentiunt sororem dotis ratione meliorari, renuntiando huic legi,an melioratio hoc casu valeat. Videtur meliorationem nō valere, quia hęc lex prohibitiua est,ergo renūtiari non potest, iuxta superiora. Item prodita est ad publicam vtilitatem,ergo priuatorum pacta nihil ad rem faciunt.

55 ¶Sed certe,si cæteri filiæ,& filiæ legitimę cōsentiāt sororē meliorari, videtur prudētius meliorationē ratam habere. Moueor, quoniā in.l.hac ædictali. præfinitur sūma dāda dotis nomine ab ea quę secūdo nubit, remouēdo,omnē fraudē,attamē si filij nubentis renūtient ei legi, certē cessat præfinitio legis,dū tamē sint certificati de remedio legis,ita significat Guid.deci.228. Bertrand.in rep.l.hac ædictali. num. 8. & 14.cum sequentibus.Imo ad hoc vt cesset dispositio.l.hac ædictali, sufficit si mater, vel pater transeant ad secūdas nuptias ex consensu filiorum,glos.in Authen. de non eligendo secundo nubentes.§.1.verbo copulantur,ibi: *Inuito filio.* & ibi notat Angel.& in consi.396.incipien.doctor singularis.col.2. versic. secundo fallit, Ioannes Garronius in rubrica.C. de secund. nupt. num.116.Roma.sing.250. incip. ex themate consultationis,& consil.219. Boer. decisione.185.nu.26.in prima parte. Barbat.in rep.l.cum acutissimi, circa.25.col. C.de fideicommis. Cremensis singu.74. Præpos.c.fin.de secund.nupt.Cepola cautela.235. Nicolaus Vbaldius in tracta. de successio.ab intestato.col.51.Iaf.l.2.in primo notabili,versic.limita.C.de indicta. viduita.tollen.& in.l.filium quem habētem col.8.C.famil.hærcis.Bologni.in additionibus.ad tractatum.Matthæi.de success. ab intesta.in.17.col.additione duodecima. Deci.cons.206.col.1.

56 ¶Et quòd consensus filiorum faciat deficere.l.hac ædictali,supponit Ioan. Garronius,in.d.rubr.C.de secund.nupt.nu.121. quia taxatio dotis, & cætera scripta.in. l. hac ædictali dispositā sunt in fauorem filiorum,Bertrandus in rep.d.l. hac ædictali §.si verò pius, num.6.

57 ¶Requiritur tamen vt filij sciant remedium, & dispositionem eius legis, vt pet Boer.d.decisio.185.num.23. Quid enim si impuberes essent,vel infantes,vide Boe. ibi,& Ioannē Garronium.d.rub.nu.122. Iason.in Authen.quòd locum,num.6.ad finem.C.de collation.vbi dicit non nocere minori.

58 ¶Sed nouissimè Moli.in tractatu de inofficioso testamen.num.77.dicit non sufficere consensum filij, vt mater transeat ad secundas nuptias,adhoc,vt possit excedere præfinitionem.l.hac ædictali, nisi ipsemet approbet pacta dotis, quod mihi verius videtur.

59 ¶Moueor duplici ratione. Primò quia filius consentit nuptijs credens ius suum sibi manere saluum,ex.l.hac ædictali, ergo sibi non præiudicat,vt in.l.sicut.§. non videtur.ff.quib.mod.pig.vel hip.solui. Deinde filius quid mirum si consentit nuptijs, quas prohibere non potest? ergo id sibi damno esse non debet, argumento eorum quæ traduntur in.l.quæ dotis.ff.solut.matrimon.

60 ¶Rursus,arbitror mentem doctorum fuisse,vt filius cōsentiat donationi dotis excessiuæ,& hoc senserunt cum dixerunt filiū cōsentire nuptijs,hoc est pactis dotalibus, aliās cū in re (matre viuente) non habeāt dominium, imò neque actionem realem, vel personalem præsentem, nescio qualiter consensus eos priuet re materna, contra distinctionem Bart. communiter approbatam,in.l.quæ dotis.ff.solu.matrimo. Sed quicquid sit de iure communi, de quo Moli.disseruit,in additione ad Dec.in rubr.C.de secund.nupt.certè quo ad hanc legem,non est dubitandum quin consensus fratris,vel sororis, consentientis sororem

Universidad de Deusto
Biblioteca

suam nuptui dari,non præiudicet eis quo minus n elioratione auocare possint,nisi expressè,& legitimo modo, iure approbato,& permisso, melioratione ratificauerint,iam maiores,vel additovinculo quòd ætatem suppleat,vt iuramẽtum, vel aliud.

61 ¶Mouecr,quoniam ratio communis opinionis, scilicet quòd.l. hac ædictali. cessat cum mater nubit consentientibus filijs, & quoniã volenti non fit iniuria,ita ibi Garonius num.116.post alios. Non enim filij probro, vel tristitia afficiuntur, ex secundis matris nuptijs, si eas consentiant. At in hac lege, nõ prohibetur melioratio, quia fratribus fit iniuria ex nuptijs sororis,sed ne eorum legitima minuatur dote, vnde consensus vt soror nubat,non est cõsensus validans meliorationem.

¶Et certè saluo iudicio doctiorum,quibus
62 libenter mea omnia submitto, idem cum Molin.sentio seruandum , in specie.l. hac ædictali,ratio enim eius legis est fauor filiorum,ne scilicet res matris cum pacto de lucrando transeant ad vitricum secũdum 67
maritum,ita vtipsi filij ea portione spolientur,nam si mater secundo, nubens nõ faceret pactum de lucrando , haud dubie maiorem dotem dare potest,quam.in.d. l. hac ædictali,præfinitur,ita Bald.in.l.ea lege.C.de condict.ob caus.Roma.cons.447. Aymon cons.142.Deci.cons.246.col.1. Bart.& Ang.in Auth.de nupt.§. optimè. Bertran.d.l.hac ædictali,num. 28.

63 ¶Ergo præfinitio.l.hac ædictali,fauore filiorum,ne priuentur substantia materna; prodita est,aliàs si propter probrum,& tristitiam filiorum , quomodo si non sit pactum de lucrando, potest amplissimam dotem secundo marito dare ? Cętera ad hanc rem pertinentia,vide apud Molin. in additione ad Deci.in rubri.C.de secun. nup. non enim illum consulere potui,quia Decius cum Molinei additionibus non est in mea Bibliotheca.

¶Rursus si fratres,certo modo diuidant in
64 terse hæreditatem patris,viuo patre, & cõsentiente,licet excedere metam huius legis,vt late probat Roderic.in rep.l.quoniã, in declaratione legis Regiæ.5.limita.C.de inof. testamen.quem vide.

¶Rursus,quòd si fratres,& sorores meliorationem consentiant,tata maneat,probatur,quoniam si filij consentiunt patri donare omnia bona sua non possunt illas inofficiosas donationes reuocare, ita Iacob.de Rau.& Cinus.in.l.2.C.si in fraudẽ patroni.Tiraq.de retractu.linagier.glos.9. num.134.Sic si patronus consentit donationi facte à liberto,reuocare eam non potest actione Fauiana l. non videtur. ff. si quid in fraud.patro.glo.in.l.2.C.eod.

65 ¶Sic licet filius vasalli,possit restituendo prętium reuocare feudum alienatum, si tamen consensit alienationi , non audietur reuocare volens,cap. Titius filios. ibi glos. & Bal. si de fœudo fuerit controuersia.inter dominum,& agnatos, Paul. cons. 190. col.2.versi.restat nunc.lib.2.glos.in.c.1.in princip. verbo. consentientibus. post textũ.ibi de alienatio. fœudi.pat. c. prætera. & ibi Bal. quibus modis fœudum amitta. Aluaro.& Cardi.Alexan.in.c.1.col.5. Aluaro.30.conclus.quæ fuit prima causa benefici.amitten.Paul. cons.84.lib.2.

66 ¶Ergo si filij approbent, & consentiant meliorationem factam à patre,melioratio rata erit.

¶His congruit,quòd clausula irritans con
67 trasactum,non operatur si velit is in cuius fauorem posita est , ita Ioan. Monachus. Ioan.Andr.& Domini.in.c. statutum nu.3.& ibi Francus.col.fin. de præben. in. 6. Imol.c.statutum.§.cum vero.& ibi Dominicus.col.5.vers.nota tamen ex glo. de rescrip.in.6. Benedict. in. c. Raynuntius. in verb.in eodem testam.relinquens,in princ. num.91.de testam.

68 ¶Sic si dominus nolit fœudum paternum esse commissum ob Fœloniam, & vasallo condonet eam, non videtur fœudum nouum,sed manet,vt erat antiquum,glos. in. l.quòd dicitur necessarias,ad fin.prin. verbo.remisse,& ibi Bart.ad fin.& Alberi. ff. de impen.in reb.dotal.fact. Aretin. l. filio quem pater.in fin.principij.ff.de liber. & posth. Aretin.Alexand.& Ias.in.l. si mihi & Titio.ff.de verbo.oblig. & dicam infra. Facit quòd eum pater ex consensu filiorũ donat.vel meliorat.ip si filij dare videntur l.in ędibus. §. quòd filius. ff. de donat.l.si quis hac lege.§. si filius. ff. qui, & à quibus. De iure autem frater potest sororem dotare vltra summam hic præfinitam, vt dicam infra cap.12.

69 ¶His congruit quod si filij legitimi, & naturales renuntiant , & per consequens non succedunt.c.quamuis pactum de pact. in.6.filij naturales alias excluſi succedunt patri,ita prudenter desinit Roman. cons. 43.col.1.Alexand.& Ias.in.l. si is qui ex bonis

bonis.ff.de vulg.& pupilla.glo.l.8.tit.13. part.5.litera. Ai Benedict.c. Raynuntius. verbo *Et uxorem nomine Adelasiam*. decisione.5.num.117.de testamen. Et faciunt ea quæ dixi supra de fratribus non succedentibus notat Parisi,cons.26.nu.43.lib.3.

70 ¶His accedit quòd , si ex statuto fœmina excludatur ſtãtibus masculis,certè si masculi renuntient, & velint illas admittere, admittendę sunt,non obstante statuto, ita Bald.in.l.maximum vitium.col.4.versic. sed pone quòd frater.C. de liber. præterit. vel ex hære. Alexan.cons.12.col.2.versi. quinto quia statutum.lib.1. Barbat. cons. 12.col.2.lib.1. Socin. cons.114.col.2.lib. 1.Ias.in.§.item si quis.in primo.col.pen. Institut.de actio. Hernia. in constitutione Siciliæ incip.In alt quibus.col.7.versi.quid si frater nollet.& ibi. Afflict.col.4.versic. quid si isti filij. Anchar.in rep.c.1.13.q. principali.de constitu.Hyppol.sing.361.

71 ¶Cum autem statutum excludens fœminas stantibus masculis (quod nonnulli cẽsuerunt spectare ad publicam vtilitatem autore Bruno de statuto excluden. fœminas in prin.num.17.)tollatur si fratres velint admittere fœminas;videtur idem dicendum in melioratione, vt valeat si fratres consentiant.

72 ¶Hæc opinio probabilis,& æqua videtur, præsertim quòd reddimus ad ius commune,& communitum, & nuptias augemus, & videtur deficere ratio & mens huius legis.Duò sunt quæ obijci possunt.

73 ¶Primò , quòd filia renuntiãs hæreditati patris,non videtur renuntiare iuri quòd postea sibi competit,ex.l.hac ædictali.scilicet vt possit auocare dotem inofficiosam à matre datam,& lucra ibi relata accipere,ita Deci.in rubr.C.de secund. nup. nu.7.Guido.decisione.228. Socin. consi. 35. nu.13.lib.4.Oldrad.cõs.294.Purpura.l.diuu.196.C.de pact.Deci.cons.230.Couar. c. quamuis pactum. 3.par.§.3. col.2. Ripa in repetitione.l.fœminæ.num.16.C.de iecund.nupt.Bertrand.in repe.l. hac ædictali.§.si verò plus,num.8.C.de secund.nup. Decius.cons.206.col.1.&.6. Sed respondeo, hoc non procedere quando tempore quo filia renuntiauit iam ei competebat ius formatum, ad pœnas quas mater incurrit ex secundis nuptijs,ita Decius.in rubr. C.de secund nup.nu.7. Et faciunt quæ tradit.cons.206.ad finem Bertran.in.d.l.hac ædictali.§.si verò,plus nu.14.versi. vnde ex prædictis. Si enim tempore renuntiationis cogitatum fuit etiam de ea re,certè renuntiatio ad illa extenditur,vt per Deci.vbi supra Boer.decisio.185.nu.23.versi. & idem dicitur, Ang.cons.396.Bertrand. cons.175.lib.2.Bald.consi.455.lib.2.

74 ¶Hic autem suppono filiam, vel filios renuntiare legitimæ cum iuris solemnitate, vt soror dotis nomine meliorari possit, & vt legitima eorum minuatur,& sic renuntiatio non fit ad alium effectum.

75 ¶Rursus fundamentum. DD. vbi supra, est quòd pœna quam secundo nubens incurrit , videtur res aliena à bonis quibus filia renuntiat. Renuntio enim bonis debitis iure sanguinis , non debitis ex culpa, secundo nubendi.Hic autem non in alium vsum filia renuntiat, nisi, vt soror nubat, & melioretur,& sic etiam si præcesserit renuntiatio bonorum paternorum , & facta fuit ante meliorationem,certe non poterit eam improbare renuntians , quia non potest alio nomine impugnare quam ratione legitimæ,non autem ratione culpæ, vel delicti,vt est in casu.l.hac ædictali , legitima autem nulla debetur quia renuntiauit.

76 ¶Rursus alius obijcier,hanc esse fraudem & quòd hæc lex seuerissimè omnem fraudem improbat & excludit,& quòd vt patet ex Bocrio,decisione.185.nu.23.versi. & hoc nisi fraus.dispositio.l.hac ædictali, non cessat,quando est fraus,ita Paul.cons. 149.in antiqua impressione. Sed respondeo,q si in renũtiatione fuit fraus,vel dolus,non est curandum de ea. Non tamen dicitur esse fraus,si filius maior, legitimè, & liberè consentit, sororem meliorari. Si dare alienis bona nostra , non appellamus fraudem,cur fauere sorori sit fraus?cur nõ possim sorori dare : quod possum extraneo?

77 ¶Præterea, ipsa.l. hac ædictali , admonet omnes fraudes reijci.DD.tamen renuntiationem filiorum non indicant fraudem, cum dicant id sufficere, vt cesset eius legis dispositio , vt supra docui. Solum respiciendum , an ipta renuntiatio fraude vel dolo extorta fuerit. Non obstat,quòd hæc lex videtur inducta ad publicam vtilitatem.quoniã præcipuè est ad peruatam, secundario ad publicã: vt per Bart.Alex. & DD.lib.1.ff.solu.matri.Bar.nu.25. & hoc casu renuntiari potest, ita Ias.in.d.l.1.nu. 39.Bar.in.l.si quis pro eo.ff.de fidei iusor.

¶His

Universidad de Deusto
Biblioteca

78 ¶His absolutis, videamus an præsentia, & taciturnitas cæterorum filiorum, sufficiat vt non possint immodicam dotem auocare. Non recitabo loca cõmunia, res est enim manifesta hoc filijs non nocere, ita Ioannes Garronius in rep. rubricæ. C. de secund. nupt. num. 118. Boer. decis. 185. num. 23. versi. aliàs præsentia, & taciturnitas lib. 1. vbi concludunt, quòd etiam si filij præsentes sint, & taceant quando mater secundo nubit, non idcò minus cessiat dispositio. l. hac ædictali, quæ inter alia taxat certam summam dotis.

79 ¶Mouentur, ex Bart. in l. quæ dotis. ff. solu. matri. vbi docet, quòd in actu præiudiciali quem non possum impedire, non nocet mihi præsentia & taciturnitas. Hic autem filij vel filiæ præter honorem, & reuerentiam patri debitam, melioratiõi non possunt impedire, neque enim id viuo patre admittendum, vt infra dicam. Cũ ergo impedire non possint, præsentia, & taciturnitas sibi obesse non debent, glo. in l. Caius. & ibi Bart. ff. de pigno. actio.

80 ¶Et ita in specie magis dubia definiit, Parisi. consil. 80. num. 8. in. libr. 3. Afflict. decisione. 178. num. 13. vbi præsentia, & taciturnitas, non nocet filiæ dotatæ quam pater dicit se dotare de bonis suis, & maternis. Facit etiam quòd notat Bald. l. fin. §. necessitate. col. pen. versic. quæro. an sufficiat præsentia. C. de bon. quæ liber. Aretin. l. Gallus in princip. col. 3. ff. de libe. & posthum.

81 ¶Sic agnatus præsens alienationi fœudi, & tacens, non præiudicat sibi autore Curtio iuniore in tractatu fœudorum. 4. part. fol. 42. versic. nunquid autem in casibus, licet contrà sentiant alij, quos Tiraquel. citat & improbat, lib. 1. de retractu. §. 1. glo. 9. nu. 148. Sic consanguineus præsens, & tacens venditioni rei consanguinei, non prohibetur illam retrahere, vt tandem definit, Tiraq. d. loco. num. 146. cum seq. cætera in materia retractuum, vide apud Matiençum ex l. 7. tit. 11. lib. 5. Recopil. qui ad longum, & ex professo disputat istam materiam, accurate, & practicè. Quę omitto quoniã vulgaria sunt, neque quòd pertinet ad nostram legem, oportet tot adducere, aliud enim est an præsens, & tacẽs venditioni rei suæ, vel fœudi sui, vel prædij emphiteotici sibi præiudicet. Ibi enim est ratio dubitandi quod domini sunt, filius autem viuente patre dominus nõ est tantum habet ius quodam nondum formatum, vel efficax, vel reale. Quod argumentum præstat. l. in suis. & quæ ibi notant. DD. ff. de liber. & posthumis. & quæ elegantissimè consuluit Oldra. l. conf. 94. nu. 15. Costa. in. l. Gallus. 63. & quid si tãtum. 3. par. num. 55. ff. de liber. & posthu. Vacõnius à Vacunna declar. 112. Tiraq. in. l. si vnquam. in præfact. nu. 19. Cephal. cõs. 186. nu. 58. lib. 2. Is autẽ cui aliquid, actione personali debetur: nunquã videtur sibi præiudicare etiam si taceat, & præsens sit, vt per Bart. & Ias. num. 97. in. dict. l. quæ dotis.

82 ¶Solũ obstat quòd scribit Imola. consi. incip. in casu præmisso. de pluribus. in. 4. dubio. Deci. cons. 66. num. 4. versic. secundo principaliter, & cons. 68. num. 4. Hyppol. sing. 344. num. 3. Vbi scribunt quòd dotes datæ filiabus alicuius intelliguntur datæ de cõmunibus bonis fratruum si datæ sunt scientibus fratribus, nec aliquid protestantibus. Sed ij loquuntur quando fratres successerunt patri, & sunt iam domini, rerum paternarum, & viuunt in communi, quod est societatis genus, vt infra dicam. Hic viuebat pater, & filij domini nõ erant, & sic non poterant impedire, & ita Decius cons. 6. num. 4.

83 ¶Magis obstat, auctoritas doctissimi Fabri. in. §. admonendi. num. 2. versi. quidam maritauit. Insti. quibus modis ius patriæ potestatis solui. Vbi ferè in specie scribit, quid si maritaui vnam de duabus filiabus, de meis bonis proprijs, postea maritaui aliam de bonis matris præsente, & non cõtradicente prima maritata, an hæc præsentia, & taciturnitas præiudicet ei, vt non possit petere partem in bonis maternis datis in dotem secundæ filiæ, & definit quòd si primo maritata erat emancipata, præiudicat ei. Vnde videtur, quòd si filius præsens, & tacens erat emancipatus, quòd non possit dotem immodicam auocare.

84 ¶Mouetur Faber, ex l. si seruus. ff. de donat. inter virum, & vxor. vbi probari videtur quòd inter coniunctos præsentia, & taciturnitas habentur pro consensu. Sed salua auctoritate Fabri, eius opinio falsa videtur, nam in. l. si seruus. consanguineus non solum præsens fuit, & tacuit, sed rem tradidit, ita Bald. in. l. cum proponas filios. propè finem. C. de pact. Iaso. consi. 3. col. 4. versic. & dum successiuè lib. 1. Neque obstat. l. Procula. ff. de probat. nõ enim sufficit

sufficit coniunctio sanguinis, vt præsumatur donatio, nisi concurrat cursus temporis & rationes sæpius calculatæ, ita Bart. l. quæ dotis col. 2. ff. solut. matrimon. Alex. ibi num. 14. Ias. num. 18. vbi dicunt hanc communem. Ias. cons. 263. lib. 2. Alexand. consi. 46. col. fin. lib. 1. Decius consil. 267. num. 3. Afflict. decisione. 13. num. 12. Alciat. de presump. regu. 1. presump. 32. Corasi. l. qui liberos. ff. de ritu nupt. nu. 118. glos. in. l. libertis quos. §. 1. ff. de alimen. & cibaria lega.

85 ¶Oportet enim consanguineum præter taciturnitatem, & præsentiam, aliquem actum facere, vt videatur consentire, vt per Ias. & Alciat. in. d. l. cum proponas filios. C. de pact.

86 ¶Et hoc, in nostro casu est multo verius, legitima enim adeò debetur filio, vt etiam si minus legitima accipiens promittat amplius non petere ratione supplementi, nihilominus legitimam consequi potest. l. si quando. §. fin. C. de inof. testamen. De quo plura ibi per omnes. DD. & per Ias. l. omnimodo. col. 1. C. de inoffi. testamen. per Rodericum in. l. quoniam in. 10. ampliatione. C. eod. tit. Cum ergo expressum pactum ei non noceat, quantominus noceb t præsentia, & taciturnitas. Præsertim, cum concurrat præsentia patris, qui volens locare filiam, & fidem forsam iam datam implere, terribilis clamabit in filios, viuum vultis spoliare? quid vobis in re mea? quid censes facturum filium, præsertim rerum humanarum rudem, & ex obedientia, domini munificentiam sperantem.

87 ¶His accedunt quæ Bart. tradit de metu reuerentiali in. l. quæ dotis col. fin. ff. solu. matrimo. de quo vide ibi Alexand. & Ias. num. 96. Bart. l. 1. §. quæ onerandę. ff. quarum rerum actio non det. copiosè, Tiraquel. leg. connubi. glos. 5. num. 36. Magis vrget. l. 9. tit. 9. lib. 1. fori, & ibi Roderi. §. secundum est.

88 ¶Si tamen filij nouum sororis sponsum decepissent, dolosè affirmando se renuntiationem fecisse, & post, tempore quo melioratio fit à patre exprimendo patrem velle diminuere eorum legitimam, taceant quasi confirmando quod sororio affirmauerant certè dolus, & fraus eis nocebit, & de dolo tenebuntur, vt infra dicam. c. 12. Sicut enim renuntiatio ab eo facta rescinditur si dolo inductus fit, vt supra dixi ex Boerio decisione. 185. num. 23. ita etiam si dolo persuasit sororio, se renuntiasse dotij pœnas dabit. quod notat in simili Molin. de donat. in contract. matrimo. nu. 63. Et in tacẽte dolosè quòd sibi præiudicet, probatur. in. l. 2. C. si res alien. pigno. dat. fit. l. si fine. C. ad Velle. Bald. l. suus hæres. C. de repu. hæ re. Ias. l. quæ dotis. num. 80. ff. solu. matrimo.

89 ¶Notandum tamen, quòd consensus, & approbatio meliorationis, eis solis nocebit qui approbarunt cæteris autem, ius suum remanet saluum, & illibatum, etiã si ij qui consenserũt faciant maiorem partem. Hic enim agitur de præiuditio singulorum, ideò consensus maioris partis non sufficit. Ita loquendo in materia. l. hac ædict. li, quæ huic nostræ nonnihil accedit, definit Ioannes Garron. in rubrica. C. de secundis nuptijs, num. 120. versi. sed prædicta quæro. facit. l. per fundũ. ff. de seruit. rustl. prædio. & quod eius argumento definit Bart. & DD. in. l. omnes populi. ff. de iusti. & iure. Abb. in hoc in. c. cũ omnes. à nu. 5. & ibi. additio. litera. A. in nouis. de cõstit. & notata à Gregorio. in. l. 10. tit. 31. part. 3.

90 ¶His suffragatur quòd scribit Socin. l. si cognatis, num. 23. ff. de reb. dubi. post Bar. ibi. quòd dispositio quæ respicit cognatos, vel agnatos, dicitur respicere ipsos, vt singulos, non, vt vniuersos, & quòd sic dispositio maioris partis non nocebit minori. Notandum etiam, quòd etiam si consentiãt vnam sororem meliorari, non ideò sibi præiudicant quoad alias, secundum Iaso in Auth. quòd locum, num. 6. ad finem. C. de collat. qui citat Paul. cons. 120.

91 ¶Meminisse etiam oportet, quòd si filij solum concederent, vt pater liberè filiam dotaret, non ex hoc sibi præiudicant neque melioratio valet. Moueor ex eo quod Bal. scribit in. l. si quando. in principio. C. de inoffi. testamen. per textum ibi: quòd si ex consuetudine, vir debeat habere dimidiam partem, in bonis vxoris, & Imperator concesserit vxori, vt possit libere testari, quòd nihilominus tenetur relinquere dimidiũ viro. Idem scribit Cremensis singul. 155. Boeri. decisione. 244. num. 3. & in consuetudin. Bituricensibus. tit. de consuetudine matrimonij. §. 2. col. 3. versi. sed quid stante dicto pacto.

92 ¶Sic Alberic. in Authen. licentiam. col. 2. in fine. q. 2. scribit, quòd si in ecclesia fit statutum quòd episcopus [illegible] testari vsque ad certam summam, & Pontifex ei concedat

Universidad de Deusto
Biblioteca

concedat liberam testandi facultatem, ex priuilegio in quo nulla fit mentio statuti, dicit quod nihilominus non potest testari, vltra portionẽ in statuto comprehensam. Idem docet in.2.part.statutorum.q.189. incip.in ecclesia Cathedrali.

93 ¶Sed quid si pater locat matrimonio filiam, & eam meliorat, post fratres; secundo locat matrimonio sororem, an per redintegrationem matrimonij, videãtur approbare dotem. Et certe si pater ipse redintegraret matrimoniũ, videretur approbare dotem, quia tenetur dotare filiam etiam secundo nubentem, vt infra dicam. In fratribus autem qui extranei censentur, vt.l. vna.§.accedit C.de rei vxor.actio.non iudicabo efficacem approbationem quòd secundo locarint sororem matrimonio, nisi expressẽ de quantitate dotis fecerint mentionem, tunc enim si promisserint dotem certam fore, ex promissione tenebuntur. Hæc enim lex non admittenda in fratre dotãte vt infra dicã.c.12.Si verò enũtiauẽ retulerint sororem tantam dotem habere, tenebuntur de dolo si postea revocare velint. Vide Pau.in.l.si mulier, num.3. ff.solu.matrim.& dicam infra.d.c.12.

94 ¶Illud tamen aduertendum, approbationem immodicę dotis oportere esse expressam, vt per Aymon consi.200. num.5.& 9. non enim sufficiet addire hæreditatem meliorantis, vt videat approbare meliorationẽ, vel non posim eam improbare, non enim adeundo hereditatem videor approbare factum à testatore aduersus prohibitionem legis, ita Bald. consil.161. lib.5. Vbi nominatim scribit, quòd hæres potest impugnare actũ defuncti, in eo quòd excessit dispositionem.l.hac ędictali. Pro quo facit, quòd scripsit Bertrand.in rep.d. l.hac ædictali.§.si vero plus.num.12. Facit.l.dotale.§.fin. ff.de fundo dotali. Vbi vxor addiens hæreditatem mariti, nõ prohibetur vendicare fundum dotalem, à marito alienatum.

95 ¶Notandum etiam quòd si pater sit tutor, vel curator filiorum, non poterit eorum nomine approbare meliorationem quam facit ratione dotis. Est enim donare rem filiorum: quod tutor facere non potest.l.pactum curatorum.C.de pact. Facit quod scribit Bald.Nouellus.in tractatu de dote.6.part.priuileg.37.& nominatim Bald.consi.22.lib.5. Vbi scribit, quòd mater non potest excedere præfinitionem.l. hac ædictali, etiam si tutor filiorum cõsentiat, quod probat Ioan.Garron.d.rubr.C. de secund.nup.num.122.

96 ¶Sed an sufficiat quòd filij ratam habeant meliorationem, certè sufficit, nam à beneficio.l.hac ædictali, condito in eorum fauorem ne sua minuantur ex secundo matrimonio matris, excluduntur: non solum si à principio probent, verum etiam si ratificent, ita docet Angel. consil.396. incip. doctor inlignis Ioan. Garronius. in rubr. C.de secund.nupt.num.116. vbi dicit se alibi non legisse. Molin.de inofficiosis donatio.num.77. quæ ex pluribus vulgaribus probari possunt.

97 ¶Notandum tamen, magni esse momenti an à principio probent filij meliorationem, an postea ratificent, nam cum dos immodica reuocetur cum fructibus, vt infra dicam, certè fructus non debebuntur à die ratificationis, præteriti autem fructus debebuntur, nisi remittantur.

98 ¶Mouebor, quoniã si factus sit cõtractus super re ecclesiastica, absq; auctoritate Episcopi, quæ interuenire debuit in ipso contractu, si postea ambæ partes petant coram Episcopo contractum confirmari, cõtractus conualescit, si ab Episcopo confirmetur, ita Bald.consil.475.col.2.versi. quæro igitur.lib.1. Facit quòd de donatione absque insinuatione scribit. Bar.l. Modestinus.ff. de donat. Bologni. consil.59. scilicet quòd si post factã, partes eam præsentant iudici, conualescit. Hoc tamen nouum robur, non retrotrahitur sed solũ valet ab eo die quo interuenit, ita Bald. c.ad audientiã col.4.versic. videtur.de rescrip. Salicet.l.fi.col.fi.C.ad Macedo. Lucas Pœna.l.2.col.1.C.de iure fisci.lib.10. Deci.l. semper qui non prohibet col.3. versic. quarta regula.ff.de reg.iuris Aretin.consi. 127.col.2.

99 ¶Nõ obstat aduersus hæc.l.50. Taur. quæ habetur.l.2.tit.2.lib.5. Recopil. quoniam ibi quando ipse prohibitus renuntiat legi, hic autem loquimur de fratribus & sororibus qui non prohibentur sororem amplissimè dotare, nam si pater ipse huic legi renuntiasset nihil noceret filijs, neque ex eo melioratio vires summeret, vt supra dixi, ex num.49.

100 ¶Sed circa prædicta, posset facere scrupulum, quòd quando filius renuntiat hæreditatem paternam fratri præsenti, & recipienti, nihilominus accrescit omnibus, & non

non illi soli, ita Bal.in.l.pactũ quòd dotali. q.8.C.de collat. Dinus cõs.6. Ioan. Andr. in additio. Specul. tit. de testam. §.1. in additio. incip. §. fi. Areti. consi.90. in.1.& 2. dubio. Roderic. l. quoniam. in.4. limitatione. col.1.C.de inoffi. testament. Boer. decisione.184. nu.3. par. prima. quoniam natura iuris accrescendi est, vt accrescat portioni non personæ. l. si totas. l. qui ex duabus. ff. de acqui. hæredi. Bart. l. re coniuncti vers. quinto quęro an ius accrescẽdi transeat in singulares successorem. ff. de leg. 3. Et de ista materia vide plura per Antoni. Gomez tom.1. varia. resol. c.10. per totum.

101 ¶Ex quo videtur, quòd licet frater renuntiet hæreditati paternæ, melioratio non valeret pro tota sua parte, quia non omnis sua pars accrescit sorori, sed etiam alijs fratribus. Sed respondeo, hoc non procedere quando verè, vel præsumptiuè intelligimus in cuius fauorem renuntiatio facta sit, nam si scimus quòd in fauorem vnius, certè ei soli prodest, ita Bald. in. dict. l. pactum. l. in ædibus. versic. veluti. ff. de donat. l. si actionem, & ibi glos. & Alexand. C. de pact. Rodericus. d. 4. limita. col. 2. Boer. d. decisione. 184. num. 4. versic. & hanc partem, Lancelotus, Deci. l. duobus. ff. de leg. 1. Paul. l. planè. §. si duobus, col. 3. ff. de legat. 1. vbi dicit quòd renuntiatio, prodest illi cuius contemplatione est facta, cum ergo intelligamus fauore sororis factam, ei proderit soli.

102 ¶Sed hic attende, quid si filia quæ renuntiauit, vel consensit legitimam suam dari in dotem sorori nubenti, gignit filios, certè filij, vel ipsamet renuntians possunt rescindere renuntiationem ex.l. si vnquam, ita docet Alexand. consi. 71. lib. 4. & nominatim in sorore quæ in contractu matrimonij fratri suo, dedit omnia bona paterna exprimendo se donare propter nuptias, reseruata certa summa, sibi per fratrem soluenda pro sua dote, certè si liberos habeat donatio est ipso iure reuocata in totũ, etiam si sit iurata, ita cõsuluit Bertran. consi. 583. viso casu. lib. 2.

103 ¶Rursus in homine qui in contractu matrimonij, & eius contemplatione donauit nepoti suo, consuluit quòd si liberos habeat donatio ipso iure reuocatur, etiam si non fuisset donatio omnium bonorum, sed tertiæ partis, ita Bertrand. consi. 157. siue donatio. lib. 2. Boerius decisione. 159. num. 11. col. 3. part. 1. Tiraq. l. si vnquam, verbo, *Donatione Largitus*, num. 193. C. de reuocand. donatio. Molin. de donatio. fact. in contractu matrimon. num. 64. cum sequentibus. Iaf. consi. 171. col. 5. versic. confirmatur lib. 4. Thomas Parpal. in rep. l. 2. in princ. col. 11. ff. solut. matrimon. & est communis, autore Molin. de donatio. nu. 71. versic. & ita limito. Vbi prudenter declarat, an constante matrimonio reuocari possit, vt infra dicam. Et num. 65. tractat, quid si soror renuntians, sororis maritum decepit. Et hoc procedit etiam si maritus renuntiantis approbauerit renuntiationẽ, vt per Molin. vbi supra num. 42.

104 ¶Sed obijciet aliquis, hos. DD. non loquũ propriè in renuntiatione, sed certè Boeri. decis. 193. & 159. loquitur in renuntiatione facta à fratre vt soror nuberet.

105 ¶Sed obijciet aliquis dispositionẽ. l. si vnquam, non habere locum in renuntiatione facta à filia, de hæreditate paterna, ita Corn. cõs. 11. in presenti cõsultatione. col. 3. ver. nec etiã videtur. lit. K. & col. pe. ver. nec obstãt ea, lib. 3. & cõs. 206. viso supra scripto themate, col. 8. vers. eo adiuuantur. Tiraquel. l. si vnquã. d. verbo *Donatione largitus*, nu. 151. Boer. decis. 159. nu. 18. 1. par. Soci consi. 39. in quæstione quę vertitur. col. fin. lib. 3. Socin. l. 1. prope finem. C. de pact. licet relinquat cogitandum, & ibi Deci. & Curti iunior, nu. 9. & Alciat. verbo sustulerat. Deci. l. pactum quòd dotali, num. 14. C. de collat.

106 ¶Respondeo enim hoc verũ esse, in hæreditate nondum delata. Iuri enim quærẽdo renuntiari potest, in præiuditium filiorũ. l. qui autem. ff. quæ in fraud. credi. l. si spõsus. §. si maritus. ff. de dona. inter virum, & vxor. l. Iulianus. ff. si quis omissa causa testa. Bal. l. illud. col. 3. C. de sacrof. Eccles. in. 3. q. Tiraq. d. l. si vnquam. verbo *Donatione largitus*, num. 147. Item. DD. loquuntur, quando filia renuntiat quia locatur matrimonio, & dotatur, hã ferè omnes loquuntur, quando filia renuntiat in cõtractu suo dotali, tunc enim cũ præsumatur cogitasse de liberis non mirum si renuntiatio valet, iuxta tradita per Socin. l. 2. in princ. ff. solut. matri. per Tiraq. l. si vnquam. in principio legis. num. 61. & hanc rationem post alios reddit. Tiraq. d. l. si vnquã. d. verbo, *Donatione largitus*, nu. 152. ¶Rursus reddũt aliã rationem, q̃ renuntiatio fit ob causam dotis, vt ibi per Tiraq. Ex quo colligere potes. DD. loqui in renuntiatione facta à

Universidad de Deusto
Biblioteca

filia,quæ dotem accipit,non verò si gratis nulla dote accepta renuntiat, vt det sorori nubenti,ita Boeri.d.decisi. 159. num. 17. & est de mente Bertrandi. & aliorum citatorum supra. Et quòd. DD. loquantur de renuntiatione facta à filia ipsa quæ dotatur,patet ex Deci.cons.181.col.fi.ad finē. ex Alex.cons.29.num.16.lib.3.

107 ¶Aduertendum tamen, quòd si filia renūtians in fauorem sororis, renuntiaret hæreditati iam delatæ, & iuri iam quæsito, tunc si filios post haberet:certè renūtiatio reuocaretur ex.l. si vnquam,& idem intelligo quando ipsamet filia renuntiat in fauorem fratrum quia ipsamet locatur matrimonio.

108 ¶Exemplum sit, habeo sex filias, & vna, matre mortua,cum soror, vel ipsa locatur matrimonio, & dotem à me acciperent,renuntiant omnibus bonis maternis in fauorem sororum,& contracto matrimonio pariunt filios,certè talis renuntiatio reuocatur,ex.l.si vnquā,ita Corne.cōs.30. lib. 4.Alexand.cons.162.lib.6.explicat Moline.in tractatu de donatio. factis in contractu matrimonij,num. 37. cum sequentibus.Et videtur esse de mente Tiraquel. in d.l.si vnquam. verbo donatione largitus,num.147.dum distinguit inter donationem iuris quæsiti,& quærendi.

109 ¶Ecce ergo,quòd soror approbans meliorationem, & ad id renuntians hæreditati maternæ iam delatæ,potest si filios habeat rescindere renuntiationem, quoniam remittere ius quęsitum est donare. l. contra. §.si filius.ff.de pact.l.sicut.§.an pascisci.ff. quibus modis pignus,vel hypote.soluitur, ergo reuocatur ex.l. si vnquam,quæ in donatione loquitur. Nam & renuntiatio si sit inofficiosa reuocatur, sicuti donatio Bald.cons.183.in princ.lib.4.faciunt quæ dixi supra hoc ipso cap.num.102.vers.sed hic attende.

110 ¶Sed his omnibus videtur obstare communis opinio,docens filios matris renuntiantis admittendos esse ad hæreditatem aui,etiam si mater renuntiauerit,quare videtur filios filiorum,vel filiarum renuntiantium posse impugnare meliorationem auuitæ.

111 ¶Ante omnia,illud est communi opinione definitum,renuntiationem matris non nocere filijs,quamuis enim contra sentiat Roma.l.qui superstitis.ff.de acqui.hæred. Deci.l.pactum quòd dotali,num.18.C. de collatio.Rube.cons.42.nu.6. contraria est magis cōmunis, autore Grammatico decis.57.nu.39.Couarru.c.quamuis pactum 3.par.§.2.nu.4.Bal.& Alex.in.d.l. pactū quòd dotali.Tiraquel.de primogen.q.40. nu.117.Francus,& Nattam in.d.c.quamuis.Rodericus.l.quoniam.4.limita. col. 6. versi.solum modo. C. de inoffi. testamen. Bald.l.fin.col.pen.versi.hic incidēter,quæritur.C.de pact.Deci.cons.181.nu.6.Aymon.cons.84.num.5.lib.1.

112 ¶Hic duo casus considerandi. Aut enim filia renuntians moritur ante patrem, & certè eius renuntiatio non nocet nepotibus,quominus venire possint ex persona sua ad hæreditatem aui, hæc est communis,ita Bald.Fulg.Paul.Alex.& Deci. nu. 18.l.pactum.C. de collat. Decius.d. cons. 181.nu.6.Bald.l.fi.col.4.C.de pact. vers. sed hic incidenter.Paul.& Areti.l.qui superstitis.ff.de acqui. hæred. Quoniam renuntiatio facta per matrem videtur habere tacitam conditionem si successio ei deferatur,ideò si moritur ante patrem,habetur pro non facta. Et hanc distinctionē sequitur Roderic.d.l.quoniam. d. limita. 4.

113 ¶Et hæc opinio est verissima, & æquissima etiam si sit iurata renuntiatio quando filia gratis renuntiauit nulla dote accepta. Hoc enim casu etiam Roma. autor primarius diuersę sententiæ, probat hanc opinionem,in.l.qui superstitis.Imol.Aret.& Pau.in.d.l.qui superstitis.Nattan.Frācus, & Couarru.c.quamuis.3.par.§.2. col. fin. Benedict. c. Raynuntius. verbo duas habens filias.num.280.Grammati.decis.57. nu.39.Ripa respons.lib.1.c.6.

114 ¶Ex qua communi opinione, videtur quòd si soror renuntians hæreditatem patris,vt soror melioretur, habet postea filios quod melioratio corruat. Huic argumento, tripliciter respondeo.

115 ¶Primò,quòd cōmunis opinio habet locum,quando filia excluditur facto suo: nō directo in alicuius fauorem,secus si in fauorem alicuius puta sororis,vt melius nubat,ita notat Imola in.l.qui superstitis.ff. de acqui.hæred.col.1.ver.sed aduerte quia tale factum.

116 ¶Secundò respondeo,nepotem admitti ad hæreditatem aui ex persona sua,non verò ex persona matris.ita Bald.Paul. Alexan. & Deci.nu.18.l.pactum.C.de colla. Imola in.l.qui superstitis col.2. Deci.col.181. num.6.Alexand.consi.29.ad finem lib.3.

Roderic.

Roderic. in.d.4.limita.& ratione. l. Diuo Marco.C.de quęst.l.vt in testato.C.de suis & legat.hæred. Vnde cum non succedat ex persona matris,neque renuntiationem abea factam rescindat,vt per glos.cōmuniter approbatam.in.d.c.quamuis.certè melioratio quæ vires sumpsit ex renuntiatione,non infirmatur ex eo quod ipse succedat, non enim ipse succedit quia renuntiatio non valuit, sed ex persona sua, tanquam nepos sublata. l. si ex patronis. §. fin.ff.de bonis libertor.l.si quis filio exhæredato.in princip.ff.de iniusto rupto.

117 ¶Rursus,cum nō succedat ex persona matris, neque irritet renuntiationem, iam cum venit ad hæreditatem mortua matre reperit meliorationem validam, ex renuntiatione matris, quæ bona nondum quæsita scilicet hæreditatem nondum delatam renuntiare potuit, in præiuditium filiorum, vt supra dixi sequendo communem opinionem.

118 ¶Tertio respondeo,quòd nō sequitur nepos succedit auo,ergo renuntiatio ab eius matre facta non tenet,quod patet ex communi opinione dicente,quòd renuntiatio hæreditatis nondum delatæ valet, & non reuocatur ex natiuitate filiorum.

¶Patet etiam ex alia cōmuni opinione, dicente,quòd nepos ex persona sua succedit auo,non obstante renuntiatione matris;vide Alex.ita sentientem hunc nodum dirimi cons.29. propè finem lib.3.

119 ¶Si tamen filia renuntians, supersles sit patri,& tunc etiam si post moriatur, non potest venire nepos eius filius ad hæreditatem aui,ita Paul.Imol.Aretin.l. qui superstitis.ff.de acquir.hæredi.Bal. Alexan. & Deci.l.pactum.C.de collat.Deci. cōsi. 181.nu.6.Rodericus.d.4.limita.Si tamen filia postquam hæres fuit patri,renuntianit hæreditatem in fauorem sororis nubētis,certè si post gignant filios renuntiatio reuocatur,ex.l. si vnquam. vt supra dixi hoc ipso cap.versic.aduertendum tamen quòd si filia,num. 107.

120 ¶Sed vt nihil relinquatur, quòd animum ambiguitate distorquere posit,proponere visum est,quòd circa præcedentia in quæstionē verti vidi. Quidam filiam vnicam amplissime dotauit,& tādem mortuus est vxore prægnante,quæro an si posthumus non nascatur,melioratio, & dos quātumuis ampla rata maneat.

¶Rursus si posthumus nascatur,an irritetur melioratio, à die quo nascitur, an verò à die quo conceptus fuit.

121 ¶Quoad primum,facit dubiū quod supra dixi, quod si filij moriuntur post patrem, melioratio dotis nomine facta nō cōualidatur,vnde cum posthumus qui nascitur mortuus,dicatur periisse post mortem patris,videtur meliorationem rescendam.

122 ¶Sed contra verius, quoniam venter ante quam in lucem prodeat non rumpit testamentum,in quo fuit præteritus,vt in.l. 3. vers.ex his apparet.ff.de iniusto rupt.l. 1. &.2.C. de posthum. heredi. institu.l.posthumo nato.& ibi Iaf.& Deci.C. de contra tabul.Bal.in Auth.ex causa.col.2.C.de liber.præter. vel exhære. Ergo cum non rumpat testamentum,multominus reuocabit meliorationem ex contractu ad sustinenda onera matrimonij inductam, difficilius enim reuocantur contractus quam vltimę voluntates,vt supra dixi nu.22.

123 ¶Rursus hæc opinio probatur, quoniam ventri non debetur legitima quousq; nascatur,autore Bald.in.l.cum posthumus.ff. de liber. & posth.Iaf.& Deci.l. posthumo nato.C.de contra tabul. Neque petere potest hæreditatis partem, quoniq; lucem prospiciat,vt in.l.vtrum.ff. de reb. dubi.l. antiqui.ff.si pars hæredi.peta. Bald.l.si nemo.§.fin.ff.de testam.tute.Neq; enim hęres est antequam nascatur, secundum Bal. l.cum quidam. in princi.C.de instit.

124 ¶Cum ergo vtero non debeatur legitima, neq; partem faciat quousq; nascatur, imò nec iudicetur animal, si credimus Plutarcho,lib.5.de placitis Philosophorū,& habeatur veluti cogitatio si in lucem nō prodeat,vt per Bald.l.1.vers.circa secundum. C.qui admitti Iaf.l.si ita legatum.§. illi si volet.ff.de legat.1.&.l.1.col.2. ff. de condit. ob causam. planè sequitur,cum nō infirmare dotis præstationem,quæ ideò certis est finibus præfinita,ne legitimæ aliorum filiorum præiuditium fiat.

125 ¶Idem dicā si in pso nascendi actu,inter muliebriū angustias est suffocatus, vel si nō nascatur integer, hic enim etiā si præteritus sit paternū testamentū nō rūpit ergo sibi nō debetur legitima.l. 3.C.de posth.hæred.instit.& ibi Bar. Corn.& Aret. Bar.Alexand.& Iaso.in.l.quod dicitur. ff. de liber.& posthum.Alciat.l.qui mortui. ff.de verbo.signif.

126 ¶Quoad secundum,scilicet an si nascatur; censeatur facta reuocatio à die quo fuit

Universidad de Deusto
Biblioteca

in vtero,an verò à die quo nascitur. Et certè à die quo nascitur,ius habet ad reuocandam immodicam dotem non ante. Quoniam ante sibi legitima nō debetur,neque partem facit sorori, vt per Bald.l. cum posthumus.ff.de liber. & posthum.l. vtrum. ff.de rebus dubi. Iaſ.& Deci.l. posthumo. C.de contra tabul.

127 ¶Quatenus autem posthumus reuocet donationem extraneo vel fratri factam, & quatenus reuocet dotem immodicam, docui supra.c.9.ad finē versic. si tamen mortuo patre.

¶Si quis autem dotem improbare velit eo nomine,quòd dotans alios habuerit filios, neq; dotata vnica fuerit,ipse probare debet,vt in.l.ex facto.§.si quis autem. ff.ad Trebel.Alexand.in.l.is potest. nu.15. Iaſ. in eadē lege. col.pen.ff. de acqui. hæredit. Alexand.& Iaſ.in.l.in illa stipulatione si Kalendis.ff.de verbor.obligat. Alex. cons. 20.col.fin.lib.1.&.l.sed etsi de sua.col.fin. ff.de acquir.hæred.& cōſ.36.col.1.lib.1. Socin.l.qui duos.§.1.col.2.nu.4.ff.de reb. dub.Paul.cons.387.nu.4.lib.1.Dec. cons. 662. Nam, & actor probare debet quod assueuerat.l.actor.C.de probatio.

129 ¶Sed est quæstionis,an si filij obligent se cum patre pro dote sororis,an videantur consentire sororem meliorari & portionē suam minui. Et Benedict.c. Raynuntius, verbo *Dotem quam ei dederat.* num. 24. de testam. scribit, quòd frater solum videtur gessisse negotium patris,& nihil de suo dedisse,vel promisisse,licet secus esset,si solus sine patre se obligaret,citat Bald.l.fin. C. de dotis promiſ. Sic Lupus in rep. rubricę de donatio.inter virum,& vxor.§.46. ex prædictis.num.2.&.§.66.num.10.versic. subdit tamē:scribit,quòd si pater,& mater se obligant pro dote filiæ, quòd mater videtur se obligare animo intercedendi pro patre,& quòd non possunt ex ea causa vē di res dotales. Hodie autem seruanda est dispositio.l.53.Taur.quæ habetur.l.8.tit. 9.lib.5. Recopil. si vir & mulier constante matrimonio promittunt dotē filiæ vel donationem propter nuptias, filio ex bonis cōmunibus costante matrimonio quęsitis soluenda est dos filiæ,vel donatio propter nuptias filio, circa quod vide notata per Matiençq.d.l.8.&in.l.3.glo.7.nu.7.& 8.tit.9.lib.5. Recopil. De ista quæstione, vide omnino quæ dicam.c. sequenti.

130 ¶Tamen quod attinet ad propositā quæstionem,certè si pater differè dicit se meliorare filiam in tertia, & quinta ratione dotis,manifestum est filium consentire,vt sua legitima minuatur. Quid enim est melioratio,nisi diminutio legitimæ ? & hoc casu aduersus filium legitimæ obligatum pronuntiabo ratione consensus,nisi metu, vel dolo,vel ætatis infirmitate fecerit. Si tamen simpliciter se obligaret cum patre ad soluendum centum pro dote,certè si resultaret melioratio pronuntiarem pro filio,quid enim si ignorauit meliorationem resultare. Vtique cessat voluntas, & consensus,& rem hanc ex eius consensu legitimo, & ex approbatione meliorationis approbamus,& an quando simpliciter se obligat,videatur intercessor vel fideiussor vide quæ dicam.c.12.nam superiora solū definimus ratione consensus,& licet faciat factum positiuum qui alias inducit consensum,vt per Abb.c.cum virum col.3.de regula.Iaſ.l.quæ dotis.nu.90.ff.solut.matrim. hic non est consensus, quid enim si ignorabat resultare meliorationem?

SVMMA:

1 *AN mater dotans meliorare possit filiam, & num.11.*

Appellatione parentum: & mater, & pater veniunt.

2 *Masculinum non propriè,sed ex interpretatione extensiua, cōcipit fœmininum.*

Masculi in dispositione vocati (exclusis fœminis) semper talis masculus intelligitur de proprio, ex linea masculina descendenti, non autem de masculo descendenti ex fœmina.

Ex masculorum vocatione,& exclusione fœminarum, inducitur agnationis conseruatio.

3 *In statutis masculinum non concipit in se fœmininum.*

4 *Neque in contractibus.*

5 *Mater an teneatur filiam dotare. & num.7.*

6 *Mater hæretica,an, & quando teneatur dotare filiam Catholicam,& Orthodoxam.*

Mater an teneatur filiam alere.

8 *Matris hæreticæ bona, eo casu quo ad fiscum deuenerunt, an fiscus teneatur filiam dotare,*

Statuta

9 *Statuta excludentia filias propter dotem receptam: an sint admittenda quo ad bona eius cuius officium non est dotare.*

10 *Mater non magis quam pater,potest meliorare filiam dotis ratione.*

12 *Mater magis diligit prolem fœmininam quam masculinam.*

Similitudo sexus peculiarem gignit beneuolentiam.

13 *Arrarum præstatio, ne excedat bonorum decimam partem,seruanda est, siue præstetur à patre, siue à matre.*

14 *An lex nostra restringat familiæ conseruationē, vel tantum præiuditium fratruum, sublatū velit. & num 15. & 16.*

17 *Masculinum concipit fœmininum in materia pœnali. & odiosa.*

22 *Mulier nupta, an absq; mariti consensu dotare possit filiam. & num 55.*

23 *Mater sola dotans filiam, habita licentia à marito de quibus bonis videatur dotare.*

24 *Dos data ab vxore,sine licentia mariti,an debeatur.*

25 *Mater an possit donationem filio facere absq; patris licentia, & num. 51. & 65.*

26 *Vxor quæ insscio marito, de perse, & secreto dotauit filiam, an matrimonio soluto:cum libera est à potestate mariti, teneatur in id quod dotauit. & num.49. 68. 69. & 70.*

27 *An præsinitio huius legis locum habeat,quando pater, & mater simul dotant. & an si vtraq; dos excedat præsinitionem & taxā huius legis resecari debeat. & nu. 29.*

Ratione,& authoritatibus probatur. num. 31. 32. 33. 34 & 40.

28 *Verba singularis numeri, non verificantur in plurali, quando adest diuersa ratio.*

30 *Filia dotata non succedens ex dispositione statuti,intelligitur exclusa solum ab hæreditate eius qui eam dotauit.*

32 *Filia non dicitur dotata à me,si non est dotata de bonis meis.*

34 *Dos data à solo patre, ex quibus bonis censeatur data.*

36 *Mater iure communi, an se obligare possit, simul cum patre prodotis constitutione. & num.37 & 38.*

Quid in hoc Iure Regio stabilitum sit. num. 41. & 44.

39 *Donatio inter virum, & vxorem, iure prohibita,an pro dotanda filia valeat.*

40 *Intellectus Auth. siue à me. C. ad Velleian.*

41 *Obligatio matris dotantis simul cum patre, quatenus efficax sit. & an teneatur pro viribus, vel sit facta animo intercedendi.*

42 *Mater absente marito, etiam suo nomine dotans filiam, licet non protestetur, an possit à marito dotem repetere: ratione negotiorum gestorum.*

Limita vt in num. 43.

45 *Alienatio fundi dotalis pro dotanda filia, an valeat & num. 46. & 47.*

Intellectus. l. quamuis, cum sequenti. ff. solut. matrimonio.

49 *Vxor in piam causam absq; mariti licentia an possit contrahere. & nu. 50. 52. & 57.*

52 *Statutum aduersus priuilegium,an valeat. & num.53.*

Dotis causa an iudicetur pia. & quo casu num. 66.

54 *Contractus factus à muliere valet si marito sit proficuus, & vtilis.*

56 *Contractus factus inter patrem,& filiam nuptā,an valeat,sine mariti consensu.*

58 *Leges politicæ, & prudentes seruandæ sunt etiā si actus fiat cum ecclesia, vel alia quauis causa pia.*

59 *Vxor absque mariti licentia an eleemosynam elargire possit.*

60 *Statutum, ne vxor contrahat absque licentia mariti,factum est, ne marito præiudicium fiat.*

61 *Intellectus l.53.& 55.Taur.l.2. tit. 3. lib. 5. Recopil.& l.13.tit.20. lib.3.fori.*

62 *Contrahere prohibitus fauore alterius prohibetur,etiam contrahere ad pias causas.*

63 *Dotis causa pijssima est.*

64 *Donatio constante matrimonio facta à matre filiæ:an valeat.*

71 *Mulier matrimonio soluto an teneatur stare contractui absq; mariti licentia facto. remissiue. & num.72.*

73 *Dotem alienans constante matrimonio, quæ à sui initio est inualida, an eo soluto*

13 *conualide-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

conualidetur, & valeat, & num. 74.
75 Filius patris debitores liberans, mortuo patre an teneatur stare liberationi, & num. 77. & 93.
76 Maritus constante matrimonio, licet, non possit dotem alienare, si alienauerit, & dos ipsius lucro cesserit, an alienatio teneat.
79 Verbum: No pueda. resistit actui & reddit illum ipso iure nullum, & num. 80. & vrsus. verbum: Non possit contrahere sine licentia viri. inducunt solemnitatem & formam, cuius omissio reddit actum nullum.
Tollit etiam præsentiã, qua sublata reddit actum nullum.
82 Faciens actum ipso iure nullum potest illum improbare.
83 Actus nullus ex defectu solemnitatis non conualescit vllo temporis spatio, nisi ratificetur & num 84.
85 Filius alienans bona aduentitia in vita patris sine eius consensu, an post mortẽ patris possit ipsemet ab emptore revocare. & nu 86.
88 Lex initio contractui resistens, neq; in habili tempore conferri potest.
Actus non potest actum facere, neq; in tempore licitum conferre.
92 Intellectus. l cum vir. ff. de vsu cap.
93 Intellectus. l. 2. §. quod si in patris. ff. soluto matrimon.
94 Mater genero, vel filiæ nubenti, si aliquid det, quod sit contra hanc legem videtur dare ratione matrimonij, & dotis: & an valeat.
95 Pater mortua matre, filiam dotãs, an tunc possit excedere huius legis metam. & nu. 96.
97 Et an videatur dotare eo casu de lucris constante matrimonio inter virum, & vxorẽ quæsitis & nu 99. 110. 112. & 113.
Limita, vt num. 125.
Couarru & Anton. Gomez opinio circa hoc. num. 103.
98 Ant. Gomez & Castelli sententia in hac re.
100 Fœmina. ex statuto non succedens stantibus masculis, si masculus moriatur postquam hæres fuit patri, an soror succedat in eius bonis, & num. 101. & 103.
102 Pater an teneatur dotare filiam de proprio, etiam si in dotis constitutione dicat se dotare de bonis suis, & bonis filiæ extensiuè. & num. 128. 129. 130. 131. 132. 133. & 134.
Limita quando pater esset inops, vt si de suis & bonis filiæ promittat, quod sit soluendum de bonis filiæ.
Limita, etiam vt si pater dicat promitto centum de meo, & centum de bonis filiæ, vt num. 128.
Limita etiam. vt in num. 137. vt non procedat si filia ipsa simul cũ patre agreget bona sua, doti promissæ à patre.
104 Intellectus. l. fin. C. de dotis promissione. & nu. 114. 138. 143. 146. & 147.
Et contra Nobellum. 150. 151. & 152.
105 Socius an socij filiam de bonis omnibus societatis teneatur dotare & num. 121. & 122.
106 Dominium bonorum quæsitorum constante matrimonio, an absq; apprehensione vxoris in eam transeat. & num. 120.
Et quid in possessione.
108 Inter socios sicut lucra sunt communia, ita & onera. licet soluantur soluta societate.
109 Onus dotandi transit cum bonis, ex quibus dos debet constitui.
114 Quæsita constante matrimonio, ad quem pertineant, iure communi.
Et quid stabilitum sit iure Regio:
116 Patres semper curant quod vtilius sit filijs, & pro eis stat præsumptio.
119 Ratio legis, quando est generalior lege, an liceat eam extendere, vltra verba, & præter verba.
122 Intellectus. l. si socius pro filia. ff. pro socio.
124 An licitum sit argumentum de lucra, ad societatem remissiue.
126 Pater aliquid dans filiæ, expressè ex lucris, an computanda sint, vt videamus an legis summam excedi possit:
127 Administratio bonorum constante matrimonio quæsitorum libere cõmissa est patri, ita vt citra fraudẽ, libere de eis possit disponere.
132 Dos illa confertur quæ processit ex bonis illius ex cuius hæreditate agitur.
Statutum loquens de dote. non habet locum quando pater, & alius dotant.

136 An pater curator filiæ eam dotans, videatur dotare vt pater, an vt curator.
139 Pater dotans filiam, expresse diuidens quantitatem quam de bonis suis, ei dabat, & dicens doto filiam in mille cõputato omni eo quod ei debetur, tam de bonis matris quã patris, an filia possit bona materna repetere; nulla deductione facta ratione dotis, & nu 140. 141. 143. 145. & 146.
142 Copulatiua natura ratione dotis, est dividere obligationem æqualiter.
Coniunctio sanguinis facit præsumi donationẽ.
144 Si pater & filia sint diuites, pater dotans filiam protestans dare ei dotem computatis bonis maternis, in eo casu (non data congrua dote) possit filia supplementum petere.
148 Certa appellantur ea, quæ per relationẽ ad alia sunt certa.
154 Insumpta in festiuitatem nuptiarum ex quibus bonis solui debeant.
155 Mater dotãs ex quibus bonis videatur dotare.
Mater tutrix. vel curatrix, promittens dotem vltra patrimonium filiæ an pro quo excedat videatur promittere de suo.
Et quid in fratre dotante.
156 Pater promittens dare dotem de bonis filiæ nulla facta mentione de suis. an virtute promissionis cogi possit ad soluendum de suis bonis remissiuè.
157 Pater dotans filiam de bonis cõmunibus etiam si dos sit excessiua, & talis quòd eã alius daturus nõ esset, an si excessus sit vt resultet melioratio cõtra istã legem tollerari possit.
158 Matthæi de Afflictis. & Pauli Parisij sentẽtia circa hoc
160 Pater stante hac lege an possit vberius dotare vnam filiam, quam alteram. remissiuè. & num 161 & 162.
163 Pater dotans filiam de bonis paternis & maternis si filia renuntiet in forma omnibus bonis tam paternis quam maternis an nihilominus bona paterna petere possit. & pater integram dotem soluere debeat. & nu. 164. & 165.

¶ An mater possit filiam meliorare dotis ratione, & an pater, & mater simul dotando possint excedere præfinitionẽ huius legis, & an saltim filia vltra summã huius legis accipiat quãdo habet bona matris, vel aliunde quæsita, & an dos de per se: secreto data à matre peti possit soluto matrimonio. Cap. XI.

1 QVæro an mater dotans meliorare possit filiam. Hæc quæstio plura habet capita; aut enim mater est vidua, aut est nupta. Primo casu videtur posse meliorare. Mater enim relinquendo cæteris legitimam, filium vel filiam meliorare potest, vt docui supra capite primo. Cum enim id permittatur patri, idem censendum in matre, vt in. l. parẽtibus. C. de inoffi. testam. Appellatione enim parẽtum, & pater, & mater veniũt, vt notatur. l. 4. §. parẽtes. ff. de in ius vocã. Neq; enim plus iuris filij habent aduersus bona matris, quam aduersus bona patris. Sic Iure Regio mater, matrimonij ratione poterat filium, vel filiam meliorare lex Tauri. 17. quę habetur. l. 1. tit. 6. lib. 5. Recop. & l. 22. Taur. quæ est hodie. l. 6. tit. 6. lib. 5. Recop. His suppositis, videtur hanc legem ad matrem extendendam non esse, quoniam deficiunt verba legis, quæ de parte masculo loqui videtur; ibi, *Ninguno pueda.*

2 ¶ Cum ergo lex de masculis loquatur, ad fœminas trahenda non est. Masculinum enim non concipit fœmininum propriæ, sed ex interpretatione extensiua. l. cum in adoptiuis. §. quæ in filio. C. de adopt. glos. in. l. seruis legatis. in princip. ff. de leg. 3. Bart. & Alber. l. 1. ff. de verbo. signifi. Bal. l. fin. col. 6. vers. ii ẽ impropria locutio. C. de hæred. instit. Angel. l. quicũq; col. 1. C. de ser. fugi. Alexan. cons. 61. col. 1. lib. 1. Iaſ. l. qui filiabus. col. 2. ff. de leg. 1. Decio. consil. 453. post medium. Soci. consi. 73. col. 1. lib. 4.

Quod adeo intellige, vt procedat: vt sit conclusio certa, & indubitata quod vbicũq; masculi in dispositione vocantur, exclusis fœminis, talis dispositio semper intelligitur, de masculis propriæ, ex linea masculi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

na descendentibus. non autem, de masculis descendentibus ex fœmina, etiam si sit filia, vel neptis: vt originaliter scripsit Ricardus de Malũbi. in disput. Incip. Titius habens duos fratres. quam retulit Ioann. Andr. in additio. ad Specul. tit. de Empti. §. nunc aliqua vers. 146. num. 173. & ibi Bald. in additio. quæ sunt positæ in fi. tit. col. antep. vers. Nepos. Idem Bal. in Auth. si quas ruinas in vlti. verb. C. de Sacro sanct. Eccles. & in. l. fi. num. 2. C. de suis & legit. hæred. & in. c. 1. nu. 3. quemadmod. fœud. ad fil. pertin. & in. l. sed si hac. §. liberos. ff. de in ius vocan. addit. vlt. & post eum Angel. Alex. & Ias. ibidem. Roman. cons. 40. nu. 4. Socin. cons. 251. nu. 9. lib. 2. Ioan. Rimin. cons. 261. num. 48. Alber. Brun. in tract. Quod statib. masculi. art. 6. princip. nu. 89. cum multis sequenti. & secundum hoc Matthæus Ilan. notab. 150. dicit hoc dẽ decidisse. Ant. Butr. Barthol. Salic. & Florian. in locis ab eo citatis. Idem Butr. cõs. 9. dub. 1. & cons. 47. Bened. Capra. cõs. 18. Ias. cõs. 105. nu. 3. lib. 4. Craueta. cons. 22. nu. fi. & cons 202. nu. 32. Natta. cõs. 198. nu. 6. lib. 1. Guido Papæ. cons. 18. nu. 7. & decisio. 133. & 612. Palac. Rube. in repetitione rub. de donat. inter. §. 69. num. 24. Guiller. Bened. in. c. Raynuntius. verbo duas habens filias. nu. 124. de testam. Tiberi. Decian. cons. 46. nu. 32. lib. 1. Ruin. cons. 18. nu. 5. lib. 3. Greg. Lopez. l. 6. glo. verbo. *Algun hijo*, tit. 26. part. 4. & l. 3. col. 7. in fi. tit. 12. part. 2. & alij plures quos vltra memoratos retulit Pinel. in. l. 3. C. de bon. mat. num. 19. & 20. Molina lib. 3. de primog. Hisp. c. 5. nu. 47. dicẽs. quod sicut fœmina ipsa si viueret excluderetur, similiter etiam masculus ab ea descendens excludendus erit. vt euitetur absurdum, vt filius admissus esset, ad id, quod alias mater si viueret non esset admissura. contra. l. si viua matre. C. de bon. mat. vt in proposito casu cõsiderat Paul. in. l. Gallus. §. nũc de lege Veleya. nu. 6. ff. de lib. & posth. & cons. 421. nu. 2. vers. & primo probatur. lib. 1. Alexan. in l. ex facto. §. fi. nu. 3. ff. ad Treb. Bertr. consi. 161. num. 4. lib. 3. & ita (sicut asolet) prudenter dixit Peralta in Rub. nu. 122. vers. tertio eadem. ff. de hæred. instit. quod masculus ex fœmina, & fœmina à masculo descendens parificãtur in materia successionis, & ante eum Bart. in. l. 2. §. videdũ. nu. fi. ff. ad Tertul. asserẽs se ita consuluisse in ciuitate Florentiæ.

¶Horum viua ratio esse videtur, quia ex masculorũ vocatione, & nõ fœminarũ inducatur agnationis conseruatio. vt notat Ioan. And. in additio. ad Specul. quem refert. tit. de successio. ab intest. vers. & est sciẽdum. Cin. & Salicet. in. l. 1. C. ad. l. Iul. de adult. Alex. in. l. venia. nu. 6. C. de in ius vocan. Curt. sen. cons. 40. num. 12. Ruin. cons. 139. nu. 17. lib. 3. Decius cons. 372. col. 2. post medium. Craueta cõs. 113. nu. 2. & alij quorum meminit Molina lib. 3. de Hispan. primog. c. 5. nu. 29. vers. his autẽ. Menoch. cons. 95. num. 52. lib. 2.

3 ¶Cum ergo hæc lex sit correctoria & per consequens non extẽdẽda videtur ad matrem porrigendam non esse. In dispositionibus enim quæ extendi non debẽt (puta in statutis) masculinum non concipit fœmeninum secundum Bart. cõs. 229. col. 2. vers. circa secundum. Dim. l. 1. ff. de verb. signific. Signorol. de Homodeo. consil. 220. col. fin. Soci. regula. 255. incip. masculinũ. fallẽ. 3. Cardi. c. Quintauallis. de iure iur. Fulgo. consi. 34. Matienço. l. 8. tit. 11. glo. 2. num. 2. lib. 5. Recop. & an, & quãdo masculinum cõtipiat in se fœmeninum vide eundem vbi proxime. nu. 1.

4 ¶Sic, neq; in contractibus, masculinũ nõ concipit fœmeninum, vt per Alber. l. quicunq; col. 3. vers. sed quid in contractibus. C. de ser. fugi. Archi. in. c. si quis suadẽte. 17. q. 4. Collecta. c. Rayna'dus. col. 1. de test. Imol. l. si ita scriptum sit filiabus. ff. de leg. 2. col. 2. Alexã. l. quòd dicitur. col. 11. vers. subdit tamen. ff. de verbo. obliga.

5 ¶Rursus hæc opinio probatur, quoniam hæc lex dotium summã præfinire voluit, ergo verisimile est de eis sensisse ad quos onus dotandi pertinet. Mater autem non tenetur dotare filiam, vt in. l. neq; mater. C. de iure doti. & ibi Rayner. Cin. Bald. & Sali. Cin. Bart. & Bald. in Authẽt. res quæ C. com mu. de leg. Nisi filia sit catholica, & mater hæretica. l. cognouimus C. de hæret. glos. in. d. l. neq; mater. & ibi Cin. Ias. §. fuerat. num. 115. Insti. de actio. Regia. l. 9. tit. 11. Part. 4. Lupus. in rub. de dona. inter virum & vxor. §. 35. nu. 4. Simãcas vidẽ dus de cathol. instit. tit. 9. nu. 23. Lara. in l. si quis à liberis. §. si mater nu. 15. 22. 23. & seqq. ff. de lib. agnõs. Ioan. Lecerier, de primog. li. 1. q. 17. nu. 7. vbi probat quo iure hodie vtamur, & cũ hodie correcta sunt iura, Iure Canonico per. c. vergentis. de hæreti. vbi bona hæreticorum ad fiscum de-

deuoluuntur eorũq; successione priuãtur filij orthodoxi ita gl. in summa. 23. q. 7. sequitur ibi Archidi. & Ioan. de Fano. Abb. in cap. 1. de offi. ordi. quem sequitur Ioan. Lupus. vbi supra nu. 15. Ripa. in. l. 1. nu. 75. ff. sol. matri. Gregor. in. l. 2. tit. 26. part. 7. glos. verbo, De *sus fijos*: & glos. verbo *Catholicos*, in. l. 7. tit. 7. Part. 6. plures quos in vnum congessit Simãcas de Cathol. instit. c. 9. nu. 1. & c. 29. nu. 8.

6 ¶Et licet Nouel. de dote. 6. part. priuileg. 16. col. 2. dicat hoc de hæretica iure non probari, est communis autore, Ripa. l. 1. nu. 77. ff. solu. matr. ibi Vincent. nu. 35. & Corrasi. l. qui liberos num. 109. ff. de ritu nupt. & certè satis probatur in. d. l. cognouimus. Et Iure Regio definitur in d. l. 9. Quam tamen glos. ibi limitat, nisi filia sit diues, vide Lara vbi proxime. num. 14. Sed certè errare videtur, nã vt aliquid speciale sit in matre hæretica, requiritur, vt teneatur dotare filiam etiam diuitem, nam si filia inops est, certè mater etiam non hæretica tenetur eam dotare si possit, ita Rayner. Cin. Bal. & Sali. in d. l. neq; mater. Ias. d. §. fuerat nu. 115. Alexan. nu. 21. & Ias. l. 1. ff. solut. matrimo. Lupus. d. §. 35. Bosqueus de nup. lib. 5. nu. 23. Bart. Cin. Alberi. & Bald. in Authen. res quæ. C. cõmu. de lega. qui loquũtur in casu quo pater est pauper. Quo casu scilicet quando pater, & filia sunt pauperes, & mater diues, verisimum est matrem cogi dotare filiam, vt notat. Nouel. de dote. 6. part. priuileg. 6. Socin. consi. 22. nu. 10. lib. 4. Boer. decis. 129. nu. 3. & 4. Curtius senior. 22. col. 2. & omnes communiter in Auth. res quæ. Corn. cons. 282. lib. 1. col. 4. litera. G. Mouentur, quia isto casu mater tenetur filiam alere. l. si quis à liberis. §. pen. ff. de liber. agnosc. vbi Lara. ex nu. 36. vsq; ad. 60. vbi plures species ponit.

7 ¶Et licet contra sentiant (scilicet quòd nõ tenetur dotare, etiam si sit diues) Roman. in d. l. 1. Angel. in. l. à filia. ff. ad Trebel. & dubitet Ias. in Authen. res quæ, col. 4. & dicat esse verius in puncto iuris. Alexand. in d. l. 1. nu. 21. Tamen certè, quoad quantitatem necessariam ad alimenta, verisimum est teneri, vt per Alexan. d. nu. 21. l. 1. ff. solu. matrim. Curti. iunior. in Authẽ. res quæ. nu. 4. & etiam supra alimenta debere, docet. Ripa. d. l. 1. nu. 79. Vincentius nu. 36. & hęc videtur esse magis cõmunis opinio, & certè est æquior, & humanitati congruentior, & placet Corrasio. l. qui liberos. num. 113. ff. de ritu nupt. vbi dicit hanc communem.

8 ¶Quod autem dixi de matre hæretica, intellige tolerata ab ecclesia, aliàs cum bona amittat, vt in Auth. Gazaros. C. de hæret. non habebit vnde dotet filiam, sed onus transibit ad fiscum, vt per Ripam. d. l. 1. num. 78. & dicam infra. Extra hos casus, mater non tenetur dotare filiã, quod præter superiores docent, Ioannes Andr. in additio ad Specul. tit. de Fœudis. Petrus Iacob. tit. de causis ex quibus vasalli col. 11. in paruis vers. audiui dici. Iaso. cons. 133. nu. 11. lib. 4. Cerier. de primog. lib. 1. q. 19. Alexan. cons. 144. nu. 14. lib. 6. Cũ ergo mater non teneatur dotare filiã, certè hæc lex quę dotes præfinijt ad eam pertinere non videtur magis quam ad extraneos.

9 ¶Præterea, hęc opinio probatur, quoniam hęc lex, phibet filias meliorari ratione dotis, statuta autẽ excludentia filias propter dotẽ, non sunt admittenda nisi quoad bona eius cuius officium non est dotare, hoc argumento vtitur Iaso. l. in ius vocare. §. prætor ait. nu. 9. ff. de in ius vocan. Christophorus Castellion. inter consilia Fulg. cons. 54. Bald. l. 1. C. de legi. hęredi. Alex. consi. 134. nu. 7. lib. 6. Anchar. c. 1. de constit. Cum ergo officium maternum nõ sit dotare filiam, videtur hanc legem ad matrem non extendendam.

10 ¶His accedit, quòd ferè sẽper, maior pars substantię, pertinet ad patrem, saltim quo ad liberam administrationẽ (nã de bonis lucratis constante matrimonio liberè disponit dum fraus abest, vt statim dicam.) Ergo satis est ligasse manus ei qui potentior est, & ei qui magis frequenter solet locare filias (scilicet patri quẽ lex ad hoc obligat, vt in. l. qui liberos. ff. de ritu nup.) neq; oportet eidem legi subiacere matrẽ, ad quam onus dotandi non pertinet. Qua ratione, dem videtur dicẽdum in auo materno cum non cogatur dotare neptem, vt docui supra cap. 7. nu. 22. & 23. & est cõmunis secundum Ripam. l. 1. nu. 8. ff. solu. matrim. post alios ibi.

¶Hodie autem Iure nostro Regio cum lucra constante matrimonio communicãtur inter coniuges ad societatem huiusmodi spectat onus dotandi filios, quare siue vterq; dotem promittat, siue alter eorũ tantum, de bonis constante matrimonio quæsitis censebũtur filię dotatę, nõ de propriis viri,

Universidad de Deusto
Biblioteca

viri, nisi bona communia deficiant. Tunc nimirum seruabitur dispositio l. vlt. C. de dotis promis. iusta interpretationem Palac. Rub. in repetit. rub. §. 66. nu. 7. & seq. & Ant. Gomez in l. 53. Tau. nu. 21. & seq. Gregor. in l. 8. tit. 11. part. 4. ver. *El padre*, vbi autem ambo promittunt dotē filiæ, vel donationem propter nuptias filio etiā si bona communia deficiant ad totam dotem, vel partem exoluendam, quilibet coniugum tenebitur pro dimidia ex proprijs bonis etiam dotalibus ad residuum; si vero solus pater promisserit ipse de bonis proprijs soluere tenebitur, vt in l. 8. tit. 9. lib. 5. Recop. sumpta ex l. 53. Tau. ex qua hoc expendunt interpretes maximè Ant. Gomez nu. 21. & 24 Pal. Rub. d. §. 66. nu. 8. & 13. in fin. Greg. l. 6. gl. 1. ad med. tit. 10. Part. 5. Domin. Præses. lib. 3. vari. resol. c. 19. num. 3.

11 ¶His tamen non obstantibus, mater non magis potest meliorare filiam quā pater. Moueor ex verbis legis, ibi: *Mandamos, que ninguno pueda*. Hoc est, neq; pater, neq; mater, neq; auus, neq; auia, de iure quis nullus. Rursus probatur, quoniam potissima ratio huius legis est, efficere ne legitima filiorum minuatur immodicis dotibus pro seculi corruptela necessario dandis, vt docui. c. 2. nu. 2. Hæc autem ratio, tā quadrat in matre quam in patre, non enim minus debetur liberis hæreditas matris, quam patris. Imò multo probabilior ratio est disponendi hoc in matre quam in patre, nā matres pro sexus fœminei fragilitate imprudentiores sunt, & affectibus magis ducuntur, præsertim spiritu stultitiæ, & vanitatis, & dum filiam splendido quippiam Pirgopolinici locent, absorberi se paupertatis fluctibus libenter sinent. Ideò verisimile est, legis conditorem potius matrem voluisse coercere quam patrem qui iudicio, & stabili prudētia magis valet. Si ergo hic prudentior lex, amplectamur q; prudentiæ cōuenit, si hic magis necessaria, curemus q; magis medelam requirit, si hic proximior ruinæ, & certior morbo, opponamus legis antidotum, neq; medicinam tanta prudētia proditam respuamus.

12 ¶His accedit, q; mater magis diligit prolem fœmineam quam masculam, autore Anchar. cōsi. 336. pro maiori. col. 4. vers. tertio quòd proles. Similitudo enim sexus siue maius effigiem peculiarem gignit beneuolentiam. Nec parum argumētum ex cæteris animalibus trahūt, qui ferè gienētibus, similia nascuntur sic Hesiodus Græcus dixit. quod Latine vertit Erasmus in hunc modum.

Et similem sobolem genetricis patribus ædant.

Quod respexit Virgil. lib. 4. Aeneid. cum cecinit.

Saltem si qua mihi de te suscepta fuisset.
Ante fugam soboles, si quis mihi parvulus aula.
Luderet Aeneas: qui te tantam ore referret.

Ad quod sexcenta alia aduertit Andreas Tiraq. l. 7. cōnub. nu. 52. Ergo & vtile & necessarium est, hunc affectum certis circunscribere finibus, ne amoris lenocinio delirent.

13 ¶Præterea, hæc opinio probatur, quoniā præfinitio ne arra excedat decimam partem bonorum (de qua dixi cap. 9. nu. 83.) seruāda est siue detur, à patre siue à matre, vtrobiq; enim eadem est ratio. Ita definitū extat. l. 1. tit. 2. lib. 3. fori. l. 2. tit. 2. lib. 5. Recop. Hoc argumētū efficacius est, quoniam ea, quā nos vocamus arram, succesit in locū donationis propter nuptias, quę cēsetur dos ex parte viri. Huius autem dotis præfinitio, seruāda est siue detur à patre, siue à matre, vtrobiq; enim eadē est ratio.

¶Deinde, hæc opinio probatur, quoniam si ex decreto alicuius statuti, filia nō possit accipere vltra certā summā nomine dotis, intelligitur, vt neq; de cēsu patris, neq; de cēsu matris, plus possit accipere, etiā si statuti verba masculis solis conuenire videātur, quia verbis masculinis scripta sint. Ita Alex. cōs. 134. animaduersis diligenter. num. 6. lib. 6. Afflict. in constit. Siciliæ lib. 3. tit. de successione filiorū nu. 48. Brunus in tract. de statuto excluden. fœminas arti. 8. nu. 83. q. 9. & art. 8. q. 14. num. 53. qui citat Pau. cōs. 40. lib. 1. Iaf. l. in ius vocare. §. prætor ait, nu. 9. ff. de in ius voca.

14 ¶Et quāuis aliter videatur sentire Christopho. Castellion. cōs. 54. inter cōs. Fulg. tamen de eius opinione dubitat. Iaf. d. §. prætor ait, nu. 9. & respondet eius fundamentis.* Deinde Christophorus, loquitur

15 in statuto prodito fauore conseruandæ hereditatis agnatorū inter agnatos, vt explicat Brunus in loco supracitato: tunc enim forte recte sentit. Quod ego asserere noli, non enim rē satis deliberaui. Hæc autem lex, nō respexit ad familię, vel agnationis conseruationem, tantum præiudicium exterorum fratruum sublatum voluit.

16 ¶Rursus hæc opinio probatur, ex verbis huius

huius legis, ibi: *Ninguna persona*, quæ verba manifestè fœminam includunt, & ita vnico verbo, sensit Auendan. lib. 1. de exequendis mādaris. cap. 14. nu. 7. vers. itaq;, vt inspiciatur.

17 ¶Postremò, etiam si hæc lex non loqueretur per illa verba, *Ninguna persona*, adhuc res est manifesta. Nam masculinum cōcipit fœmeninum etiam in materia pœnali, & odiosa. l. si quis id quod. versi. sed & vtrum. ff. de iurisdic. omn. iudi. vbi Paul. Socin. & Iaf. l. qui domū. iuncta. l. si mater. ff. de adult. glos. l. 1. verbo. sponsum. C. de raptu. virgi. glos. in. l. quisquis. in verbo minus. C. ad leg. Iuliā maiest. Bald. Imo. Pau. & Alex. l. si constante. §. si. ff. solut. matri. post glossam ibi Bart. Bald. Alber. & Sali. in. l. ff quis in tantam. C. vnde vi. glos. & Iaf. l. cum proponas. C. de pact. late Tiraq. de retract. linagier. §. 1. glos. 9. nu. 177. cū pluribus sequentibus: vbi tandem definit, masculinum concipere fœmeninum in odiosis, & pœnalibus, & in rescriptis, & cōtractibus nisi lex vel statutum sit irrationabile, vt supra dixi. c. 7. nu. 4. & 13.

18 ¶Hæc autem lex, neq; odiosa est, neq; pœnalis, sed prudens, & dilatandæ publicæ vtilitati maximè apta, vt dixi cap. 2. nu. 5. Ergo etiam si omnia verba eius solū adaptāda essent patri, intelligendum est, idē seruandum in matre, cum enim lex patrē qui masculus est, & maiori prudentiæ robore suffultus coerceat, credendum est eodem vinculo voluisse astringere matrem.

19 ¶Non obstant ex aduerso prolata. Primo nego legē loqui solum per verba masculina, dicit enim *Ninguna persona*, Itē etiam si omnia essent verba masculina comprehēdūt fœminas, vt supra probaui (præsertim quando eadem est ratio.)

20 ¶Rursus non obstat q; statutum excludēs dotatam: solum videtur excludere ab hæreditate eius qui dotare tenetur, nō enim tale quippiam scribunt. DD. Sed q; solum videtur excludere ab hæreditate eius qui dotat, vt infra dicam. Deinde cum mēs huius legis & ipsa æquitas tam quadrent matri quam patri idem de vtroq; iudicādū.

21 ¶Restat secunda pars nostræ quæstionis, scilicet an mater nupta filiam dotis ratione meliorare possit. Et habet duas partes. Prima an ipsa sola mater dotans separatim possit filiam meliorare. Secunda an dotādo simul cum patre eodemq; marito suo possit meliorare.

22 ¶Primo casu, certum est meliorationē nō valere; tum quia mater ex decreto huius legis non potest meliorare, vt dixi nu. 10. tum quoniam mulier nupta non potest absq; consensu mariti dotare filiam, stante statuto, vt non possit contrahere absq; cōsensu viri, ita Bart. in disputatione incip. Mulier habens. Corne. cons. 282. col. 6. lib. 1. Vbi scribit, hoc verum esse etiam si esemus in casu in quo mulier ex lege dotare teneretur, quia filia, & pater essent inopes, ipsa vero dives, vt supra hoc cap. dixi, nu. 5. & 7. Quoniam etiam si hic videatur actus fauorabilis, scilicet liberare se ab obligatione, potest esse damnosus, nam dotare (etiam se ipsam) nōnunquam damnū parit, vt in rub. C. si aduersus dotem.

23 ¶Sic Antonius Gomezius in. l. 51. Tauri nu. 24. versi. secunda ratio, & Lupus in. l. 53. num. 2. Scribit, quòd mulier sola dotans, videtur dotare de bonis lucratis constante matrimonio, tamen quòd debet id facere habita facultate à marito, Iure enim Regio vxor, neq; contrahere, neq; quasi contrahere potest absq; licentia mariti, vt in. l. 55. Tauri. l. 2. tit. 3. lib. 5. Recopil.

24 ¶Et q; stante tali cōsuetudine, dos ab vxore constituta absq; licentia viri nō debeatur, docet Boer. in consuetudin. Bituricentir. de consuetud. matrimo. 6. 1. col. penul. dicens q; ita consuluit Bald. cons. 75. ad fi. lib. 4. Facit gl. in. l. si constāte. C. de donat. inter virum & vxor. Nam dos saltim ex parte matris censetur donatio, vt. l. si. C. de dona. ante nup. & infra dicam. Prohibita autem contrahere, absq; licentia viri non potest donare ita Corne. consil. 41. col. 2. versi. tamen secus lib. 1. & cōsi. 126. propè finem, lib. 1. Barba. cons. 41. col. 7. versi. & si aliter lib. 3. Anto. Canar. in tractatu insinuationū in. 2. part. q. 53. Alcia. l. Labeo in. 2. in glos. 1. ff. de verb. signifi. & d. l. 55. Tau. licet contra responderit Corne. cons. 224. col. 2. lib. 3. & male.

25 ¶Cum enim statuatur in fauorem mariti, ne absq; eius facultate contrahat, & etiam in fauorem ipsius vxoris ne sexus imbecillitate decipiatur, certè nullibi videtur esse posse deceptio manifestior, quā in donando quod ex sua natura continet gratis dare, quanuis hic aliquis respondere possit, quòd potest donare filio absq; licentia viri, vt per Bald. cons. 407. lib. 2. Sed dubitat Tiraquel. post leges cōnubiales glos. 8. *vide* infra.

¶Sed

Universidad de Deusto
Biblioteca

26 ¶Sed est quæstio quotidiana an vxor quæ inscio marito de per se, secreto dotauit filiam, teneatur saltim soluto matrimonio cum libera est à potestate mariti.

27 ¶ Hæc quæstio aptiùs tractabitur infra hoc ipso capite: post quæstionem quã hic prius excutere libet. Scilicet an præfinitio huius legis locum habeat quando pater, & mater simul dotant, an scilicet si vtraq; dos iuncta excedat præfinitionem huius legis resecari debeat.

¶Hæc quæstio duo habet capita, Aut enim ex vtraq; dote (scilicet) ex vtraque portione data à patre, & à matre resultat melioratio in parte patris, vel in parte matris, respectu cæterorum filiorum vel filiarum: & non valet, quoniam neq; pater, neq; mater possunt meliorare dotis ratione, vt dixi num. 10. Aut non resultat melioratio, sed dos ab vtroq; constituta excedit summam hic præfinitam, & meo iudicio etiam si excedatur, dotis constitutio valet.

28 ¶Moueor, ex verbis legis, ibi: *nãlemos, que ninguno pueda*, Nota illud verbum, *Ninguno* ex quo apparet legem loqui quando vnus tantum donat filiam, q̃ ille non possit vltra summam præfinitam dare. Verba autem singularis numeri non verificãtur in plurali, quando adest diuersa ratio, vt per Alexan. & Laso. l. qui quartam. §. fi. ff. de leg. 1. & in l. Gallus. §. si cui. ff. de liber. & posth. Tiraquel. l. si vnquam verbo *suscepert liberos*, num. 185. C. de reuoc. donat. & dixi supra cap. 8. nu. 27. & 29.

29 ¶Rursus, hæc opinio probatur ratione, cũ enim pater solus possit ex facultatibus propriis filiam dotare, vsq; ad summã hic præscriptam, vt patet ex verbis legis, & vxor tantundem dare possit, cur si ambo maritus, & vxor filiam dotent, non licebit excedere summam vni soli præfixã? Præterea lex de vna dote loquitur, hic autem duæ dotes prima facie videntur esse.

30 ¶Præterea, hæc opinio probatur, quoniam si dotata ex dispositione statuti non succedat, intelligitur exclusa solum ab hæreditate eius qui eam dotauit, ita Bald. l. 1. C. de legit. hered. Ang. consi. 129. Alexan. consi. 151. lib. 2. nu. 3. & consi. 134. nu. 7. lib. 6. Anchar. consi. 80. incip. retento ordine. Gratus consi. 43. nu. 8. Iaf. in l. quoniam Nouella. nu. 7. C. de inof. testamen. Bald. l. ueq; mater. C. de iure doti. Bald. in tractatu statutorum. verbo fratre, & cõs. 9. lib. 2. Iaf. l. vt liberis col. 2. C. de collat. Bertran. cõs. 145. col. fi. lib. 1. Corn. consi. 74. lib. 1. Decius consi. 346. & consi. 379. col. 2.

31 ¶Sed in nostro casu, filia non potest excludi, quoniam excluditur ne melioretur, vel dotetur vltra summam, at dos matris non excedit, neq; item dos patris excedit, & licet vtraq; iuncta excedat, nil ad rem, quia lex loquitur de vna persona, nõ de duab⁹, & quoad vnãquãq; debet fieri de per se cõputatio, sunt enim diuersæ personæ dotantes: neq; enim facienda coaceruatio vbi resultat nullitas actus, vt in l. si idem cũ eodem. ff. de iurisd. omnii iudicũ, & dixi supra cap. 7. num. 32.

32 ¶Simile scribit, Socin. consi. 121. col. 1. nu. 2. versi. potest etiam dici lib. 1. Corn. consi. 171. lib. 4. col. 2. literà. E. Vbi statutum loquens de dote, non habet locum quando pater, & alius dotant.

33 ¶Non enim tota dos hic est de bonis patris, neq; dicitur dotata à me, si non est dotata de bonis meis. Aymon consil. 142. nu. 10. Curtius seni. consi. 27. col. antepen. versi. nam vt dixit, & probatur expresse in l. prefectitia. §. si quis certã. ff. de iure dotium notat Aymò consi. 84. nu. 4. Affli. & cõsti. Siciliæ. lib. 3. tit. de successio filiorum, nu. 47. Alex. consi. 134. nu. 7. 18. & 19. lib. 6.

34 ¶Rursus hæc opinio probatur, quoniam aliæ sunt facultates matris, aliæ facultates patris, & q̃ datur ex facultatibus matris, non est considerandum, vt ex eo videatur resultare melioratio, si cõiungatur cũ data à patre, non enim pater meus cẽsebitur meliorare, si ipse det mihi legitimã ex bonis suis ad me pertinentem, & insuper mater det: q̃ etiã ex substantia sua ad me pertinet. Verbum enim *Mejorar*, positum in lege, ad bona propria cuiusq; refertur, nõ enim pater meliorat quòd vxor, vel extraneus amplè dent.

35 ¶Sed obiicet aliquis, q̃ dos data à solo patre, soluenda est de bonis lucratis cõstante matrimonio, vt in l. 53. Taur. l. 8. tit. 9. lib. 5. Recopil. & in hoc transeunt Gregor. l. 6. tit. 10. part. 5. glos. 1. ad medi. D. Præses lib. 3. variar. c. 19. nu. 3. & q̃ idem est faciendum quando pater & mater dotant, vt ibidem decernitur, & q̃ cum datũ à patre non possit excedere summam, idem cũ datur à patre & matre, cum de eisdem bonis solui debeat. Sed respondeo quòd licet de eisdem bonis sit soluendum tamen magis soluetur cum datur à patre, & matre; quã cum datur à patre solo, quoniam pater solus potest dare legitimam nisi excedatur summa, atq; item mater idẽ facere potest pro sua parte.

36 ¶Sed rursus obijciet alius, patrẽ, & matrẽ simul dotantes nõ posse maiorem summã dare quam si solus pater dotaret, quoniam obligatio matris iure cõmuni obligãtis se simul cum patre ad dotem non valet, vt in Auth. siue à me. C. ad Vellcia. & docet Areti. l. 1. col. pen. ff. solu. matri. post Alexã. ibi nu. 39. Quoniam etiam si fœmina obligans se pro dote, non iuuetur Velleiano, vt in l. si dotare. & l. si. C. cod. tit. hic alia est prohibitio, scilicet ne obliget se simul cum marito, & dispensatio circa vnum casum scilicet circa Velleianum non extenditur ad aliam prohibitionem obligandi se cum marito. l. cũ propter, & ibi Bart. ff. de lega. præstan. ideo videtur q̃ etiam pro dotanda communi filia vxor nõ possit se obligare simul cum marito.

37 ¶Contrariam tamen sententiam probat Roman. & Bald. in d. l. 1. ff. solu. matrimo. Gregor. g. o. 5. l. 5. tit. 12. part. 5. Bald. consi. 106. punctus quidã vir & vxor. lib. 5. Et valere obligationẽ, supponit Nouel. de dote. 6. par. priuil. 3. & 12. Aymo consi. 77. nu. 1. part. 1. Lupus in rep. rubricæ de donatio. inter virum & vxor. §. 66. illud autem nu. 10. Q̃ aquam idem. §. 46. nu. 2. in eadem rubrica rem contra definiat. Sed mihi ea opinio verior videtur: vt scilicet valeat obligatio. Cũ enim fœmina obligãs se pro dote extraneæ, non iuuetur Velleiano, cur pro dotanda filia non obligetur efficaciter? Etsi lex dispensat quo ad dotem extraneæ, cur nõ videatur dispensasse quo ad dotem filiæ?

38 ¶Rursus si cõsideres rationes quas reddit l. si. C. ad Velleia. videbis omnes hic quadrare, scilicet ne dotata reperiat se decepta, & maritus eam expellat à domo, item fauore nuptiarũ. Quòd si ne extranea expellatur lex facit efficacem obligationem à muliere factam pro extranea, cur non quãdo se obligat pro filia (hoc est prouisceribꝰ suis) Facit. d. 3. tit. 12. part. 5. ibi: *Por alguna cosa fasa*. Item vbi iustior nuptiarũ fauor, quã vbi sunt nuptiæ filiæ? vbi magis miserescendum cum decipitur extranea, an cum decipitur filia?

39 ¶Præterea hæc opinio probatur, quoniam donatio inter virum, & vxorẽ prohibita, valet pro dotanda filia. l. siue vxor, & ibi Bart. ff. de donat. inter virum & vxor. Cremẽsis sing. 4. Lupus. d. rubrica de donatio. §. 46. ex prædict. nu. 1. Boer in consuetudini Bituricen. tit. de consuet. matrimo. §. 1. col. penult.

40 ¶Non obstat auctoritas Alexandri apud me, vt par est maxima, quoniam fœpe animaduerti virũ illũ vehementi quodã studio improbare quæcũq; Romanus, pbat, & in illũ supra æquum nõnunquã stomachatur. Nõ obstat Auth. siue à me, quoniã nisi me fallit animus, cõdita est ad tollẽdũ dubiũ, an prohibitio intercedendi inducta ex Velleiano haberet locum quando fœmina obligat se simul cum viro, videbatur enim q̃ tali consorte addito, obligatio valeret, Prudentia enim viri suppleret imprudentiam vxoris, statuitur autem cõtra, nõ, vt mulierem à marito liberarent, vel prohibitionem peculiarem inducerem, sed vt Velleianũ extenderent. Cum autem Velleiano non iuuetur etiam si sola se obliget pro dote extraneæ, absq; licentia mariti (de iure communi) cur iuuetur cum simul cum marito, & cum eius facultate obligatur, p̃ dote filiæ, debito iusto, & Christiano, matribus maximè grato, vtpote quæ nihil magis desiderãt quam filiam ex animi sententia locasse.

41 ¶Hoc iure Regio, omni vacat ambiguitate, valet enim obligatio matris facta simul cũ patre pro dote filiæ, ex his, quæ dixi supra nu. 35. licet pro alia causa non valeret, vt in l. 61. Tauri. Sed quatenus efficax sit hæc obligatio dubitatur, an scilicet vxor teneatur pro virili, an vero solum teneatur quasi animo intercedendi se obligauerit, non vero animo donandi. Et certè si maritus sit dines, & habeat quo dotet filiã, cessat in persona matris obligatio donandi filiam, & videtur se obligasse animo intercedendi & repetendi, non vero donãdi, ita Bald. consi. 184. refutatio, lib. 4. Soci. cõsi. 5. nu. 14. lib. 4 notat Nouel. de dote. 6. par. priuil. 3. col. 3. versic. vidi etiam de facto. Bossueus de nupt. lib. 5. nu. 35. Lupus in rub. de donat. §. 46. ex prædictis nu. 2. & in rep. c. per vestras. 6. 14. quinto officũ, nu. 9. de donat. inter virum & vxorem in rep. rubricæ. §. 66. illud autem nu. 10. versic. subdit tamen, Aymon consi. 77. nu. 3. Vbi extendit etiam si maritus, & vxor se insolidum obligauerint, nam licet vterq; ex æquo conuenirì possit arbitrio generi tamen cum negotium principaliter

Universidad de Deusto
Biblioteca

pertineat ad patrem,cui ius imponit onus dotandi,certè vxor quoad maritum censetur fideiussor,ita in specie dotis promissæ, notat Corne.cons.324.lib.1. & cons.316. lib.4.Nouel. de dote. 6. parte priuileg. 3. Aymon.d.cons.77.nu.3. Argumento eorum,quę notat Bart.in.l.reos.ff.de duobus reis per.l.vir vxori.§.fi. ff. ad Velleia. Et simile quidam scribit Benedic.c.Raynuntius. verbo Dotem,nu.24. Quod tamen limitandum,nisi bona mariti non sufficiant ad solutionem dotis promissæ,& mater sit dives,tũc enim cum pater sit inops & ipsa dives dotare tenetur filiam, & onus ad eã pertinet,vt supradixi,nu.5.&.7.Et tali casu,nõ poterit repetere à marito ita Lupus in.d.rubrica.§.46.ex predictis nu.3.vers. secus si vir,& de his aliquid scribit Beroi. quæst.11.

42 ¶Hinc Nouel.in.d.loco,scribit quòd si forte patre absente, mater etiam suo nomine filiam dotauerit ꝙ licet non protestetur potest repetere à patre actione negotiorũ gestorum, cum onus dotandi non ad eam sed ad patrem pertineat, sicut dicimus in alimentis.l.si quis à liberis.§. si mater. ff. de libe. agnosc.Bart.in.l. Nesselius, & ibi est textus.ff.de nego.gest. & in.l. alimenta.C.eod.tit.

43 ¶Hoc intellige,nisi essent bona lucrata cõstante matrimonio, tunc enim mater cum videatur gerere negotium mariti absentis, videbitur promisisse de bonis mariti,si nulla sunt bona lucrata constãte matrimonio si autem essent de illis est soluenda dos, cũ enim lucra iure societatis diuidãtur inter maritum & vxorem, certè debita contracta durante societate sunt soluenda de bonis lucratis societate durante,vt.l.207. §li.l.4.tit.20.lib.3.fori.l.Socium qui in co. §.Socius.ff.pro Soci.cum.l.sequ.l. filius familias in princi.vers. quid ergo.ff.de donatio. Vtrumq; docet Lupus.d.rubrica.§. 66.illud autem num.8.versi. & si dixeris, & nu.13.versi.ex his infertur. Quòd credo verum esse, ex his quę postea dicentur, nã filia durante matrimonio prognata est, & sic eo durante oritur obligatio dotandi, & sic de bonis lucratis constante societate (scilicet matrimonio) soluenda sunt, vt in.l.60.Tauri,quę habetur.l.9.tit.9.lib.5. Recopil. & vide, quæ dixi supra nu.23. versi.sic Antonius. vide insuper,quæ scripsit nouissimè Matiẽço ad d.l. 9.tit.9.lib. 5.Recopil.glos.1.&.2.

44 ¶Sed obijciet aliquis,si mater obligans se cum patre pro dote filiæ,non videtur eam dotare de suo sed intercedere animo repetendi, ergo sequitur quòd non potest dari in dotem magis quam si pater solus dotaret. Hoc argumentum efficax aliqualiter appareret,nisi adessent leges Regiæ quæ matrem obligantem se,cum patre cogunt ad solutionem dimidiæ partis, ita probatur in.l.14.tit.6.lib.3.fori,& in.l.53.Tauri.l.8.tit.9.lib.5. Recopil. vbi probatur ꝙ si pater, & mater simul dotant filiam, vel donationem propter nuptias constituunt pro filio,quòd soluenda est de bonis lucratis constante matrimonio,& eis deficientibus de quibuscunq; alijs bonis pro dimidia patri, & pro dimidia matri.

45 ¶Sed rursus,obijciet alius, quòd mater nũ quam potest cogi soluere de bonis suis dotalibus,non enim valet alienatio fundi dotalis ad dotandam filiam communem, vt notat Specul. tit.de emptio.& vendi.§.tertio loco col.4.versi.quid ergo si vir. num. 11.Imola.c.cum contingat de iure iurando,& in.l.cum vir.ff. de vsucapio. Alexã. l.1.nu.39.ff.solu.matrimo. Campegius de dote.4.part.quæst.25.Lupus(qui dubitat) in rub. de donatio.§.46.ex prædictis, col. 2.&.§.66.illud autem,nu.13.vbi reliquit cogitandum. Quanuis in contrarium adducat.l.quanuis.cum sequenti.ff. solu.matrimo. Sed certè illa lex, non loquitur de quando patee insumit dotem in dotanda filia communi,prout illum allegat Lupus. Vrget tamen ibi (*quia iusta & honesta causa est.*) Satis enim iusta,& honesta,videtur dotare filiam.

46 ¶Sed respondeo,quòd quidquid sit de Iure cõmuni,certè Iure Regio,ex supra traditis d.num.35. mater cogitur soluere de bonis dotalibus,vt patet ex d.l.53.Tau.& l.8.tit.9.lib.5.Recopil. ex generalitate illorum verborum. *Lo paguen de por medio de los otros bienes que les pertenecierẽ en qualquier manera, sino vuiere bienes ganados constante el matrimonio, que bastena la paga*: & ibi notat Cifontanus,Lupus,& Castellus, in verbo *En qualquier manera*: Anto. Gom.l.51. nu. 25.vers.primo, quia cum regulariter.

47 ¶Hic nihil est quod scrupulũ amplius facere possit,quanuis Lupus in locis proximè citatis(vti doctũ, & graue decet) nũquam fortis sit asseuerando, sed hic quoq; dicit cogita. Sed Antonius Gomezius melioris seculi vir optimus,in.l.51. Tauri.d. nu.

nu.25.scribit, etiam de iure cõmuni bona mulieris dotalia alienari posse pro dote filiæ,quod aduersus communem sentẽtiam esse videtur. Et dicit ꝙ mater obligans se simul cum patre tenetur pro dimidia soluere de bonis dotalibus si non sunt paraphrenãlia,quæ omnia de iure cõmuni salua,& periculosa esse videntur, vt ipse postea significat quanuis eiusdem sententiæ videatur esse Boer.in consuetud.Bituricẽ. tit.de consuetud.matrim.§.1.col.fi.

48 ¶His ita definitis, videamus an hæc procedant etiam si vxor inscio marito dotet filiam de per se,an saltim soluto matrimonio teneatur ratam habere melioratiõẽ. Dubium facit, quòd vt dixi supra, vxor absq; facultate mariti nõ potest filiam dotare,stante.l.55.Tauri. Ergo cum à principio dotis constitutio non valeat, videtur quòd tractu temporis non conualescat.

49 ¶Hæc est dubia quæstio. Primo,quoniam licet supra dixerim à nu.22. vxorẽ absq; licentia viri non posse dotare filiam, citãdo Bart.Corn.Boeri.& Gomezium,qui loquũtur in casu nostræ consuetudinis, qua vxor non contrahit absq; licentia mariti, vt in.l.13.tit.5.lib.3.fori, &.l.55. Tauri, quæ habetur.l.2.tit.3.lib.5. Recop. Reperio quòd Lupus in rub. de donat o. §.48. requiritur etiam,nu.4.versi. ex quo si verum est,reuocat in dubium hanc quæstionẽ,& dicit ꝙ in piam causam, vxor absq; mariti licentia contrahere potest, vt per Bald.l.generali.C. de sacro san. Eccl. & ꝙ dos ceptetur causa pia, & ꝙ ideò dotis cõstitutio facta absq; licentia mariti, videtur valida,ac tandẽ iniecto speculo fugit nulla certa re definita. Videlicet? properabat ad alia.

50 ¶Huic succesãt Cifontanus, eruditi ingenij vir,qui in.l.55.Taur.col.3. ver.vigesimo dubitatur,inquit. Quæro vtrum vxor possit absq; licẽtia mariti promittere dotem,videtur ꝙ sic,quia dotis promissio est causa pia,de quo vide Lupum in d. repetitione. Sed certè Lupus nihil definiet.

51 ¶Rursus facit dubium,quòd scripsit Bald. cons.407. præsupponẽdum est quòd in terris lib.2. ꝙ prohibita contrahere absq; mariti licentia,potest donare filio,quia statutum conditum est propter fragilitatem mulierum,donare autem filio non videtur procedere ex fragilitate sed ex pietate, & prudentia,vt in.l.liber captus.C. de capti. cuius opinionem videtur sequi. Tiraquel. post leges connubiales.glos.8.q.12.num. 110. si modo statutum ne cõtrahat absq; licentia viri,conditum fuit propter fragilitatem mulierum.

52 ¶Rursus,facit dubium, ꝙ licet ex statuto mulier non possit se obligare absq; cõsensu propinquorum,potest se obligare in fauorem Ecclesiæ,vel piæ causæ, nã Ecclesia & pia causa sunt priuilegiata,& non valet statutum aduersus priuilegium. l. fi. C. de sacro san.Eccle.ita docuerunt Bald.in.l.generali in.1.&.2.q.C.de sacro san.Eccle.& ibi Paul.Fulgo. & Alcia.

53 ¶Rursus Bald.cons.93.lib.2.idẽ consulit, stante statuto requirente consensum mariti,& illam opinionem Bald.in.l.generali,probat Anchar.in rep.c.1.chart.22.vers. dicit etiam dominus Balq.principali.11. de constit. Alex.ad Bart.l.1.q.5.princ.C. de summa Trinit. Alex.cons.105.nu.11. lib.4.Aretin.l.murũ.col.fi. vers. illud etiã scias.ff.de acquir.hæred. Iaso. in.l. si vnus ex argentarijs.§. pactus ne pereret.col.9. versi.tertio limita. ff. de pact. cũ pluribus aliis quos Tiraq.adfert, post leges connubia.gl.8. nu.163. Abb. in.c. Ecclesia, col. 16.versi.quid enim si statutum. de cõstit. & ibi Felin.col.61.versi.alia autem.Dotis autem causa iudicatur pia.l.cũ is.§.si mulier.ff.de condi.indebi.ibi Bart.& Iaso. Deci.l.captatorias,nu.25.&.l. ex his nu.13. C.de testa.mili.l.35 tit.14.part.5.

54 ¶Præterea facit dubium,ꝙ contractus factus à muliere absq; licentia viri, valet si viro sit proficuus,vt in.l.54. Tauri scribit Lupus,in rubrica de donatio.§.68. operatur,nu.7. Dotari autem filiam,& vtile, & honorificum videtur patri,nã si filia nupta,& dotata sit, ipse amplius dotare non tenetur,vt dixi supra in hoc opere.

55 ¶His tamen non obstantibus,mihi verius videtur matrem non posse dotare filiam absq; consensu mariti. Primo ex generalitate legum Regiarum,quæ neq; contractum,neq; quasi cõtractum patiuntur fieri ab vxore absq; licentia mariti. Deinde ex autoritate Bart. Corn. Bald Gomezij, & Boerij, quibus nemo (quòd sciam) aduersatur, nam Lupus loquitur sub dubio & Cifontanus, ad eius doctrinam remittit lectorem.

56 ¶Rursus, moueor ex.l.8. incip. *Si pater* tit.11.lib.1. Fori. l.6. tit.11. part.5. vbi contractus factus inter patrem, & filiam nuptam, non valet, nisi maritus filiæ consenserit,

Universidad de Deusto
Biblioteca

senserit, quòd ibi valde notat Roderic. col.fin. Ergo, & hic contractus dotis factus inter matrem,& filiam, vel inter matrem, & generum, non valet, si fiat absq; licentia mariti.

57 ¶Rursus facit, quòd prohibita contrahere absq; mariti licentia, non potest cõtrahere etiam ad pias causas, autore Salic. in Authent.Cassa.in pen.q.col.fi.vers.quero modo de statuto.C.de sacro san.Eccle. vbi loquens de statuto requirente consensum proximorum,dicit seruandum etiam si cõtractus fiat cum Ecclesia. Idem scribit Alber.in.2.part.statutorum quæst. 2. Cardi. Floren.c. perpendimus. q. 9. de sententia excommu. Roma.cõs. 166. Barba. cõs. 14. col.4.ver.& adduco.lib.2. Deci.c. Ecclesia col.pen.de constit. quibus accedit. Molin. ad Alexan.cons.105.nu.11.lib.4.

58 ¶Quod mihi verius esse videtur, leges enim politicæ,& prudentes seruandæ sunt etiam si actus fiat cum Ecclesia, vel alia causa pia. Nonnunquam enim causæ quæ piæ videntur,piæ non sunt,vt patet in donatione facta Ecclesiæ,in præiuditium filiorum,vt ait D.August.in serm.2. de vita cleri.& serm.53.ad fratres in Eremo.& in concil.Aquisgranensi.c.112.& in cap. quicunq;.17.q.4. & in hanc partem videtur procliuior esse,Tiraquel.post leges cõnubiales glos.8.q.18.nu.173. Sic minor bona sua,absq; iuris solemnitate nõ alienat, etiam ad pias causas,ita Innocent. & Ioan.And.in.c.in præsentia. de probatio, & ibi Abb.in vltimo notabili.

59 ¶Rursus hæc opinio probatur, quoniam eleemosyna est res pijssima.Deoq; maximè grata. Facite inquit vobis amicos de iniquo mammona, qui vos recipiant in æterna tabernacula. Et rursus redime eleemosynis peccata tua. Tamẽ mulier inscio marito non potest eleemosynam elargiri, glos.c. quòd Deo, verbo *Hunc*, & ibi Archid.32.q.5.vbi glos. dicit, quòd neq; de doralibus, neq; de paraphrenalibus potest eleemosynam dare, Alber.in rub.ff.rerum amota.Bart.l.1.q.fi.ff.eo.tit.Bald.l.si sponsus.§.concessa in.2.ff. de donat.inter virũ & vxo.Florian.l.pen.ff.ad leg.Aquili.Barba.c.quod quibuidã,col.2.de fide iuss. Lupus in rub.de dona.§.48.requiritur, nu.3. & vers.hodie tamen D.Thom. 2.2.q.32. art.8.Florian.l.pen.ff.ad.l.Aquili.

60 ¶Rursus hæc opinio probatur, quoniam ratio qua statutum est apud nos, ne vxor contrahat absq; licentia mariti: est, ne fiat præiuditium marito,ita Lupus in rep. rubricæ de donatio.§.68.col.1. nu.3. versic. ne igitur Antonius in.l.54. Tauri, col.1. Lupus in.l.55.Taur.nu.2.Bald. & Salice. in.l.1.C. Unde vir & vxor. Et licet innumeri teneant q̃ videtur factum ob imbecillitatem mulierum, scilicet Bart. Bald. Paul.l.trãsactionẽ.C.de transactio. Imol. & Alex.l.1.§. fuit quæsitum. ff. ad Trebel.tamen inspectis legibus Regijs, manifestè colligitur legẽ præcipuè respexisse ne marito damnum fiat.

61 ¶Pro qua opinione,nota.l.54.&.55. Tauri,&.l.2.tit.3.lib.5.Recop. bi: *La muger durante el matrimonio no puede sin licencia de su marido*: Nota illa verba *Durante el matrimonio*: Ergo fauore mariti statuitur, alioqui si propter imbecillitatẽ vxoris, certe neq; soluto matrimonio posset sola contrahere, tunc enim imbecillior est,nimirum destituta cõsilio viri. Rursus nota.l.13.tit.20. lib.3.Fori.ibi: *Muger no puede fazer deuda sin otorgamiento de su marido*. Nota verbum *Marido*: Ergo quæ marito caret, libere cõtrahere potest,si potest,ergo propter maritum fit prohibitio, non propter imbecillitatem vxoris, & certè maritus est potior ratio.

62 ¶Hoc supposito, quod etiam Tiraq. probat.post leg.connub.gl.6.nu.40.ex suis cõstitutionibus. Succedit traditio Bart.l.1. C.de sacro san.Eccl.Vbi dicit,q̃ qui fauore alterius prohiberur contrahere, non potest cõtrahere etiam ad pias causas, quod sequitur Abb cõs.63. videtur primo col. 3.ver.4.aduco.lib.1. vbi citat text.c.licet. §.fi.de sepul.in. 6. Cum ergo vxor fauore mariti prohibeatur contrahere, nõ potest filiam dotare,etiam si dotis causa sit pia.

63 ¶His congruit, q̃ licet libertatis causa sit pijssima,vt in.l.1.C.de commu.seruo.manu.Bart.l.si vnus.C.de testa. Bald.l.2. C. de fideicõm.liber. Alex.l. Centurio, col.2. ff.de vulg.tamen minor viginti annis, nõ potest seruũ manumittere,absq; certis legis solẽnitatibus.§.eadẽ leg.Insti. quibus, ex causis manu. non licet.

64 ¶Rursus facit glos.l.si constante.C.de dona.inter vir.& vxor.vbi notatur, q̃ donatio constante matrimonio facta, à matre filiæ,non valet,& ibi notat Bald.& in.l.filiæ cuius.C.famil.hercis.Iaso.l.frater à fratre,nu.46.ff.de condi.indebi.

65 ¶ Non obstant adducta in contrarium.

Primo,

Primo, non obstat Bald. cons. 407. lib.2. nam si prohibitio fit fauore mariti, certè neq; filio donare mater potest,seeus si statutum fieret propter imbecillitarem fœminei sexus,tunc enim pium,& non fuitum habetur donare filio. Auferre autem marito ius,& commodum suum iniquum esset.Ibi quòd nostrum. ff. de reg.iur. & ita Tiraq.d.glos.8.nu.110. d.stinguit an statutum factũ fuerit fauore mariti vel non.

66 ¶Rursus, non obstat, quòd dos est causa pia,non enim semper est causa pia, nisi detur pauperi,vt per Bart.& Alexand.si cõstante.col.pen.ff.solu.matrim. Roman. in Authent.similiter. C.ad. l. Falcid. Lupus in cap. per vestras.§. 12.& in.2. notabili num.20. de donat. inter virum & vxor. Belon.consi.176.nu.4. Et licet essemus in casu in quo est causa pia,non licet vxori auferre ius suum marito,vt pietatẽ exerceat,vt supra probaui.

67 ¶Postremò,nõ obstat quòd dotare filiam est proficuum marito,fortè enim damnosum est,inspecto tempore persona circunstantijs rei suæ, & familiæ, generi, vel filiæ, vel alio respectu:possunt enim esse innumeri.

68 ¶His absoluris, videamus an saltim soluto matrimonio dotis constitutio à matre:inscio,vel inuito patre facta teneat,& Cisontanus,in.d.l.55. Tauri.col.1.vers. quinto dubitatur, dicit q̃ si vxor contrahit absq; facultate mariti,non tenetur ad obseruantiam contractus matrimonio soluto.

69 ¶Rursus Boer.in consuetud. Biturie.tit.de consuetudine, iuris personarum.§.4.glos. 5.col.9. versi. sed quid si vxor contraxit, vel donauit, proponit quæstionem, & remittit se,ad titulum de consuetudine matrimonij, videtur tamen ex eis quæ allegat,sentire mulierem cogendam ad obseruationem contractus. Allegat enim quòd si ius familias liberans patris debitores, tenetur,& sibi nocet liberatio post mortem patris.

70 ¶Deinde ipse Boer.tit. de consuet.matri. §.1.col.pen.versi. & in proprijs terminis, proponit quæstionem de matre dotante filiam inscio patre an soluto matrimonio teneatur soluere dotem,& dicit rem esse dubiam,& remittit se ad dicta,tit. de cõsuet. iuris persona.§.4.vbi sentit mulierem teneri.

71 ¶Postremò Tiraquel. ab infinitæ lectionis prodigiosa diligentia, vir doctissimus glos.8.post leges cõnubiales q.11.nu.99. disputat, an soluto matrimonio mulier teneatur stare contractui absq, matriti licentia facto.

72 ¶Et quòd valeat,dicit probari, quoniam quando aliquid fit à non domino, vel aliàs inhabili,si is postea efficiatur habilis, dispositio sortitur effectum. l. rem alienã.ff. de pigno.actio.

73 ¶Rursus, licet mulier dotem alienare nõ possit constante matrimonio. l.constante. C.de donat. tamen soluto matrimonio valet alienatio facta constante matrimonio, ita glos.in dict.l.constante.Bald.& Faber. Cin.Bald.& Rapha.in.l.si prædium. C.de iure dori.Specul. tit. de emptio. & vendit. §.tertio loco.versic.sed nunquid. Quibus addes alios qui eam sequuntur,scilicet Iaso. in.l.si constante.col.pen.ff. solut. matrim. & in.l.is potest,num.50.ff. de acquir.hæred.& in.l.2.in princip.col.antep.ff. solu. matrimo. Bart.l.2.§.item si voluntate in princip. Alexand.§. quòd si in patris. col. 2.ff.eod.tit.

74 ¶Sed hoc dubium est, contra enim sentit glos.§.1. verbo interdicta, & ibi Aretin. dicit hanc communem. Instit.quibus alienare licet.Specul.tit.de emptio.& vendit.§. tertio loco.ver.quid ergo si vir,& ibi. Ioã. Andræ.Sali.in.d.l.si prædium.q.3. Imola in.l. cum vir. ff. de vsucap. cum pluribus alijs. quos citat Vitalis Camba. in tractat. clausularum.char.96.col.3. Bertran. cons. 95.lib.1.Lupus in rub.de donat.§.17.col. 2.vers.quæ quidem alienatio.

75 ¶Rursus adfert,quòd filius liberans debitores patris tenetur stare liberationi mortuo patre.l.2.§.quòd si in patris. ff. soluto matrim.per quem ita docet.Alber.in rub. ff.de pecul.legat. Sed neq; hoc totum est, quoniam contra sentiunt, Paul.Alexand. Aret.& Iasi.2.§.q̃ si in patris. vbi optimè respondent ad eum textum,vt latè per Tiraq.d.glos.8.nu.107.

76 ¶Rursus adducit optimum text.l.cum vir ff. de vsucapio. vbi licet vir constante matrimonio non possit dotem alienare,si alienauerit, & dos ipsius lucro cesserit, tenet alienatio.l.penult.ff. de fundo dotali.Bernard.Alphan.collectanea.975.

77 ¶Rursus aducit.l.si dubitetur. §. filius familias. ff. de donat. vbi licet filius familias, qui pro patre fideiusit, non teneatur dum est in potestate patris, tamen factus sui iuris tenetur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

78 ¶Tandem definit, quòd si licentia mariti requiritur ne fiat præiuditium marito, ꝙ soluto matrimonio vxor tenebitur, deficit enim causa legis, & dicit ita fuisse iudicatum in senatu Parisiensi. Si tamen licẽtia mariti requiritur ad solemnitatem, & in fauorẽ mulieris, ne scilicet propter sexus imbecillitatem decipiatur, & tũc dicit mulierẽ etiã soluto matrimonio non teneri.

79 ¶Vides lector, rem hanc admodum ambiguam esse. Ego tamen Cifontani iudiciũ magis probo. Moueor, ex.l.54.&.55.Tauri, & ex.l.13.tit.20.lib.3.fori.Inquit.l. Tauri. *La muger durante el matrimonio no pueda sin licencia de su marido, &c* Hoc verbum. *No pueda*, resistit actui, & reddit illum ipso iure nullum, Bald.l.de his col.1.vers. præterea ista.ff.de transact. Collecta.c. at si clerici.col.2.de iudici. Abb.c. si quis contra, nu.15.de foro compet. Felin.c.quanto de præsump. Alexand.l. quia poterat. col.4. versi.limita tamen.ff. ad Trebel. Barbat. consi.9.col.6.lib.1.Corne.consil.216.col. 2.lib.1.Iaso.in.l.Gallus.col.5.ff.de libe.& posth.& in.l.pacta quæ contra. C.de pact. & in.l.frater à fratre.col.14. versi. tertia difficultas.ff.de cõdit.in debi. & in.l.stipulatio ista.§.alteri.nu.17. ff.de verb.oblig.

80 ¶Et ꝙ cõtractus mulieris, prohibitus per hæc verba, Non possit, sit ipso iure nullus probat Socinus consi.93.col.pen. lib.1.& consi.112.lib.1.

¶Rursus hæc verba, *Non possit contrahere*, absq; licentia viri inducunt solemnitatẽ, autore Barba.consi.52. scripsit luculẽter. col.5.versi.& sic pondero, lib.2.Corn.cõs. 216.col.2.lib.1.Socinus.consi.283.col.2. lib.2. vbi scribit, etiam inducere formam, & quòd si omittatur, actus est nullus.l.cũ ij.§. si prætor.ff.de transact. Iaso.l.1.in princip.ff.de verb. oblig. Hippolit. consi. 39.col.4. Item tollit potentiam glos.c.1. verbo non potest. de regul.iur.in.6. Bart. l.fin.col.2.ff.deferi.& ibi Fulg.Rom.Pau. Alexand.& Ias.Sublata autem potentia, actus est irritus, secundum Bald.l.fin. col. fin.vers.extra quæro.C. de fideicomm.& cap.1.§.fi.col.5.versi. considerandum, tit. de pace iura.firman.

81 ¶Ex his apparet, quòd omnis contractus factus ab vxore, absq; licentia viri, est ipso iure nullus, ex defectu potestatis, & ex defectu formæ, & ex defectu solemnitatis.

82 ¶De iure autem, ille qui facit actum ipso iure nullum potest illud improbare.l.1.& ibi glos.C.de libe.causa Bart.l.si post mortem.col.1.ff.de adopt.versi. si vero est factũ cõtra legem Bald.l.1.C.de libe.causa. Alexan.l.si collatione, nu.10.C.de colla.l. quemadmodum.C.de agricol.& censi.lib. 11.l.iubemus in.2.§.sanè.C. de sacro san. Eccles.Iaf.d.l.si collatione nu.7.& similia scribit Iaf.l.frater à fratre col.pen.ff.de condit.indebit. Cum ergo vxor possit actum absque licentia viri factum improbare, tanquam nullum ipso iure, sequitur quòd non tenetur ad eius obseruantiam.

83 ¶Sed obijciet aliquis, fateor ꝙ non tenetur ad eius obseruantiam quando est ipso iure nullus, sed ea nullitas tollitur per solutionem matrimonij, sed respõdeo, quòd quando actus est nullus ex defectu solemnitatis, non conualescit nisi postea ratificetur.

84 ¶Exemplum sit, minor contraxit absque autoritate curatoris, certè factus maior nõ tenetur ad obseruantiam contractus, nisi denuò ratificet, non obstante quòd iam liber est à potestate curatoris, ita probatur, per totum titul. C. si maior factus, & in specie simili scribit Bald.l.1.col.7. versi.sexto incidenter quæro. C. de sacro sanct.Eccles.quod si filius familias fecit testamentum ad pias causas absq; consensu patris, qui requiritur cap. licet.de sepul. lib.6. certè si pater moriatur, non propterea conualescit testamentũ nisi denuo conficiatur. l.1.§. si filius. ff. de legat.3. Sic Signorolus. consi.136. scribit, quòd si filius familias rem peculij aduentitij inscio patre vendiderit, quòd licet pater moriatur, potest ipsemet ab emptore reuocare.

85 ¶Licentia autem viri videtur requiri pro forma, inquit enim lex: *No pueda sin licencia de su marido.* & pro solemnitate. Hæc enim omnia indicit hæc oratio: *Non possit.* Rursus facit quod scribit Bald.l.fin.§. filijs autem num.1.C.de bonis quę libe. vbi si filius alienat aduentitia viuo patre, non tenetur etiam mortuo patre.

86 ¶Rursus vxor, quæ cõtrahit absq; licẽtia viri aduersus prohibitionem legis, re vera vel decepta est, & obligatio clanculum est celebrata, vel seipsam decepit, & huiusmodi contractus improbandi à bonis viris sunt.

¶Deinde si vxor soluto matrimonio re-

netur ad obseruantiam contractus, facilimè fiet fraus legi, aduersus omnem rationem. Et passim celebrabuntur contractus spe soluendi matrimonij morte viri, & hanc aperire ianuam, est præbere occasionem mille fraudibus, præsertim cum fœminæ faciles pro natura sua, & leuæ mentis plerumq; sint.

87 ¶Præterea re vera, sit præiuditium marito, si matrimonio soluto vxor tenetur ad obseruantiam contractus, nam qui ad fœlicitatem sobolis plura disponere posset cum vxore, quam liberam ab omni obligatione esse credit, nihil aget si vxor obligationis vinculo est irretita. Et quodammodo vir priuatur commoditate voluntatis vxoris, quam pro vtilitate communium filiorum ad id quòd rectius, & conducibilius est adducere posset, nisi obligatam inueniret.

88 ¶Postremò, hæc opinio probatur efficaciter, quoniam etiam si vxor quæ inscio marito contrahit, rem conferat in tempus habile, scilicet in tempus soluti matrimonij, certè contractus nullus est, quoniam cum lex initio resistat, certè nec in habile tempus conferri potest, vt in.l. si minor. C. de seruis exportan. vbi sicut minor non potest actum facere, non potest id in tempus licitum conferre, vt per Bart.d.1.§. enuntiatio.ff.de noui oper. nuntia. Imola.in.l. in tempus.ff.de hære.instit. Ita his rationibus definiunt. Decius consi.145. circa primum.col.2.vers.nec obstat quod dicta. Ruynus consi.502.col.1.Cum ergo contractus vxoris expressè collatus in tempus soluti matrimonij, non valeat absque licentia viri multo minus valebit, quando absque destinatione in tempus habile contractus aduersus prudentissimum, & æquissimum legis decretum conficitur.

89 ¶Postremò, ad tempus soluti matrimonij oculos adijcere, quid est nisi cuniculis subuertere legem & fraudibus occasionẽ præbere?

99 ¶Nõ obstat quòd ex aduerso protulimus. Primò, quoniam dubium est, deinde quoniam non ita efficaciter lex ibi resistit, sicut hic.

91 ¶Præterea, hic viget mens legis, etiam soluto matrimonio, quoniã qui decipit mulierem, vt aduersus legis decretum contrahat, bonus vir non est, & vel mulierẽ, vult decipere, vel maritum iniuria afficere qui vbi primum vxori copulatur omnia vxoris lege humana & diuina putat sua esse, præsertim si adsint communes liberi, neque minus dolebit vxorem in tempus soluti matrimonij deceptam, quam si statim contractus seruandus esset, & res auferẽda in præiuditium posteritatis suæ, cui haud aliter quam sibi prospectum vellet.

92 ¶Deinde, non obstat. l. cum vir. ff. de vsu cap. quoniam ibi prohibitio legis non dirigitur in personam, maritus enim vendere potest, non tamen res dotales. Hic autẽ vxor ipsa prohibetur contrahere, & verba prohibitiua in ipsam diriguntur, & inter has prohibitionis formulas magna solet differentia notari, vt per Bart. l. si quis pro eo.ff. de fideiuss. vide quæ dicam infra cap. de fideiussore dotis.

93 ¶Præterea, non obstat quòd filius liberationem factam viuente patre tenetur ratã habere mortuo patre, quoniam vt ex superioribus apparet, ea res est maximè dubia, & l.2.§. quòd si in patris. ff. solut. matrim. nil euincit, quoniam loquitur in liberatione actionis communis patri & filiæ, & sic cum haberet filia patrem, non mirum si cogitur liberationem ratam habere. In summa ego in hanc partẽ procliuior sum.

94 ¶Quid tamen si pater dotat, mater autem non ratione dotis, sed simpliciter filiã meliorat, an valeat melioratio, videtur valere, quoniã lex vetat meliorationem ratione dotis, vel matrimonij, ibi: *Por via de dote ni casamiento.* Et extra hos casus filia meliorari potest, vt supra cap.2.& cap. primo. dixi. Sed certè si mater genero, vel filię nubenti aliquid det, quod sit contra hanc legem, puta si melioret, videtur etiam si simpliciter det, dare ratione matrimonij, & dotis. l. quòd autem. ff. de iure doti. & ibi Bart. Bald.d.nulla. C. de iure doti. Corne. consi.282.col.4.litera.F.lib.1.& ex consequenti non valet. Præterea, videtur fieri fraus legi, quæ seuerè omnes fraudes reijciendas dicit, quod infra suo loco latius prosequar.

95 ¶Nunc tractemus quid si pater mortua matre filiam dotat, an tunc possit excedere huius legis decretũ. Hæc quæstio, duo habet capita. Aut enim simpliciter dotat filiam. Aut dicit se eam dotare de bonis suis, & de bonis ad filiam pertinentibus ex materna hæreditate. Primò casu, aut nulla fuerant lucra cõstante matrimonio, & certè pater solum de bonis suis videtur eam dotare, vt in.l.fin. C. de dot.promiss.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Iaſ.l.huiuſmodi.§.legatum.col.fi. ff. de legat.1.& probabo infra. & ſupra probaui. num.35.& ſeqq. Et certè ſi dos excedat, reſecabitur vſque ad legitimum modum. Cum enim dos eius quæ nihil habet præter ſpem paternæ liberalitatis, non poſsit excedere præfinitionem,multominus dos eius quę habet ſubſtãtiam aliunde, ſcilicet ex materna hæreditate, qua poſsit dotem augere.

96 ¶Si verò fuerunt lucra conſtante matrimonio,certè pater videtur de illis dotare, vt infra dictum eſt,à num.126.& cum ad filiam pro parte qua eſt hæres matri pertineant, videtur quòd dos poſsit excedere ſummam hic præfinitam, quoniam pater non dat omnem ſummam de ſuo, ſed de lucris ad filiam pertinentibus quo caſu legis præfinitio ſeruanda non eſt, vt ſtatim dicam.

97 ¶Sed ante omnia videamus,an pater ſoluto matrimonio dotans filiam, videatur eã dotare de lucratis conſtante matrimonio, inter eum,& vxorem. Quæſtio eſt dubia, vtilis & quotidiana. Dubium facit Regia.l.53.Taur.l.8.tit.9.lib.5.Recopil.D.Præſes.l.b.3.reſol.c.19.num.3.ad fin. Gregor. in.l.6.gloſ.1.tit.10.part.5.Matiençø.l.3. gloſ.7.num.9.tit.9.lib.5.Recopil. qui dicunt quòd dos eſt ſoluenda de bonis lucratis conſtante matrimonio, ſiue conſtituatur à patre,& matre,ſiue à patre ſolo, matrimonio conſtante. Hæc verba *Durante el matrimonio*, bis repetuntur in illa lege primum in principio,ibi: *Si el marido y la muger durante el matrimonio.* Rurſus poſt medium, ibi: *Pero ſi el padre ſolo durante el matrimonio dota, &c.* Non ignorant eruditi quantũ tribui ſoleat verborũ repetitioni ea enim quę geminantur videntur maxime fuiſſe cordi legiſlatori. l. Baliſta. ff. ad Trebel.l.1.§.ſed ſciendum.ff.de æd.ædil. ædi. ibi: *Ego pato ædiles tollendæ dubitationis gratia vti idem diuiſſe, ne qua dubitatio ſupereſſet.*

¶Hinc Antonius Gomezius,ibi num.24.
98 verſic.ſecunda ratio. ſcribit, quòd ſi pater matrimonio ſoluto promittit dotem, non eſt ſoluenda de bonis lucratis conſtante matrimonio, ſed de bonis proprijs ipſius patris,quia deficiũt verba.l.53.& eius ratio. Eiuſdem opinionis eſt, Caſtellus ibi. col.10.verſi.ſecus dicerem.

¶Confirmatur,hæc opinio quoniam ſoluto matrimonio,iam non dicuntur materna,vel matrimonio conſtante lucrata, ſed
99 propria bona filiæ.l. ſed ſi plures.§. ſi filio impuberi.ff.de vulg. & pupil.

100 ¶His congruit,quòd licet ex ſtatuto ſtantibus maſculis fœmina non ſuccedat, certè ſi maſculus moriatur poſtquam hæres fuit patri,ſoror in eius bonis ſuccedit,quia non ſuccedit patri,ſed fratri,& licet excludatur ab hæreditate patris, non excluditur ab hæreditate fratris,ita Alexand.l.1.§.veteres.per illum.text.ff.de acqui. poſſeſ.Bald.c.1.§. quin etiam.Tit.Epiſcopũ, vel Abb.Iaſo.l.2.num.7. C. de in ius vocan..Angel.conſ.51.incip. Dominus Guiliel. Roman. conſil. 165. circa primum de quo quæritur. Facit etiã,quod ſcribit Bal. l.ſi viua matre. C. de bonis mater. in fine, quòd ſi ex ſtatuto, mulier nubens extra territorium nõ ſuccedat patri,certè ſi antequam nubat, pater moriatur,& ſic iam ſucceſſerat, non priuatur hæreditate licet extra territorium nubat,quia non eſt amplius hęreditas,allegat.l.fin.ff.vnde liberi. & ſequitur Roman.conſi.40. viſis & diſcuſsis Raph.l.1.§.veteres.ff.de acqui. poſſeſ.Iaſ. d.l.2.num.7.

101 ¶Sic ergo,licet pater, matrimonio durante dotans filiam videatur eam dotare delucratis conſtante matrimonio(quorum adminiſtratio plenè ad eum pertinet)certè ſi matrimonio ſoluto dotat, de bonis proprijs videbitur dotare, non enim amplius dicitur multiplicatum matris , vel matrimonio conſtante lucratum,ſed propria res ipſius filiæ,& cæterorum filiorum.

102 ¶Rurſus probatur, quoniam pater videtur dotare filiam de proprio,etiam ſi in cõſtitutione dotis dicat ſe dotare de bonis ſuis,& de bonis filiæ. textus eſt expreſſus in.l.fin.C.de dot. promiſsio. qui vt ſtatim dicam,à pluribus doctis extenditur,vt habeat locum,etiam ſi pater in conſtitutione dotis dicat computato omni eo quòd ad eã pertinet ex bonis matris &ex meis,ita Nouel.de dote.6.part.priuileg.6.de cuius veritate ſtatim dicam. Illud tamen omnes vbique fatentur,quòd etiam ſi dicat ſe dotare de bonis ſuis,& de bonis filiæ , ſemper de ſuo ſoluendum eſt ſi facultates ſuæ ſufficiant.

103 ¶Cum ergo expreſſa proteſtatio patris, non ſufficiat , vt videatur filiam de bonis ipſius filiæ dotare,quantominus videbitur eam dotare de bonis ipſius filiæ habitis ratione maternæ hæreditatis ex bonis lucratis conſtante matrimonio, ſi ſimpliciter eam

eam doter,non declarans ſe de illis dotare?

104 ¶Sed reſpondebit aliquis,ratio eſt,quoniã pater ſudore proprio illa acquiſiuit, ideò de illis æquum eſt,vt videatur dotare , & vt de illis dotare poſsit.Sed reſponderi poteſt,quòd etiam in.l.fin.C.de dot.promiſſ. pater erat tutor vel curator bonorum filij, (loquitur enim lex etiam de filia emancipata) & ſi emancipata erat pater ex lege erat tutor,vt in.§.1.Inſti.de leg.paren.tutela:tamen etiã ſi labor adminiſtrationis: præmium,& gratiam promereretur, vt pater minus grauaretur,nihilominus lex iuber,vt de ſuis bonis ſoluat dotem, etiam ſi dixerit ſe dotare de bonis ſuis,& filię. Certè adminiſtratio pręmiũ meretur, & præſertim debebatur gratia patri,tum quia pater,tum quia adminiſtrator , & quia expreſſè declarauit animum ſuum, nihilominus tamen lex dicit,quòd de ſuis bonis ſoluere debet dotem. His accedit, quòd pater cogitur dotare filiam , etiam ſi filia dies fit , & habeat quo ſe dotet , vt dixi ſupra cap.2.

105 ¶His congruit,quòd licet ſocius omnium bonorum teneatur dotare filiam ſoci) , hoc non procedit ſoluta ſocietate , ita limitat. l.ſi ſocius pro filia. ff. pro ſocio. Antoni. conſ.7.incip.prout ſupra. in primo dubio, hic autem morte matris ſoluta eſt ſocietas matrimonij,& opinionem Antoni. ſequi. Deci.conſ.66.nu.4.& conſ.68.nu.4.

106 ¶Poſtremo,illud addendum,non ideò ſeueriùs iudicandum de bonis lucratis conſtante matrimonio,quòd ea conſtante matrimonio lucrata ſint,dominium enim eorum haud aliter tranſit ad hæredes,quam dominium cæterorum bonorum. Nam quod eſt mirabilẽ,dominium quæ fitorum conſtante matrimonio tranſit in vxorem ipſo iure abſque apprehenſione.l.46.titu. 28.part.3.Lupus.in rubr. de donat. §. 65. num.24.Couarru. variarum reſolu.lib. 3. c.19.col.2.&.3.Roderic.l.1.tit.De *las ganancias.* verſi.quæritur.vlterius. Segura de bonis lucratis conſtant.matrim.num. 44. Molin.in conſuetu.Pariſien. §. 25.col. 1. Caſſan.in conſuetud.Burgund. rubr. 4.§. 2.num.6.Antonius Gomezius.l. 51.Tauri.num.76.Vbi & poſſeſsionem dicunt in vxorẽ ipſo iure transferri.Cũ ergo dominium horum bonorum,tanto fauore acquiratur,cur de eis ſeuerius iudicandum quã de alijs quę filia habet?præſertim,poſtquã ad filios peruenerunt, quo tempore non cognoſcuntur neque diſtinguntur ab alijs bonis nomine multiplicati,ſed ſimpliciter bona filiorum dicuntur.

107 ¶Reperio tamen,quòd Didacus Couarruuias,Optimus,& doctiſsimus vir. variarũ reſolu.lib.3.c.19.num.3.ver.ex quo infertur. Scribit,quòd ſi pater ſoluto matrimonio, filiæ dotem dederit , aut promiſerit, cenſetur dediſſe , vel promiſiſſe , ex bonis lucratis conſtante matrimonio. Et ciuſdẽ opinionis eſt,Gregor.l.6.tit.10.part.5.litera.A.& dicit Couarru.quòd in praxi,eſt frequentiori iudicum ſufragio receptum. Mouetur,ex ratione legis Taurinæ , quæ ideò permittit filiam dotari de bonis matrimonio conſtante lucratis,quia onus , & obligatio dotandi,nata fuit durante matrimonio,filia enim durãte matrimonio prognata fuit,& cum obligatio nata fuerit durante matrimonio,diſſoluenda eſt ex bonis eo conſtante lucratis,vt in.l. 59. Tauri.l. 14.tit.20.lib.3.fori.l.207.ſtili. Neq; obſtat quòd ſolutio ſit ſoluto matrimonio, quoniam debitum contractum eſt eo durãte, ex diſpoſitione legis quæ cogit dotare filiam quod ſatis eſt.

108 ¶Hanc rationem adducit Couarru. & ſentit Gregorius,in loco ſupracitato. Et comprobatur , quoniam inter ſocios ſicuti lucra ſunt cõmunia,ita & onera, licet ſoluãtur ſoluta ſocietate.l.omne æs alienum. ff. pro ſocio.l.7.tit.10.part.5.l.nec quicquã. ff.pro ſocio.l.2.tit.9. lib.5. Recopilat. vbi latiſsimè materiam proſequutus eſt Matiençø. gloſ.1.per totam.

109 ¶His accedit , quòd onus dotandi tranſit cum bonis,ex quibus dos conſtitui debet, Bart.& Paul.in.l.ſi marito.§.ſi voluntate. ff.ſolut.matrimon. Deci.conſ.379.nu.13. Bart.l.poſt dotem.in.2.q.princip.ff. ſolut.matri.Pau.in.l.ſi ſocer in princip. cod. tit.Lupus.c.per veſtras. in.2. notabili. nu. 16.de donat.inter virum, & vxor. Hypolit.conſ.125.col.1. Alexand.conſ.169. num.2.lib.7.Curti.ſenior.conſ.27.verſic. venio ad quartum.col.14.Aretin.l.qui ſuperſtitis.ff.de acqui.hæredi.Ripa.l.1.nu. 77.ff.ſolu. matrim.

110 ¶Ex his apparet,rem hanc ambiguam eſſe. Pro prima enim parte,vrget ipſa Taurina conſtitutio.53.à doctiſsimis viris ad tollendas litium ambiguitatis religioſè,& magno conſilio prodita,ideò apud nos illæ leges ſupra cæteras Hiſpaniæ conſtitutiones in prætio ſunt , nihil enim in eis credimus

Universidad de Deusto
Biblioteca

credimus esse quòd non discussum, ac magnopere consideratum ad publicam vtilitatem fuerit. Legem autem his repetentē: *Durante el matrimonio*, extendere ad matrimoniū solutum videtur, aduersus expressa legis verba.

111 ¶Ego tamen, vt meum interponam iudicium, in secundam sententiam propēsior sum, ex rationibus in eius comprobationē adductis. Deinde quoniam æquior esse videtur. Præterea quoniam prudentiæ magis videtur conuenire.

112 ¶Postremo, quoniam durissimum est, vt qua ipse ad extremos nauigans Indos, per tela, per ignes, ac varios casus parauí, vt filijs prospicerem, non liceat mihi eis vti vt faciam quod in rem filiorum est, atque in meam quoque, dum liberor ab onere dotandi.

113 ¶Præterea moueor, quoniam mater libera est ab onere dotandi, nihilominus tamen pater dotat de bonis ad eam pertinentibus ex lucris quæsitis constante matrimonio, etiam si ipsa nolit. l. 53. Tauri. d. l. 8. tit. 9. lib. 5. Recopil. ergo etiam filia quæ etiam si dines sit, non potest cogi se ipsam dotare. l. fin. C. de dotis promiss. & dixi supra cap. 2. poterit dotari de bonis matrimonio constante lucratis, imò videbitur de eis dotata. Nō enim ipsa magis libera est ab onere se dotandi, quam mater, imò magis tenetur quam mater. Nam si pater dotat filiam de bonis suis, & filiæ, si bona patris nō sufficiunt videtur pro residuo dotasse de bonis filiæ. l. fin. C. de dot. promiss. At si inscia, vel inuita vxore, dotat filiam de bonis ipsius vxoris, dotis constitutio non obligat vxorem, quoad bona sua, quæ habet extra lucra, ita definitur in. l. 53. Tauri. & in. d. l. 8. Recopil. & in. l. neque mater. C. de iure dot. Bosqueus de mur. lib. 5. nu. 34.

114 ¶Confirmatur hæc opinio, quoniam rigor. l. fin. C. de dot. promiss. nascitur ex eo quòd de iure communi quæsita constante matrimonio pertinēt ad solum maritum, vxor verò solum deducit suam dotem. l. quintus. ff. de donat. inter virum, & vxor. l. etiam. C eod. tit. Abb. c. 2. de donat. inter virum, & vxor. Ideò non videbatur adeò iniquum, vt pater de suo videretur, ac teneretur dotare filiam, nimirum omnia sua industria quæsita matrimonio constante, vel ex fructibus rerum dotalium, ad eum pertinebant, nulla cōmunicata parte vxori, ideò non mirum si sustinebat onera, qui commodum auferebat. At hodie Iure Regio, cum lucra diuidantur, & mortua matre veniant ad filiam. l. 1. tit. 3. lib. 5. fori. l. 2. 3. & 4. tit. 9. l. b. 5. Recopil. æquissimum est, vt patri vtilis sit suus labor & industria, d m ex lucris potest dotare filiā.

115 ¶Alioqui, vide baratrum iniquitatis in quod contraria opinio nos adducet. Finge patrem, ex sua peculiari substantia habita ante matrimoniū (quam vulgo vocamus *Capital*) habere aureos mille, & constante matrimonio lucrari aureorum decem milia, habet duas filias, quæ succedunt in dotem matris (fortè opulentam) & in dimidium lucrorum, scilicet in quinque millia aureorum, an æquum est, vt non solum auferant sudorem patris, ex durissima consuetudine diuidendi lucra, sed etiam vt eū cogant dotare ex propriis rebus, fortè vsque ad legitimam, ita enim mutant quidū, vt dixi. c. 1. Aequidē, si illos quinque mille aureos, filiæ aliunde habuissent, toleranda vtcunque esset, vt diuites cogerēt patrem ad dotem. At diuites sunt ex sudore & vigilis patris, quid oportet auferre ab eo quod restat? Nonne satis est, vt quæ tāto labore parauit, videat in filiam in domium in sua vita translata, nisi expiletur etiam: & de cute (quò aiunt) laboret?

116 ¶His accedit, quòd hæc opinio conuenit grauitati Christianæ, non enim nisi quando æquitas est manifesta filio faciendū est aduersus patrem, quem iuris prudētes credunt semper curare quòd vtilius est filio. l. nec in ea. ff. de adul. l. si furioso. §. puberi. in fin. ff. de cura. furio. & dixi supra. c. 2.

117 ¶Postremo in hanc sententiam adducor, quoniam etiam si receptum sit patrem cogi dotare filiam diuitem, vt dixi. c. 2. num. 25. & 26. opinio rigida & durissima est, vt ibi dixi, ideò restringenda est quando diuitiæ dimanarunt ex industria, & re patris.

118 ¶Vltimo moueor, quoniam diuidere ex æquo lucra inter maritum, & vxorem, durum est, & licet sit seruandum, est æquitate molliendum, & prudentia limitandum.

119 ¶Non obstant in cōtrarium adducta, quoniam quando ratio legis est generalior lege, licet eam extendere vltra verba, & præter verba, vt per. DD. in Auth. quas actiones. C. de sacrosanct. Eccles.

120 ¶Deinde respondeo, quòd lex. 53. Tauri, & cæteræ ideò loquuntur durante matrimonio, vt definiant casum magis dubium.

Cum

Cum enim dominium, & possessio acquisitorum constante matrimonio pertineat ipso iure ad vxorem, vt supra dixi num. 106. durum videbatur, vt maritus inuita vxore posset dotare filiam de lucris iure dominij, & possessionis ad eam pertinentibus, at soluto matrimonio morte vxoris, non videtur durum, vt pater filiam dotet de his quæ proprio sudore acquisiuit: neque, vt in vtilitatem ipsius filiæ det industriam, & fructum vitæ suæ, ipsi filiæ ideò hic casus tanquam minus dubius non deciditur.

121 ¶Neque obstat si quis dicat, imò est magis dubius, quoniam soluta societate filia socij non est dotanda, de bonis societatis, vt per Anton. d. cons. 7. Hic mihi lectoris æquitas adsit oportet. Fateor quòd si sit expressa societas omnium bonorum etiam quo ad actus non quæstuarios, socius tenetur dotare filiam socij, ita enim intelligitur. l. si socius pro filia. ff. pro socio, vt per Alexand. consi. 154. lib. 2. col. 2. & consi. 133. num. 2. lib. 2. & consi. 77. lib. 4. & dicam infra latius suo loco, tamen, ad hoc, vt socius teneatur dotem dare filiæ socij, requiritur, vt id expressè cautū sit vel æquipolens, vt latè per Alex. in. d. locis.

122 ¶Ad rem; fateor filiam socij soluta societate nō dotandam de communibus bonis, quid hinc sequitur? dices. sequitur quòd soluta societate matrimonij, filia nō est dotanda de communibus bonis, scilicet de lucris. Sed respondeo quòd soluta societate soluendum est æs alienum contractum durante societate, vt dixi num. 108. & durante societate matrimonij orta est obligatio dotandi. Sed replicabis, etiam durante societate erat obligatio dotandi filiam socij, sed respondeo quod obligatio dotandi filiam socij, erat ratione societatis bonorū, dissoluta autem societate relinquitur vnicuique suum, vt vnusquisque filiam suam dotet, vel adlibitum disponat. hic est obligatio ratione causæ naturalis scilicet personæ patris non ratione lucrorum, & hęc obligatio soluta etiam societate durat, & non est æquum vt socia (scilicet vxor) relinquat maritum irretitum obligatione, & ipsa liberè auferat partem suam.

123 ¶Deinde societas viri, & vxoris, multo alia est, quam sociorum, hic enim maritus ferè omnia quæ dicuntur lucra, acquirit sua industria, tenuissima enim sunt fœminarū lucra, ideò etiam soluta societate, æquum est, vt detur libertas patri qui sudore proprio lucra acquisiuit. Neque de societate semper licet arguere ad lucra viri, & vxoris, vt patet ex Segura, Roderic. Molin. & Cassaneo in locis supra citatis.

124 ¶Non obstat quòd soluto matrimonio iā non dicuntur lucrata, sed propriæ res filiorum, quid ad rem? si re vera, sunt lucra patris, labore acquisita? quis laborat de nomine cum viget eadem ratio, & viuit & clamat æquitas?

125 ¶Non obstat, quòd pater videtur dotare filiam de proprio, quoniam limitandum, & intelligendum nisi dotet de lucris à se acquisitis, tunc enim licet lucra in dominium filiæ transierint, potest pater ea dare in dotem, quoniam transeunt in dominiū filiæ adfectę hac qualitate, vt ex eis soluē da sint debita matrimonio constante nata sicut est dos, vt dixi. Hæc protuli vt eruditiores certius aliquid adferant.

126 ¶Sed an ea quæ pater dat filiæ expressè ex lucris, computāda sint, vt videamus an excedatur lex. Distingue, aut pater solus dotat viua matre, & si oritur melioratio vel excessus, resecatur, neque sustinetur eo colore quòd filia videatur dotata de bonis patris & matris, quoniam etiam si pater solus dotet, soluenda est dos de lucris, & licet lucra pertineant ad vtrumque, tamen dos ab vno solo dicitur constituta, ita probatur in. d. l. 53. Tauri, & d. l. 8. tit. 9. lib. 5. Recopilbi: *Pero si el padre solo durante el matrimonio dota algun hijo comun, si del tal matrimonio huuiere bienes de ganancia, de aquello se pague.* Nota illa verba, *si el padre solo.* Ergo licet dos soluatur de lucris ad vtrumque pertinentibus, ab vno tantum constituta dicitur, si ab vno, ergo non potest excedi lex.

127 ¶Sed obijcies, quid ad rem si ab vno constituitur, si ea quę dat, nō sunt omnia sua. Nam de iure, si det bona ipsius filiæ nō facient partem: vt inde videatur meliorata, vel excedi taxa legis, vt statim dicam. Sed respondeo, quòd licet lucra pertineant ad vxorem iure dominij etiam matrimonio constante, vt supra dixi num. 106. tamen administratio eorum libere commissa est patri, ita vt circa fraudem liberè possit de eis disponere. l. 4. titu. 4. lib. 5. ordin. l. Stili. 205. Lupus in rubr. de donatio. §. 66. nu. 24. itaque. &. §. 46. nu. 5. Et hodie est text. in. l. 5. tit. 9. lib. 5. Reco. vers. *Y otro si, que los bienes que fueren ganados y mejorados, etc.*

vbi

Universidad de Deusto
Biblioteca

vbi Matiençoglos.6.verbo: *Que los pueda enagenar el marido.*

128 ¶Item si maritus solus dotauit, dos soluenda est de lucris, lucra autem non debēt excedere legitimam patris, ab eo enim solo dicitur dotata, & licet lucra sint communia, tamen ex die quo maritus ea alienat, dicuntur esse extra dominium vxoris, ac si acquisita nunquam fuissent, vt patet ex num. præcedenti. Quoniam administrator soluit æs alienum societatis, & alienatis lucris, vxor vel eius hæredes non est quòd alienata petant, sed ea quæ tempore soluti matrimonij reperiūtur, ea soluenda sunt, & diuidenda, cætera alienata citra dolum, non sunt in cōsideratione, neque mater videtur ea dedisse. Quod satis probatur ex dictis iuribus Regijs, nam in principio dicunt, quòd si vxor simul cum marito se obligat, dos soluēda est de lucris, vel de alijs bonis ipsius vxoris pro sua dimidia, si tamen solus pater dotet, dicit dotem soluendā de lucris, & quòd si lucra nō sint, soluenda est omninò de bonis patris, non autem ex bonis vxoris.

129 ¶Ex his liquet, quòd etiam si lucra det pater, non videtur dare res vxoris, sed suas proprias, tempore enim soluti matrimonij, id quòd reperitur, dicitur matrimonio constante lucratum, & diuidendum, nisi aliud probatum fuerit ex lege Regia. 1. tit. 9. lib. 5. Recop. si tamen ipsa promisisset dotem, simul cū marito, à duobus videretur dotata, & cessat lex, vt supra dixi.

130 ¶Si tamē mortua matre, pater dotet filiā, videbitur quidem dotare de lucris, tamen lucra quæ pertinent ad filiam ratione hæreditatis maternæ, non facient partem, vt inde filia videatur meliorata, quoniam pleno iure pertinent ad filiam, neque pater in eis iure proprio habet quidquā, neque ex illis aliquid filiæ auferre potest, sed filia est pleno iure domina, & pater ad summum habebit ius quod habet extraneus tutor, vel curator quoad administrandū non autem quoad percipiendum decimam, vt do cui in tractatu de decima tutoris Hispanico iure præstanda. c. 4. De *Patre tatore*. Cum ergo pater, quoad lucra non videatur dotare de suo, certè nō faciēt partem, vt inde filia videatur meliorata, vt dixi supra.

¶His ita definitis, tractemus de secūda parte quæstionis principalis. Pater dotauit filiam, dicens se dotare & promittere illam

131 summam ex bonis suis, & ex bonis filiæ. Tamen si cogitur omnia soluere de suo, resultat melioratio, & præiuditium cæterorum filiorum, & sunt aliqui Doctores qui dicunt quòd etiam si filia habeat bona, pater ita promittens, debet totam dotem soluere de suo etiam si non habeat quo cæteras filias matrimonio locet, ideò hunc locum oportet breuiter excutere.

132 ¶Illud ante omnia supponēdum, quòd si pater dotat filiam de bonis suis, & de bonis filiæ, bona filiæ non faciunt partem, vt inde filia videatur meliorata, sed habentur ac si in dotem data non essent. Non enim dicitur dotata à patre, quæ non est dotata de bonis patris. l. profectitia. §. si quis certam. ff. de iur. doti. Et patet ad sensum, & docet Aymo. cons. 84. num. 4. Afflict. consti. Siciliæ. lib. 3. tit. de successio. filiorū, num. 47. Curt. senior. cons. 27. col. antepe. versi. nam vt dixit. Aymo. cons. 142. nu. 10. sic filia in re propria instituta non dicitur instituta, sed præterita. glo. l. 3. §. Sed vtrum. ff. de minor. Bal. cons. 93. col. 2. lib. 3. Pau. cōs. 455. col. 1. lib. 2. Alexā. cōs. 20. col. 3. lib. 3. Aym. cōs. 142. nu. 10. Et facit bonus textus. l. si res quas. ff. de iure dot. Et facit, quòd solum illa dos confertur, quæ processit ex bonis illius de cuius hæreditate agitur. l. vt liberis. C. de colla. Bal. l. quoniam Nouel. circa prin. C. de inof. testam. Ias. cōs. 88. col. 1. lib. 1. Ias. l. quoniam. col. 2. C. de inof. testa. & in. l. vt liberis. col. 2. C. de collatio. Barbat. cons. 38. lib. 1. Cremen. Sing. 167. Alexand. cons. 13. col. 3. lib. 6. Castan. consuet. Burgund. rubr. 7. §. 12. Sic statutum loquens de dote non habet locum quando pater, & alius dotant. Socin. cons. 121. col. 1. num. 2. versi. potest etiam dici. lib. 1. Corne. cons. 171. col. 2. litera. E. lib. 4.

133 ¶Sed obijciet aliquis, pater dotans filiam nunquam videtur dotare de bonis filiæ sed de propriis. Hic distinguæ, aut enim dotat simpliciter, & videtur dotare de propijs. l. fin. C. de dot. promis. glo. l. 1. ff. solu. matrimon. & ibi Bart. Paul. Alexand. Ias. Rip. & omnes communiter sequuntur etiamsi filia habeat bona aduentitia. l. fin. supra citata. l. profectitia. §. pen. & fi. ff. de iure doti. Nisi sint lucra, vt supra dixi. Et semel constituta dote non potest constitutionem declarare, vt intelligatur tantum de bonis filiæ, & tantum de bonis suis, ita docet Angel. cons. 209. Petrus de Sao. ciuis Ianuensis. Aretin. l. 1. ff. solu. matrim. & ibi,

& ibi Vincen. nu. 12. Quod intellige siue filia sit emancipata, siue in potestate, vt expressè statuitur in. d. l. fin.

134 ¶Si tamen pater dixit se dotare de bonis suis, & de bonis filiæ maternis, certè si idoneus est facultatibus: videtur de suo promisisse, & adiectionem bonorum filiæ in subsidium factam. ita definitur in. d. l. fi. & probant omnes. DD. in. d. l. 1. ff. solut. matrim. glo. l. 7. tit. 11. part. 4.

135 ¶Quod verū est, etiamsi immodicè dotauerit, ita quòd nō præsumeretur tantum dedisse de suo, ita probatur. l. fin. ibi; *Poterat enim*. DD. in. d. l. 1. Benedic. c. Raynuntiv. verbo dotem. num. 24. Paris. cons. 80. col. 1. lib. 3. Campeti. de dote. 1. par. priuil. 16. Nouel. de dote. 6. part. priuil. 6. Antonius Gomezius. l. 51. Tauri. nu. 21. Alciat. de præsumpt. regula prima. præsump. 26.

136 ¶Quod procedit, etiam si pater esset administrator bonorū filiæ, ita probatur in. d. l. fi. C. de dotis promissio. Nam loquitur in parte habente bona filiæ aduentitia quorū est legitimus administrator. Et hoc licet dubium fuerit apud quosdā, nam Bar. contra sentit, in. l. Nesseniv. ff. de neg. gest. col. 2. & Ceman. cons. 87. col. 2. tamen probatur nominatim, in. l. profectitia. §. fin. ff. de iur. dot. Vbi pater videtur dotem promittere, vt pater, non, vt curator, & ita quòd ille suo videatur promittere, etiam si sit curator, not. Imol. l. 1. col. 2. ff. solu. matr. Rom. col. pen. 32. speciali. nū. 16. Alex. nu. 17. Ias. nu. 25. Soci. nu. 37. Rip. nu. 90. vbi dicit cōmunem. & ibi Vincen. nu. 21. Paul. fin. ff. de per. hære. Fulg. l. Nesseniu. ff. de neg. gest. Aret. §. fuerat. nu. 19. & ibi Ias. Instit. de actio. Nouel. de dote. 6. par. priui. 3. Cāpe. de dote. 1. par priui. 16. nu. 4. vbi refert probat. Paris. cōs. 80. lib. 3. Lupus. c. per vestras. §. 14. quinto officiū. nu. 2. Benedi. verb. dotē. nu. 22. Lupus in rubr. §. 66. nu. 17. Quod limita, nisi filia cōsentiat dotem dari de suis bonis sicut pater testatur, pro parte, vel in totū. l. profectitia. §. pen. ff. de iure doti. & d. l. fi. Aret. & Alex. l. 1. ff. solut. matri. & ibi Vincen. nu. 25. glo. in. d. l. 8. Campeti. in. d. 1. par. priuileg. 16.

137 ¶Item limita, nisi filia ipsa simul cū patre agreget bona sua doti promissæ à patre ita probatur in. d. l. fin. ad finē. Et qui velit rigidā, & insidiosam eius legis constitutionē effugere, ita debet facere cū de suis, & filiæ bonis dotat. Item limita quando pater esset inops tūc enim si promittat dotē de suis, &

de filiæ rebus: de bonis filiæ soluendū, ita probatur in. d. l. fi. ver. vbi autem, ita Aret. Alex. Rip. Soci. nu. 39. & cæteri. in. d. l. 1. Vincen. nu. 26. Pari. cōs. 80. lib. 3. Afflict. dec. Neapol. 179. Non enim obligatur pater inops promittens dotē, Bald. l. fin. C. de dot. promis. cum aliis quos citaui. c. 8. versi. æquidem ante omnia prospiciendum.

138 ¶Item limita, quādo pater differtè dixisset: promitto centū de bonis meis, & centū de bonis filiæ, tunc enim ita seruandū probatur, in. d. l. fi. quæ re vera loquitur in casu dubio, scilicet quādo non exprimitur certa quantitas, vt patet ibi: *Simpliciter*, itē ibi: *Nihil adendum putauerit sed simpliciter*, item ex versi. *Vt re vera*, & ibi: *Sedum effuso sermone*. & ita notat Bal. ibi. col. 1. Afflict. in cōsti. Neapolita. lib. 3. tit. de successi. filiorū. nu. 50. Rip. nu. 92. l. 1. ff. solut. matri. & ibi Soci. nu. 37. Vincen. nu. 28. & reliqui omnes.

139 ¶Quid autē si nō expressè diuisit quātitatē quā dabat de bonis suis, & quā dabat de bonis filiæ, sed dixit dotofiliā in mille cōputato omni eo quod ei debetur tam de bonis maternis quā paternis, an filia possit bona materna repetere, nulla deductione facta ratione dotis? Bal. Nouel. de dote. 6. par. priuil. 6. nu. 22. dicit, quod etiā hoc casu, dos cēsetur data de bonis paternis, & de eis est soluenda, si sufficiant, & quod ita cōsuluit Ioā. de Mōtesperelo. Ias. §. fuerat. nu. 105. Iusti. de Actio. Vincen. l. 1. nu. 27. ff. solu. matrim. Gerardus. Singul. 71. Anton. Gomezi. d. l. 51. nu. 21. Ias. cōs. 133. num. 11. lib. 4. Crot. in. l. frater à fatre. nu. 111. ff. de condi. indebi.

140 ¶Mouetur ex. d. l. fin. vbi pater videtur de suo dotare, etsi dicat se dotare de bonis paternis, & maternis, & de eius bonis est soluēda dos quatenus sufficiūt. Idē autē casus videtur si dicat cōputato q; ad eā pertinet ex bonis paternis, & maternis, videtur enim eandē esse significationē vtriusque orationis, ergo idem iudicandum.

141 ¶Contrariam tamen sententiam probant, Marian. Socin. c. tuæ de sponsal. Socin. l. 1. nu. 41. ff. solu. matri. & ibi Ias. nu. 24. Rip. nu. 92. Corne. cons. 16. col. pen. lib. 3. Alci. præsump. regula prima. præsump. 26. nu. 6. vbi dicit opinionem Nouel. esse satis iniquam, quod mihi quoq; videtur.

142 ¶Moueor ex tribus. Primò quia secundū DD. communiter in. d. l. 1. adeò dos soluenda de bonis patris, etiāsi dicat se dotare de bonis paternis, & maternis, quoniā fauore

Universidad de Deusto
Biblioteca

dotis licet natura copulatiuæ, sit diuidere obligationē æqualiter. l. reos. §. cū in tabulis. ff. de duob. reis. tamē in dote data à patre, intelligitur secundum ordinē charitatis, & lex præsumit bona filiæ adiecta in subsidium, scilicet si bona paterna non sufficiant. Cōiūctio enim sanguinis facit præsumi donationē: vt per Bar. l. quæ dotis. ff. solu. matri. vt dixi supra. c. 10. nu. 84. Hæc est ratio. Tamē cū pater expressè dicit promitto cētū in dotem, cōputato omni eo: ꝙ ad filiā pertinet ex bonis meis, & ex bonis maternis, iā cessāt præsumptio, cū expressè dicat dotem soluendā computatis bonis
145 maternis. Verbum enim computatis, nihil aliud significat quam se dare in dotē bona materna, neq; hoc solum sed omnia bona materna, nā indefinita æquipollet vniuersali. Cum ergo dicat omnia bona matris cōputāda, iam distertè & specificè dicit, quid sentiat, neq; ei obijci possunt illa verba. l. fin. *Nedum effuso sermone se iactat*, hic enim nulla est iactantia, nulla effusio. Non enim solum dicit doto de bonis paternis, & maternis, sed doto, vt accipiat in computationē quòd ad eam pertinet ex bonis matris, & ex meis.

143 ¶ Negare hanc opinionē esse verā, est negare patri potentiā declarādi, dotem dari ex bonis maternis, hoc autē ei licet, si distertè faciat, vt probatur in. d. l. fi. Rursus, cessat hic illa præsumptio, quòd videtur promittere secundum ordinem charitatis cū dicat expressè se promittere cōputatis bonis matris. Neq; obstat si quis obijciat, ꝙ ratio. l. fi. est, ꝙ pater tenetur dotare filiā, & quòd ideò protestatio nō prodest, vt liberetur ab onere sibi per legem impositō, & ꝙ ideò non prodest etiāsi dicat: computato, argumento gl. l. si quis á liberis. §. non tantū. ff. de lib. agno. glos. Bar. Albe. Paul. & Alex. l. alimenta. C. de neg. gest. quoniā ea ratio quadrat, quando dos non excedit debitū modū. At. DD. supra citati, nu. 175. dicūt: l. fi. procedere etiā quando dos est excessiua, quo casu cessat obligatio, & est liberalitas patris, qui olim poterat dotare vltra legitimā, vt dixi. c. 1. Et quod. l. fi. habeat locū etiā in dote excessiua probatur in ea lege vers. *Poterat enim* Itē lex ipsa in fine, significat ꝙ si distertè dicatur soluēdū de bonis matris, ita ꝙ non sit ambiguitas, ꝙ de eis soluendū est, ergo prodest patri se declarare, neque lex se fundat in obligatione.

144 ¶ Fateor tamen, ꝙ si pater non daret cōgruam dotem de suis bonis, filia supplemē tum petere posset, etiāsi cōputatis suis bonis, dos esset congrua. Patet enim cogitur dotare de suo, etiam si filia sit diues, vt latè dixi. c. 2. à nu. 25. & tunc protestatio: ꝙ dat dotem computatis bonis maternis, nō prodest, vt est de mente. DD. in. d. l. fi. vbi vide Soc. nu. 39. & Alex. & Aretin. & Vincen. nu. 28. Alcia. d. præsump. 26. reg. 1. nu. 40. Neq; etiā prodesset expressa diuisio, promitto centū de meis, & centū de maternis, nisi filia cōsentiret maiorē dotē sibi nō dari de bonis patris, vt supra dixi, & notat Soc. d. l. fi. nu. 137. post Are. & dixi supra.

145 ¶ Denique vt ad rē reddeamus, negari non potest efficaciorem modū significadi esse, doto cōputatis bonis maternis, quam illud doto ex paternis, & maternis. Sed notissimè Vincen. in. d. l. fi. nu. 27. & post eū Gomezius. d. l. 51. nu. 21. defendūt opinionē. Nouel. dicentes, ꝙ. l. si. adhoc, vt pater non soluat totā dotem requirit, vt declaret quātum det de bonis suis, & quantū de bonis filiæ, ibi: *Vt re vera appareat quid ipse velit dare, & quid de substantia filiorum proficitur, &c.* Et quòd etiam si dicat: computatis maternis: non apparet quam summam faciāt, & quòd ideò idem iudicādum quòd si dixisset, doto de paternis, & maternis.

146 ¶ Sed mihi placet contraria sententia, quoniam sensus verborū. l. si Doto in centū de paternis & maternis non ineptè interpretari possunt, vt dos videatur securior quoniā etiā materna obligari videntur, & forsam hoc mouit Imperatorē in. d. l. fi. ꝙ scilicet materna videantur adiecta, vt tanquā obligata ad solutionē, faciant dotē securiorem, non antē, vt de eis fiat solutio, & voluit Imperator corrigere ineptiā eorum qui præ verborum iactantia ambiguè contrahunt. At cum dicitur, cōputatis paternis, & maternis, iam materna expressè appoluntur ad solutionē, verbū enim cōputatis, efficacissimè significat inde soluēdū, & omuem ambiguitatem tollit.

147 ¶ Sed obijcit Vincentius, nō constat quantū dat de bonis matris, imò constat, cū dicat computatis maternis qui enim totū dicit nihil excludit. Itē nota illa verba. l. si. *Poterat enim secundum vires suas dotem pro filia dare, & consentire filijs partem vel totam substantiam paternæ liberalitati agregare.* Nota illa: *Poterat secundum vires suas.* Nam qui dicit computatis maternis, satis significat, solū velle se dotare de suis, secūdum vires suas

cætera

148 cætera de maternis deducenda. * Discedere ab hac opinione, est discedere ab ipsa æquitate, imò etiam à sensu communi. Imperator enim iudicat ex præsumptione, in casu ambiguo, hic verba clamant bona filiæ computanda. Obijcit Vincentius, non constat quanta sint bona filiæ. An oportuit, vt speciatim ad numerum constent? Dicit oportet facere cōputationem, quid inde? si facta computatione facillimè constat quanta sint? Certa appellamus ea quę per relationem ad aliud sunt certa. l. à se toto. ff. de hæred. institu. l. institutio. ff. de condit. Institu. l. si ita scripsero. ff. de condi. & demonstra. Alioqui, neq; quòd ipse pater dat, constat quantum sit, cum se referat ad cōputationem faciendā de eo quòd ad filiam pertinet ex suis.

149 ¶ Rursus, inquit Imperator in fine: *Nedum effuso sermone se iactat in promptum incidat fori per culum.* Quis autem promptum periculum iudicet, si expressè dicat, computanda omnia materna. Certè qui Nouelli sententiam secutus fuerit audiet optimo iure, illam viri prudentissimi vocem, summum ius summa iniuria, & litera occidit spiritus viuificat.

150 ¶ Quis dubitat decisionem. l. fin. adeò esse insidiosam, rigidam, insipidam, vt legentē subeat admiratio, nisi cum Socino. l. 1. intelligat eam legem in quantitate dotis necessario danda non autem in dote excessiua. Cum ergo eam constitutionē videatur improbare sensus communis, oportet eruditos, ita eam interpretari, vt nō sit palam absurda, impia, & iniqua, aduersus omnem rationem, ius, & æquitatem. Excogitāda ratio est, qua non sit apud audaculos risui, quod fit commoda, & prudēti interpretatione. Negare autē vim, & efficacē significationem verborum, peruicatia est. Nō intelligere, insipitia, negare. l. fin. non loqui in casu ambiguo, est non legisse eam. Negare quòd in specie Nouelli, non significatur efficacissimè patrem velle dotē solui etiam de maternis, est in media luce caligare. Si expressa declaratio prodest (vt re vera prodest) quid oportet tot rimas, tot cuniculos excogitare. Iu. est ars boni & æqui, quę hic æquitas? quæ bonitas?

151 ¶ Sed reclamas, legē loqui, quando re vera constat, quantum pater det de suo quantū de re filij. Respōdeo, legem non requirere, vt speciatim appareat quantū, tantū dicit. *Poterat enim secundum suas vires dotem dare, & consentire filiæ, sua agregāti, vt re vera appareat quid ipse velit dare, &c.* Nota illud verbum. *Poterat.* Nō enim lex nominatim requirit, vt specificet quantū, sed dicit ꝙ potuit id facere, & quòd melius fecisset, non tamen requirit, vt adsit talis specificatio, & quòd si nō adsit, nō prosit etiā si pater expressè declaret per verba significātissima, velle se dotem solui de maternis. Nō quod dicā, illud hoc melius esse, idcò hoc improbo. Non quod dicā potuisse euadere periculū tali via, nego aliā esse viam. Iactantiā effusam ex qua ambiguitas oritur improbat lex. Eos qui promptū periculū nō fugiūt castigat. Qui dicit computanda bona matris, prompto periculo proximus nō est, & longe abest à iactantia & effusione.

152 ¶ Sed certè, quidquid senserit cōditor eius legis, si Hispanica lingua pater doter ita. *Doto en mil. entrando an quēta lo que le pertenecede la hereneia de su madre, y de la mia*, audacissimè patris iudiciū sequar etiā si omnes DD. aliud dicant. Sequūtur enim dispositionē. l. fi. quę de promissione latine facta loquitur, quæ forte iuxta vim, & delicias Romani sermonis, aliū sensum delicatis præbere potest, qui ambiguitatē pariant, verba autem Hispanica manifesta sunt, & certa. Sed de his hactenus.

153 ¶ Non omittendū, falsum esse ꝙ iuxta Nouelli sententiam scripsit Ias. cons. 133. nu. 11. lib. 4. quòd si pater leget filiæ centum pro dote, pro omni eo quod possit habere exhæreditate paterna, & materna, nihilominus dos tota soluenda de bonis patris.

154 ¶ Neque illud etiam prætereundū, quòd licet dotās filiam de bonis suis, & maternis, teneatur dotem soluere de suis, tamen insumpta in festiuitatem nuptiarum est soluendum de aduentitijs filiæ. l. fi. & ibi Bal. & Ang. ff. de peti. hæredi. Ias. l. huiusmodi. §. legatum. num. fin. ff. de leg. 1.

155 ¶ Sed an mater videatur de suo dotare, & certè si est tutrix, vel curatrix filiæ videtur promittere dotem de bonis filiæ nō de suis, & idem in cæteris qui non habent filios in potestate, & sunt curatores, quoniam cum non teneantur de suo dotare, videntur promittere de bonis eorum quorū bona administrant. l. cum post mortem. §. 1. ff. de admi. tutor. l. Nesselius. ff. de negest. Et nominatim docet glo. l. fi. verbo. intelligi. C. de dot. promis. & ibi. DD. Nouel. de dote. 6. parte. priui. 6. Lupus in rubr. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

donatio.§.66.num.14.Bosqueus de nup. lib.5.nu.34.Anton.Gomezi.l.51.Tauri. num.23. Berolus. quæstione vndecima. Quod limitant,nisi mater tutrix promittat dotem vltra patrimoniũ filiæ,tũc enim pro eo quod excedit videtur de suo promittere. l. vna.§. accedit.iuncto.§. extraneum.C.de rei vxo.actio.scribit Lupus.d. rub.§.66.nu.14. quem consule. vide etiã eum in.d.rub.§.62.vnde lucra.nu.31.DD. l.fi.C.de dot.promis. & ibi Bald. col. pen. Bar.l.Nesselius col.2.ff.de neg.gest.& ibi Paul.& Albe.& vide quæ dixi in tractatu de decima tutori Hispanico iure præstãda cap.4. De *matre tutrice*. Et vide quę in fratre dotante scribit Bal.& Sali.in.d.l.fi.Ripa.l.1.nu.94.ff.solut. matri. quòd videtur dotare de suo nisi sit administrator,de quo vide latè Soci.cons.5.col.pen.& fi.lib.4.

156 ¶Quid autem si pater promisisset dotẽ de bonis filię,nulla facta mentione de suis, & certè hoc casu virtute promissionis nõ poterit cogi ad soluendum de suis bonis, iam enim summus extra casum.l. fin. vbi promittit de suis, & de maternis, non tamen promittit de suis, & de maternis, non tamen idcò desinet posse cogi dotare filiam, nam filia etiam diues dotãda,nisi ipsa legitimę consentiat dotem solum dari de suis, vide quæ supra dixi nu. 157. & Aret. & Vincen.num.28.in. d.l. fin. nam proportione qua pater ex lege est obligatus dotare,non liberabitur etiamsi dotet filiã de propriis ipsius filiæ.

157 ¶Nunc supradictis vtamur ad declarationem legis nostrę. Dotaui filiam de meis & de bonis mortuæ matris, dicunt. DD. &. l. fin. quòd dos soluẽda solum de meis, etiam si sit excessiua & talis quòd eam alias darus non fuerim,quæro an si excessus talis sit,vt resultet melioratio, tolerari debeat. Aequidem. DD. supra citati,num. 135. solum loquuntur de dote excessiua, quam alias pater datusus non fuerit.

158 ¶Reperio tamen quòd Afflict.decis. 179. dicit,quòd ex.l.fin.C.de dot.promiss. si pater dotat filiã de bonis paternis, & maternis,soluenda est dos de substantia patris, si sufficiat,& quòd sufficere videbitur, etiã si soluta dote non habeat quo cæteras filias matrimonio æqualiter locet. Mouetur ex d.l.fin.quæ dicit patrem debere soluere, ni si pœnitus inopia tentus sit,& quòd inops est qui nihil habet,& inopia consideratur respectu dotis promissæ pro filia,& nõ respectu aliarum filiarum,etiam si nõ possit eas æqualiter dotare,& quòd ita fuit iudicatum in sacro consilio Neapolitano.

159 ¶Hanc definitionem ,refert, & sequitur Parisi.cons.80.num.3.lib.3.dicens:quòd, vt intelli amus an pater sit soluendo,consideabim us dotem promissam & bona quæ possidet,non autem numerum filiorum,vel filiarum quas habet dotare. Hæc candidè interpretãda sunt. Et quidem de Iure communi, si dos promissa præiuditium faciat legitimę aliorum filiorum, vel filiarum rescecanda erat, vt per Paul.l.1. num.5.C.de inofficdoti.cum alijs quos citaui capite primo num.24. Si tamen legitimæ filiorum,vel filiarum præiuditium nõ faceret,dos soluenda esset de paternis, etiã si dos cæterarum filiarum non posset esse tam ampla. Potest enim patervnam filiam dotare in plus quam aliam, vt latè probaui capite primo,num.25.dummodo legitima aliorum non minuatur, vt ibi dixi. Et idem erat Iure Regio ante conditam istam legem,nã meliorari filia poterat in tertia, & quinta parte substantiæ paternæ, ratione dotis,vt in.l.29.Tauri. Et quòd verba Afflict. & Parisij intelligenda sint dum non fiat præiuditium legitimæ aliorũ, probatur quoniam si filia quæ nihil habet nõ potest accipere dotem ex qua resultet præiuditium legitimæ aliorum fratrum,multominus illa quæ habet bona materna,vel aliunde quæsita, & hæc est ratio efficax plena æquitatis,& iuri conformis. Adeò enim in hac specie non aliter iudicandum quam in illa,vt Bartolus ipse iurisperitissimus,cum alijs relatis cap.2. dixerit filiã, quæ bona habet aliunde:non debere dotari à patre. Et quòd non sit faciendum præiuditium legitimæ aliorum in specie.l.fin. C.de dot.promis. videtur sentire Socin.l. 1.num.39.ff.solut.matri. & forsam. idem sentiunt Doctores cum dicunt,l.fin. seruãdam si pater sit sufficiens.

160 ¶Hæc de iure cõmuni,quo legitima quatuor filiorum,vel minoris numeri est tertia pars paternę substãtiæ, & ad summum dimidia,si plures sint filij quam quatuor, vt in Auth.nouissima. Deducta autẽ hac portione pater vnam filiam vberius dotare poterat quam aliam,vt dixi capite primo,nu.25.Sed quid attenta hac lege?

161 ¶AEquidem etiam stante hac lege, pater potest vberius dotare vnam filiam quam aliam,dum non excedat summam vel melhoret. Nam summa hic præfinita non est

est summa,vsque ad quã parer tenetur dotare,sed vsque ad quam potest ad summũ dotare nisi resultet melioratio, hac autem potentia non tenetur vti; si nolit,vt dixi.c. 1.d.nu.25.vltaque potest filiam vnam dotare,vsque ad summã præfinitam,& alias infra summam nisi dos sit incongrua.

162 ¶Et licet aliæ filiæ non possint vsq; ad eã summam dotari, non idcò prima dicetur meliorata,cum supra legitimam nihil accipiat sed fortè infra legitimam. Si tamen ex dote per patrẽ promissa, resultaret melioratio,de eius bonis soluẽda, non est pars excessiua, nam sit præiuditium legitimæ aliorum filiorum,vel filiarum,quæ ex dotẽ minui nõ potest resistente hac lege quæ omnem meliorationem dotis ratione improbat. Quod etiam probatur ratione, nã si melioratio ratione dotis facta filiæ quæ nihil habet prꝛter dotem quam pater dat, est nulla ipso iure, multo magis erit nulla melioratio facta filiæ quæ habet bona materna. Si enim pauper meliorari non potest,multo minus diues. Quæ sunt notanda ad declarationem præcedentium.

163 ¶Vltimò, vt plenè illa tradantur nota. Quid si pater dotat filiam de bonis paternis,& maternis,& filia renũtiat in forma: omnibus bonis paternis,& maternis,quæro an nihilominus bona materna petere possit, & pater integrã dotem soluere debeat. Reperio quòd Afflict. decisio. 178. num.13. Scribit filiam dotatam de paternis,& maternis,debere de paternis consequi totam dotem etiam si renuntiauerit: quãdo fuit maritata à patre:citat Anchar. c.quamuis.de pact.in.6.recentiores.dn.l.illi pulatio hoc medo. ff. de verbo.obligat. Et illam opinionem Afflict. sequitur Parisi. d.cons.80.num.4.lib.3.

164 ¶Sed ex aduerso,reperio consuluisse Aymonem cons.84.magister Anselmus. nu. 4.&.6.lib.1.Vbi scribit,quòd si filia dotata à patre renuntiat in forma quibuscunque iuribus sibi competentibus pro bonis matris,amplius materna petere nõ potest, nam licet dicamus quòd ex.l.fi. videtur dotata de bonis patris,non potest petere materna,quia obstat sibi renuntiatio. Item respondet ad.l.fin.quòd illa lex, non procedit quando filia consensit bona materna in dotem dari, vt ibidem probatur,& docui supra,& quòd filia quæ ratione dotis quã pater dat,renuntiat bonis maternis, videtur illa ipsa in dotẽ accipere, quia nisi renuntiasset,pater tantam dotem nõ dedisset,argumento eorũ quæ tradit Paul. cõsi. 372.ad finem lib.1.quòd quando dos constituitur filiæ pro omni iure quod habere potest in bonis patris, videtur habere dotem ratione legitimæ.

165 ¶Et hanc opinionem sentire videtur Molin.in tractatu de donatio.fact.in contract. matrimon.num.42.versi.rursus aduertendum.vbi dicit quòd licet filia videtur dotata de paternis, non de maternis,fallit nisi renuntiet bonis maternis, idem sentit Benedictus. c. Raynuntius. verbo dotem. num.22.Afflict. in constitutio. Neapolita.lib.3.tit.de successione filiorum.nu.30. & puto hoc verius esse.Quando autem renuntiatio valeat,& quando, & ex quibus causis rescindi possit vide loca communia, & an si filia renuntiat in manibus patris, vel fratris,& postea habet filios an renuntiatio rescindatur,videCorne.cons.30.lib. 4.Alexand.consi.162.lib.6. Socin. consil. 147.lib.1.Molinam tracta.de donatio. factis. in contractu matrimonij. num.35. cum sequentibus,vbi latè & scienter rem explicat.

SVMMA.

1 *Pater dotans sororem an possit eam meliorare vltra modum; & taxã definitã lege nostra Regia. & nu.1.32.33.34.& 47.*

3 *Pater dotans,an solum gerere videatur negotiũ patris, vel aliquid de suo dare, vel promittere. & num.4.8.10. & 14.*

Et quid si negotium gerens minorem dotem det quam pater dare potest: an residuum de suo soluere teneatur. num.9.

Maritus,& vxor simul,& insolidum se obligantes pro dote filiæ constituta,an vxor quo ad maritum censeatur fidei iussor.

Et quid in alio se obligante cum patre.

5 *Frater obligans se cum patre,ad partem excedentem huius legis taxam,taliter quod resultet melioratio,an isto casu prædicta melioratio rata maneat.*

Correus debendi obligatus ex causa lucrativa, an repetat à correo si soluat.

6 *Correus obligatus simul cum eo ad quem onus pertinet censetur fidei iussor.*

7 *Mater obligans se cum patre,pro dote filiæ li-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

cet iure communi repetere posſit, an habeat locum quando dos tam ampla est promissa, vt bona mariti non sufficiant pro ea constituenda.

8 *Filius viuo patre dotans de per se sororem constituēdo magnam dotem, ita vt excedat huius legis metam, an dotis constitutio valeat. & num. 20. 21. & 22.*

Filius familias ex quibus cōtractibus obligetur.

9 *Filius fam. dotē constituere sorori an posſit cū fretēdo rem in tēpus, quo sit sui iuris effectus.*

Actio de in rem verso non habet locum nisi quatenus pater est liberatus, & quatenus dotem daturus esset.

10 *Dos data à fratre censetur data animo donāti, etiam si in dotem dederit rem communem sibi, & sorori.*

Limita vt non procedat si frater administret bona sororis. & num. 15.

Limita etiam, nisi det supra taxam scieus bona sororis non sufficere. vt d. num. 15.

Quid in fratre non administratore, & sororem patrem habeat, an ex hoc præsumatur donatio & repetere posſit. num 16. & 17.

Intellectus l. vnicæ. §. accedit. C. de rei vxor. actione d num. 10 & 12.

11 *Patre absente, vel in compedibus detento, mater proprio nomine filiam dotans, an posſit à marito repetere; licet non protestetur, & num. 18.*

Extende vt procedat in amico.

13 *Extraneus præstans alimenta extraneo, an præsumatur habere animum repetendi.*

18 *Mater dotans filiam patre absente, nulla spe habita recuperandi à patre, an de suo videatur dotare.*

19 *Frater dotans de per se, animo donandi, & non gerendi negotium patris, filia mortuo patre, an posſit suam legitimam petere.*

Et quid si de suo dotauit, contemplatione tamen patris, an censeatur dos profectitia, & computari debeat in legitima.

22 *Filia prohibita succedere patri, an etiam videatur prohibita succedere fratri.*

24 *Filia renuntians bonis paternis, an in eis posſit succedere posſquam fuerunt fratris.*

26 *Frater an cogatur dotare sororem.*

Limita, vt non procedat si soror non habeat vnde se dotet.

Limita & in sorore consanguinea, hoc est ex parte patris, non verò in vterina. & num. 30. & 31.

Extende vt procedat in ingredicte monasteriū.

28 *Frater clericus sorori egenæ an dotare teneatur tuta conscientia ex additibus sui beneficij.*

Et quid si sit exhæredata.

29 *Intellectus. l. 18. tit. 8 part. 6.*

Intellectus l. cum plures. 5. cum tutor. ff. de admin. tut.

30 *Frater an sororem vterinam alere teneatur.*

Dos, & alimenta æquiparantur.

32 *Extraneus an posſit amplissimè dotare fœminā.*

Et quid in habente filios. num. 42.

34 *Intellectus l. 28. Taur. quæ habetur. l. 12. titu. 6. lib. 5. Recop.*

35 *Dotis constitutio facta alij quam filiæ: dicitur mera donatio.*

39 *Frater posſessor primogenij si sorori non remaneant alimenta, ex quibus se posſit alere, an teneatur dotare de bonis maioratus.*

40 *Frater si non habet filios, vel filias an posſit amplissimè dotare sororem in præiudicium aliarum sororum, & num. 41.*

44 *Frater sororem dotando in mille, soluendis de bonis sororis, & de eius prædijs an posſit cogi pro horum præstatione, si illa nollit dicta prædia in dotem dare.*

Petens dotem à fratre, an interim ab eo sit alenda.

45 *Filius quatenus posſit matrem dotare.*

46 *Filius an cogatur dotare matrem.*

47 *Et quid in inope matre & num. 48. & 49.*

Periculum vitæ, & periculum famæ, à pari iudicantur.

51 *Legis nostræ taxatio, an procedat in filio dotante matrem.*

An hæc lex practicanda sit in dote quam filius constituit matri, vel frater sorori. Caput. XII.

1 DVBITARI Solet an hæc lex practicanda sit in dote quam frater constituit

stituit sorori, vel filius matri. Quod attinet ad fratrem, quæstio multiplex est. Aut enim frater dotat sororem viuo patre, aut mortuo patre. Si patre viuo, aut dotat eam obligādo se, simul cū patre, aut de per se solus. Primo casu, si pater diserte dicit se meliorare filiā ratione dotis, & filius ratā habet meliorationē, melioratio valet ratione approbationis & cōsensus, vt dixi. c. 10. à num. 34. & num. 51.

2 ¶Si verò solum se obligat cū patre ad soluendum centum pro dote, certè si melioratio resultat non valet, quid enim si ignorauit ex illa summa resultare meliorationem, certè dici non potest eum consensisse sororem meliorari. Aliud enim est dicere promitto centum in dotem, aliud melioratione dotis, hoc enim vltimo casu manifestissimum est filium cōsentire legitimam suam minui, nihil enim aliud est sororem meliorari, quam suam portionem labefactari, & minui. At obligari pro centū, nō est consentire meliorationem, potuit enim ignorare an resultaret melioratio. Itaq; hic casus, ex consensu definiri non potest, sed remanet, in mera vi obligationis.

3 ¶Videndū ergo quatenus sit efficax obligatio, & Bened. Ctus in rep. c. Raynuntius. verbo *Dotem quam ei dederat*. nu. 24. scribit, q frater dotans solum videtur gerere negotium patris, & nihil de suo dedisse, vel promisisse, quod videtur sentire Bald. cōs. 184. lib. 4. & Benedictus citat Bal. l. fi. C. de dot. promiſ. nu. 12. Sic Aymon, cōs. 77. nu. 3. lib. 1. scribit, q si maritus, & vxor simul, & insolidum se obligant pro dote filiæ, certè vxor quoad maritum cēsetur fideiussor, quod nominatim in patre, & in alio cum eo se obligante pro dote, scribit Corne. consi. 124. incip. In nomine Domini nostri. versi. tamen his non obstantibus lib. 1. & cons. 316. lib. 4. Nouel. de dote. 6. part. priuil. 3. vers. vidi etiam de facto col. 3. Lupus in rub. de donatio. §. ex prædictis, num. 3. & in rep. c. per vestras. §. 14. quinto officium, nu. 9. & iterū in rep. rubricæ. §. 66. illud autem, nu. 10. versi. subdit tamen de qua re dixi supra. c. 11. num. 41. & probatur ex Alexan. in. l. si filius. C. de negot. gest. Imola, & Roman. in. l. quæ dotis. ff. solu. matrimo.

4 ¶Ex his infertur, filiū videri se obligasse animo intercedendi, non animo donādi, & q ita repetere poterit à patre, attamē quo ad sororis maritum, certe tenetur ei pro dimidia si generaliter se obligauit simul cū patre, ita notat Aymon, consil. 84. num. 3. versi. siue etiam dicamus, lib. 1. Antonius Gomezius l. 51. Tauri, nu. 25. qui loquitur in patre, & extraneo dotem promittētibus, & dicit quemlibet teneri pro dimidia, iuxta regulam generalem. l. reos. §. cū in tabulis. ff. de duobus reis, vt dixi supra cap. 11. num. 41. in marito & vxore.

5 ¶Illud tamen aduertendum, q si pater maiorem summam promittat, ex eo q filius vult se obligare ad partem excedentē hāc legem, vel de suo aliquid dat sorori, certè hoc casu etiam si videatur resultare melioratio ex portione quam frater dat, rata manebit melioratio. Nam pater solū dat portionem legitimam, & filius reliquum præstat, quo casu cum dos à duobus præstatur, filia non potest dici meliorata à patre, imò neq; dotata pro tota portione, ita probaui, supra cap. 11. nu. 31. & 32. Quinimo tali casu, filius non poterit portionem suā repetere à patre. Quod probo quoniam correus debendi obligatus ex causa lucrativa, non repetit à correo etiam si soluat. Bart. l. reos in. 2. q. C. de duob. reis. Alexand. l. si ex toto. §. ita scriptum, col. pen. nu. 7. ff. de leg. 1. Corne. cons. 124. col. 1. lib. 1. Quod etiam probatur, ex. l. & idcò. ad finem. ff. de in rem verso. Nam hoc casu, non dat, vt gerat negotium patris, cum det supra obligationem patris.

6 ¶Rursus probo, quoniam etiam si correus obligatus simul cum eo ad quem onus pertinet, cēseatur fideiussor, vt per Bar. l. reos. ff. de duob. reis. glos. in. l. vir vxori. ff. ad Veleya. & ibi Raph. Paul. & Ang. & est communis, secundum Corne. d. cōl. 124. col. 1. lib. 1. Aymon, cons. 77. lib. 1. nu. 3. Certè quatenus dos excedit summam hic præfinitam, onus non pertinet ad patrem, cum etiam si vellit non posſit filiā dotare vltra taxam, & ita pro ea portione filius repetere non poterit, quod in extraneo (Christo auſpice) dicā infra, cap. de correo, pro melioratione simul cum patre obligato.

7 ¶Præterea, hæc opinio comprobatur, quoniam etiam si mater obligans se cū patre pro dote filiæ, posſet de iure communi repetere, hoc non habet locum quando dos tā ampla est promiſſa, vt bona mariti (forsam inopis) nō sufficiant, tunc enim vxor de suo solvit. Ita docet Lupus in. d. rubrica de donatio. §. 46. ex prædictis num. 3. versi. secus si vir. Rursus hæc opinio probatur,

Universidad de Deusto
Biblioteca

batur, quoniam etiam si dos à patre constituta de bonis paternis, & maternis, sit solũ solenda de paternis, & non de maternis ad filiam iure hæreditatis pertinentibus, certè id non habet locum quando paterna non sufficiunt, vt dixi supra cap. 11. num. 134. & 137. Quod comprobatur ex his, quæ infra statim dicam, versi.

Et sentit Gomezius Arius. l. 27. Tauri, nu. 47. & nominatim in fratre notat Bosquetus de nuptijs lib. 5 nu. 35.

8 ¶Si tamẽ filius viuo patre, dotaret de per se sororem constituendo magnam dotem, dotis constitutio valet. ita Abb. consil. 12. col. pen. lib. 1 ex. l. vna. §. accedit. C. de rei vxor. actio. idem Iaſ. l. iuris gentium. §. ſi ante additã ff. de pact. Gomezius Arius. l. 27 Taur. nu. 49. Obligatur enim filius familias ex omni cõtractu excepto mutuo, vel voto. l. filius familias. ff. de actio. & obligat. & de dote probatur in l. & nihil. ff. de in rem verso. Quod tamẽ limitat Iaſ. d. §. ſi ante additam, ad finem, niſi filius promiſſet id ad quod pater tenetur ſaltim officio iudicis, & idem, inquit Arius. d. l. 27. nu. 49. Sentiunt opinor, q̃ cum filius facit id ad quod pater eſt obligatus (ſcilicet dotare filiam) q̃ videtur eum liberare, & negotium eius geſſiſſe, textus eſt expreſſus, qui loquitur in ſpecie magis dubia in. l. & ideò. §. ſi. cum lege ſequenti. ff. de in rem. verſo. l. ſi filius familias. ff. de co. tit. & ideò filius repetere poteſt à patre actione de in rem verſo dotem quam ſorori conſtituit, cum etiam datam propriæ filiæ repetere poſſit à patre ſuo eodemq; auo filiæ, vt in d. l. & ideò. §. ſi. ff. de in rem verſo.

9 ¶Ex his duo inferuntur. Primum q̃ filius familias dotem ſorori conſtituere poteſt etiam ſi rem cõferat in tempus quo ſit ſui iuris, vt expreſsim notat Abb. d. conſ. 12. col. pen. lib. 1. Secundum q̃ poteſt conſtituere dotem magnam & amplam. Sed hoc intelligendum hoc modo, q̃ ſi dotauit, vt gereret negotium patris, certè ſi maiorem dotem dat quam pater dare poteſt, de ſuo reſiduum ſoluere debet. l. & nihil. cum. l. præcedenti, ibi, *Quatenus auus dotaturus fuerit*, ff. de in rem verſ. Arius in. l. 27. Tauri, nu. 47. cuius opinio comprobatur ex Iaſ. d. l. iuris gentium. §. ſi ante additam, vbi dicit q̃ dos conſtituta à filio familias ſorori, tenet, conſiderandum tamen an id procedat ſi conſtituat id ad quod pater tenetur officio iudicis. Forte ſentiendo q̃ ſi exceſsit patris obligationem de ſuo ſoluere debet. Hoc confirmatur ex dictis ſupra nu. 5. ver ſiculo quinimò tali caſu. Et videtur de iure veriſimum, cum actio de in rem verſo, non habeat locum niſi quatenus pater eſt liberatus, & quatenus pater dotem daturus fuerit. l. & ideò. §. fi. l. ſi pater. l. ſi filius. ff. de in rem verſo. Et ſupra taxam huius legis, non eſt veriſimile patrem dotaturum filiam, quinimò non poteſt. Et in hoc proprio caſu de fratre dotante ſororem q̃ repetat à patre quatenus pater dotaturus fuerit non plus, probatur in. l. & nihil iuncto. §. præcedenti, ibi, *Quatenus auus dotaturus fuerit*, ff. de in rem verſo.

10 ¶Hæc opinio vera eſt, ſi filius eo animo ſororem dotauit, vt negotium patris gereret, alioquin videtur de ſuo dotaſſe. l. & ideò. §. ſi. ff. de in rem verſo. l. & nihil. ff. eod. tit. l. vna. §. accedit. C. de rei vxor. actio. vbi dos cenſetur data animo donãdi, niſi data fuerit ab aſcendente, habente mulierem in poteſtate. Et ita q̃ dos data à fratre cenſeatur data animo donandi, etiam ſi dederit in dotem rem communem ſibi, & ſorori, ſcribit Bald. l. ſi. nu. 12. verſ. ibi fortuna. C. de dotis promiſ. vbi quærit quid ſi frater dedit in dotem ſorori rem communem, an videatur donaſſe partem ſuã, vel dediſſe animo repetendi in diuiſione, & concludit poſt Cinũ, q̃ cenſetur donaſſe, niſi adminiſtret bona ſororis, tunc enim videtur adminiſtratorio nomine dediſſe, & dicit q̃ iſta eſt communis opinio. Et hanc opinionẽ probat ibi Bartholom. de Sali. in. 6. quæſt. Ripa. l. 1. nu. 94. ff. ſolu. matrim. ibi Vincent. nu. 32. 34. & 37. Soci. conſ. 5. nu. 15. ver. quibus tamen non obſtantibus lib. 4. & cõſil. 6. In Chriſti nomine, nu. 6. eod. lib. & ſentit Bald. l. Neſſenius col. 2. ff. de negot. geſt. Licet aliter videatur ſentire Corraſ. l. qui liberos num. 120. ff. de ritu nupt. ſed videtur loqui in adminiſtratore. Sed nulla in parte hoc expreſsius probatur, quam in. l. & ideò ff de in rem verſo §. ſi. & melius. l. ſeq. Plures enim ex iſtis doctoribus, loquuntur de fratre dotante ſororem mortuo patre, ſi autem viuo patre dotaret, non ita facilè præſumeretur donatio, cũ frater moueri potuiſſet ad conſtituendam dotẽ, vt patrem liberaret ab obligatione dotandi filiam. Quæ difficultas augetur quoniã, vt quorundam opinio eſt, definitio. l. vna. §. accedit. C. de rei vxorie. actione non procedit quando viuit pater, ad quem onus

dotandi

dotandi pertinet, quia tunc extraneus dotans videtur facere animo repetendi, non donandi, ita conſuluit Paulus, conſil. 115. in Chriſti nomine. in antiqua impreſsione. Mouetur ex eo q̃ dici ſolet, quod mater videtur præſtare filio alimenta animo donandi, niſi habeat patrem, tunc enim 14 præſumuntur præſtita animo repetendi à patre, vt traditur per Doctores in. l. alimẽta. C. de nego. geſtis. per Beroium q. 11. per Bald. l. Neſſenius. ff. eod. tit. l. ſi quis à liberis. §. ſi mater. ff. de libe. agnoſc. Et videtur expreſſe probari in. l. Et nihil intereſt. iũcto. l. præced. in fi. ff. de in rem verſo, vbi ſi filius dat dotẽ pro ſorore, videtur verſum in rem patris quatenus pater daturus fuerit, ſi filius hoc animo dederit, vt patris negotium gereret, & repetere poteſt, ergo ceſſat donatio de qua. d. §. accedit.

11 ¶Rurſus probatur, quoniam ſi patre abſente, vel detẽto in carcere, mater proprio nomine filiam dotat poteſt à marito repetere licet non proteſtetur, ita Nouel. de dote. 6. part. priu. legio. 3. col. 3. Lupus in rubrica de donatio. §. 66. Illud autem nu. 12. & in rep. c. per veſtras. §. 14. quinto officium, nu. 9. verſi. & q̃ plus eſt. Rurſus probatur, quoniam Lupus. d. §. 66. num. 124. Hoc extendit ad amicum dotantem filiam amici abſentis, nã dicit q̃ poteſt dotem ab eo repetere non obſtante. §. accedit.

12 ¶Sed ex aduerſo. Socinº cõſ. 5. nu. 20. verſ. nec obſtat lib. 4. dicit, q̃ diſpoſitio. §. accedit. multum reſtringitur, ſi intelligamus extraneum tunc demũ cenſeri donare dotem, quando mulier patrẽ non habet, quoniam eſt contra generalitatem eius legis. Eiuſdem opinionis videtur fuiſſe, Iacob de Rauena. in d. l. ſi. C. de dot. promiſ. vbi tractans de extraneo dotante mulierẽ, an videatur dotare animo donandi, an vero cenſeatur promiſiſſe de bonis patris mulieris, arguit q̃ videatur geſſiſſe negotium mulieris, vel patris, ac tãdem definit, quòd videtur donare, per. §. accedit, & ita videtur ſentire. Bart. l. Neſſenius, col. 1. ff. de negot. geſt. dum dicit q̃ frater videtur dare de ſuo niſi gerat negotia ſororis, declarando gloſ. in. l. ſi. C. de dotis promiſsio.

13 ¶Et huius opinionis eſt, Salic. l. ſi. q. 3. C. de dot. promiſ. & ad argumenta de alimentis, ſcilicet q̃ mater repetit à patre alimenta data filio, dicit q̃ non valet argumẽtum de alimẽtis ad dotem, quoniam extraneus præſtans alimenta extraneo, præſumitur habere animum repetẽdi, vt in. l. ſi paterno. C. de nego. geſt. à contrario ſenſu, & ibi eſt gloſ. communiter approbata, ſecũdum Socin. conſ. 5. col. ſi. lib. 4. & DD. ibi. at dos præſtita extraneæ cẽſetur præſtita animo donandi, vt in d. §. accedit.

¶Pro reſolutione præcedentium, dico q̃ ſi 14 filius dotauit ſororem animo gerendi negotium patris, & de hoc animo apparet, repetet dotem quatenus pater daturus fuerit, ſcilicet inſpectis facultatibus, numero filiorum, regionis conſuetudine, & dignitate generi, & filiæ. l. ſi filiæ. ff. de leg. 3. & dixi cap. 1. Nihil autem reperet, quod excedat hanc legem, ſed de ſuo videbitur dotare, nam præſumitur ſcire hanc legem, & quòd pater vltra legitimam dare non poterat.

¶Si tamen non apparet quo animo dotem 15 dederit, & tũc ſi eſt adminiſtrator, videtur dediſſe non de ſuis ſed adminiſtratorio nomine, & ceſſat. §. accedit, vt ſupradixi, hoc capite nu. 10. & præcedenti. Quod limitandum niſi det ſupra taxam ſciens bona ſororis non ſufficere. l. cum poſt mortem. §. 1. ff. de admi. tuto. Nouel. de dote. 6. parte priuil. 41. At in dubio frater qui nõ eſt adminiſtrator, videtur dotare animo donandi, ſcribit Benedict. c. Raynuntius. ver bo. doterem. nu. 24. in fratre adminiſtratore ſecus, vt per Bald. l. ſi. nu. 12. C. de dot. promiſs. Socin. conſ. 121. nu. 14. verſiculo, & demum habeit lib. 1.

16 ¶Si autem frater, vel extraneus dotãs, adminiſtrator non eſt, & certè etiã ſi mulier nubens patrem habeat, præſumam animũ donandi, & repetere non poterit. Mouor ex quatuor rationibus. Primo autoritate Iacobi, & Saliceti, Bart. & Socini. Deinde ex diſpoſitione generali. d. §. accedit. Tertio ex. l. & ideò. §. ſi. ff. de in rem verſo. vbi dicitur filium poſſe repetere à patre dotẽ ſorori datam, ſi dedit animo gerendi negotia patris, ex quibus verbis elicitur, q̃ ipſe debet probare ſe dediſſe animo gerendi negotium patris.

17 ¶Neq; obijciat aliquis, q̃ ibi non præſumitur voluiſſe gerere negotiũ patris, quia dotauit filiam propriam, quam ſuo reſpectu potius quam reſpectu patris potuit videri dotaſſe, quoniam lex ſtatim ſequens, dicit: *Et nihil intereſt, an filiæ an ſorori dotem dederit*, Quarto moueor, quoniam ſi animũ dotantis ſtimemus, ex frequẽtiori hominum actione, & ingenij humani natura,

rari

Universidad de Deusto
Biblioteca

rari sunt qui alienam filiam dotent, nisi cũ est animus donandi. Nemo enim vult pecuniam suam in alium transferre, spe recuperandi eam. Quis enim, vel iustissimam causam fouens, ius suum pluribus annis cõsequitur? Quis tricis inuolui vult? aut quis debitum ingenuè soluit? Ergo alienam filiam dotans, si animum aliter nõ declaret, videbitur dotare animo donãdi, quisenim adeò beneficus est, vt tacitè vel expressè nõ testetur se velle repetere, si is sit animus?

18 ¶Sed rogas, an hoc etiam verum sit, in matre dotante filiam absente patre, an in dubio videatur de suo dotare, nulla spe recuperandi à patre. Et certè si maritus captus est ab hostibus, vel longius abest, nõ præsumam animum donandi, sed matrem, veluti alterum patrem, & eandem personam cum patre, filiam collocasse, sperans maritum boni consulturum. Marito enim absente, vxor, & de facto, & de iure, maiorem potestatem habet in rebus mariti, quã extraneus, ideò dotando communem filiam, vtitur potestate quam iure coniunctionis, & mutui amoris, videtur habere circa res mariti, & gerit negotium eius, scilicet locat filiam.

¶Supradicta autem, scilicet q̃ frater, & extraneus videntur habere animum donãdi, etiam si mulier habeat patrẽ, ex mille circunstãtijs immutari potest, ex quibus colligi potest animus, & vbi appareat dotãtis consilium, ei stabo, vt vel repetitionem negem, vel concedam.

19 ¶Illud tamen maximè notandum, quòd si frater dotans de per se dotauit animo donandi, & non gerendi negotium patris, q̃ filia mortuo patre, potest petere suam legitimam, vt per Afflict. const. Sicil. lib. 3. tit. de succes. filiorũ, nu. 47. & ibi Hernia. col. 9. Sec⁹ si dotasset de bonis patris, vt ibi, Si tamen dedisset de suo contemplatione patris dos etiam ab extraneo data censetur profectitia, & est computanda in legitima, vt latè per Alexad. cons. 179. col. 1. lib. 5. Cinus. l. omnimodò. C. de inoffi. & ibi Salic. §. fi. per illum textum. Ange. & DD. l. in quartam. ff. ad leg. Falci. Curti. iun. de fœudis. par. 3. nu. 43. Bertrand cons. 306. lib. 2. & cons. 381. col. 1. lib. 3. Cremẽ. sing. 82. Iacobin. de fœudis, verbo dictiq̃, vasalli promis. non committere Fœloni. col. 16. Brunus, cons. 58. Et cum hac distinctione, intelligendũ q̃ scripsit, Afflict. decis. 160. q̃ si dos sit data ab extraneo, nihilominus debetur dos de paragio, sed distingue cuius contemplatione dederit. Optimum tamẽ consilium est, vt frater declaret se dare de bonis fororis, & q̃ ipsa cõsentiat, ita Vincent. l. 1. nu. 37. ff. solut. matrim.

20 ¶Nunc excutiamus secundam quæstionis, principalem partem, an scilicet frater dotans sororem mortuo patre, possit eam dotis ratione meliorare, ei scilicet tantã substantiæ partem dare, vt si filia esset censeretur meliorata.

21 ¶Mouet quæstionem, lex & petitio Principi oblata, ibi, *Las dotes no puedan ser mas de la legitima que le vendria a la dotada si entonces se partiessen los bienes del dotador*: Nota illa verba: *La legitima que le vendria a la dotada*. Nam frater non debet sorori legitimã, neq; ipsa partem facit cum filijs fratris, ex quo liquet legem loqui de filiabus, quibus parentes legitimam debent. Rursus inquit lex: *No pueda dar en dote a cada vna de sus hijas legitimas mas de, &c.* Filius autem & pater nomina sunt correlatiua, & cũ lex loquatur in filiabus, supponit & est manifestum de patre sermonem facere.

22 ¶Cum autem lex in dote data à patre loquatur, videtur non admittenda in fratre, præsertim cum sit correctoria, & eius verba deficiant, & vbi verba legis nõ quadrãt, non quadrat eius dispositio. l. 4. §. totiens ff. de damno infecto. Rursus faciũt illa verba. *Si entonces se partiesse los bienes del dotador*: Ergo loquitur in ea quæ partem facit, in bonis dotantis, soror autem non facit partẽ in bonis fratris. l. si fratres. C. de inoffi. testam. Deinde nota illa verba legis: *Ninguno pueda dar por via de dote, tercio, ni quinto, ni se entienda ser mejorada, &c.* Melioratio non quadrat nisi inter plures quibus hæreditas debetur, ille enim qui plus debita portione accipit, dicitur melioratus, vt supra dixi cap. 9. per plures numeros. de vnica filia, cum autẽ sorori, fratri nihil debeat, non quadrat in ea verbum *Meliorata*, neq; illa *tercio ni quinto*.

23 ¶His accedit, q̃ prohibita meliorari à patre, non videtur prohibita meliorari à fratre. Nam prohibita succedere patri, nõ videtur, prohibita succedere fratri, autore Bal. c. 1. §. cũ etiam. Titu. Episcopum, vel Abba. in visibus fœudorum. Fulgo. quanquã C. ad leg. Falci. Alexan. Aretin. & Iaſ. nu. 20. & 26. vbi dicit hanc communem. l. 1. §. veteres. ff. de acquir. posſeſ. Capra. consi. 73. quidam Petrus in. 2. dubio. Iaſo. l. 2. nu. 7. C. de in ius vocan. Alexan. & Iaſ. in l. si is qui ex bonis. ff. de vulg. & pupi.

24 ¶Sic mulier quæ renuntiauit bonis paternis, potest in eis succedere, postquam sunt fratris, nõ enim iam dicuntur paterna, vbi primum frater successit. glo. l. 1. §. veteres ff. de acquir. possess. ita Iaſ. ibi nu. 23. versi. adde. Aretinus, ibi, & Ang. cõsi. 53. dominus Gilius. Roman. consi. 158. circa primũ quo quæritur. Guido Papæ, decis. 192. num. 4.

25 ¶Ergo licet hæc lex prohibeat filiam meliorari à patre, non videtur prohibere meliorari à fratre, etiam si possideat bona patris, non enim iam dicũtur paterna. Sicuti dicimus in spurio q̃ potest succedere fratri ad quem deuenerunt bona patris, licet non possit succedere patri, vt per DD. d. l. si is qui ex bonis. Vbi I.C. notabiliter habet posse patrẽ impuberi filio pupilariter substituere ad omnia bona filij cui ex bonis proprijs non posset vltra certam quantitatẽ relinquere, quod Bart. & omnes ibi exemplificant in filio naturali ampliãtq; in filio spurio cui pater (saltim ratione legitimę) nihil omninò relinquere posset, q̃ receptum est, vt per Alex. & Iaſ. ibi nu. 3. ex glo. in Auth. quibus mod. nat. effi. sui ad fi. §. vlt. verb. *P. ricipium*, & est recepta sententia secũdum Ripa in l. Lucius nu. 3. ff. de vulg. Bened. in. c. Raynuntius, verb. *& vxorem*, nu. 690. Dueñas reg. 366. num. 12. & in. 2. limitat. vbi plures citat Pinel. in l. 3. nu. 21. C. de bonis mater. Ioan. Roias in epitome successio. c. 11. à nu. 26.

26 ¶Rursus hæc opinio probatur, quoniam hæc lex prohibet filias meliorari ratione dotis, statuta autem excludentia filias pro 28 pter dotem, solum admittẽda quoad bona eius ad quem pertinet officium dotandi, quo argumento vtitur Iaſ. l. in ius vocare §. prætor ait nu. 9. ff. de in ius vocã. Christophorus Castellion. inter consilia Fulg. cons. 54. Bald. l. 1. C. de legi. hæredi. Dotare autem sororem nõ est officium fratris. Frater enim nõ cogitur dotare sororem. l. cum plures. §. cum tutor. ff. de admi. tuto. & l. sequenti. §. fin. ff. eod. tit. l. 1. §. præterea. ff. de tutel. & ratio. distrah. nisi non habeat vnde se doter, secundum glos. in d. §. cum tutor. Bart. & Bald. & Iaſ. in Authẽ. res quæ col. 3. in fine. versi. iuxta hoc nota. & col. 10. C. commu. de leg. Bart. in. l. qui filium. ff. vbi pupil. æduca. debeat. Cin. & Sali. in. l. non omni. & ibi glo. C. de admi. tuto. Bald. l. voluntas col. 2. C. de fideicõm. & l. fin. col. 2. versi. sed nunquid frater. C. de dotis promiſ. Guido decis. 96. in fine. ver. sexto quia etiam, & sing. 479. Boerius decisione. 129. nu. 7. Afflict. decisio. 371. num. 3. Iaſ. §. fuerat num. 105. instit. de actionib.

27 ¶Quod tamen verum in sorore consanguinea, hoc est ex parte patris, nõ in vterina, ita glos. l. cum plures. §. cum tutor. per illũ textum. ff. de admi. tuto. & ibi Bart. & Alberi. glos. l. non omni. C. de admin. tuto. & ibi, Cin. Bald. Sali. & Bart. glos. in. l. & nihil ff. de rem. vers. Communis, secundum Curti. in Auth. res quæ, nu. 19. C. commu. de leg. & ibi Bart. col. 1. versi. eodem modo dico. Bald. l. 1. col. 2. versi. sed quid in fratre, & ibi Alex. col. 7. versi. quid autem in fratre, vbi Iaſ. dicit ab hac opinione neminem discrepare, col. 7. versi. vltimo quærit ff. sol. matri. Corraſi. l. qui liberos nu. 116. ff. de ritu nupt. communis, secundum Ripam. l. 1. nu. 83. ff. solut. matri. Benedictus cap. Raynuntius, verbo dotem, col. pen. & fin. Ang. Imola, & Alexan. l. à filia. ff. ad Trebel. Abb. consi. 12. col. pen. in. 7. dubio. Alexand. cons. 66. col. 1. lib. 4. Lupus in. c. vestras. §. 24. num. 3. & §. 20. & tenendo nu. 4. Et est magis communis, secundum glos. l. 18. tit. 16. part. 6. Cui adde fratrem adeò cogi dotare sororem inopẽ, vt tenecatur dotare etiam ad ingressum monasterii, autore Beroio quæstione. 113. nu. 6. & dicam infra cap. de monacha. & vide Afflict. in constit. Neapol. lib. 3. tit. de successio. filio. nu. 41.

¶Itaq; hæc est opinio communis, q̃ frater sororem non tenetur dotare, nisi sit egena, & consanguinea, tunc enim frater dotare tenetur etiam si sit clericus. Ita Antoni. Imol. Abb. & Ancharr. in. c. peruenit. de arbitris. Et cum bona conscientia potest eam dotare ex redditibus suæ, ecclesiæ argumento. c. 1. de cohabita. cleri. & mulier, &. c. omnia iuncta glos. 32. distin. & cap. non satis. 88. distinct. & notant Alexand. & Iaſ. in d. l. 1. ff. solu. matrim. in locis supra citatis Iaſ. in Auth. res quæ. col. 4. vers. item tamen. C. comm. de legat. Quinimò Alexan. dict. l. 1. dicit q̃ tenetur dotare de redditu suæ ecclesiæ, quod refert & confirmat Boeri. decisione. 129. nu. 8. Lupus. c. per vestras. §. 24. nu. 3. fol. 10. cum sequentib. de donat. inter virum & vxor. Decisi. Tolosan. 290. versi. quid de fratre: & nouissimè

Universidad de Deusto
Biblioteca

nissimè profuso, & amplo sermone Lara de Cordoua, in l. si quis à liberis. §. idem rescripsit à num. 95. ff. de lib. agnoscen. Cã pegius de dote. prima parte. q. 23. &. 24. Benedictus. verbo: Dotem, col. pen. & fin. d. cap. Raynuntius, vbi dicit q̃ est dotãda etiam si sit ex hæredata, Corrasi. l. qui liberos nu. 118 ff. de ritu nupt.

29 ¶ Non videtur prætereundum, q̃ hodie. l. Regia. 18. tit. 16. part. 6. Simpliciter, & generaliter dicit, bona minoris alienari posse pro sorore dotanda, & significat hoc esse debitum necessiarium, neq; distinguit an soror sit egena, vel consanguinea, vel vterina. Sed certè licet lex non distinguat, intelligi debet iuxta l. cum plures. §. cum tutor. ff. de administ. tutor. à qua est desumpta quæ loquitur in sorore ex eodem patre nata. de quo vide latissimè per Greg. Lopez in d. l. 18. glos. 3. per totam hanc quæstionẽ (sicut cætera) definientem prosui ingenij subtilitate. Leges enim Regiæ, (quas quòd sint in septem partem distributæ) appellamus Partitas, ius Romanum Hispanica lingua referunt. Quod si quando non ita distinctè loquuntur, non idcò nouare intelligendæ sunt, sed explanari debent, iuxta Ius Ciuile, à quo sunt desumptæ.

30 ¶ Quod tamẽ attinet ad vterinam, videtur etiam dotandam à fratre, nam frater sororem vterinam alere tenetur, autore Cin. l. 1. q. 2. C. de alen. libe. Bald. l. qui filium ff. vbi pupi. educa. debe. per eum textum generaliter loquentem in fratre. Alexand. à filia. ff. ad Trebel. & in l. 1. ff. solu. matri. Iaf. in Auth. res quæ. col. 4. ver. tertiũ est. C. commu. de lega. Imol. l. 1. col. 3. ff. solu. matrim. Lara de Cordoua, vbi proximè nu. 88. Dominus Ludouicus, Molin. de Hispan. primog. lib. 2. c. 15. à nu. 69. & alij plures huius sententiæ autores quos refert, idem Lara de Cordoua, in loco supracitato. Quod si teneatur alere, ergo, & dotare, hoc enim argumento vtitur glo. in d. l. nõ omni. Bart. in d. l. cum plures. §. cum tutor. Cin. & Bald. in l. neq; mater. C. de inr. dot. Cin. & Sali. in d. l. non omni. Bart. l. fin. C. de his. quibus, vt indig. Sali. in Authẽ. res quæ in. 4. q. Dos enim & alimentaria quiparantur, vt per Bart. l. si certis annis, circa medium. C. de pact. l. fi cum dotem. §. sui autem. ff. soluto matr. l. vbi adhuc C. de iure dot. Lara. d. l. si quis à liberis. §. fi vel parẽs nu. 10. & seq. ff. de liber. agnosc. Abb. in. c. cum haberet de eo. qui duxit in vxor,

31 quam pollu. per adult. nu. 5. Bart. in l. fi. ff. de his quibus, vt indig. nu. 7. Xuar. in repetitione. l. quoniam. C. de inoffi. testa. in 2. limitatione ad. l. fori. nu. 3. Tiraq. de primogen. q. 62. num. 4. et. 5. & Molina eod. tract. lib. 2. c. 15. nu. 8.

¶ Qua ratione, videtur fratrem cogi dotare sororem vterinam, saltim vsq; ad alimẽta, habito respectu, q̃ semel soluere dotem etiam diuitibus durum est, alimenta autem ad vitæ subsidium sensim præstare, non ita est difficilè. Ideò iudex prudenter, inspectis circunstantijs facultatuum, & personæ vtriusq; fratris, rationem excogitabit qua vterinam dotet, vsque ad quantitatem alimentorum, ita sentit glos. 3. in d. l. 18. tit. 16. part. 6. Cuius opinio confirmatur, quoniam cum inter doctores disputatur, an mater teneatur dotare filiã egenam, Alexand. l. 1. num. 21 ff. sol. matrim. scripsit, q̃ tenetur dotare saltim, vsq; ad alimenta, cum vsque eam alere teneatur. Cuius moderatio placuit, Curtio iunori in Authent. res quæ. num. 4. Sic cum disputatur an filia naturalis sit dotanda à patre. Alexand. in l. 1. nu. 18. ff. solu. matrimo. scribit q̃ saltim est dotanda, vsq; ad alimenta. Itaq; non est nouum, cum res est dubia, dotem alimentis exequare. Præsertim autem hæc opinio amplectenda, q̃ sapit Christianam charitatem, & fœminarum imbecillitati: fauet. Frater autem possessor maioratus qualiter teneatur dotare sororem dicam infra.

32 ¶ Redeundo ad propositam quæstionem, videtur fratrem posse dotare sororẽ vltra prefinitionem, & taxam huius legis, quoniam extraneus censetur, omnis ille qui non habet dotatam in potestate. l. vna. §. extraneũ. C. de rei vxor. actio. Extraneus autem potest amplissimè dotare fœminã, autore Remano consi. 219. col. fin. versi. tertio dum non sit fraus, & probatur ex Corneo. consi. 290. col. 14. versi. deuenien. ad finem. lib. 3. Et satis probatur ex verbis huius legis, quæ de patre, & filia loquuntur, ergo à verbis non recedendum.

33 ¶ Quid ergo, probanda ne est hæc sententia? Certè durissimum & irrationabile videtur, vt qui non potest meliorare filiam, possit meliorare sororem. Si enim in fauorem filiæ non possum ceteris filijs præiudicare nomine dotis, cur possim in fauorem sororis? Et hoc est fortissimũ fundamentum.

mentum. Filiæ enim legitimam debeo, & in meis bonis ius habet. Sorori nihil debeo. Ergo quòd non possum facere pro filia, cur possim facere pro sorore?

34 ¶ Distingue, aut frater habet filios, vel filias, vnum, vel plures, & certè sorori nihil potest dare vltra quintam bonorum partem. Moueor duplici ratione. Primo, quia si tertiam nõ potest dare propriæ filiæ ratione dotis, in præiuditium filiorum, multominus poterit dare sorori. Cur enim quòd filiæ dare prohibetur dare poterit sorori? Secũdo quoniam omnis substantia patris excepta quinta parte est legitima filiorum. Et vltra quintam nõ potest legare, vel donare in præiuditium filiorum. l. 28. Tauri, quæ habetur. l. 12. tit. 6. lib. 5. Recopil. Declarat Roderic. l. quoniam in fine. C. de inofic. testamen. glos. l. 8. tit. 4. Part. 5. in verbo *Otro*, Et licet illa lex Tauri loquatur de donatione facta descendenti, idem, & multò fortius in donatione, quæ fit extraneo, vt declarat Cifontanus, Gomezius, & Lupus, ibi, & glos. d. l. 8. titul. 4. Part. 5. Soror autem non est descendens, & sic lex Tauri loquitur in fortioribus terminis, ergo in præiudicium filiorum non potest dotari à fratre vltra quintam.

35 ¶ Quod comprobatur, quoniam dotis constitutio facta alij quam filiæ, dicitur mera donatio, vt per Iaf. consi. 171. col. 5. versi. Hæc verum, lib. 4. qui citat Bart. & Salic. in l. fin. C. de iure dot. Paul. l. vna. C. de inoffi. dot. 5. Quod est verissimum, nam cum frater non teneatur dotare, donari videtur quod aliquis ei non cogenti conceditur. l. donari. ff. de reg. iuris. Et probatur in l. vna. §. accedit. C. de rei vxor. actione. Et dixi supra, cap. 9. à num. 64. notat Cam. de dote. 1. part. quæst. 55. Et sic dotatio ad dotem, facta à fratre, sorori, vel à sorore, fratri, ad nuptias: reuocatur ex superuenientia liberorum, autore Bertrã. consi. 383. visto casu. lib. 2. & consil. 157. si donatio. lib. 2. Molin. de donatio. factis in contractu matrim. num. 64. & nu. 71. & probaui supra cap. 10. num. 102. versi. *Vel hic attende*, Quod certè non fieret si non esset donatio simplex, vt latè probaui supra cap. 9. num. 63. ver. *Hic ita definitis quid sentendum sit de amplissima dote.*

36 ¶ Limitabis tamen supra dicta, quando frater dotaret sororem consanguineam & ægenam, tunc enim, vltra quintam dare

poterit. Quoniam non est donatio simplex, sed donatio ob causam, scilicet facta ob necessitatem, & obligationem quam lex imponit: tunc enim quoad soluendum debita, lex non præfinit summam patri, legitima enim filiorum dicitur deductis debitis, vt in. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoffic. testam. Et hoc casu frater dotare poterit, vltra quintam, si quinta non sufficiat congruæ doti, neq; filij conqueri possunt, vt est manifesti iuris quoniam est æs alienum, vide Socin. consi. 35. col. 2. nu. 2. versi. secundo confirmatur, lib. 4.

37 ¶ Dos autem sororis congrua dicetur, arbitrio iudicis, inspecta dignitate gentis, numero filiorum fratris, & quantitate facultatum, iuxta ea quæ late dixi capite primo. Licet autem possit sorori dare vltra quintam, non tamen poterit dare tertiam, si meliorat ratione dotis (hoc est si tertia tantum valet, vt si esset filia censeretur accipere plusquam legitimam) & sic meliorari. Neque etiam posset dare quintam, si quinta tantum valet, & dotans tot filios habet, vt soror (si filia esset) videretur accipere supra legitimam. Non enim soror debet esse melioris conditionis quam filia. Itaque taxationi legis stabo, cum enim dos filiæ quam pater natura diligit plusquam sororem, & cui plus debet in suis bonis quam sorori, non possit excedere summam hic præfinitam, multominus poterit excedere dos sororis.

38 ¶ Notandum autem, quòd dos data sorori ægenæ, non reuocatur ex natiuitate filiorum in totum, quoniam non est donatio simplex, sed facta ob necessitatem legis, quo casu cessat dispositio. l. si vnquam, vt latè dixi supra cap. 9. num. 63. versi. *His ita definitis*, vbi pro qua portione rata maneat. In casibus tamen in quibus filius simul cum patre dotat sororem animo donandi, mera donatio est, & reuocabitur ex natiuitate liberorum ex dictis supra num. 35. & in locis ibi citatis.

39 ¶ Illud tamen longo indice notandum, quòd si pater instituit in mea persona primogenium, & in eum contulit tot bona, vt sorori meæ, filiæ testatoris, non remaneant alimenta ex quibus se possit alere, vel dotare, certè ego frater etiam de bonis maioratus teneor sororem dotare, vt notat Rodericus. l. quoniam in secunda limitatione legis Regiæ col. 15. versic. ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

quibus infertur, C. de inoffic. testam. Lupus in cap. per vestras. §. 24. an auus. num. 4. verbic. ex hoc infertur ad vnum singulare. de dona. de qua materia dixi supra cap. 8. Nam hoc casu soror dotanda est, supra legitimam à patre ei debitam, si legitimata tenuis est, vt non sufficiat alimentis, vt docui supra cap. 8. num. 28. & hoc casu non dicetur accipere supra legitimam ratione dotis, sed ratione alimentorum, vt ibi dixi. Frater enim adeò tenetur alere sororem, vt etiam si soror dotem habeat, debet ab eo ali, vt dote non diminuta melius nubat, ita piè scripsit Lupus cap. per vestras. §. 20. num. 4. & 24. nu. 4. de donat. inter virum & vxor Cassan. in consuetud. Burgund. rub. 7. §. 12. verbo, *Viuans*, num. 3. Berovus quæst. 11. num. 4.

40 ¶Quoad secundum casum, scilicet quando frater non habet filios, vel filias, certè potest amplissime dotare sororem, etiam in præiuditium aliarum sororũ, quoniam multi debe. legitimam, & potest bona sua extraneis dare. l. si frater. C. de inoffic. testament. & nullus potest conqueri se grauari, ideò cessat hæc lex, vt dixi supra cap. 9.

41 ¶Non obstant in contrarium adducta, nã, vt dixi cap. 2. notissima huius legis ratio est, ne fiat præiuditium legitimæ cæterorum filiorum, & cum dotando filiam non possit cæteris præiudicare, multo minus dotando sororem, & cum ratio legis est generalis. verbis, certè extenditur vltra casum legis, vt per DD. in Authent. quas actiones, C. de sacro san. Eccles. Et in sorore est æquissimum legem hanc practicari cum practicetur in filia. Non obstat etiam, quòd prohibita succedere patri, nõ videatur prohibita succedere fratri. Quoniam hoc statutũ non est seruãdum si sint filiæ hæredes necessariæ fratres, tunc non poterit instituere sororem, nisi iuxta distinctionem supra factam. Hæc autẽ lex facta est ne legitima cæterarum filiarum, & filiorum minuatur ex melioratione, & cum frater habeat filias, certè non magis poterit meliorare sororem quam filias.

42 ¶Non obstat quòd hæc lex intelligenda in eo cuius officium est dotare, quoniam id argumentum est falsum, vt docui cap. vndecimo loquendo de matre ad quã non pertinet onus dotandi. Non obstat quòd extraneus amplissimè dotare potest, quoniam si habet filios non potest dotare vltra quintam, quoniam est mera donatio, & non donat vltra quintam. l. 28. Tauri, quæ habetur l. 12. tit. 6. lib. 5. Recopil. & reuocatur superuenientibus liberis, vt per Alexand. consil. 71. lib. 4. & docui supra cap. 10. num. 102. Ex his apparet, quid in hac specie sentiendum.

43 ¶Nolim autem cuiquam scrupulum facere, quod supradixi, fratrem posse in dotem dare sorori, quintam, etiam si ægena non sit. Forsan enim obijciet, aliquis, quòd hic prohibetur melioratio in tertia, & etiã in quinta: sed respondeo quòd hic loquitur lex de filia, quæ supra legitimam non potest pro dote accipere quintam, soror autem, non habet legitimam in bonis fratris, neq; supponimus fratrem ei dare quantitatem parem legitimæ vnius filiæ, & insuper quintam. Rursus, licet frater det quintam, non ideò soror dicetur meliorata. Nam meliorata dicitur filia, vel filius, cui datur aliquid supra debitum. Sorori autem nihil debetur, in re fratris, iure legitimæ. Ideò donataria dici potest, vel creditrix, si sit ægena, non vero meliorata, licet hoc verbo vsus fuerim, ad commodiorem explicationem.

44 ¶An autem si dotaui sororem in mille solucndis de bouis sororis meæ, & de eius prædijs, possim ego cogi soluere, si illa nolit prædia sua in dotem dari, vide Vincentium Herculan. l. 1. num. 30. ff. solut. matrimon. Bald. l. fin. ad finem. C. de dot. promiss. Arium. l. 27. Tauri. num. 50. quę latius non exequor, quoniam non est satis aptum, propõsito argumento. Illud tamen adde, quòd petens dotem, est interim alenda à fratre, vt per Afflict. decis. 11. Cassane. in consuetud. Burgun. rubri. 7. §. 12. num. 26.

45 ¶Nunc videamus, quatenus filius possit dotare matrem. Et certè si filios habet, non potest eis præiudicare vltra quintam, vt in. l. 27. Tauri, quæ habetur l. 11. tit. 6. lib. 5. Recopil. Nam si dos data à matre filiæ, dicitur donatio, & est donatio, quia mater non cogitur dotare filiam, vt per Salic. Bart. Bald. & Paul. l. vna. C. de inoffic. dotib. Capeg. de dote. 1. parte quæst. 55. multò magis dos data matri à filio, dicetur & est donatio. Nam filius non cogitur dotare matrem, vt statim dicam. Et cum propriam filiam meliorare non possit, multo minus poterit tam amplè dotare matrem, vt videatur meliorata, vt supra dixi in sorore. Si tamen filius, filios non habeat: potest amplissimè dotare matrem, nimirum nullo existente, cui legitimam debeat, nec qui se læsum clamare possit, quòd latè comprobaui supra cap. 9. Et probatur, quia ratio potissima huius legis, est ne fiat præiuditium cæteris filijs.

46 ¶An autem filius cogatur dotare matrem, communis opinio est quòd non. l. 1. §. præterea. versi. sed si munus. ff. de tute. & ratio. distrah. & ibi Bald. idem in. l. 1. propè finem. C. de inoffic. donatio. & in. l. si vineæ per illum textum. C. de præscriplong. tempo. & in. l. qui liberos. ff. de ritu nup. Benedict. cap. Raynuntius. ver. Dotẽ, num. 70. de testam. Angel. l. 1. col. 1. versic. adde quòd filij. ff. soluto matrim. & ibi Alexand. col. 5. Ripa. num. 82. Ias. §. fuerat, num. 121. Institu. de actio. Corrasi. l. qui liberos num. 115. ff. de ritu nupt.

47 ¶Mouentur, quoniam non debet cõferre filius ad suam contumeliam, nam mater secundo nubens videtur ei facere iniuriã, vt in Authent. de non eligen. secund. nuben. §. Gregoriana. l. tutor secundum dignitatem. §. fin. de administ. tuto. Auth. de nupt. §. soluto. & §. si nõ expectet. collat. 4. ergo filius ad talia non tenetur. Si tamen mater esset inops, contrariam opinionem probat. Imol. l. 1. ff. soluto matrimon. & si cum paupertate concurrat iuuenta, & formæ grata, ita quòd pudicitia periclitabitur nisi nubat, certè filius, vt maiorem iniuriam effugiat, scilicet ne mater corpus suum prostituat, videtur cogendus eam dotare. Ita docet, Benedict. in reper. dict. cap. Raynuntius, verbo *Dotem quam ei dederat*, num. 70. versic. vnde de æquitate. de testamen. Nouell. de dote. 6. parte priuileg. 16. Boerius, decisione. 129. num. 10. Tiraquel. de primogenijs, quæst. 62. num. 13. Ripa. l. 1. nu. 82. ff. soluto matrimo. Vbi piè, & prudentèr loquitur, dicens, quòd qui tenetur succurrere vitæ, tenetur succurrere famæ, cum par censeatur vtriusque periculum. l. iusta, & ibi glos. ff. de manu. vindic. Et ea pietas debet esse filiorum erga matrem, quæ matris erga filios. l. furiolæ matris. ff. de cura. fitrio.

48 ¶Sed Corrasi. l. qui liberos, num. 115. ff. de ritu nupt. contra sentit, etiam si mater sit iuuenis, quia versatur eadem ratio iniuriæ, quòd, quando est senex, & quòd ideò filius non tenetur conferre ad suam iniuriam. Sed prima opinio magis communis, & æquior est, adde etiam prudentior. Nam secundo nubere, leuissima iniuria est, si ad impudicitiam conferatur, imò ne iniuria quidem est, impudicitiæ composita. Quis probro dedit filijs quòd mater secundo nupsit? at frequentissimè cœlibatum profiteri coguntur, quæ ex matre post viduitatem impudica nascuntur, neq; maritum inueniunt, quod multò maius damnum est, quam iactura pecuniolæ, qua matri cui tot debemus: consulitur.

49 ¶Ex quo infertur, hanc opinionem vtiliorem esse, cum publicæ morum causæ, tum ipsis filijs, è duobus enim malis minus est eligendum, cap. nerui testiculorum 13. distinct. l. quoties nihil. ff. de regulis iuris. Addendum autem, quòd Tiraquel. lege connubiali. 2. glos. 9. requirit, vt mater sit iuuenis, pauper, & deformis, vt filius teneatur dotare. Quoniam pulchritudine excitatur libido, sed certè, vt fateor formæ gratiam: esse libidinis incentiuum, ita nego necessarium esse, vt sit pulchra. Non enim hanc rem definimus ex pulchritudine, sed, vt succurramus periculo matris, & iniuriæ filij.

50 ¶Vbi ergo periculum fuerit, ibi antidotum dotis admoueri oportet, etiam si mater pulchra non sit. Et certè satis ad matrimonium trahi videtur, & carnis titillatione agi, quæ filium in ius vocat, vt se dotet. Fateor tamen certius esse periculum in pulchra, quam in formosa, & libentius ad libidinem eam duci. Pulchritudo enim cum pudicitia bellum inter se exitiale, inexpiabile, & internicinum gerunt, adeò vt lis inter vtramq; propè perpetua sit: id genus multa adnotauit Tiraquel. de legib. connub. l. 2. num. 6. & canit Ouidianus ille Paris.

Lis est cum forma, magna, pudicitiæ.

¶Quadrantq; in ea vulgare illud, *Facile est proclive plaustrum percutere*. Intelligenda sunt hæc, in filio diuiti, sed non ex paterna hæreditate, ne forte nobis obijciatur Authent. præterea. C. vnde vir, & vxor. de quo Benedictus, dicto cap. Raynuntius. verbo Dotem, num. 70. ad fin. de testament. Quoniam alias si superessent bona paterna vxore existẽte inope, & sine dote, tunc locũ haberet dispositio. d. Auth. præterea. C. vnde vir, & vxor.

Universidad de Deusto
Biblioteca

51 ¶ Notandum tamen, quòd hoc casu quo filius cogitur dotare matrem, non poterit ei tantum dare, vt videretur meliorata si filia esset. Quia cum propriam filiam meliorare non possit, multò minus matrem, sed res arbitrio iudicis definietur, inspectis facultatibus numero liberorum, regionis consuetudine & dignitate gentis, vt dixi supra, cap. 1.

SVMMA.

1 *Prohibitio de non meliorando filiam dotis ratione.*
An sit seruanda per patrem, etiam si omnes omninò filij, & filiæ sint naturales? Et num. 2. 5. 15. & 17.
Et quid in matre num. 10. & 11.
3 *Filij naturales iure nostro Regio in quota succedant patri.*
Et an legitima debeatur necessario?
4 *Filij naturales ex matrimonio illegitimo prognati, An possint reuocare donationem omnium bonorum factam à patre. & nu. 6.*
Et An legitimi eam reuocaret possint.
7 *Filiorum appellatione. An veniant naturales.*
9 *Causa præcipua attendenda est.*
L. hac ædictali. C. de secundis nupt. quæ limitat dotes fauore filiorum, An locum habeat quando filij sunt naturales?
Donatio inter patrem, & filium, quæ aliàs est inualida. An valeat si filij sint naturales?
11 *Dispositio l. si vnquam. C. de reuocand. donat. quæ reuocat donationem ex naciuitate filiorum. An in matre practicetur, si ei nascatur filia naturalis?*
Et an habeat locum in doribus? remissiuè?
13 *Dispositio. l. hac ædictali. C. de secund. nupt: quæ iubet vt mater secundo nubens: non possit, secundo marito in dotem dare, plusquam vni ex filijs primi matrimonij. An habeat locum, quando filij sunt naturales.*
Intellectus d. l hac ædictali. C. de secund. nupt.
14 *Ratio. l. si est generaliter lege, lex extenditur, vltra casum in eam comprehensum.*
15 *Filiæ naturali citra quintam partem bonorum alimentis necessaria detur in dotem resecari. An possit illud quod quintam excedit?*
16 *Filia spuria. An sit dotanda?*
Et an pater cogatur, eam dotare pro ingressu monasterij?
18 *Masculi, qui per statutum excludit fœminas. An habeat locum statutum si masculi sint naturales.*
Et quid in legitimatis. num. 20.
Naturales filij an reuocent donationem omnium bonorum factam filio.
Et quid in fraudulenter alienata per patrem.
19 *Naturalis legitimatus. An faciat, nè soror legitima dotis ratione meliorari possit, & numero. 20.*
21 *Legitimatus. An sit suus hæres?*
An legitima ei debeatur?
An rumpat patris testamentum si prætereatur.
22 *Legitimatus. An reuocet immodicas patres donationes?*
Dispositio legis hac ædictali. An locum obtineat quando filij sunt legitimati?
23 *Pater habens filiam legitimam, & naturalem, & filios arrogatos seu adoptatos. An arrogati faciant nè soror legitima & naturalis dotis ratione melioretur? & numero. 24.*
Datus in arrogationem non amittit ius suum aduersus bona patris naturalis.
25 *Arrogatis seu adoptatis, An legitima debeatur?*
Statutum excludens fœminas stantibus masculis. An habeat locum in filijs masculis arrogatis.
Verbum Filijs, *positus in aliqua lege intelligitur de filio naturali & legitimo.*
Dispositio. l. ciim acutissimi. C. de fideicommiss. An habeat locum in arrogatis?
26 *Dispositio. l hac ædictali. An habeat locum in arrogatis.*
27 *Filio adoptiuo, vtrum aliquid pater cogatur relinquere?*
Emphiteosis ab aliquo accepta pro se & filijs: An intelligatur in adoptiuis?

Contractus difficilius irritantur quàm testamenta.
28 *Filiæ legitimatæ. An melioratio fieri possit in præiudicium legitimorum.*

¶ An dispositio huius legis, seruanda sit, si omnes filij, & filiæ sint naturales, an scilicet tunc pater, vel mater possint filiam dotis ratione meliorare, & an fratres naturales, vel legitimati, vel adoptati, impediant filiam vnicam legitimam, meliorari dotis ratione. Cap. XIII.

1 DISPVTARI solet, an prohibitio de non meliorãdã filia, ratione dotis, seruãda sit, etiam si omnes omninò filij, & filiæ sint naturales. Mouent quæstionem verba legis, ibi: *No pueda dar a cada vna de sus hijas legitimas.* Ex quibus videtur, legem hanc, & eius prohibitionem loqui de filiabus legitimis, in naturalibus autem cessare prohibitionem legis, & posse amplissimè dotari. Distingue, aut omnes filij, & filiæ sunt naturales, aut est aliquis legitimus. Primo casu, videtur filiam naturalem non posse meliorari cum enim legitima meliorari nõ possit, cur naturalis possit? Cur sit melioris conditionis quam legitima? Deinde, hæc lex non solum in fauorem liberorum, sed etiam in fauorem parẽtuum condita videtur, qui volentes, nolẽtesq; patrimonium dotandis filiabus exhaurire coguntur, quę ratio viget etiam si omnes filij, & filię sint naturales. 3

2 ¶ Aequidẽ, hæc quæstio dubia est, & probabilius videtur legem hanc, non seruandam in filia naturali, si cæteri omnes liberi naturales sint & pater dotet. Mouetur, ex verbis legis, ibi: *No pueda dar a cada vna de sus hijas legitimas.* Ergo si legitimæ non sint, opulentiùs dotari poterunt, ita enim probatur à contrario sensu. Quamuis arbitror genuinum sensum horum verborum esse, vt summæ dotium hic præfinitæ dari possint filiabus legitimis, non autem naturalibus, stantibus legitimis. Sed rursus hæc opinio probatur, ex illis verbis: *No pueda dar tercio, ni quinto, ni se entienda ser mejorada.* Hoc verbum *Mejorado*, nõ quadrat nisi inter filios quibus hæreditas debetur, vt supra dixi cap. 6. num. 7. & quia accipit plus debito, dicitur melioratus, alioqui extraneis inæqualibus portionibus institutis qui maiorem portionem accipit dicetur melioratus: q̃ est falsum: imò omnes præposterè dicentur meliorati. 4

¶ Deinde nota illa: *No pueda dar tercio, ni quinto*, quæ solum filijs legitimis quadrãt, quibus iuxta legem Regiam pater tertiam partem prælegare potest: vt probatur ferè per totum titul. 6. lib. 5. Recopil. in quo habẽtur transcriptæ leges Tauri de hoc loquentes. Inter naturales autem, non quadrant, cum eis hæreditas paterna non debeatur, & sic omnia gratis accipiant. Iure vero nostro Regio stante etiam legitima prole, succedunt filij naturales in quinta bonorum parte quam in vita pro alimentis dare, vel in morte relinquere patri permissum est. l. 9. tit. 5. lib. 3. fori. l. 1. tit. 6. cod. lib. 3. Fori. l. 9. 10. 12. & 28. Tauri, quæ habentur. tit. 8. lib. 5. Recopil. Ioann. Rojas in epitome succesio. cap. 11. num. 35. & latè Matiençoin. l. 9. tit. 8. lib. 5. Recopil. ferè per totas glossas.

¶ Præterea, hæc opinio probatur efficacissimè, ex. l. si totas. C. de inoffic. donatio. vbi probatur q̃ filij naturales ex matrimonio illegitimo prognati, nõ possunt reuocare donationẽ omniũ bonorum factam à patre, licet si legitimi existerent, eam reuocare possent, vt ibi probatur, & notant Angel. Bald. & Salic. ibi Bald. l. defuncto. C. si quid in fraud. patro. 5

¶ Ergo licet immodica dos detur à patre, filiæ naturali, cæteri filij naturales non poterũt eam reuocare, ex dispositione huius legis, quoniam liberum est patri omnes facultates donare in præiuditium filiorum naturalium, neq; ipsi donationem impugnare possunt. Quod si donationem non impugnant, multo minus impugnabunt dotem, quæ titulus oneroſus iudicatur respectu mariti, vt infra dicam, & ex qua sustinenda sunt onera matrimonij, & huic argumento, nescio an commodè respõderi possit. 6

¶ His accedit, q̃ dispositio. l. si vnquam. C. de reuoc. dona. quæ reuocat donationẽ ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

natiuitate filiorum, non admittitur quando facta donatione nascitur filius naturalis, secundum Bart. Angel. & Paul. in Authent. ex causa. C. de libe. præte. vel exhær-ed. Tiraquel. l. si vnquam verbo *susceperit*, nu. 51. melius, nu. 45. Molin. ad Alexand. consi. 40. lit. B. lib. 4. His congruit, q̃ potissima ratio huius legis est, ne cæteri filij damnum patiantur ex immodica dote sororis, vt latè probaui cap. 2. &. 7. Naturalibus autem, legitima non debetur necessario, glos. l. 1. ff. de contrah. tabu. Bald. l. si. C. de natu. libe. Ang. in Authen. quibus modis. natura effici. sui. §. si. Bart. l. Gallus. §. etiam si parente, col. 1. ff. de liber. & posth. Bald. l. 1. C. quorum bono. Aretin. l. ex facto. col. 9. ff. de vulg. & pupil. Alexand. l. in pupillari, col. fi. ff. eod. tit. & quota debeatur Iure Regio, dixi supra num. 3. Igitur dos filiæ data (etiam amplissima) non poterit à naturalibus reuocari, etiam si filia ipsa naturalis sit.

7 ¶ Postremò, cum hic casus omissus sit (nec enim ei quadrant verba vel ratio legis) stãdum est dispositioni Iuris communis. Hoc mihi videtur verius. Et cõprobatur, quoniam hæc lex loquitur de dotibus filiarũ. Appellatione autem filiorum nõ veniunt naturales, præsertim cum lex facit mentionem de filijs, ita Paul. & Iaſ. l. generaliter. §. cuni autem. C. de institu. Ang. Imol. & Rapha. in. l. cum acutissimi. C. de fidei commiſ. Corne. in d. §. cum autem, & cõsi. 1. col. pen. lib. 4. Deci. l. precibus col. 5. C. de impub. & alijs.

Responsio ad rationes dubitandi 8 ¶ Non obstat q̃ filia naturalis non debet esse melioris conditionis quam legitima, quoniam hic non definitur quæstio ex eo q̃ sit melioris conditionis, sed q̃ pater filiorum naturalium liberior est, nimirum cum nulli naturalium debeat legitimã, vt supra dictum est nu. 3. Itaq; pater liberior est, non filia melior. Item liberi naturales, peioris conditionis sunt, cum in eorũ præiuditium soror naturalis amplissimè dotari possit.

9 ¶ Non obstat, q̃ hæc lex est etiam facta in fauorem parentum, quoniam præcipua ratio est fauor filiorum, & inspiciendum est quod principaliter agitur, vt latè probat Iaſo. in. l. si quis nec causam. ff. si cert. peta. Vltimo hæc opinio comprobatur expressè, & efficacissimè, quoniam. l. hac ædictali. C. de secund. nupt. quæ limitat dotes, fauore filiorum, non habet locum, quando filij sunt naturales. l. cum pater. §. mater ff. de leg. 2. & ibi Bald. Alexand. & Roman. in. l. mulier quæ. ff. ad Trebel. Cremens. sing. 89. Roman. sing. 232. an. l. hac ædictali. Iacob. Zoch. in. c. per venerabilem qui filij sint legit. & est communis, secundum Bertrand. in repet. l. hac ædictali, nu. 4. C. de secund. nupt. Facit etiam quòd donatio prohibita inter patrem & filium: valet si filius sit naturalis. Barto. l. omnes. §. Lutius. ff. quæ in fraud. cred. Roman. cõs. 543. Crotus. l. frater à fratre, nu. 70.

10 ¶ Venio ad secundam quæstionis partem, scilicet an mater possit filiam naturalem dotis ratione meliorare si cæteri omnes filij & filiæ sint naturales. Et verius videtur q̃ non possit, quoniam Iure Ciuili, & Canonico filij naturales sunt matri hæredes necessarij. l. si suspecta. §. de inofficioso ff. de inoffi. testam. & ibi latè omnes DD. glos. in. l. si qua illustris, & ibi per repetentes. C. ad Orficia glo. in. c. ni si cum prudens. verb. Manzeres. de renũtia. Et naturales, quoad matrẽ, habent priuilegia legitimorum, & in eis seruanda est dispositio. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testamen. vt per Alexan. ibi nu. 6. Et succedũr ab intestato cognatis matris, exclusis cognatis legitimis, si sint in gradu remotiori l. si. tit. 13. part. 6. Afflict. decisio. 96. nu. 9. Cisontanus. l. 9. Tauri, num. 12. & aducta supra hoc ipso capite nu. 3.

11 ¶ Postremo, hæc opinio probatur, quoniã l. si vnquam, quæ reuocat donationem ex natiuitate filiorum, practicatur in matre, si ei nascitur filia naturalis, licet secus in patre, vt latè per Tiraq. d. l. si vnquam, verbo *Susceperit liberos*, nu. 51. C. de reuocan. donatio. Dispositio autẽ eius legis, etiam habet locum in dotibus, vt dixi supra. c. 9. Igitur cum paria sint, reuocari immodicã dotem natiuitate aliorum filiorum, quòd à principio non posse dari, certè hæc ratio apta, & efficax est, quam latè prosequitur Tiraq. d. num. 51. & inde sequitur matrẽ non posse meliorare filiam naturalem, in præiuditium aliorum liberorum naturalium.

12 ¶ Rursus hæc opinio probatur, quoniam cum filijs naturalibus necessario debeatur legitima matris, viget in hoc casu ratio huius legis, scilicet ne legitima cæterorum filiorum minuatur immodica fororis dote.

13 ¶ Vrget tamen in contrarium, quòd dispositio. l. hac ædictali. iubens, vt mater secũdo nubens

nubens non possit secundo marito in dotem dare plus quã vni ex filijs primi matrimonij, non habet locũ quando filij sunt naturales, tunc enim mater maiorem dotem dare potest iuxta communem opinionem supra relatam, nu. 9. vers. & hæc opinio comprobatur. Ergo idem videtur dicendum, cum dotat filias. Sed respondeo, q̃ ibi, illud disponitur: non solum in fauore filiorum, sed etiam in pœnam secundo nubentis, ideò cum habens naturales non habeat filios ex primo matrimonio, non potest dici secundo nubens, neque est digna pœna, sed præmio, neque filios afficit iniuria, sed potius honorat, corrigendo vitam præteritam, ornamento matrimonij. Item illa lex expressè condita est in fauorem filiorum legitimorum, loquitur enim de filijs primi matrimonij, ergo legitimis, ideò non habet locum in naturalibus. Item ibi non tollit filijs legitimam. Sed solum non dat supra legitimam vnius, hic autem si melioraret filiam, minueret legitimam cæterorum filiorum quòd est iniquum.

14 ¶ Nõ obstat quòd hic casus videtur omissus, quoniam si ratio legis est generalior lege, lex extenditur vltra casum ex verbis comprehensum, vt per Iaſ. in Auth. quas actiones. C. de sacrosanct. Eccles. per Alexand. l. si constante. ff. solut. matrimo. Hic autem adest eadem ratio, quoniam mater non minus debet legitimam naturalibus, (si legitimos nõ habet) quam ipsis legitimis. Imò est, maior ratio, cum enim filia legitima ex casto matrimonio prognata, non possit meliorari, à matre: cur meliorari poterit naturalis nata ex iniquo, ac Deo ingrato coitu, in præiuditiũ fratrum, qui bus mater non minus debet, quam si legitimi essent.

15 ¶ Illud est manifesti iuris, quòd vnus filius, vel filia legitimi, & naturales, efficiũt ne filia naturalis dotari possit etiam vsque ad summam hic præfinitam, quoniam hæc lex de dote filiarum legitimarum loquitur, vt patet ibi: *A cadauna de sue hijse legitime.* Si ergo sint filiæ naturales, & vnus legitimus, certè filia naturalis non potest dotari nisi vsq; ad quintam partem bonorum, quæ ad alimenta legari vel donari potest. l. 9. 10. 12. & 28. Taur. l. 9. tit. 5. lib. 3. fori. l. 1. titul. 6. cod. lib. 3. fori. & quę scripsisti supra num. 3. quòd si quinta non sufficiat ad alimenta amplius dabo; vt docui supra. c. 8. num. 28. Quòd si supra quãtitatem necessariam ad alimenta detur in dotem, ita quòd excedat quintã, certè resecabitur tanquam nimia, Ripa. l. 1. nu. 68. ff. solu. matrim. Bart. l. fin. §. si à socero ff. quæ in fraud. credito. Bald. in Authen. ex complexu. C. de incestis. nup. Angel. in. §. item si quis. in fraudem. Institut. de action. Lupus. c. per vestras. 6. 24. de donatio. nu. 12. Couar. super. 4. de sponsal. c. 8. §. 6. nu. 12. Capiti. decisio. 181. num. 1. Bal. l. eam quam. num. 41. C. de fide commiſſ. Curtius iunior conſ. 35. col. finali. Ioan. Baptiſta. l. si qua illustris. C. ad orficia. Cardinal. Paleotus. de nothijs. & spur. c. 45. Fortunius de vltimo fine. num. 141. Vbi vide an constante matrimonio reuocari possit, de qua re suo loco dicam.

16 ¶ Et an spuria sit dotanda, vide latè in dictis locis. Boerius. decis. 127. col. 2. 3. & 4. Matthesilan. sing. 247. cum nouis additionibus. Ripa. l. 1. num. 66. ff. solu. matrim. Capiti. decisio. 182. Iaſ. §. fuerat, nu. 104. de actio. Et vt pater in vtroq; foro teneatur dotare filiam spuriam, Bart. in. l. fin. ff. de his quib. vt indigenum. 7. & in Authen. ex complexu. uum. 4. C. de incest. nupt. & in. l. Mevius. §. duobus. num. 18. ff. de lega. 2. qui suam sententiam contrahit, & obtinere ait: tum demũ, si dos alimentis respõdeat, ita quidem, vt pro modo alimẽtorum dos constituatur. Bart. sententiam plures sequũtur quos agregat Dominus Præses in Epitome de sponsal. 2. part. c. 8. §. 6. nu. 11. qui testatur hanc opinionem cõmuniter approbari, idem scribit Mencha. de succesio. creat. lib. 2. §. 20. num. 314. Dueñas reg. 366. &. 367. limita. 5. Padilla in Authen. res quæ. num. 64. C. commun. de leg. Tellus Fernandez in. l. 10. Tauri. nu. 11. & hanc sententiam sequitur Gregor. glos. magna. in. l. 18. tit. 16. part. 6. qui omnes infinitam interpretum multitudinem in vnum contulere obliti multorum qui huic sentẽtiæ accesserẽt, Curtius senior conſ. 77. col. 32. & conſ. 39. in princip. Neuizan. in silua nuptia. verb. strupatur. fol. 97. col. 2. Gomez Arias. l. 7. Tauri. num. 39. Ludouicus de Sardis tractat. de legitimati. 4. de obligatione inter patrem, & filium. nu. 5. Angel. de Gambellio. tract. de testam. glos. 69. num. 2. Balercus in. §. hæres. nu. 8. Institut. de hæred. instit. Ambros. de Opizon. in repeti. l. filius familias. §. diui. nu. 142. ff. de legat. 2. Sarayna. in additio. Corseti singul. 146. num. 4. Et quid si spuria sit

Universidad de Deusto
Biblioteca

dines, vide in dictis locis. Et an pater videatur naturalem dotare de suo, vide Rube. consi. 71. num. 4. Campe. de dot. q. 16. nu. 6. Et an dos data spurie redeat ad hæredes. vide Lupus. c. per vestras. §. 24. à nu. 12. Arius. 1. 7. Tauri. nu. 39. Bosqueus de nup. lib. 5. nu. 32. Abb. consi. 115. lib. 2. & consi. 50. cod. lib. Ripa. l. 1. num. 67. ff. solut. matrimon. Cacialupus. in rep. l. si qua illustris. C. ad Orphicia. Lupus. c. per vestras. §. 24. num. 12.

¶ Quæ non excutio, quoniam non faciunt ad propositam materiam. Hodie tamen ex lege. 10. Tauri. videtur dotem datam spuriæ transire ad eius hæredes, inquit enim lex. *De la qual parte el hijo pueda en vida, o en muerte, hazer lo que quisiere.* Et sic videtur pleno iure, esse dominus quantitatis quæ datur pro alimentis. An autem pater cogatur dotare spuriam ad ingressum monasterij, vide Baid. l. pactum quòd dotali. 20. q. C. de colla. Parpalia. in rubr. ff. solu. matri. num. 5. & ibi Bartol. à Bartolinis. nu. 22. Omitto hæc quoniam sunt loca cõmunia, & vide quæ dixi cap. 8. num. 30. vers. meminisse tamen oportet.

17 ¶ Illud tamen elicitur ex superioribus, q̃ filij naturales non impediunt quominus filia legitima meliorari possit, quoniam si filia sit vnica, vel habeat fratres qui succedere non possunt, meliorari potest, vt dixi supra. c. 10. à nu. 41. Naturales autem aduersus patris voluntatem non succedunt. Imò neque ex eius voluntate possunt succedere vltra quintam, vt in. l. 10. Tauri, vt supra dixi. num. 3. & sic in eo cessat ratio huius legis, scilicet ne fiat præiudicium cæteris quibus legitima debetur.

18 ¶ Rursus probatur, quoniam licet ex statuto masculi excludant fœminas. Certè non excludent si masculi sint naturales, autore Bal. l. cum acutissimi. C. de fideicomis. col. 2. Barba. ibi. col. 98. Socin. l. hæredes mei. §. cum ita ff. ad Trebel. col. pen. Bal. consi. 24 lib. 1. Natan. in. c. quamuis pactum. in 1. q. 2. 9. principalis de pact. in. 6. Brunus. in tractatu de statuto excluden. fœminas. artic. 12. q. 13. Ita igitur hic, filia prohibita meliorari stantibus alijs fratribus, vel sororibus, non videtur prohibita si solum habeat fratres naturales. Quod nominatim probatur, quoniam naturales non reuocãt donationem omnium bonorum factam filio. l. si totas, & ibi Bal. Ang. & Salic. C. de inoffi. donatio. imò neq; reuocant fraudulenter alienata per patrem, secundum Bal. in. l. defuncto. col. 1. versic. quæro an filius. C. si in fraud. patroni. Cum ergo immensam donationem non reuocent, multominus reuocabunt immensam dotem ad sustinẽda matrimonij onera destinatam. Et cum paternum testamentũ non rumpant, iuxta glos. l. 1. ff. de contra tab. cum alijs supracitatis: multominus infringent dotis dationem.

19 ¶ Postremo facit, quòd filia legitima, censetur vnica etiam si habeat fratres naturales, quoniam appellatione filiorum nõ veniunt naturales præsertim in dispositione legis, vt supra dixi. num. 7. Sed an filius naturalis legitimatus, efficiat ne soror legitima dotis ratione meliorari possit. Et certè efficit, quoniam verè est, & iudicatur legitimus, vt in Auth. quibus modis. natu. effici. legitimi. §. fit igitur licentia Bart. in. l. si is qui pro emptore. in. 3. q. principali. vers. item quæritur. col. 14. ff. de vsu cap. Alexand. consi. 2. col. 5. lib. 1. Socin. l. Sed si hac. §. patronus. ff. de in ius vocan. Iaso. in l. 1. ff. de libe. & posth. & in. l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testamen. col. 1. Ergo dispositio huius legis, in eo practicanda.

20 ¶ Quòd nominatim probatur, quoniam filia succedere prohibita stãtibus fratribus, excluditur per fratres legitimatos, autore Paul. Alex. & Socin. l. sed si hac. §. patronum. ff. de in ius vocan. Bald. l. cum acutissimi. col. 2. C. de fideicommis. Paul. & Iaso. l. si ita quis. §. is qui. ff. de legat. 2. Alexan. consi. 2. col. 5. lib. 1. Iaso. l. cum filio. col. fin. ff. de lega. 1. Deci. consi. 365. col. 3. Brunus. in tractatu de statu. exclud. fœminas. artic. 12. q. 4. num. 70. Ita ergo meliorari prohibita stantibus fratribus, non meliorabitur etiam si fratres sint legitimati.

21 ¶ Rursus hic quadrat ratio legis, scilicet ne fiat præiuditium legitimæ cæterorum. Legitimato enim legitima debetur, & suus hæres est, & rumpit testamentum patris, si prætercatur, non minus quam legitimo. §. 1. Instl. de hæredit. quæ ab intesta. defer. Bart. l. 2. in princi. ff. de vulg. Iaso. l. qui se patris. col. 4. C. vnde liberi. & in Auth. si qua mulier. col. antepe. C. de sacrosanct. Eccles. & in d. l. 2. col. 5. ff. de vulg. Bal. l. cõquam. col. 2. C. de fideicõmis. Socin. consil. 65. col. 10. lib. 3.

22 ¶ Postremò comprobatur, quoniam legitimati reuocant immodicas patris donationes,

nes, vt per Iaso. in rubr. ff. de libe. & posthu. Deci. l. posthumo nato. col. 1. C. de contra tabul. & consi. 385. col. 3. Melioratio autẽ est donatio, & qui plus debito accipit donationem accipere videtur. Hoc intellige iuxta. l. 12. Tauri. Neque obstat, quòd limitatio dotis de qua in. l. hac edictali, non habet locum quando filij sunt legitimati, ibi enim alius est casus, & respondet vt supra, num. 13. vers. vrget tamen. Quòd autẽ, lex illa nõ habeat locum in legitimato, notat Bertran. ibi. num. 5.

23 ¶ Quid tamen si quis habet filiam legitimam & naturalem, & insuper habet filios arrogatos seu adoptatos, quòd causa cognita admittitur, vt in. l. hæc enim. §. præterea. ff. de adop. quæro an filij arrogati efficiant ne soror legitima, & naturalis dotis ratione melioretur. Hæc quæstio duo habet capita. Aut enim quærimus an filius meus datus in arrogationem extraneo, efficiat ne filia mea eius soror legitima, & naturalis meliorari possit. Aut quærimus an filij arrogatus efficiat ne soror quam non natu ra sed arrogatione habet, dotis nomine meliorari possit. Quoad primum, manifestũ videtur sororem non posse meliorari, etiã si omnes fratres sint dati in arrogationem, quoniam datus in arrogationem, nõ amittit ius suum aduersus bona patris naturalis. l. cum in adoptiuis. C. de adop. glos. §. mortuo. Insti. de ac qui. per arroga. Ergo cũ verè sit filius, & sibi debeatur legitima, adsunt in hoc casu verba, & ratio huius legis. Quod confirmatur, quoniam si ex statuto frater excludat fœminam, nõ ideò minus excludet quòd sit datus in arrogationem, autore Bruno in. d. tracta. de statu. exclud. fœminas. artic. 12. q. 1.

24 ¶ Et licet Nouel. de dote. artic. vltimo contra sentiat, nihilominus nostra opinio vera est. Etenim Nouel. loquitur in statuto condito fauore agnationis, & conseruationis familiæ, quare cum arrogatus transeat in alienam familiam, non est omnino præposterum, dicere quòd non excludat sororem naturalem ex vi statuti. Ratio tamen huius legis, non est conseruatio agnationis, nam facta est fauore masculorũ & fœminarum, & fœmine extra causam dotis meliorari possunt. Per fœminas autem non conseruatur agnatio, ergo non est facta fauore agnationis, sed ne fiat damnum cæteris quibus legitima debetur, filio autẽ dato in arrogationem debetur legitima.

25 ¶ Quoad secundum, an filius à me arrogatus efficiat ne filia mea legitima & naturalis meliorari possit, dubium facit, quòd arrogatis seu adoptatis deberur legitima. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoffi. testa. l. cum in adoptiuis. C. de adop. Et dispositæ in legitimis, & naturalibus habent locum in arrogatis. l. adoptiuum. ff. de in ius vocan. §. fin. Instit. de capi. diminu. Vnde videtur vigere ratio legis, ne ex dote minuatur cæterorum legitima. Contraria tamen sentẽtia verior videtur, quoniã licet ex statuto masculi excludãt fœminas, nõ habet locum in filijs masculis arrogatis, autore Iaso. l. generaliter. §. cum autem. C. de institu. & in. l. 2. §. prætor ait. ff. de in ius vocan. Deci. c. in præsentia. col. 15. de probati. & in. d. l. generaliter. §. cum autem. & consi. 52. col. 1. & consi. 399. Natan. in. c. quamuis pactũ. in 3. q. 3. q. principalis. de pact. in. 6. Iaso. l. cum filio. col. fin. ff. de lega. 1. Ripa respon. lib. 1. c. 3. Brunus. in tracta. de statu. excldd. fœmin. artic. 12. q. 1. in. 2. par. q. Quoniam lex nõ videtur de talibus filijs sensisse, verbum enim filius positus in aliqua lege, intelligitur de naturali & legitimo, cui competit definitio. l. filium est. d. minus. ff. de his qui sunt sui. vel alieni. iuris. l. fin. & ibi Bal. & Salic. C. de his qui. veniam ætatis impetrant. Vnde dispositio. l. cum acutissimi: non habet locum in huiusmodi fictis filijs, quod præter alios scribit Benedict. in rep. c. Raynuntius. ver bo *Duas habent filias.* nu. 149. de testamen.

26 ¶ Rursus hæc opinio probatur, quoniam dispositio. l. hac edictali. C. de secund. nupq̃ limitat dotes, non habet locum quando filij sunt arrogati, seu adoptati, vt ibi notat Bertrand. num. 8.

27 ¶ Rursus hęc opinio confirmatur, quoniã filio adoptiuo pater nihil cogitur relinquere. l. cum in adoptiuis. §. sed ne articulum. C. de adop. & ibi notat Bald. §. item non aliter. Insti. de adop. glos. in. l. 1. in princip. verbo adoptiuus. ff. de contra tabul. Vnde quicquid adoptiuus consequitur ex bonis patris adoptiui, dicitur habere ex liberalitate patris, vt in. d. §. Sed ne articulũ, & impropriè dicitur suus hæres, vt per Iaso. l. Gallus. §. si eius. col. 3. ff. de libe. & posthu. Et emphyteosis ab aliquo accepta, pro se & liberis, non intelligitur de adoptiuis, vt per Specul. tit. de locato. §. nunc aliqua. Imola. l. si ita quis. §. is cui. ff. de leg. 2. Bald. l. fideicommissum. ff. de condi. & demonstra.

Universidad de Deusto
Biblioteca

monstra. Alexã. & Socin. l. adoptium. ff. de in ius vocan. Cum ergo adoptiui non rumpant testamentum, multo minus contractum meliorationis annullabunt. Difficilius enim irritantur contractus, quam testamenta, vt per Barto. & Paul. in Authẽ. ex causa. C. de libe. præter. vel exhære. Nõ obstat. §. quarta. quoniam non loquitur in adoptiuis, &. l. 1. ff. de cõtra tabul. est correcta per. l. cum in adoptiuis. §. sed ne articulum. C. de adop.

28 ¶ Filiæ autem legitimatæ nullo modo melioratio fiet in præiuditium legitimorum. Non enim melioris debet esse conditionis quam ea quæ nascitur legitima, & de iure non potest ei dari dos quæ excedat legitimam, vt per Molin. in consuet. Parisiẽ. §. 8. glos. 1. nu. 46. Gozadin. cõsi. 48. nu. 18. Bal. in. c. per tuas. de maiori. & obed. Anto. Rosel. in tract. de legitimat. col. fin. Angel. in Auth. quibus modis natura effici. sui. §. quoniam variæ, per illum text. Alexan. l. necessariis. ff. de acquir. hæred. Iaso. l. 1. C. quando non peten. partes. Curti. cõsil. 16. col. 4.

SVMMA.

1 *LEgis Regiæ decretum de non meliorandis dotis ratione. An seruandum sit in Monacha. & num. 20. & 30.*

Spirituale matrimoniũ fortius, An sit carnali.

Monacha an dotanda sit à fratre.

2 *Monacha an sit dotanda patre inuito. Et an si ingrediatur monasterium absq; dote.*

Bona restitutioni subiecta, An possint alienari pro dotanda Monacha.

3 *Statuta fauore matrimonij carnalis inducta, An seruanda sint in matrimonio spirituali.*

4 *Lex ciuilis. Vtrũ obliget personas Ecclesiasticas.*

5 *Statutum excludens nuptam & dotatã vtrũ comprehendat monialem. & nu. 18.*

6 *Statutum excludens filias stantibus masculis, ligat monialem: si factum sit ante ingressum religionis.*

8 *Dotis appellatione. An veniat dos, quæ filiæ monachæ datur.*

9 *Data filiæ monasterium ingredienti censentur data nomine dotis. & nu. 11.*

Habens potestatem distribuendi pecuniam ad maritandum puellas, An poterit eam collocare ad religionis professionem.

Papa vtrum possit dispensare, vt detur intrãtibus religionem pecunia, quæ legata est ad maritandum puellas.

10 *Dos datur monasterio ad onera supportanda, & alenda monacha.*

12 *Conditio nubendi an censeatur completa si fœmina nubit cœlesti sponso.*

Dos, maior an debeatur nubenti, quàm moniali, & num. 13. 14. & 15.

16 *Pia causa, si concurrat cum filijs: eorum causa magis pia est.*

17 *Statutum præscribens patris summam vltra quam possit disponere, in præiuditium filiorũ etiam pro anima. An validum sit.*

20 *Pater quantum dotẽ teneatur dare monachæ.*

21 *Pater, licet teneatur dotare filiam monasteriũ ingredientem, an admittatur in filio.*

22 *Fœminæ si relinquantur centum ad nuptias, an consequatur ea integrè si monasterium ingrediant, & nu. 22. 23. 25. 26. & 27.*

24 *Legatum sub conditione: nè monasterio aequiratur, an licitum sit.*

25 *Intellectus Authẽticæ de sanctiss. Episcopis. §. sed & hoc præsenti.*

27 *Causa filiorum non minus pia censetur, quam causa Ecclesiæ.*

28 *Monasteria qualiter possint petere dotem pro ingressu, & nu. 29.*

Simoniam an sit dare aliquid pro ingressu monasterij.

31 *Renuntiatio hæreditatis paternæ facta permonialem an præiudicet monasterio, & imbi.*

Quando possit fieri renuntiatio, & nu. 32.

¶ *Dispositio huius legis, an seruanda sit in dote quæ datur monachæ, monasteriũ ingredienti. Cap. XIIII.*

1 QVæro vtrum decretum huius legis prohibentis meliorationem ratione dotis, & statuentis summam dotis nomine dandam, seruandum sit in dote monachæ. Supponendum autem, filiæ monachæ dotem præstandam esse. Nam professio monachæ, se Christo Domino deuouentis spirituale quodam matrimonium est, fortius carnali, vt in. c. cũ inter corporalia. de transla. episcop. Bal. num.

nu. 5. in. l. fi. C. de dot. promis. Bar. l. 1. §. si parens. ff. si quis à parente fuerit manu. Alex. cons. 139. nu. 7. lib. 2. Bar. Bal. & Ias. nu. 18. in Auth. res quæ. C. cõmu. de lega. Lupus in rep. c. per vestras. §. 11. incipien. secundo matrimonium, de donat. inter virum, & vxor. Nouel. de dote. 1. part. priuileg. 16. Benedict. c. Raynũtius. verbo. dotem. nu. 6. de testa. Anchar. consi. 108. col. 1. Felin. c. ecclesia de constitu. & c. non satis de simonia. glosa. l. 8. tit. 11. par. 5. Loazes in rep. l. filius. §. diui. nu. 139. & matrimonium carnale, non meretur maiorem fauorem quam spirituale, imo potius spirituali fauendũ. Quod ampliatur primo, vt monacha sit dotãda etiã à fratre. ita Felin. c. nõ satis. de simo. Bero. q. 113. nu. 6. vers. sed nunquid plus dicit Afflict. in constit. Neapoli. tit de successione filio. nu. 40.

2 ¶ Amplia etiam, vt sit dotãda etiam si ingrediatur monasterium, inuito patre, ita nominatim docet, Lupus. d. c. per vestras. §. vndecimo. de donationibus inter virum, & vxor. Amplia etiam, vt sit dotanda, etiam si ingrediatur monasterium absq; dote, nam etiam quæ sine dote intrauit dotanda est. ita significat Cin. in Authen. sed quamuis. C. de rei vxor. Alexãd. cons. 139. nu. 7. lib. 2. vbi plura adducit Bero. q. 113. col. 2. & 3. Benedict. c. Raynuntius. verbo dotem. num. 7. de testa. Item amplia vt pro dotanda monacha, possint alienari bona subiecta restitutioni, ita Bart. in Authen. res quæ. cuius opinio est communis, secundum Curtium ibi. num. 26. vers. circa sextam. C. cõmun. de legat. post Ias. ibi. Benedict. c. Raynuntius. verbo dotem. nu. 10. de testament.

3 ¶ Quæ omnia, ea ratione procedunt, quoniam idem statutum est fauore matrimonij carnalis, ergo multo magis id seruandũ in spirituali. Quoniã sicut pater tenetur dotare filiam pro matrimonio carnali, ita tenetur eam dotare pro spirituali. Illud nõ omittendum, quòd si filia nupta, & dotata à patre, vidua fiat, & ingrediatur monasterium, eadem dos est ei danda, quæ data fuit cum nupsit. argumento Authen. sed quamuis. C. de rei vxor. actio. Ita nominatim, Campe. de dote. 1. part. q. 30. Rip. l. 1. nu. 61. ff. solu. matri. Nouel. de dote. 5. par. priuile. 16. Ioan. Andr. in additionibus ad Specul. tit. qui filij sint legitimi. §. 1. col. 8. vers. quidam Martinus de Fano. Cin. Albe. in Authen. sed quãuis. C. de rei. vxor. actio. Boeri. decisi. 131. nu. 8. vers. & idem si vidua vellit. Paul. consi. 11. Visodicto libello. & cõtentis in eod. col. 2. vers. si vero nubat. in antiqua impressione. Roman. sing. 788. sed quamuis. Alberi. in. d. Authen. sed quamuis. Lupus. d. c. per vestras. §. 11. de dona. inter virum, & vxor. Alexand. consi. 139. num. 6. lib. 2. licet Bart. non definiat aperte. in Auth. de æqualita. doti. §. quia verò. num. 3.

4 ¶ His ita definitis, dubia redditur proposita quæstio, quoniam si hæc lex expressè de filiabus monachis loqueretur, non valeret. Quoniam lex ciuilis non obligat personas ecclesiasticas. c. decernimus. de iudi. c. cum causa. de iure iur. Ita docet Anchar. consi. 108. Lapus. allega. 110. incip. in ciuitate Florentiæ. col. pen. vers. nec obstat si dicatur. Abb. Antoni. & Imola. in. c. quod clericis. de foro compe. Felin. post Abb. in lectu. col. fi. in. c. ecclesia col. 30. in 2. conclusione. 6. q. de constitu. Abb. consi. 111. in causa Catherinę monialis. in. 2. dubio. lib. 2. Roman. l. Stipulatio. hoc modo. ff. de verbo. obliga. Paul. cons. 304. col. 3 1. vers. si vero statutum non loquitur. lib. 1. Socin. cons. 81. col. pen. lib. 1.

5 ¶ Sic Ias. l. seruo legato. §. si testator, nu. 6. ff. de legat. 1. Scribit quòd si statutum excludit nuptam, & dotatam, quòd non comprehenditur monialis. Hæc autem lex, loquitur de melioratione ratione matrimonij, ergo eius verba non quadrant monialibus, neque in eis practicanda. Item si lex non ligaret moniales, etiam l. de eis loqueretur expressè, multo minus eius generalis dispositio extendenda est ad dotem monialium præsertim cum legislator nunquam videatur velle includere personam sibi non subditam. l. fin. ff. de iurisdi. omni. iudi. c. vt animarum. de constitu. Rursus, probatur, quoniam si decretum huius legis ligaret moniales, auocarentur à vita contemplatiua. c. sane. de regular. c. sic salubiter. 33. q. 5. Neque oportet properantem ad regna cœlorum, his retinaculis prępediri.

6 ¶ Cõtraria tamen sententia, verior est, imò sicut nubentem pater non potest meliorare, ita nec monialẽ, siue velit ingredi, siue iam fuerit ingressa monasterium. Moneor, quoniam statutum excludens filias existentibus masculis, ligat monialem, si factum sit ante ingressum religionis, ita Antoni. Imol. & Abb. cap. quod clericis. de

Universidad de Deusto
Biblioteca

de foro compet. Parisi. cõsi. 62. nu. 6. lib. 3. Lapus allegatione 110. col. pen. versiculo nec obstat si dicatur. Abb. consi. 111. in. 2. dubio. ib. 2. Corn. cõsi. 94. col. 2. ver. quod in successione lib. 2. Socci. cõsi. 81. col. pen. lib. 1. Brunus in tracta. de statuto. exclu. fœminas, arti. 6. q. 5. nu. 201. ad finem. Barba. cõsi. 4. col. antepe. lib. 1. Afflict. consti. in aliquibus. col. 6. vers. sexto quæro.

7 ¶ Ergo hæc lex, generaliter prohibens meliorationē ratione dotis, haud dubiè ligat moniales. Præsertim cũ nõ excludat eas sicut statutũ de quo loquũtur doctores. Nõ enim idcò minus filia consequetur legitimã, quòd meliorari ratione dotis non possit. Item meliorari potest dummodo non in dotis ratione, vt dixi supra. cap. 1.

8 ¶ Rursus moueor, quoniam hæc lex generaliter præfinijt summã dotis nomine dãdam. Appellatione autem dotis venit dos quæ filiæ monachæ datur autore Bart. l. 1. §. si parens. ff. si quis à paren. fuerit manumiss. & in l. Titio centum. §. Titio generosi de condi. & demõst. Bal. l. quoniam Nouellia. ad finem. C. de inoffi. testa. Felin. c. eccles. de cõsti. col. 22. Corras. in l. qui libe ros. in lect. nu. 22. ff. de ritu. nup. Curti. in Authen. res quæ. nu. 26. C. commu. de leg. Et ita concludunt omnes in locis supra citatis, addentes ꝙ filia exclusa, si sit dotata censebitur exclusa, si sit dotata ad ingressũ monasterij. Felin. d. cap. ecclesia. col. 22. de constitut. vbi plura citat.

9 ¶ Et certè in hoc Regno, non est dubitandum quin ea quæ dantur filiæ monasteriũ ingredienti, censeantur dari nomine dotis. Ita enim est cõmunis vsus loquendi, iuxta quẽ verba legis intelligẽda sunt, vt per Bar. l. si quis filiabus. ff. de testamen. tutela. Et ita si quis habeat, potestatem distribuendi pecuniã ad maritandũ puellas, potest eam collocare ad professionem religionis, ita Bal. in Authen. nisi rogati. C. ad. Trebel. Benedict. c. Raynũtius. verbo dotem. nu. 8. de testamẽ. Sed certe Bal. dicit contrarium ibi, nu. 11. vers. quæro. num quid, & ipse Benedictus. c. Raynunti. verb. *Vel cum alias matre contrahens*. nu. 31. & 32. de testamẽ. Et hoc verum, quicquid scribat Boer. decisio. 3. nu. 13. & Benedict. d. verbo dotem, vbi tamen nihil asseuerat, & adde Bal. l. vna ad fi. C. de his. qui pœne nomine. & ibi vide an Papa possit dispensare, vt detur intrantibus religionem, & vtrunque tractat. Nouel. de dote. 6. part. priuile. 77. & dicit non posse dari intrantibus religionem, quòd legatum est ad maritandum puellas, idem Loazes in rep. l. filius. §. diui. nu. 139. ff. de leg. 1.

10 ¶ Ex quo colligitur verba illa huius legis, *No pueda dar por via de dote al casamiento*, hic verificari, nam hìc est dos, & hìc est matrimonium, ad cuius onera supportãda sic licet ad alendam monialem, datur monasterio dos, vt per Nouel. de dote. 5. par. priui. 6. cum alijs supra citatis. Quod autẽ inter monialem, & Christum, sit sacrum quoddã matrimonium, probatur. c. quæ in Christo 27. q. 1.

11 ¶ His congruit, ꝙ quicquid datur pro ingressu religionis, videtur dari nomine dotis, ita decisio. Delfinalis. nouis. 962. nu. 6. Huius fatmę est quòd in ingrediente monasteriũ verificatur conditio dotis, vt per Calde. consi. 9. Beroi. q. 34. nu. 8.

12 ¶ His efficacissimè suffragatur, ꝙ si puellæ relinquantur centum pro dote, amittet ea si nollit nubere, vel si moriatur antequã nubat. l. in testamento. & l. Titio. ibi. *Si ante nuptias*. ff. de condi. & demonstra. hoc tamen fallit si intrauerit monasterium, tunc enim conditio nubendi censetur impleta, quia nubit cœlesti spõso. Ita docuit Hernia in constitu ione. in aliquibus, col. 8. in fin. & 9. Capitrius. decisione. 204. nu. 5. & 6. Benedict. c. Raynuntius. de testam. verbo dotem. num. 9. latè Felin. c. in præsentia. col. 18. de probatio. Nouel. de dote. 6. par. priuileg. 76. & 77. Loazes. §. diui. num. 139. Ergo illa verba legis: *No pueda dar por via de casamiento*. Satis verificantur si intrat monasterium, quòd si verificantur ergo seruanda lex.

¶ Rursus hæc opinio probatur, quoniam maior dos debetur nubenti, quam moniali. Ita elicitur ex Bald. quem Boerius sequitur decisione. 3. nu. 14. Et licet Bal. in dict. Authent. nisi rogati: hoc non dicat, certè est longè verissimum, nuptura enim non inueniet maritum nisi habeat dotem, saltim meliocrẽ. Monialis autem multo minori dote, excipitur à monasterio.

13 ¶ Item dos nuptæ, est ad sustinenda onera matrimonij cuius appellatione venit victus, & vestitus filiorum, mariti, & vxoris, & familiæ. Monialis autem familia nõ eget, liberis caret, & quo fuerit pauperior, magis accedet ad euangelicæ vitæ perfectionem. Non enim pompam, non honores quæ-

quæ rit in monasterio, sed nudum Christũ, & cum Petro Apostolo (si verè monacha est, gloriabitur) aurum, & argentum non est mihi.

14 ¶ His congruit, quòd hæc lex facta est ne fiat præiuditium legitimæ aliorum filiorum, vt docui supra capite secundo. Præiudicare autem non dicam fratri, sed ne hosti quidem, non est verisimile velle monacham, neque monasterium, vbi perfectioris vitæ institutum floret.

15 ¶ Rursus si prophani huius legis vinculo astringuntur, ne alijs fratribus faciant præiuditium, quanto magis astringetur monacha, quæ mundo moritur, cum suis vitijs pompis, & delitijs. Quæ monasticam vitam eligit, tantum abest, vt velit præiuditium fratri facere, vt proprio sanguine vellet illi consultum.

16 ¶ Præterea hęc opinio probatur, quoniam etiam si piæ causa plurimũ debeatur fauoris, tamen si concurrat cũ filijs, corũ causa magis pia est, autore Diuo Augustino, in c. fin. 17. q. 4. Cui concinens Paul. in Authen. si qua mulier. num. 1. C. de sacro san. Eccles. scribit, patrem etiam ad pias causas non posse præiudicare filio in legitima. Sic Bart. l. 1. C. de sacro sanct. Eccles. scribit, quòd qui fauore alterius prohibetur contrahere, non potest contrahere, etiam ad pias causas, quod probat Abb. consi. 63. videtur primo. col. 3. vers. quarto adduco, lib. 1.

17 ¶ Et validum est statutum præscribens patri summam, vltra quam non possit disponere in præiuditium filiorum etiam pro anima, vt per Iaso. l. maritus. nu. 9. C. vnde vir, & vxor. post Paul. ibi, Anchar. consi. 25. videtur prima facie, vers. his non obstãtibus. Rodericus. l. quoniam, in declaratione legis Regiæ. col. 11. vers. nihilominus. C. de inoffi. testamẽ. Ioan. Baptista. in rep. l. omnes populi. num. 93. vers. amplius vide. ff. de iusti. & iure. Ergo cum hæc lex iubeat ne fiat præiuditium legitimæ aliorum (hoc enim in effectu vult cum prohibeat meliorationem) certè etiam si monachatus sanctus sit, pater non potest monialem dotare vltra summam hic præfinitam. esset enim alienũ dare monasterio quod Deo ingratum est.

18 ¶ Non obstant adducta in contrarium, quoniam lex excludens filias comprehendit monialem, si facta sit ante ingressum religionis, vt supra docui. Nõ obstat quòd scribit Iaso. d. l. seruo legato. §. si testator. Quoniam ibi statutum loquebatur de filia nupta, hic lex loquitur de dote, & quòd datur moniali dos est, ergo regula legis comprehenditur, quæ vetat meliorationem, *Por via de dote, ni casamiento*.

19 ¶ Non obstat, quòd videtur abduci à vitæ cõtẽplatiua, hoc enim falsum est, nam etiã si nuberet non posset meliorari, & ita non est peioris conditionis, eligens vitam monasticam. Et omnino insanum est dicere, quas perfectionem euangelicam profiteri volunt, abduci à puritate eius instituti, quòd paruam dotem accipiant, cũ pecuniã habeãt pro ruderibus, & instar diuinę sapiẽtiæ verbũ, diuitias appellẽt spinas, nudæq; & expeditæ ascẽdẽtes scalam Iacob audiant verba domini, dicẽtis: *sunt diuitiæ, & gloria opes duraturæ, & iustitia*.

20 ¶ Ergo dispositio huius legis, vetantis meliorationem, etiã in dote monachæ seruanda. Quantam autẽ dotẽ pater teneatur monachę dare, arbitrabitur iudex, ex modo facultatum, numero liberorum, & regionis consuetudine, inspiciendo quantũ moniali dotis nomine dare soleat, ita Anchar. consi. 108. col. 1. facit. l. quæsitum. ff. de iur. dot. l. si filiæ. ff. de leg. 3. & docui late. c. 1. Et in monacha, ꝙ sit cõmodæ dotanda, ita ꝙ monasterium possit eam alere, scribit Lup. c. per vestras. §. 11. de dona. inter virũ, & vxor. & cæteri quos supra citaui. num. 2. Nouel. de dote. 5. part. priuileg. 6.

21 ¶ Illud tamen nõ omittendum, quòd licet pater teneatur dotare filiam monasterjũ ingredientem, id non admittitur in filio: et enim nihil tenetur dare, ita Benedict. in rep. c. Raynuntius verbo dotem. nu. 11. de testamen. Vbi limitat, nisi monasterium esset inops, citat Bald. in Auth. si qua mulier. C. de sacro sanct. Eccles.

22 ¶ Rursus non omittendũ, illam opinionẽ supra relatam vers. his efficacissimè suffragatur. nu. 12. ꝙ si puellæ relinquãtur cẽsũ ad nuptias, consequetur ea, si ingrediatur monasterium, & non nubat, confirmari, quoniam si quis ita scripserit, relinquo filiæ centũ si nupserit, si verò religionem intrauerit quinquaginta, integra centũ consequetur, etiã si intret religionẽ, quia conditio si nupserit, reijcitur tanquam turpis, & impeditiua vitæ contemplatiuæ, ita docet Ioã. Andr. in addictio. Specul. super rubrica de statu. monach. Matthæus. sing. 25. Anto. Bal. Areti. c. in præsentia, de proba.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Roma.l.stipulatio hoc modo cõcepta. col. 7.versi.vltimo ad idẽ.ff. de verbo. obliga. Bal.l.2.ff.de his qui pœnę nomine. Boer. decisio.3.nu.14. Alberi.in.2.par. statutorum.q.104. Abb.in rep.c. Ecclesia sanctæ Marię de constitu.col.31. Feli.c. in præsentia.col.25.de probat. Cãpe.de dote.1.part. q.30. Thomas Ferra.cautela.9. Beroi.in.d. c.in præsentia. Et videtur efficaciter probari,in Authen.de sanctissimis Episco.§. sed & hoc præsenti.

22 ¶Contrariam tamen sententiam, probat Bal.in.d.Deo nobis.C.de Episcopis, & Cleric.col.c.& in Authen.nisi rogati.nu. 11. C.ad Trebel.Bald.& Imol.in.l.Lucius Titius qui fratrem.ff. de hæredi.institu. Et dicit Bald.in.d. Auth.nisi rogati.ꝙ ita seruat cõsuetudo.& docẽt Sali. & Paul.ibi,& in.l.quoties sub conditione.ff.de condit.& demonstr. Anchar.in rep.regulę, nemò potest.in.5.q.de regu.iuris in.6. Benedict. in rep.c. Raynuntius.verbo. *Qui cum alia contrahens*, nu.32.de testam. Alex.consi.121. nu.14.versi.& pro hoc adducit.lib.2.

23 ¶Cui opinioni,fauet naturalis æquitas,& communis obseruantia,secundum Bald.d. Authen.nisi rogati,num.11. Nam cum testator expressè declaret voluntatem suam non sunt admittendæ interpretationes.l. illæ,aut illę.ff.de legat. 3.

¶Hic lector distinguendum est. Aut enim testator simpliciter dixit lego Mariæ centum,vt nubat,vel pro dotæ, & certè si ingrediatur monasterium legatum consequetur,vt in Auth. de sanctissimis Episcopis.§.Sed & hoc præsenti. Nouel.de dote.6.parte.priuileg.77.versiculo, & sic potest.Isernia.in constitutione, in aliquibus col.8.in fine.Capicidecisio.204.cum alijs pro prima parte citatis. Hoc tamen non admittetur,si in domo viuat honestè, vel alij loco libero se dedicet,iuxta glos. in. d. Authen. nisi rogati. C. ad Trebel. scribit Capici. decisione.204.num.2. Lex enim loquitur de ingredientibus monasterium.

24 ¶Si tamen testator non dixerit solum lego cẽtum vt nubat,sed addat, lego cẽtum, vt nubat,etsi religionem intraverit, lego quinquaginta, certè alienum videtur ab omni prudentia dare integra centum intranti religionem, aduersus voluntatem legantis. Aut enim testator debebat illa centum,iure legitimæ,vel aliâs, & conditionem ex qua diminuantur adijcere non potest.l.quoniam in prioribꝰ. C. de inoffi. testamen.l.ab eo.C.de fideicommiss. Aut non debet,sed potest liberè summam non relinquere, vel saltim minuere, & certè cum ipse declaret quantum velit dari intranti religionem,id seruabo. Neque enim ex lex vlla quæ aduersus expressam volũtatem testatoris sanciat, licet voluntatem generalem interpretetur, in. d. §. Sed & hoc præsenti. Aliqui tolerabilius est applicare monasterijs, bona eorum qui neque monasterij,neque monachatus meminerunt, quam bona eorum qui expressè testantur se nolle centum venire ad monasterium. Primò enim casu nihil sit aduersus voluntatem saltim expressam, hic aduersus expressam voluntatem tribuimus monasterio quod dominus sublatum voluit, quod est cogere homines, & talia à prudentibus probanda non sunt nisi probent alienas facultates aduersus domini voluntatem, tribuere monasterijs, quod principibus non conceditur, & tyrannis vitio daturi Præsertim cum liceat legare sub conditione, nec acquiratur monesterio,vt per Corne. consil.131.col.1.lib.1. Bart. per textum.ibi. in Authen. excipitur.C.de bonis quæ libe.& ibi.DD.

25 ¶Neque obstat,quòd Ripa, dicit contrariam esse communem opinionem,in.l.1. num.62.ff. solut. matrimon. Contraria enim sententia verior. Enimvero, non videtur Christianum, pijs locis dare, quod testator non reliquit,& expressè addemit. Textus autem.in.§. sed & hoc præsenti: non loquitur,quando testator expressè noluit acquiri monasterio. Item non loquitur quando aliquid reliquit monasterio, scilicet quinquaginta,iam enim monasterium habet aliquid quo alat ingredientẽ. Excutiant diligentius studiosi. nam communis opinio dura est,& à sensu communi prorsus abhorrens. Ego nihil definio, tantum disputo:sed certè in hanc sententiam procliuior sum.

26 ¶Licet tamen communis opinio sit vera, limitanda est, quando filia vel extranea, cui huiusmodi legatum relictum est, moritur antequam nubat, & antequam intret monasterium. l. Titio centum. §. Titio genero.ff.de condit.& demonstra. l. legatum.C. de condi. inser.l. in testamento. ff.de condi.& demonstra.latè Nouel.de dote.6.par.priuile.76.&.77.Capici. decisione.204. Isernia in constitutio.in aliquibus.Itẽ limita,nisi in casu quo non nubat, substituti essent descendentes testatoris, nam tunc cessat.§.sed & hoc præsenti, secundum Bal.in Authen.nisi rogati. col.2. C.ad Trebel.Bal.cons.196.lib.1.Soci.l.1. nu.10.col.3.ff.de reb.dubi.& in rep.l.cum auus col.21.ff.de condi.& demonstr. Vincentius Hercula.in disputatione.incip. Perusinus.Fulg.cons.3.Ias.cons.212.lib.2.

27 ¶Scio Decium,contra cõsuluisse,cons.426. Sed seruit causæ,& contra eum magis cõmunis,& verior opinio,& dicit Socin.d.l. 1.col.3. quòd ita consuluit genitor suus. Mouetur ex.d.§.sed & hoc præsenti. vbi dispositio eius legis non procedit aduersus piũ locum institutum. Causa autem filiorum,nõ minus pia censetur quã causa Ecclesiæ.c.si.17.q.4. & hanc sententiam probat Molin.ad Alex.cons.121.lib.2.lit.A.

28 ¶Finem faciam, si prius pro declaratione præcedentiũ breuiter dixero, qualiter monasteria possint petere dotem pro ingressu. Scrupulum enim facit.c.nõ satis de Simonia.c.quoniam,cod. tit. c. monachi. de statu. monacho.c.veniens.c. dilectus de Simo.l.22.ti.7.par.1.ibi: *Precio non deuen recebir las abadessas, ni los otros mayorales de los monesterios.* Et statutum ꝙ ingrediens det certam summam esse simoniacum, vt notãt Innocen. & Abb.col.18. c.in præsentia de proba. Sed dic,quòd recipiunt pro victu,& alimentis ingredientis, non pro ingressu. Et si hoc respectu fiat,& nõ animo diteſcendi,Simoniacum non est,glos.c. nõ satis de Simo.vbi Abb.& Anton.declarãt Bal.in Authores quæ.C. commu. de legat. Bar.l.Titio centum.§.1.ff de condi.& demõst. Bal.l.1.col.1.C de institu. & substi. Imola.l.illę,aut illæ.ff.de hære.institi. Bal. l.fi.col.fi.C.de sponsal. Vbi tractãt ꝙ valet legatum factũ monasterio si receperit Mariam in monialẽ,si modo legatum fiat ad alimenta,aliàs videretur Simoniacum. Sic Diuus Thomas.2.2.q.100.arti.3. dicit ꝙ pro ingressu nihil licet accipere, tamen ꝙ si monasterium non sufficiat ad alendum tot moniales,licet accipere, & monasteriũ si est inops potest id petere non quasi prætium,sed quasi alimenta, vt Deo seruiat. Si tamen monasterium posset illum commodæ sustentare, dicit esse Simoniacum aliquid accipere quod sequitur Syluester, verbo Simonia. versic.15.

29 ¶Vbi addit,quòd si monasterium hoc petit vt ingressus ali possit,bono scilicet animo,non verò cupiditate pecuniæ,quòd licet,pactum interponere super necessarijs ad alimenta.

¶Et certè si candido animo fiat,& monasterium non sit opulentum, & oculus sit purus (scilicet vt habeat monacha vnde se alat) non videtur iniquum dotem accipere ad alimenta,sed non fastui & mundanę superbiæ sufficientem,neque enim id necessarium alimentis ingressiæ.

30 ¶Notandum tamen ꝙ hæc vltimum probat principalem definitionem nostram supra relatam,si licet quòd parer non potest meliorare filiam ingredientem monasterium,cum abbatissa no possit iuxta Christianæ disciplinæ grauitatem, plus petere quam quod necessarium est a endæ monialì. Ergo hinc procul absit melioratio, quæ filios graual,& monasterium in inuidiam vocat,cum sit reverà fauore dignum, & homines ad meliorem vitam prouocare debeat.

31 ¶Solet disputari,an renuntiatio facta per monialem ingredientem monasterium, renuntiatio (inquam) hæreditatis paternæ, an valeat & præiudicet monasterio. Partẽ negatiuam,tuetur Corne.cons.272.lib.3. Ruinus consi.204.lib.1.Felin.inter consilia Ruin. cons.206.eodem lib.4. Quibus alacriter se opponunt. Bart.l.fi.nu.7.C. de pact.& ibi Bal.& Purpu.nu.188.qui alios citat Deci.cons.31.col.2.Couar.in.c.quãuis pactum.in.3.part.§.2.num.3. de pact. in.6. qui dicit hanc esse magis communẽ opinionem. In quam ego quoque procliuior sum,tutiùs tamen est renũtiationem fieri ex consensu monasterij, vt per Cagnol.& Purpu.in.d.l fin.num.194.& per Couarru.

32 ¶Vidi etiam talem quæstionem disputari. Concessit Rex Carolus summæ potẽtiæ,& fœlicitatis Imperator, facultatẽ ad instituendum primogenium,institutum est minuendo legitimam filiarum monialium. Opponit monasterium rescriptum principis non ligare moniales,tanquam liberas ab eius iurisdictione. c. decernimus de iudi argumento eorum quę supra dixi, nu.4. Ex aduerso respondebatur,quòd lex Regia,quia licet patri meliorare vnum ex filijs in tertia, & quinta condita est ante ingressum religionis,& quòd ita comprehendit moniales,iuxta superiora. Ego etiã si rescriptum concedatur postquam moniales ingressæ sunt, arbitror sufficiens esse,vt primogenium instituatur, etiam

quæstio 3

Universidad de Deusto
Biblioteca

vltra tertiam,& quintam.Monialiũ enim inſtitutum eſt, paupertas Euangelica, & ſufficit quòd conſequantur quantitatem ſufficientem ad alimenta argumento eorũ quæ ſupra dixi.

33 ¶Rurſus ſi quis vellit legare filiæ centum ad nuptias,& quòd non conſequatur niſi quinquaginta ſi ingrediatur monaſteriũ, quomodo poſsit excludere diſpoſitionem. §.ſed & hoc præſentis legat Ferra. cautela.9.Bart.l.2.ff. de his qui pœne nomine vtcuitet hominum opiniones,& quæſtionem diſputat. Laſ. in Authen. ſi qua mulier col.2.C.de ſacro ſanct. Eccleſ.

SVMMA.

1 *Filia eius qui bonorum omnium ſocietatem contrahit. An dotari poſsit vltra ſummã hic præfinitam, & quid in dotata à iudice, vel à tutore.num.3.4.8.11.17 18 & 19.*

Diſtinctione componitur. num. 6.

2 *Socijs proſpera,& aduerſa communia ſunt.*

Dos data filiæ An debonis ſocietatis deducenda ſit.

3 *Lex prohibens non meliorare ratione dotis. admittenda eſt quando dotatur filia de bonis ſolius patris, non verò ſi ex bonis alterius, vel de ſuis.*

6 *Intellectus.gloſ & text.in.l. ſi ſocius pro filia. ff pro ſocio. & num 7.*

9 *Filia dotata à patre de bonis ſocietatis. An dotẽ fratribus conferre teneatur.*

10 *Dos data ab extraneo, contemplatione tamen patris An debeat conferri.*

12 *Fratres nulla ſocietate contracta,ſed pro indiuiſo viuentes,dotem dantes de communibus bonis eorum filiæ vnius:cæteris tacentibus, nec tamen proteſtantibus. An illi,qui nec contradixerunt nec proteſtarunt videãtur donare portiones ſuas.*

Et quid ſi non conſentiunt,nec proteſtantur,tamen ſocij ſunt. & num.14. & 16.

Et an hoc caſu meliorari poſsit filia.

13 *Conſenſus expreſſus,hoc caſu an requiratur.*

15 *Socij omnium bonorum an poſsint impedire dotem dedu i de commun.*

17 *Patre recuſante index poteſt ex officio dotem conſtituere, nemine petente.*

Iudex patrem repræſentat.

19 *Tutor,plus promittens quam valent res minoris. An ſi hoc ſciens,& prudẽs faciat: teneatur de ſuo ſoluere viro.*

Tutor nuptui traddens minorem ſuam propriũ filio. An ſit infamis,& qua puniatur pœna.

Curator ad dotandam minorem.an immobilia vendat.

20 *Pater,non expreſſa certa ſumma ſi promittat dotem, an ſit ſoluenda iudicis arbitrio.*

21 *Diſpoſitio patris in teſtamento committentis arbitrium maritandi, & dotandi filiam,an validum ſit.*

23 *Pater primogenium inſtituens cum onere dotandi filiam, quomodo filia dotari debeat.*

24 *Fiſcus, ad quem bona patris deuenerunt quatenus teneatur dotare filiam. & num.26 27 & 28.*

Fiſcus an teneatur ſoluere debita eius,cuius bona occupat.

25 *Et quia ſi bona patris confiſcentur propter crimen leſæ maieſtatis diuinæ, vel humanæ.*

Fiſcus an filios ægenos alere teneatur.

26 *Obligatio dotandi an tranſeat adhæredes, vel ſucceſſores patris.*

29 *Obligatio alendæ ſpuriæ an tranſeat, ad patris ſucceſſores.*

¶ *An filia eius qui ſocietatem bonorum omnium contraxit, poſsit dotari de bonis ſocietatis, vltra ſummam hic præfinitã, & quid in dotata à Iudice, vel tutore. Cap. XV.*

1 SED An filia eius qui bonorũ omniũ ſocietatẽ contraxit poſsit dotari vltra ſummam hic præfinitã: & quid in ea quæ dotatur,à iudice, vel tutore. Quoad primum illud ſupponẽdum,q̃ onus dotandi ſpectat ad patrem ſi non ſit contracta ſocietas omnium bonorum,ita Bald.l. ſi patruus.col.4.verſi.& prædicta vera.C. commu. vtriuſque iudi. Decius. conſ. 66. col. 4.verſic. demum ſubijcit,& conſi. 68.col. 2.verſi.ſed tamen his non obſtantibus. Et in hoc omnes vbique conſentiunt.

2 ¶Si tamen pater ſocietatem omnium bonorum

norum contraxerit,dos danda eſt de cõmuni,quoniam inter ſocios omnium bonorũ cõmunia ſunt proſpera,& aduerſa. l. cum duobus.§.quidam ſagariam,&.§.ſi ff. pro ſocio.Neque imputanda eſt dos patri, ſed de communi deducenda, ita Bald. l. ſi patruus.col.4.verſ.& prædicta vera.C. commun.vtriuſque iudi. Dec.conſ. 66.col.4. verſic.demum ſubijcit.& conſi.68.col. 2. verſic. ſed his non obſtantibus. Antoni. conſi.7.Alexand. conſil.70.in primo dubio.lib.5. Paul.conſi. 369. dico quòd iſta lib. 1.& conſi.366.viſo dicto lib.2. Socin. conſi.291.col.2.& conſi.5.cum ſeq.lib.4. Decius in Auth. quòd locum. C. de collat. gloſ.l.6.tit.10. part.5. In quibus locis reſpondetur,ad.l.ſi ſocius pro filia.ff.pro ſoc.o.quæ videtur,contrarium probare iuncta gloſ. quæ dicit illum text. loqui in ſocio omnium bonorum, & non cogi dotare filiam ſocij,niſi de eo,pactum factũ ſit. vide Dec.d.conſi.66.col.5.

3 ¶His ſuppoſitis, videtur filiam hoc caſu poſſe opulentius dotari quam hic præſcribitur,quoniam dos de cõmuni deducenda, non verò patri imputanda, quòd ſi non eſt imputanda, ergo non videtur dotata de bonis ſolius patris, quòd ſi non dotatur de bonis eius,ergo poteſt dotari ſupra ſummam præfinitam. Quoniam hæc lex ſolum admittenda, quando filia dotatur de bonis ſolius patris, non verò ſi ex bonis alterius, vel ſuis, ſcilicet filiæ. Ita probatur,ex Aym.on.conſi.84.num. 4. Afflict. in conſtit. Siciliæ.lib.3.tit.de ſucceſsio. filio.num.47.Curti.ſenio. conſ.27.col.antepen.verſ.nam vt dixit Aym.conſ. 142. num.10.Soci.conſi.121.col.1.nu.2.verſi. poteſt etiam dici lib.1.Corn.cõſ. 171.col. 2.lit.E.lib.4.& dixi ſupra cap.11.

4 ¶Hæc verò ſimilia ſunt. Sed contraria ſententia verior videtur.Imò verò ſi dos tanta ſit,vt facta computatione patris quæ ex bonis ſocietatis pertinet ad patrẽ, reſultet melioratio,ſcilicet, vt filia accipiat ſupra legitimam,dos reſecanda erit. Ante omnia illud ſupponẽdum,quæſtionem an cõtracta ſocietate omniũ bonorum dos filiarum ſit cõſtituenda de cõmuni,adeò difficilẽ apparere; vt Petrus Peruſi. in tracta. de duob.fratri.part.6.q.9.poſt benẽ prolixam diſputationẽ, ſcripſerit vtramuis opinionem,abſque peccato retineri poſſe.Sed certè veritas vna eſt,falſitas multiplex.

5 ¶Deinde, Alexand. conſi. 154.videretur

6 circa cõſultationem præmiſſam.col.2. nu. 5.lib.2.verſi.& idem Bal. ſcribit quod requiritur,vt ſit expreſsè contracta ſocietas omnium bonorum cum pacto quòd onus dotandi ſit commune, & quòd deficiente hoc pacto,filia ſocij omnium bonorum,nõ eſt dotãda de cõmuni. & ibi Moli.in additione dicit hoc eſſe veriſsimum. Idem ſentit Alex.conſi.133.venio ad primum dubium.col.2.nu.2.verſ.quod videtur verũ. lib.2.& conſ.77.lib.4.Et hanc dicit cõmunem opinionem.Soc.conſ. 213. conſilijs noſtris.nu.14.lib.2.& ſequitur Lupus. in rep.rubricæ de dona.§.62.verſ. ex prædictis infertur q̃ ſi maritus. Et in eam videtur inclinare ſententiam.Corne.conſi.52. quamuis ex dictis ſupra lib.3.col.2.& cõſi.58.ad euidentiam col.pen.lib.4.Vbi plurima adferunt.Alex.conſi.76.col.2.lib.4. Albe.& Fulg.in.d. l. ſi ſocius pro filia: & eſt verior & magis communis opinio.ſecundum Laſ.in Auth.quòd locum.num.6. verſ.ego ſemper.C.de collat.

7 ¶Mihi placet diſtinctio. Aut enim quærimus an conſtante ſocietate omnium bonorum,dos ſit deducenda de communi, & omnes vtriuſq; partis propugnatores, conſentiunt de communi deducendã.Ita enim Corneꝰ docet,in locis ſupra citatis.& aſſeuerant defenſores primæ partis. Aut quærimus an ſoluta ſocietate,dos data ea conſtante,ſit imputanda in partem patris, & mihi videtur imputanda,cum ſoluta ſocietate bona diuiduntur. Ita videtur probari in.l.ſi ſocius pro filia.iuncta gloſ.ff.pro ſocio,nam glo.intelligit:illum textum in ſocietate omnium bonorum, & textus dicit quòd dos ſoluto matrimonio reddire debet ad patrem.& ita notat Corn.d.cõſ.52. col.2.lib.3.& conſi.58.ad euidentiam. col. pen.lib.4.Moli.ad Alex.conſ.154.col. 2. lib.2.Roman.conſi.145.& conſ.414.col. 2.Laſ.in Authen quòd locum.col.3. C. de collat. Petrus Ferra.in forma libelli, in cauſa ſocietatis. verbo vndecumque quæſita. & docent omnes doctores qui ſe ſubſcribunt conſi.Alexan.76.lib.4.

8 ¶Et hoc maximè congruit rationi, nõ dos ſuccedit loco legitimæ,legitima autẽ detrahitur de bonis patris,& nõ de bonis ſocij. Nam legitima eſt quota eius q̃ quis habiturus eſſet ab inteſtato.l. parentibus. C. de inoffi. teſtamen. Socio autem, non ſuccedit filius ſocij ab inteſtato,quia eſt extraneus, & hanc rationem profert Corneus

Universidad de Deusto
Biblioteca

d.consi.52.lib.3.& consi.58.col.pen.lib.4.
& reliqui supra citati.

8 ¶His ita definitis, apparet filiam socij, licet doretur de bonis communibus, tamen dotem imputari patri.quinimò dos videtur data à patre, non à societate, quod nominatim scribit Corne.d.consi.52.col.2.
vers. ponamus enim lib. 3. Ergo si patri dos imputatur, ab eo dotata est, quòd si ab eo dotata est, non potest portionem dare ex qua resultet melioratio, quoniam est aduersus hanc legem.

9 ¶Rursus probatur, quoniam ratio huius legis, est, ne filia dotata deuorando patris facultates, aliorum legitimã tenuem reddat, filia autem dotata à patre, de bonis societatis, tenetur conferre dotem fratribus suis.l.filiæ dotem.l.si soror.C.de colla. nominatim.Corne.d.consil.52.col.2.lib.3.
versi.præterea ponamus.

10 ¶Ergo si dos immodica sit, resecabitur in collatione, vt in dictis locis, & in.l.29.Tauri. Nam hodie dos excedens hanc legem, dicitur inofficiosa. Præterea, hæc opinio probatur.quoniam negari nõ potest quim filia dotata de bonis societatis, detetur cõtemplatione patris, ergo tenetur dotem adferre in collationem, quòd in extraneo dotante contemplatione patris, latè probat Alex.consi.179.lib.5.col.1.Sali.in.l. omnimodo.§.fin.C.de inofficio.testamen. Ang. & DD.in.l. in quartam. ff. ad leg.Falcid. Curti.iunior de fœudis.par.3.nu.43. Bertran.cons.306.lib.2.Cremen.sing.82. cũ
alijs congestis cap.12.versic. illud tamen maximè notandum. Vbi probaui dotem datam ab extraneo cõtemplatione patris, censeri profectitiam & computandam in legitimam dotatæ.

11 ¶Non obstant adducta in cõtrarium, quoniam falsum est non videri dotatam de bonis solius patris, imò verò ab eo accipit, & in diuisione societatis dos imputatur patri, & filia; illam accipit loco legitimæ, ergo supra legitimam resistente hac lege dotis ratione accipere non potest.

12 ¶Ex his dubia redditur illa nobilis quæstio, quòd si fratres nullam contraxerunt societatem, sed viuunt pro indiuiso tamen si dos sit data de bonis cõmunibus fratrũ, filiæ vnius fratris cæteris fratribus tacentibus, & nihil protestantibus, q illi qui nõ contradixerunt, videntur donasse portiones suas. Ita scripsit Imol.in consi.incip. in casu prœmisso de pluribus, in.4.dubio. Deei.consi.66.num.4. versi. secundo principaliter, & consi.68.num.4.Hyppoli.sing.
344.num.3. Quo casu si ea opinio est vera absque dubio dos posset excedere legitimam pro portione quam filia videtur habere à patruis.

13 ¶A Equidem Alexan.consi.154.col.2.nu.
3.lib.2.requirit consensum fratrũ, vt dos data filiæ vnius fratris, alijs prœiudicet. Et in hac specie loquitur Iaf. in Auth. quod locum, num.6.versi.tenendo istam partẽ. C.de collat. Socin.consi.5.nu.11.verl.circa secundã difficultatem.lib.4.& consi.6.nu.
2.versi.descendo igitur.cod.libro. Et certè si fratres consentiunt.res suas in dotem dari, videntur eas donare, ex dispositione.l. vniceæ.§.accedit.C.de rei vxor actio. quæ procedit etiam quando patre viuo dos datur ab extraneo, vt docui supra cap.de fratre dotante, num. 12.

14 ¶Si verò fratres non consentiunt, sed sunt socij omnium bonorum, & tunc etiam si taceant, & nihil protestentur, sibi non prœiudicant, sed solida dos patri est imputanda, quoniam cum nõ possint impedire dotem deduci de bonis cõmunibus in societatem contractis, consensus eis non præiudicat, iuxta traditionẽ Bar.cõmuniter receptã: in.l.quæ dotis.ff.solu.matri. Vbi Bar. sequuntur omnes doctores, & dixi supra cap.10.nu.79.versi.mouentur.

15 ¶Quod autem socij omnium bonorum nõ possint impedire dotem deduci de cõmuni, probatur ex.DD.supra citatis, & ex.l. omnes alienũ.ff.pro socio. Et probatur, quoniam cum pater omnia sua socijs communicarit, neq; ex hoc liberetur ab obligatione dotandi filiã, certè dos necessario est deducenda de bonis cõmunibus. Quinimò quòd fortius est, etiam si socius omniũ bonorum consentiat dotem deduci de communi, non præiudicat sibi quominus imputet patri, nisi ipse, filiam socij dotauerit, ita vt colligi possit animus donandi partem suam, vt per Socin. consi.5.num.11.
lib.4. Hoc probatur, quoniam consentit dotem deduci de communi, quia ita lex præscribit: & non quòd ego cõsentiam dotem solui de communi, ideò mihi consensus est imputandus, ita vt non imputem eam in partem socij.

16 ¶Non enim hic est consensus qui inducat donationem, sed consensus necessarius, quo me conformo legi, ita præscribenti. Si tamen fratres nõ sint socij, sed cõiunãt ad
similitu-

similitudinem sociorum, & tunc nõ videtur absurdum, vt si patiar rem meam dari à fratre in dotẽ filiæ suæ, q videar eã donare, iuxta distinctionẽ Bart.in.l.quæ dotis, ff.sol.matri. quæ est communis, secũdũ Alex. & Iaf. & in.l. si fundum per fideicõmissum.ff.de leg.1. Loquor autem quãdo cõsentio rem meã in qua habeo dominiũ, dari in dotem filiæ fratris præsumo enim animum donandi.

17 ¶Quid autem in fœmina quę dotatur à iudice, an possit dotari supra taxam huius legis? Supponendum, quod patre recusante, iudex potest constituere dotem ex officio etiam nemine petente, autore Nouell. de dote.7.parte.priuileg.17. Bald.l.fi. col. fi.C.de dot.promis. Aufrer. quæst. Tolosana.290. Boer.decis.230.nu.4. Curti.senior.consi.39. Lupus.c. per vestras.§.20.
versi.ad simile.de dona.inter virũ, & vxo. Hippoli.consi.125.nu.10.& 12. Cassan. in consuetud. Burgun.rub.7.§.12.nu.24. & rub.1.§.4.nu.21.versi.sed iuxta Iacob. de arenis.profectitia. §. si quis certam. ff. de iure doti. Supposito q iudex potest constituere dotem, certe non potest excedere præfinitionem huius legis. Non enim iudex legum custos transgredietur legem, neq; patronus iniustitiæ, erit autor iniuriæ. Et qui volentem patrem cohibet transgredi legẽ, non erit autor trãsgressionis. Neq; obstat dicere, iudex est extraneus, & hæc lex solum præfinit liberalitatem patris, nam iudex repræsentat patrem.l.si ob causam.C. de euict. ideò non potest magis dare quam ipse pater, neq, dici poterit negotium patris gessisse, si det supra id q pater daturus fuerit.l.& ideò.§.fi.ff.de in rem verso. Pater autem non potest transgredi hãc legẽ.

18 ¶De hac re vide quæ scripsi supra capite primo, versi. hæc autem opinio, & versic. meminisse tamen oportet, vbi de iudice aliqua tradidimus. Tantum enim abest, vt possit dare supra taxam, vt neq; summam in ea præfinitam dare possit, si excedatur legitima, vel modus congruens facultatibus & dignitati personarum, & numero liberorum. Hæc enim lex, non dicit quantum pater teneatur dare, sed vltra quam summã non possit dare, vt dixi latè d.c.1. Vbi scripsi, dotem congruam dici arbitrio iudicis, & quid iudex inspicere debeat, de quo vide Lupum.c.per vestras.§.22.in cõstituenda.&.§.23. Sed pulchrum est, de donatio.inter virum & vxor.

19 ¶Quid autem in tutore dotante minorem suam certè dotem statuere debet pro modo facultatuũ.l. quæro. l. siue generalis.ff. de iure doti.l.9.tit.11.part.4. Si tamẽ plus promittat quam valent res minoris, si hoc sciens, & prudens faciat, tenetur de suo soluere viro, quia videtur donasse.l.cum post mortem.§.1.ff. de admi. tuto. scribit Nouell.de dote. 6.part.priuileg. 41. Quod in simili scribit Nouel.de dote.6.part.priuil. 6.Bosqueus de nupt.lib.5.num.34.Lupus in rub.de donatio.§.66.nu.14.Gomezius l.51.Tauri.nu.23. Quod si tutor nuptui det minorem suam, proprio filio, infamis est.l.1.l.& si tutor.C.de interdic. matrim. & dos data condicitur, & tutor punitur, vt per Angel.consi.92.col.fi. Et an curator, ad dotandũ, immobilia vendat, vide.l.siue generalis, & ibi Iacobin.ff. de iure doti.

20 ¶Rursus si pater non expressa certa summa, promittat dotem, soluenda est arbitrio iudicis expensis qualitatibus, de quibus.dixi cap.1.nu.33.l.cum post.§. gener. ff. de iure doti. Afflict.decisio.337. num.9. col. fin. Idem si dos relinquitur generaliter, vt per Parisi.consi.18.nu.41.lib 3.Nouel. de dote.6.par.priuileg.15. Quomodo autem iudex arbitrans dotem, possit vti prudenti dispositione huius legis, dixi cap.1.nu.fin. In dubio autem pater promittens dotem filiabus secundo genitis non expressa quãtitate, videtur dare, quantum dedit primę rationę æqualitatis seruandæ secundũ Socin.& Ripam, nu.93.l.1.ff.solu. matrimo. Lupus cap.per vestras.§.14.nu.7. de dona.inter vir.& vxor.

21 ¶Denique quid sit inspiciendum in constituenda dote, dixi late cap.1. Quibus addẽ dum, q si pater iubet filiam tradi nupui, videtur sentire, vt dotetur, secundum Lupum.d.c.per vestras.§.2.col.3.de donat.inter vir.& vxor. Et an valeat dispositio patris in testamẽto committentis arbitrium maritandi, & dotandi filiam, vide Alexã. & Iaso.l.Turpia.ff.de leg.1. Alex.l.primũ. 28.ff.solu.matrim.& ibi recẽtiores. Quicquid autem sit verius, illud est expeditũ, cũ cui cõmittitur arbitriũ dotis, non posse maritãdam meliorare Regia.l.31. Tauri.

22 ¶Quatenus autem possit se extendere. an scilicet teneatur assignare integram legitimam, dixi cap.1. Vbi dixi quid hodie iudicandum stãte Iure Regio, quo omnes patris facultates censentur legitima filiorum, excepta quinta.

¶Et

Universidad de Deusto
Biblioteca

23 ¶Et quid si pater instituat primogenium cum onere dotandi filiam: quomodo dotari debeat, an scilicet, vsq; ad leg. timã, vide quæ ibi dixi, & nouissimè Molin. lib. 2. de Hispan. primog. c. 15. à nu. 34. Interim tamen, de eo cui committitur arbitrium dotis, vide Bart. & Rayner. l. si filiæ. ff. de leg. 3. Corn. consi. 197. col. 3. versic. quòd maximè cum seq. lib. 1. Sali. in disputa. ita tuto cauetur. Arius. l. 50. Tau. num. 18. Ang. in Authẽt. de restit. & ea quæ parit. §. quam. ob rem. Bald. in Authen. res quæ, col. 4. C. commu. de leg. Socin. consil. 288. num. 18. lib. 2. & in l. hæredes mei. §. cum ita. col. pen. ff. ad Treb. Curti. senior. consi. 27. col. 12. Alexan. consi. 83. col. fi. lib. 4. Sali. & Fulg. in Authentres quæ. C. commu. de leg. Alexand. consi. 69. col. 1. lib. 1 & consi. 7. num. 5. l. b. 2. Afflict. constit. Sicil. rub. 3. tit. de successio. fil. nu 52. cum alijs congestis, cap. p. mo.

24 ¶Quid autem in fisco ad quem patris bona peruenũt, quatenus teneatur dotare filias. Respondeo fiscum cogi dotare. l. in insulã. ff. solu. matrim. Bald. l. fi. C. de dot. promis. Paul. l. si soror. consi. ff. solu. matrim. Soci. consi. 57. nu. 23. lib. 4. Rip. l. 1. num. 78. ff. solu. matrim. Lupus in rep. c. per vestras. §. 23. nu. 16. de donat. inter virum, & vxor. Corras. in reper. l. qui liberos nu. 110. ff. de ritu nup. Fiscus enim tenetur soluere debita eius cuius bona occupat. l. si vt proponis C. de bonis proscrip.

25 ¶Quod procedit etiam si bona patris confiscentur propter crimen lesę maiestatis diuinæ, vel humanæ, adhuc enim fiscus tenetur dotare filias si non habeant vnde se dotent. Licet enim hodie ex cap. cum secundum leges de hęret. in. 6. nulla relinquatur filijs legitima, & correcta sit. l. Manichæos &. l. quicunq;. C. de hæreti. &. l. 3. tit. 76. part. 3. tamen fiscus, qui succedit in bona hæretic., tenetur de æquitate alere filios, vel eis aliquid pro alimentis dare. Cum enim lex eis relinquat vitam. cap. vergẽtis de hæreti. non sint famæ, ad mortem adigendi. Ita docuit Ioã. Lupus Decanus Segouiensis in tractatu de hæreticis. q. 19. & sequitur Ioannes Lupus in rep. c. per vestras. §. 23. nu. 14. de donatio. glos. 1. 9. tit. 5. lib. 3. fori, verbo Astro, Et facit q̃ scribit Guilielmus de Monte. in Clemen. pastoralis. §. exterũ. de re iudi. q̃ si filij ęgeni sint, non est eis etiam propter grauissimũ delictũ patris, tollenda portio debita iuræ naturæ.

26 ¶Et infert Lupus. d. §. 23. q̃ cum dos succedat loco alimentorũ, q̃ fiscus tenetur dotare filiam hæretici. Citat Bald. l. fi. C. de dot. promis. Sed Baldus non loquitur expresse quando bona confiscantur propter crimẽ hæresis. Nã extra casum quo ꝓpter crimẽ lesæ maiestatis diuinę, vel humanæ bona confiscantur, manifestum est fiscum, vel quęcũq; alium bonorum paternorum successorem, cogi dotare filias, vt patet ex supracitatis. Nam id generale est, obligationem dotandi transire ad hæredes, vel successores patris, vt per Bart. & Paul. l. si maritus. §. si voluntate. ff. solu. matrim. & in. l. post dotem in. 2. q. prin. ff. co. tit. Paul. in. l. si socer in princ. ff. co. tit. Curt. senior consi. 27. col. 14. versi. venio ad quartum. Aretin. l. qui superstitis ff. de acquirẽd. hæred. Hyppoli. consi. 125. col. 1. Alex. consi. 169. nu. 2. lib. 7. Dec. consi. 379. nu. 13.

27 ¶Reperio tamen, q̃ in casu quo propter crimen lesæ maiestatis diuinæ bona cõfiscantur, q̃ etiam tunc fiscus de æquitate tenetur filiam dotare, ita docet Ripa. l. 1. nu. 78. ff. solu. matri. Corras. d. qui liberos nu. 110. si. de ritu nupt. Quorum opinio Christianæ charitati conuenit, & amplectenda videtur, licet contra dicatur sentire Socin. consi. 57. lib. 4. Nõ enim mansuetudinem Christianam sapit, pati etiam hostẽ famæ perire, & magnificum, sanctũq; cum primis est, pudicitiæ puellarum succurrere, ne inopia prostituãt corpus. Et in ambiguis, prudentissimum est, in eã partẽ declectere quæ mansuetudinem, & charitatẽ sapit.

28 ¶Quatenus autem fiscus teneatur dotare, liquebit ex puellæ dignitate, forma & ætate, & cum dos misericordia concedatur, potius quam iure non oportebit amplius petere quam q̃ mediocrẽ, vel infra mediocritatem est, arbitrio prudentis æstimãdũ.

29 ¶Illud autem prætermissum nolui, viris Christianis adeò fuisse curæ ne quis famæ pereat, vt non solum spuriæ ex sacri iuris traditione alimenta concedant, verum etiam obligatio alendi transit ad successores paternæ substantiæ quod sanctum & inuiolabiliter obseruandum mihi videtur, & docet Socin. in. l. Marcellus. §. res quæ, col. 1. ff. ad Trebel. Curti. iunior in Authẽ. res quæ, nu. 30. C. commu. de lega.

SVMMA.

1 *PROHIBITIO de non meliorando dotis ratione, an locum obtineat in filia secundo*

do nubenti. & num. 2. 3. & 4.

2 *Intellectus Auth. de aquisit. dot. §. quia vero collat. 7. aqua desumpta fuit Auth. sed quãdo C. de rei vxo. actione.*

3 *Dos incongrua an à mrito constante matrimonio augeri possit.*

5 *Immodicam donationem (patre viuente) an possit reuocari à filijs.*

6 *Pater, an filiæ secundo nubenti teneatur dotem dare, & num. 17.*

Pater inops, an teneatur dotare filium.

7 *Dos secundo nubẽti quo casu dãda sit. & nu. 9.*

8 *Legitima filiorum Iure Regio quanta sit. remissiue.*

10 *Dos congrua data filiæ si adhuc extat (eo casu quo teneatur pater eam secundo nubentem dare) an pro modo facultatuum (si diminutæ sint) teneatur dare.*

11 *Pater secundo, nuptui traddens filiam si dotẽ promittat nulla facta mentione de prima, an vtraq; peti possit.*

Et quid si maiorem summam promittat quã fuit prima, an censeatur prima ibi comprehensa.

Et quid in muliere secundo nubente, promittẽte dotem nulla summa expressa, an videatur promittere, quod primo marito in dotem dedit.

12 *Pater dotem non tradditam, sed promissã primo nurui, an teneatur filiæ secundo nubenti dare. & num. 13. & 14.*

14 *Verbum Dare, & promittere, an parificentur.*

15 *Dos data in primo matrimonio, si extat, an possit secunda dos, pro secundo matrimonio peti, & num. 15.*

Filia secundo nubens, solum dotem præsumitur habere à patre, cætera autem; præter primã dotem, præsumitur habere à marito, vel ex propriis bonis.

16 *Data à patre, pro secundo matrimonio præter primam dotem extantem, si excedant legitimam. vel præfinitionem huius nostræ legis, an resecanda sint.*

18 *Pater assignans legitimam filio, in vita, si dolo, vel culpa sua eam amisit. an pater teneatur denuo relinquere.*

Et an isto casu teneatur alimenta dare. & nu. 20. 21. & 17.

22 *Prima dos data filiæ, & absq; eius culpa amissa. an sibi in legitimam imputari debeat. & num. 30. 31. 33. 34. & 35.*

23 *Prohibitio de non meliorando an extendatur ad alienationem necessariam.*

26 *Filia quæ nihil habitura est, ex paterna substãtia, præter dotem: si dos semel data, eius culpa amittatur, an sit iterum dotanda.*

28 *Filia emancipata semel dotata, an sit iterum dotanda, quando cunq; fuerit dos cõsumpta, dum tamen non fuerit culpa patris.*

29 *Actio de dote, communis est patris, & filiæ. Limita si filia non sit emancipata. Et quid hodie seruandum sit in hoc.*

32 *Pater emancipatam an dotare teneatur, toties quoties opus fuerit.*

35 *Filia ex nuptijs solum videtur liberata à patris potestate, in his quæ sibi vtilia sunt, nõ vero in his quæ damnosa.*

36 *Affectus naturalis quo pater adducitur ad dotandam filiam, non tollitur cmãcipatione.*

38 *Frater, an teneatur secundo fororem dotare. remissiue.*

39 *Vidua secundo nubens quantum possit dare in dotem marito.*

Intellectus. l. hac adhẽtali. C. de secund. nupt.

40 *Maritus secundo nubens habensq; filios quãtũ in dotem vxori dare possit.*

Dos quæ datur à marito vxori, an sit danda ante contractum matrimonium, vel post.

Limita si vxor esset nobilis, maritus vero ignobilis.

¶ *An dispositio huius legis locũ habeat in dote, quæ datur secundo loco filiæ secundo nubenti. Cap. XVI.*

1 QVæro deinde, an dispositio huius legis locum habeat in dote quã pater dat filiæ secundo nubenti. Distingue aut dos primo loco data extat, aut consumpta est. Primo casu distinguendũ. Aut enim dos fuit immoderata. Aut fuit iusta, & congrua. Primo casu, scilicet quãdo dos

Universidad de Deusto
Biblioteca

dos primo loco data fuit immodica, certè pater nō tenetur eandē dotē dare secūdo nubenti. Ita probari videtur in Authē. de æqual. dot. in fi. quia vero ibi, *Si cōpetēs est.*

2 ¶Repetio tamē, q̄ Philippus Decius, excellentis ingenij vir, cons. 35. præstantissimè Doctor, col. 6. versic. nō obstat tertio vltima responsio. Scribit, quòd etiam si dos sit immodica, si data est filiæ cum primo nuptui traddita est, pater eandem dotem dare debet cum secundo nubit. Quod repetit in eodē consilio, col. si. versic. non obstat, quòd. §. quia vero. Vbi dicit, quòd illa verba. *Si competens est* posita in dict. §. quia vero. Significant, si conueniens est. Et q̄ ita interpretatur ibi glosa. Sed certè glosa non explicat illa verba, licet antea explicet verbum competit, ideſt si conueniens est. Ac equidem fateor verba. §. quia vero, ibi *Si competens est*, inter, retari posse, si æquum est, cum tamen secundū proprietatem Romani sermonis, non rectè dicatur competens quod æquum est, certè non videtur præposterum iudicare, textum illum ex quo desumpta est Authent. sed quāuis. C. de rei vxor. actio. loqui quā do dos primo loco data, fuit competens. Sed adfert Decius in defensionē suæ opinionis, verba vltima eius. §. quia vero, vbi dicitur q̄ quando facultates patris aliquo casu sunt diminutæ, quòd dotem minuere potest, & solum iuxta facultates dotē constituere: ergo videtur (inquit Decius) q̄ aliās nō habeatur respectus ad facultates, & q̄ dos debet dari sicut primo data, vel promissa fuit. Sed certè hoc telum in eum retorqueri potest. si enim diminutis facultatibus diminuitur dos data, ne incōgrua fiat, multò magis diminuetur quādo à principio incongrua erat, & immodica.

3 ¶Mihi videtur distinguēdum. Aut enim dos primo data tanta erat, vt fieret præiuditium legitimæ cæterorum filiorum, & certè secūdo nubenti dari non poterit, esset enim perseuerare in errore seu malitia, cum enim à primo marito cui data fuit reuocari possit, etiā cōstāte matrimonio, vt per Paul. l. vna. col. 2. C. de inoffi. dotib. & l. 29. Tauri, cum alijs quos infra citabo suo loco, cur secundo marito detur, & secūdo nubenti non tollatur, quod de iure auferendum est? Quod autem dos de iure communi dari non possit si fiat præiuditium legitimæ cæterorum filiorum: docui latè supra capite primo.

4 ¶Rursus q̄ ex decreto huius legis filia nō possit vltra legitimā dotari, indicant eius verba. Itaq; si supra legis permissionem dos data sit, non est danda filiæ secundo nubenti, optimū enim est errores nostros corrigere, & cum à principio iniqua fuerit dotis constitutio, certè secundo nubēti pater auferre eam potest. Habet enim pro se legem, corrigit quod præposterè fecit, euitat lites inter filios, ac demū facit quod inuita filia faciendum est.

5 ¶Neq; obijciat aliquis, viuente patre non posse reuocari à filijs immodicam donationem, vt per Bald. & Salic. l. vna. C. de inoffi. donat. & q̄ sic filia secundo nubēs, saltim viuente patre, retineret dotem immodicam. Sed hic dupliciter respondeo. Primo quòd in casu de quo loquimur pater retinet, non filij. Deinde pater ipse agēdo, vel excipiendo potest impugnare immodicam dotem à se constitutam, saltim ex vi huius legis prohibitiue, vt infra dicam suo loco. Pro hac opinione faciunt verba. §. quia vero ibi, *Si competens.*

6 ¶Si tamen dos esset immodica, non quòd faceret præiuditium legitimę aliorum, sed quia si pater secundo nubenti tradderet eam, paupertatæ præmeretur, & tunc nō tenetur secundo eandem dotem dare; ita probatur d. §. quia vero, & in Authent. sed quanuis. C. de rei vxor. actio. Quod amplia, non solum quando post constitutam dotem paupertas, & diminutio facultatuum venit, sed quando à principio, tēpore primo constitutæ dotis, pauper erat. Moueor, quoniam pater inops, non tenetur imò non potest dotare filiam, autore Bald. l. fin. col. 3. C. de dot. promiss. nu. 10. Roman. l. 1. ff. solu. matri. Iaſ. §. fuerat, col. 36. vers. secūdo notate. Insti. de actio. Corn. cons. 282. col. 6. ver. nec etiam, lib. 1. Aret. cōs. 17. col. pen. ver. dico etiā. Lupus in repetit. c. per vestras. §. 22. in constituenda, nu. 1. de dona. inter vir. & vxo.

7 ¶Si tamen dos diceretur immodica, quia excedit legitimam dotatæ, quæ de iure cōmuni est tertia paternæ substantiæ diuidēda inter quatuor seu pauciores fratres, vel dimidium paternæ substantiæ si sunt plusquā quatuor, vt in Auth. nouissima. C. de inoffi. testa. & tūc etiam si dos excedat legitimā, quæ pertineret ad filiā diuidēdo triēnē, vel semissem cū fratribus, certè dos primis nuptijs data: danda est cū secūdo nubit. Hęc enim dos, licet dici possit excedere modum requisitum, quia excedit legitimam, tamen cum nō faciat præiuditium legitimæ cæterorum filiorū, lex permittit patri, vt de reliquis bonis, quæ restant deducto triente, vel semisse, possit meliorare filiam quam vellit, & vnam vberius quā aliam dotare, vt latè probaui. c. 1. nu. 24. versi. hactenus de dote.

8 ¶Hoc tamē non procedit Iure Regio, quo vniuersæ parentuū facultates dēpto quinto sunt legitima filiorum, vt probaui. d. c. 1. nu. 17. quoniam vbi primū exceditur legitima dotatæ, fit præiuditium legitimę cæterorū. Quinimò etiam si detur quinta pars censetur fieri præiuditium, quoniam hæc lex prohibet eam dari in dotem supra legitimam, quod tractaui etiam cap. 1.

9 ¶Si tamen diceretur immodica, non quia excedit legitimam dotatæ, nec quia facit præiuditium legitimæ aliorum, sed quia est supra modum facultatuum, & tunc si exceditur meta hīc adscripta, rescecabitur. Si tamen non exceditur meta, neq, legitima, & tamen est supra congruentiam honestam, & hoc casu cogendus est pater dare secundo nubenti integram dotē, primo constitutam, & ita intelligenda sunt verba Deci. d. cons. 35. quæ incautis facilè imponere possent, & videntur scrupulum iniecisse, Cassan. in consuetud. Burgund. rub. 7. §. 12. nu. 2.

10 ¶Secundo casu, scilicet quando data fuit dos congrua, & adhuc extat, certè pater tenetur eandem dotem filiæ dare, vt in dict. Authent. sed quāuis. C. de rei vxor. actio. Nisi fortè eius facultates sint diminutæ, tunc enim solum pro modo facultatuū tenetur dotare. Ita probatur, in Authent. de æqualita. doti. §. quia vero ad finem, & in d. Authen. sed quamuis, & ibi notat Cin. Soci. cons. 57. num. 31. lib. 4. & cons. 100. nu. 10. lib. 1. Boer. decis. 137. nu. 2. Ripa. l. 1. nu. 60. ff. solu. matri. Pau. cons. 11. col. 2. versi. si vero nubat. lib. 1. Baptista de sancto Blasio. de præuileg. dotis. præuil. 101. Quod pater facere tenetur, non solum si filia vellit secundo nubere, verum etiam si vellit ingredi religionem, vt docui supra cap. 14. nu. 3. secus si vellit seorsim de per se viuere, vt Alberici opinio est, quē citat & sequitur Ripa. l. 1. nu. 63. ff. solu. matri. Facit. l. stipulationum. ff. de iure doti.

11 ¶Rursus illud notandum, q̄ si pater qui secūdo nuptui tradidit filiam, promittat dotē, nulla mentione facta de prima, certè vtraq; dos peti non potest. Vt egregiè & prudenter definit Guido, decis. 375. nu. 3. & singulari. 281. Cin. in Authen. sed quāuis. C. de rei vxor. actio. Corn. consil. 102. lib. 2. Et probatur expressè in. l. dotem. ff. de iure doti. scribit Curt. iunior, cōs. 144. nu. 8. Abb. cons. 46. col. 1. versi. venio ad secundam lib. 1. & cons. 81. eo lib. Signorol. cons. 252. col. 5. versi. præterea. Boer. decisio. 137. Bertran. cōs. 35. nu. 11. lib. 1. Bened. c. Raynunt. verbo Dotem, nu. 18. de testam. Quinimò etiam si pater maiorē summam promittat quam fuit prima dos, censetur prima ibi comprehensa, vt per Alexā. in. l. huiusmodi. §. cum pater in 3. limita. ff. de leg. 1. Quod intellige, vt ibi declarat, & vide eum in. l. si cum dotem. §. si pater. ff. solu. matri. latè Boer. decisi. 137. nu. 2. Sic mulier secundo nubens, non expressa summa dotis, videtur promittere quod primo marito in dotē dedit. l. diuus. l. dotem. ff. de iur. doti. l. pen. §. vxor. ff. solut. matrim. l. cum maritus. §. Titius. ff. de pact. dotal. Cin. in Authē. sed quamuis in 3. quæ ſt. C. de rei vxor actio. Bart. in dispura. incip. Mulier habēs amplum patrimonium Socin. cons. 69. nu. 14. lib. 4. Paul. si mulier diuertit, & l. pen. §. vxor. ff. solut. matrim. Soci. cons. 80. nu. 1. lib. 4. textus in. l. dotem. ff. de iure doti. Boer. decis. 137. nu. 1. distinguendum tamen inter maiorem, & minorem, vt per Parisi. cons. 34. lib. 3. col. 2. & vide Cor. aliter sentientem cons. 254. col. 3. versi. item præmittendū, lib. 1.

12 ¶Neq; solum pater dotem primo tradditam, sed solum promissam, tenetur filiæ secundo nubenti traddere, licet nunquam traddita fuerit. Ita Cin. & Salic. in d. Authen. sed quāuis. C. de rei vxor. actio. Iaſ. in. l. filia legatorum. C. de leg. & nouissimè Deci. cons. 35. col. 2. & 3. num. 4. versi. mihi videtur, & col. 6. versi. ego vero indubitanter, vbi citat. §. quia vero in Authē. de æqualita. doti, ibi: *Obtuleriť*, quod videtur significare promissionem. Contra tamen sentit glosa. in d. Authent. sed quamuis. Iaſ. & Angel. in. §. fuerat. Insti. de actio. ac nouissimè Ripa. l. 1. num. 64. ff. solu. matri. rem in definitam in medio reliquit.

13 ¶Mihi prima sententia placet, nam filia in dotem ius videtur habere, etiā si nō tradita sed promissa fuerit, vt in. l. ex more. C. de pact. conuentis. Item licet textus in §. quia vero. dicat dotem ad patrem reuersuram,

Universidad de Deusto
Biblioteca

suram, & sic videatur supponere fuisse data, tamen satis reuertitur, quoad facultatem denuo eam dandi, cum eius potestatē nunquam exiuerit. Item si fundamētum secundo dotandi, est, q dos reddit ad patrem, certè satis reddit, quæ nunquam de facto eius manuum exit.

14 ¶Neq; obstat verbum (Data) positū in. §. quia vero: quia dare, vel promittere paria sunt, vt in d.l. ex morte. C. de pact. conuen. & dixi supra cap. 2. versic. notandum. Et hanc opinionē, in casu magis dubio tenet Curti. senior, cōs. 27. col. 15. versic. si enim dotio. Vbi dicit, q si aliquis dedit primo in dotem aliquam rem, quā ex statuto dare non potuit, & eo prætextu non soluit, q si filia secundo nubat, tenetur parem summam in dotem dare, quia satis dicitur redire ad eum, quod nūquam dedit, & sic est magis conseruatum, vt secūdo dotet. Et q dos promissa sit secundo danda docet Cisontanus in l. 17. Tauri, nu. 5. versi. sed his non obstantibus.

¶Illud autem addendum, q quādo dos data extat, secunda dos pro secūdo matrimonio peti nō potest. Ita probatur in Auth. q locū. C. de collatio. vbi textus loquitur de dote amissa. Rursus probatur quoniā, vbi primum pater dotauit, satisfecit obligationi imposita sibi, ex. l. qui liberos. ff. de ritu nupt. Neq; amplius quam semel tenetur dotare, si dos extat, vt significat Soci. in l. 2. §. q si in patris, nu. 15. &. 16. ff. solu. matrim. Curti. senior, cons. 27. col. 15. Hinc infertur, q licet filia secundo nubat, solum præsumitur habere dotem à patre cætera autem præter primam dotem præsumitur habere à marito, vel ex propriis bonis, vt per Ias. consi. 88. qu. 2. lib. 1. Albe. & Sali. in l. etiā. C. de donat. inter vir. & vxor. Sali. in l. quintus. ff. eod. tit.

16 ¶Infertur etiam, q si præter primam dotē extantem, pater aliquid det, pro secundo matrimonio, q si excedit ur legitima, vel præsumptio huius legis, reflecabitur: vt dixi supra cap. 5. nu. 58. Vbi tractaui de augmēto dotis, an admittatur, si excedatur summa hic præfinita. Aucta autem censebitur dos, si pater secundo nubenti aliquid det, etiam si non declaret se dare pro dote, vel augmento. l. q autem. ff. de iure doti. & ibi Bart. Bald. l. nulla. C. de iure doti. Corne. consi. 282. col. 4. lit. E. lib. 1.

¶Venio ad secundam quæstionis partem,
17 quando, scilicet, dos primo data cōsumpta est, an non obstante hac lege, pater secūdā dotem dare possit, etiam si vtraq; dos iuncta excedat præfinitionē huius legis. Supponendum autem, q si filia dolosè cōsumpsit dotem, vel sua culpa eam amisit, pater non tenetur eā secundo dotare cessante autem eius dolo, vel culpa, secundā dotē dare tenetur. Ita probatur in Authent. q locum. C. de collatio. & ibi notant Barto. Bald. Salic. & Corn. & Ias. col. 4. nu. 7. Capella Tolosana. 290. Boer. decisio. 131. col. 2. & 3. Bart. Bald. Angel. Paul. Imol. & Alexan. qui dicit hanc communem, nu. 6. in l. si cum dotem. §. 1. ff. solu. matrim. Paul. consi. 80. quia per supradictum, col. 2. versi. licet enim lib. 1. in antiqua impressione, Soci. cons. 75. col. 3. vers. primo, quia vltra lib. 2. Barba. in. c. quæ in ecclesiarum nu. 20. de constit. Soci. consi. 5. col. 2. versi. quarta ratione, lib. 4. Curti. seni. consi. 27. col. 15. & hæc est communis distinctio, secundum Lupum. c. per vestras. §. 24. incip. an auus, nu. 15. de dona. inter virum & vxor. Ias. in Auth. res quę, col. 7. C. commu. de lega. Campe. de dote. 1. par. q. 26. Signorol. cons. 88. Nouell. de dote. 6. part. priuil. 5. & 16. Benedict. cap. Raynuntius, verbo Dotem, nu. 19. de testam.

18 ¶Confirmatur hæc cōmunis opinio, quoniam si pater assignauit filio legitimam in vita, & filius eam perdidit, distinguitur, an suo dolo, vel culpa eam amisserit, vt vel pater teneatur denuo relinquere, vel nō. Ita Bart. & Bald. & Alexan. nu. 9. l. si cum dotem. §. 1. ff. solu. matrimo. Bald. in Authē. contra rogatus, nu. 8. versi. & facit ad duas quæstiones. C. ad Trebel. & in l. scimus, num. 11. vers. sexto quæro. C. de inoffic. testam. Ias. in Authent. quòd locum, nu. 7. C. de collat. Bald. in Authent. si captiui. in fine. C. de episcopis, & cleri. Lupus. d. §. 24. num. 9.

19 ¶Quinimò non solum legitimam non tenetur relinquere, verum neq; alimenta dare, etiam si reuertatur ad patrem, si modo dolo, vel turpi culpa bona amisit, ita Bal. in Auth. contra rogatus, nu. 11. col. 2. C. ad Trebel. & in l. si cum dotem. §. 1. ff. solu. matrim. Curti. iunior in Authen. res quæ, num. 31. C. commu. de leg. Et videtur sequi hanc distinctionem an dolo, vel culpa lata: filius bona amiserit Alexād. l. si cum dotem. §. 1. num. 9. ver. quod vltimum. ff. solu. matrim. vt vel pater teneatur denuo alere, vel non.

¶Sed

20 ¶Sed in hoc de alimentis, q etiam si filius turpiter bona amiserit pater teneatur illū alere, scribit Bald. post Iacobum Arenam. l. 1. §. ius naturale num. 7. ver. quæro quid si filius. ff. de iusti. & iur. Ias. in Authent. quòd locum num. 8. C. de collat. Bald. in l. scimus in principio, col. 3 nu. 11. vers. sexto quæro. C. de inoffic. testam. & vide Bal. à Bartolinis, vulgo dictus Nouellus in rep. l. 2. §. 1. ff. solu. matrim. & ibi Vincen. num. 19. Hippol. singul. 104. incip. pater tenetur. Barba. cap. ex parte, col. 3. de consuetud.

21 ¶Quæ opinio æquior videtur, & magis Christiana, imitatione diuinæ misericordiæ, cuius bonitate videmus lucem exoriri super bonos, & malos. Alimenta tamen huius filij, iudex strictissimè taxabit, spreta omni consideratione dignitatis. Indignus enim videtur misericordia qui, propria culpa libidinibus, & luxu bona profudit. Satis est, vt liberalitate paterna, effugiat periculum famis, quæ mortem adferre posset. Licet enim supponeremus patrem teneri alere filium iuxta dignitatem. l. tutor secundum dignitatem in princ. ff. de administ. tut. l. 1. §. mulier. l. habitatio. ff. de vent. in posse. mitt. l. sed etsi quid in ædificauerit. §. sufficienter. ff. de vsu fru. traddit Bald. in rub. C. qui bon. ced. poss. sequitur Aret. cons. 17. col. pen. dub. 5. aliisq; plures interpretes quos allegat Tiraquel. in tract. nobilitatis. c. 20. num. 136. Dominus Præses in epitome super. 4. 2. part. cap. 8. §. 6. num. 8. & hanc opinionem sequitur Angel. cons. 362. Alexand. cons. 70. lib. 4. Decius in. l. cum quid. 2. lect. num. 3. ff. si cert. pet. idem Decius in cap. Episcopus, nu. 10. de præbend. Ripa. lib. 1. respōs. c. 14. nu. 7. Roman. sing. 111. Ias. in. l. cum ij. §. vult egitur num. 1. ff. de transf. Rochus de Curte de iure patronat. verbo vtile. q. 3. Bertrand. consi. 242. num. 7. lib. 3. Petrus Paul. Parisii. consi. 99. nu. 30. lib. 2. Aymō Crabeta consi. 189. nu. 10. Corrasius lib. 3. Miscellan. cap. 12. nu. 2. Gregor. l. 2. tit. 19. part. 4. verbo: *La riqueza*, quæ lex hanc sententiam fulcit, & l. 24. tit. 9. part. 6. & non tacendo autorē Lara de Cordoua in. l. si quis à liberis. §. sed si filius à num. 43. ff. de liberis agnoscendis. quòd in legitimo verum est, hoc tamen non admittendū quādo propria culpa amisit bona data, vt se aleret, illa enim ipsa ex propria culpa debet imputare in summam sibi alias pro alimentis dandam, argumēto eorum. q. quæ notantur in. l. in quartam. ff. ad leg. falcid. & in Authent. quòd locum. C. de collat. & in locis supra citatis, dum tractant de bonis, quæ filius consumpsit in ludo.

22 ¶His suppositis, distingue aut enim dos est amissa absq; culpa filiæ, & pater tenetur secundam dotem dare iuxta communem opinionem, & tunc etiam si facta computatione primæ dotis excedatur legitima, nihil ad rem, quoniam prima dos absq; filiæ culpa amissa: non imputatur sibi in legitimam, neq; facit partem, iuxta ea quæ supra dixi, num. 18. versic. *Confirmatur*, Notat Bald. à Bartolinis, vulgo dictus Nouell. in re pet. l. 2. §. 1. ff. solu. matrimon. & ibi Vincentius Herculan. nu. 19. Benedict. in cap. Raynuntius, verbo Dotem, num. 20. de testament. Nouell. de dote, col. 4. in partis.

23 ¶Rursus quòd etiam si hoc casu excedatur summa hic præfinita facta computatione vtriusq; dotis nihilominus liceat secundam dotē constituere. probatur quoniam hanc secundam dotem pater iure cogente dat, vt patet ex communi supra relata. Ideò prohibitio huius legis non extenditur ad alienationem necessariam, vt in. l. alienationes ff. famil. hæriscis. latè Bart. Alexand. & Ias. in. l. filius familias. §. diui. ff. de leg. 1. & in Authent. res quæ. C. commu. de lega.

¶Rursus probatur, quoniam filia hoc casu non potest dici meliorata, nisi secunda dos contineat meliorationem, prima enim non est in consideratione, neq; facit partem.

24 ¶Præterea pater non dat per viam donationis secundam dotem, sed coactus dispositione legis. Postremò cæteri filij quorum fauore condita est hæc lex, non possunt conqueri legitimam suam minui. Primo quoniam non minuitur dote secunda, sed amissione primæ amissa autem non excedebat, & amissa iam non est dos. Secundo quia legitima minuitur obligatione legis, haud aliter quam minueretur si patri ex aliqua causa auferretur pars bonorum. Si tamen dos filiæ culpa amissa esset, certè secunda dos etiam infra summam huius legis dari non potest, si oritur melioratio ex aliqua ex dotibus, vel ex vtraq; iuncta.

25 ¶Moueor primo, quoniam dos propria culpa amissa imputatur in legitimam, vt

Universidad de Deusto
Biblioteca

notant doctores supra citati,& sic cõputatur,ætsi extaret, & filia censetur dotata, si autẽ extaret non posset secundam dotem petere,vt supra dixi,nu.15. Item si iã accepit legitimã, non potest supra legitimã dotari reñstẽte hac lege. Itẽ etiã si dos minor legitima fuerit,si tamen fuit æqualis 29
26 prefinitioni legis, supra cã dari nõ potest. ¶Rursus satis videtur dotata, quæ dotem datam, dolo,vel culpa amisit, neq; æquũ est, vt melioris conditionis sit quæ culpa dotem amisit quam quæ illam non amisit. Filia aut m quæ dotem datam possidet,non est amplius dotanda iuxta supra dicta,quoniam minueretur legitima cæterorum , & pater semel dotando satisfecit officio suo, igitur multò minus dotabitur, quæ propria culpa amisit dotem sibi à patre datam, oportet enim culpam puniri. His congruit, quòd si filia nihil habere debeat ex patris substantia præter dotem, si dos semel data eius culpa amittatur, non est iterum dotanda, autore Bald. l. fin. C. de dot.promis. Alexand.l.si cum dotem.§. 1.nu.7.ff.solu.matrim. Campeg. de dote, vltima par.principali.q.21.

27 ¶Rursus, cum lex liberet patrem ab obligatione secundo dotandi filiam, quæ primam dotem sua culpa amisit, certè si secundo dotet, meram donationem, ac meliorationem in filiã cõferet. Nam si prima, & secunda dos excedunt legitimam, iam est melioratio quæ improbatur. Si autem nõ exceditur legitima, sed exceditur summa hic præfinita,& certè hoc quoq; non licet non enim fas est transgredi legem. Si autem vtraq; dos iuncta non excedit legitimam, neq; summam hic præfinitam, pater si velit poterit secundo dotare, non tamen ad id cogi poterit, nisi pro quantitate necessaria ad alimenta filiæ. Alimenta enim præstanda sunt à patre, etiam si filia propria culpa bona à patre data amisserit, vt supra dixi,hoc capite à nu.20.

28 ¶Illud silentio præterire nolui, quòd etiã si de iure communi filia, quæ amisit dotẽ absq; sua culpa sit iterum dotanda,hoc nõ videtur procedere Iure Regio, nisi dolo patris dos periisset. Moueor,quoniam Iure Regio filia per nuptias liberatur à patria potestate quoad omnia,Regia lex Tauri.47. De iure autem filia emancipata semel dotata, non est iterum dotanda, quomodocunq; dos consumpta fuerit, dummodo non fuerit consumpta culpa patris, ita docuit Bald.à Bartolinis in repet.l.2.§. q; si in patris.ff.solut. matrimo. cuius opinionem dicit in practica seruandam. Vincent.Herculan.ibi,num.20.versic. in filia autem emancipata. Socin.nu.15.&.16.licet tandem relinquat cogitandum.

29 ¶Mouentur, quoniam ratio quare actio de dote,est cõmunis patris,& filiæ:est,quia pater tenetur iterum dotare filiam, & ne iterum dotare cogatur, dat ei lex communionem in actione de dote: vt melius possit dotem conseruare: hæc est ratio cõmunis,secundum Socin.d.§.quòd si in patris, nu.14.& notat glos. ibi in verbo, dos. In casu autem quo filia est emancipata, lex non dat patri communionem actionis,sed actio de dote competit insolidum filiæ, vt in d.§.q; si in patris,&.l.vna.§.videamus. C.de rei vxor.act. Ergo inditium est, patrem non cogi secundo dotare filiam emãcipatam, cum communio actionis detur, vt secundo dotet, & hæc communio deficiat in emancipata. Facit optimæ.l.pater filium.ff. de euictio. vbi euicta re data in dotem pro filia emancipata, non consideratur interesse patris, nisi dos ad eum ex stipulatione reuersura esset. Si enim hoc deficiat nullum aliud interesse consideratur. Si tamen pater teneretur redotare filiam certè esset interesse considerandum si dos filiæ euinceretur. Et quòd hodie actio de dote non sit communis patris & filiæ notat Rodericus.l.9. tit.11.lib.1. col.fin.quia filia nupta, ex nuptijs liberatur à patria potestate.

30 ¶Reperio tamen,q; contrariam sentẽt etiam imo quòd filia emancipata sit secundo dotanda à patre,etiam si absq; dolo, vel culpa patris dos perierit, defendit Ripa.d.l. 2.§.q; si in patris,num.15.&.16.ff. solut. matrimon.Boeri.decisio.131.nu.6.col.2. Adducit Ripa, quòd pater tenetur dotare filiam officio iudicis.l. qui liberos, & ibi Bald.& Sali.ff.de ritu nupt. officium autẽ iudicis consistit in sola æquitate.l.fin.ff.de peti.hæredi.æquitas autem dictat,vt pater si possit teneatur redotare emancipatam, sicut filiam in potestate.

31 ¶Mihi hæc secũda opinio verior videtur. Primo ex textu in Authen.sed quãuis.C. de rei vxor.actio.vbi si patris facultates minuantur,licet minuere dotẽ filiæ ad eũ reuersam,ergo nõ redotat quia reddit ad eũ, iam enim ibi reddijt,& minuit eam,& ita ratio glos.in d.§.q; si in patris videtur esse falsa,& ita eam reprobat Paul.ibi,& Ripa,nu.16. Rursus moueor, quoniam grauius est patri,filiam amittere dotem, quã esse emancipatam,si enim filia in potestate amittat dotem , in qua pater habet ius commune cum ea,vt in d.§. quòd si in patris: nihilominus si sine dolo amittat, pater tenetur eam redotare,etiam si videatur amisisse, rem in qua pater habebat ius, ergo multò magis quando amisit eam filia emancipata, amisit enim rem in qua pater nullum ius habebat.

32 ¶Rursus moueor quoniam pater tenetur dotare emancipatam, vt in.l.fin. C.de dot. promiss.hæc autem obligatio patris est:toties quoties opus fuerit,vt per Marian.Socin.cons.75.col.3.versi.primo, quia vltra, Baptista de sancto Blasio de priuileg.dotis priuileg.150. Et fatentur omnes qui faciunt differentiam inter patrem, & socium, vt per Bart.Bald.& DD.in.l.si socius pro filia.ff.pro socio. Ergo aut dos extat, & nõ oportet secundo dotare, aut non extat, & tenetur secundo dotare,quia obligatio patris est dotare toties, quoties opus fuerit, & obligatio dotandi tam versatur circa emancipatam quam circa filiam in potestate. Item dos datur loco legitimæ,vt per Cin.in.l.scimus.C.de inofficio.testamen. & loco alimentorũm,vt iam sæpius supra est repetitum. Legitima autem semel tradita si absq; culpa filij amittatur est reficiẽda à patre, vt supra dixi , num.18. versi. *Confirmatur*, Neq; doctores faciunt differentiam an filius sit emancipatus vel non.

33 ¶Et quod ad nostram quæstionem attinet, satis est quòd supponunt legitimam dari filio,vt eã possideat, haud aliter quã dos reddit ad emancipatam. Ecce termini pares sunt, quòd filia emancipata recipit dotem nulla parte relicta patri. Et filius accipit legitimam possidendam de manu patris, nihilominus tamen si absq; culpa filij legitima amittatur pater legitimam ei relinquere tenetur, ita ergo licet emancipata possideat dotem , secundo dotanda est si dotem absq; culpa sua amittat.

34 ¶His congruit, quòd fauere imbecillitati fœminarum, Christianum est , & fauere nuptijs spectat ad publicam vtilitatem, & prospicere pudicitiæ filiæ ad honorem patris , & ad publicos mores pertinet , & vidua amisso virginitatis flore, difficilius inueniet maritum Bald. consil. 98.lib. 2. Et hæc opinio erit indubitabilis, si dos à

marito filiæ amissa fuit nulla culpa filiæ; vt in Authent.quòd locum.C.de dote cum non numer. nulla inquam culpa in exigendo, neq; in alia re, hoc enim casu cum antequam ad manus filiæ dos peruenerit dos amissa fit, certè filia nihil facere potuit,& nihil plus facere potuit quam ipse pater, qui filia emancipata nullum ius habuit.

35 ¶Postremò adiuuat hanc sententiam,opinio sentientium filiam ex nuptijs solum videri liberatam à potestate patris in his, quæ sibi vtilia sunt, non verò in his, quæ sunt damnosa,ita docuit Rodericus. l. fin. tit.de los pleitos.§. considera, vltra lib. 1. fori.Gomez Arius.l.47. Tauri, Pyrrhus in consuetud.Aurelianensi, tit.de societa. inter virũ & vxor.col.2.Bosque:de nupt. lib.2.num.31.

36 ¶Et demum Iure Consulti nostri, volentes membris Reipublicæ prospicere,alios, alijs commendarunt, sed præcipuæ sectare naturæ vim : filios patribus cutæ esse voluerunt,ideò patri iniunxerunt dotem, & nuptias filiæ, rem honori patris,pudicitiæ filiæ , & publicæ vtilitati maximè conuenientem. Affectus autem naturalis quo pater adducitur ad dotandum filiam non tollitur emancipatione, glos. Faber. Plat.& Angel.in.§. in testibus Instit. de testament. Ideò pater non minus tenetur dotare emancipatam quam filiam in potestate.l.fi.C.de dot.promis.

37 ¶Mihi hæc opinio magis placet , præsertim cum dos succedat loco alimentorum; & filius sit alendus etiam si fœdè amisserit bona sibi tradita,vt se alat, vt supra dixi à num.20. Ergo etiam si emancipata possideat dotem,re dotanda est si eã absq; culpa sua amittat. Fateor tamen iudicem qui cogit patrem secundam dotem filiæ constituere non debere in illum seueriùs agere.

38 ¶An autem frater teneatur secundo dotare sororem, distinguendum est, sed quia non satis aptus tractatus huius rei est, vide Alexand.l. si cum dotem.§.1.col.2.ff. solu.matrim.Bald.l.fin.col.2.num.8. C.de dot.promiss.Curti.senior,cõsi.27.col.15. versiculo,& nedum præter. Lupus in repet. c.per vestras.§.24.nu.5.versi. sed quãuis. Boer.decisio.131.col.3.nu.8.versiculo,& pro hac conclusione.Felin.c.2.col.2.versi. si ille est obligatus, de tregua,& pace. Bal. Imol.& Iaf.l.duo.§. si iurauerit. ff.de iure

Universidad de Deusto
Biblioteca

iurand. Rebuf. in repet. cap. poſtulaſti, in glo. nu. 220. de clericis excommun. miniſt. Tiraq. in repet. l. bouem. §. hoc ſermone. ff. de verb. ſign. fi.

39 ¶Solet autem dubitari, quantum poſsit dare in dotem marito: vidua ipſa ſecundo nubens, & hic caſus diuerſus eſt à præcedēti, nam hic loquimur de dote quam ipſa dat de ꝓprijs bonis, & certè ſi liberos habeat, & apponatur pactum, vt vir lucretur dotem, non poteſt in dotem dare pluſquam portionem, quæ pertinet vni ex filijs, ſi tamen non apponatur pactum de lucrando, liberè poteſt omnia ſua in dotem dare, & hic eſt verus intellectus. l. hac ædictali. C. de ſecund. nupt. ſecundum Bald. l. ea lege. C. de condi. ex lege Roman. conſil. 447. Aymon, conſil. 142. Deci. conſil. 246. col. 1. Bart. & Angel. in Authent. de nupt. §. optimæ Bertrand. in repet. d. l. hac ædictali, nu. 28. & dixi ſupra cap. 10. nu. 61. verſ. Moueor quoniam ratio communis eſt.

40 ¶Et hinc liquet, quantum poſsit dare in dotem maritus habens filios: vxori quam ſecundo ducit, nam l. hac ędictali. loquitur etiam in patre ſecundo nubente. Facit Regia lex Tauri. 15. Non enim eſt nouum maritum dotare vxorem: vt per Barto. & Alexan. & Iaſ. l. ſi diuortio. ff. de verbor. obligat. Talis tamen dos conſtitui debet ante contractum matrimonium: non poſt, vt per Abb. & Card. Alexandrin. in cap. & ſi neceſſe. de donat. inter virum & vxor. Lupum in rubr. de donat. inter virum & vxor. §. 30. incip. infertur etiam, num. 1. Boerium in conſuetudinib. Bituricēſibus, tit. de conſuetudine matrimonij. §. 4. in principio. Niſi forte vxor eſſet nobilis, & maritus ignobilis, tunc enim cum non ſit donatio ſimplex, valebit etiam ſi fiat contracto matrimonio, Bald. l. ſi voluntate. C. de dote promiſ. Afflict. deciſi. 61. num. 3. Alexan. l. ſi diuortio. ad finem. ff. de verb. oblig. Rodericus. l. 1. tit. de las arras. §. pone, col. 5. verſic. ſed quid reſpondendum. Arretamen ſimpliciter conſtitui poſſunt conſtante matrimonio, vt dixi ſup. cap. 7.

SVMMA.

1 *PAter an poſsit dotis ratione filiam de ſe benemeritam, vel parem donationem in ſe, vel fratres conferentem, meliorare. & nu. 2. 10. 17. 22. & 23.*

Limita quando melioratio patris, & donatio filiæ paria. vel non multum imparia ſunt. vt num. ſin.

3 *Legare ratione benemeritorum vltra tertiam, & quintam bonorum partem, an liceat.*

Donatio remuneratoria, an computetur in tertio, & quinto:

Donatio remuneratoria, an velut æs alienum deducatur.

Legitima filiorum iure naturali debita, tollere in totum per legem, vel ſtatutum non poteſt, neq; etiam per conſuetudinem, vel Principis reſcriptum. quamuis in quantitate, quæ eſt de Iure Ciuili minui poſsit lege, conſuetudine, ſtatuto, ſeu reſcripto Principis.

4 *Dos data à patre propter benemerita cenſetur aduentitia.*

5 *Res reſtitutioni ſubiecta, an poſsit ex cauſa remunerationis alienari.*

6 *Patri an liceat rem expendere in cauſa Dei, contra filios.*

8 *Prohibitus dare ſpurio vltra certam ſummā, poteſt dare ei, ratione benemeritorum.*

9 *Sacerdos an poſsit concubinæ donare ratione benemeritorum:*

11 *Fœmina prohibita rem aliquam accipere, an benemeritorum ratione, & in eorum remuneratione. accipere poſsit.*

12 *Minores res ſuas prohibiti alienare ſine decreto iudicis, an ſine eo ex cauſa remunerationis alienare poſsint.*

13 *Statuto, aliqua maſculis reſeruata cum prohibitione, ne eis extantibus ad fœminas tranſeant, an tranſeāt ex cauſa remunerationis.*

Donatio prohibita à iure inter patrem, & filium, & inter virum & vxorem an valeat ex cauſa remunerationis.

14 *Donatio remuneratoria, an cenſeatur donatio, vel debiti ſolutio.*

15 *Donatio remuneratoria, cenſetur venditio?*

Vxor, quòd habet ob benemerita, an perdat ſi ſecundo nubat.

Diſpoſitio. l. hac ædictali. C. de ſecund. nupt. quæ taxat dotes. an habeat locum, quando dos marito benemerito datur.

16 *Iure communi legitima filiorum, quæ ſit.*

Dos

19 *Dos data, ob benemerita, an ſit conferenda.*

21 *Beneficia an debeant præcedere meliorationē, vt non ſufficiant ſi poſtea in patrem conferantur.*

22 *Donatio inter virum, & vxorē de iure prohibita admittitur; quando eſt reciproca.*

23 *Taxatio dotis quam mulier debet dare ſecundo marito, an locum habeat quando maritus aliquid vicisim dat filijs vxoris.*

24 *Filia, parem in patrem donationem conferentem, etſi de iure valeat ad hoc, vt dotis ratione poſsit meliorari, tamen ſi filia poſt meliorationem donationem conferat, melioratio non ideò valet.*

Donatio eodē tempore facta, quando dicatur. remiſſiue.

¶ *An pater poſsit meliorare dotis ratione filiam de ſe benemeritam, vel parē donationē in ſe cōferentē. Cap. XVII.*

1 DEinde quæro, an pater poſsit dotis ratione meliorare filiam de ſe benemeritam, vel parem donationē in ſe, vel fratres conferentem. Quoad primum lectorem admonere viſum eſt hanc quæſtionem difficilem eſſe. Videtur benemeritā nō poſſe dotis ratione meliorari, quoniam pater non poteſt ratione benemeritorum meliorare filium in præiuditium legitimæ cæterorum. Si enim filiorum legitimę prejuditium fiat, nulla melioratio (in quantumuis benemeritum) valet.

2 ¶Ita ſignificat gloſ. in Authē. vnde ſi parens. C. de inofficioſ. teſtamen. & ibi docent Paul. col. ſi. nu. 7. Iaſ. col. ſi. nu. 15. verſi. ſecundo principaliter Bald. l. 2. num. 6. C. de inofficioſ. donatio. Iaſ. l. eum qui num. 3. C. de inofficioſ. teſtam. Aymon, conſi. 165. col. 2. Conarru. in c. cum in officijs nu. 11. de teſta. Segur. l. cohæredi. §. cum filiæ. verſi. ſed ſupra dictis nō obſtātibus. ff. de vulg. Arius l. Tauri. 27. nu. 7.

¶Cum ergo hæc lex vetando meliorationem, ratione dotis, veret ex ea cauſa diminui legitimam cæterorum filiorum (hoc eſt enim filiam non meliorari) ſequitur ꝙ etiam ſi filia ſit benemerita non ideò melioratio admittenda eſt, cùm ex ea minuatur legitima cæterorum, ſi enim vnus melioratur: cæterorum legitima minuitur, vt dictat ſenſus communis.

3 ¶His congruit, ꝙ licet nonnulli ſcripſerint donationem remuneratoriam deducendam veluti æs alienum cum ſit computatio tertiæ, & quintæ partis, è quorum numero ſunt Lupus, in rubrica de donatio. inter virum & vxor. §. 50. nu. 12. Caſtellus in prohemio. Taurin. ſanction. verbo Gratia. Segura. l. cohæredi. §. cum filiç. fallen. 16. ff. de vulg. Contraria ſententia verior eſt, autore Couarr. d. c. cum in offiçijs, num. 11. de teſtam. quam probat Segura. d. §. cum filiæ. fallen. 16. verſ. ſed ſupra dictis. Præter quos licet loquentes in propria ſpecie queſtionis huius repete ſcripta per Tiraq. in. l. ſi vnquam verb. *Donatione largitus*, nu. 11. ac magis per Pinel. in l. 1. part. 2. num. 59. C. de bonis mater. Licet poſtea vacillet. Et hæc eſt verior opinio, quòd vltra tertiam, & quintam non licet legare ratione benemeritorum, quia fieret præiuditiū imò exhaurirētur prorſus legitima cæterorum filiorum, quæ naturali Iure debetur. l. cum ratio. ff. de bon. damnat. ideoq; legitima non poteſt tolli in totum per legem vel ſtatutum, nec etiā per conſuetudinem, vel ſtatutū, nec etiam per conſuetudinem, vel Principis reſcriptum, quamuis in quantitate, quæ eſt de Iure Ciuili, lege, conſuetudine, ſtatuto ſeu reſcripto minui poſsit, vt omnium latiſſimè, ac ingenioſè probat dicens hanc opinionem cōmuniter teneri Roder. Xuarez in. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. teſtam. 2. limitat. num. 1. vſq; ad fi. eiuſdē vbi quā plurimis numeris id proſequitur. Cuius rationes, & alia etiam, quæ in eiſdem ſententiæ comprobationem adduci poſſent, hic repetere non liber. Quam opinionem vltra eos quos ipſe allegat ſequitur Iaſ. in d. l. quoniam in prioribus, num. 3. & in. l. ſi pater, num. 21. C. de inſtit. & ſubſtit. Ripa lib. 1. reſponſo. 7. num. 1. Decius, conſi. 106. num. 4. Stephan. Auf. in additio. ad Capell. Toloſ. deciſi. 337. vbi dixit ſe hanc opinionem pluries ſeruari in pract. Felin. in cap. Eccleſia ſanctæ Mariæ, nu. 6. & 79. de conſti. additionator Decij in. l. iura ſanguinis, verb. cōtrarium. ff. de reg. iur. Ioann. Garron. in rob. de ſecund. nupt. 2. part. num. 20. cum ſequētib. eandem opinionē ſequitur dominus Pæ-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ses in.4.de sponsal.2.part.cap.8.§.6.num. 4.& 5.Gregor.Lopez in.l.32.tit.9.part. 6.in princ. glossæ magnæ. Anto. Gomez in.l.40.Tauri,nu.57.& nouissimè à quo hæc sunt desumpta D. Ludouicus, Molina, Philippi inuictissimi Regis, in summo Regnorum Castelliæ senatu gratiæ,& iustitiæ Consiliario,ac Legato pro Regni Portugaliæ successione, lib.2. de Hispan. primog.cap.1.num.14. Et sic constabit clarè,ex supra dictis in eius præiuditium benemerita rependi non posse. Quis enim iustè beneficium reponit ex alieno?

¶Ex quibus patet quòd filia non potest dicere dotem sibi datam,habēdam pro ære alieno,neq; computandā in tertia,& quinta,& habendam,ac si eam emisset, vel titulo oneroso accepisset.

4 ¶His accedit, quod licet dos data à patre propter benemerita censeatur aduentitia, iuxta glos.l.si donatione.C. de collat.Iaf.l. filiæ dotem,col.1 ad finem.C.eod. tit.glos. l.2.tit.11.part.5.litera.I. tamen nihilominus adducitur in collationem,neq; filia eā habet præcipuam, secundum Iaf.d.l.filiæ, nu.2.versic. item bene fateor.

5 ¶Hanc sententiā adiuuat,quod prudenter scripsit Curti.iunior,in Authent. res quę, nu.56.col.fi.C.commu. de leg. q̄ res subiectæ restitutioni non possunt alienari ex causa remunerationis,quoniam nō est causa necessaria, ad quā donans iure cogi possit,& quoniam in bonis restitutioni subiectis est quæsitum ius tertio. Cum ergo ex hac lege quæratur filijs ius,ne eorum legitima minui possit ex dote, certè hoc ius non videtur tolli posse ex causa remunerationis.

6 ¶Postremò quis nam de nobis melius meritus quam Deus ipse? cui & vitam, & æternæ fœlicitatis munus debemus,tamen etiam in causam Dei,& in rem eius oculis gratissimam, non licet patri rē expendere in præiuditium legitimæ filiorum, vt per Paul.&Iaf.nu.9.in.l.maritus.C.vnde vir, & vxor.Anchar.consil.25.videtur prima facie,versi.his non obstantibus, Abb.cōsi. 64.lib.1.Rodericus, in.l.quoniam. in declaratione legis Regiæ in princ.nu.8. verum nihilominus his non obstantibus.C.de inoffi.testam.Ioā.Baptista,in repet.l. omnes populi, nu.93.vers.amplius vidi.ff. de iusti.& iure.Paul.in Authen. si qua mulier nu.1.C.de sacro sanct.Eccles.Bald.l.1.C. eo.tit. Quoniam si alicui fit præiuditium, iam non est causa pia, neq; opus Christo gratum,ideò fieri non potest, vt latè probaui cap.11.num.55.vers. his tamen non obstantibus.

7 ¶Vltimo, cui magis debemus quam animæ nostræ? cuius consortium corpus viuificat,& illustrat,locupletatq; tot bonis,tot dotibus ingenij, iuditij, & intellectus: tamen etiam in fauorem animæ amicæ, & sociæ indiuiduæ, non licet disponere in præiuditium legitimæ filiorū,vltra quintam partem,& licet vnum ex filijs possimus meliorare in tertia,animas nostras nō licet meliorationis suffragio iuuare,vt in.l. 28.Tauri. Quæ habetur. l.12.tit.6.lib.5. Recopil.l.30.Tau.quæ habetur. l.13.tit. 6.lib.5.Recopil. Quis ergo ex benemeritis dicat filiam posse matrimonij ratione meliorari,cum diminutione legitimæ fratruum,quam lex ista tot telis,tot clausulis communiuit, certè benemerita non videntur sufficere, vt filijs tollatur sua legitima.

8 ¶Contraria tamen sententia plurimis rationibus defenditur. Primo quoniam prohibitus dare spurio, vltra certam summā, potest plus dare ratione benemeritorum, autore Bald.cons.66.col.2.lib.1. & consil. 406.col.2.num.2.versi. aut vt extraneus, lib.3.Ioan.Andr.in additio.ad Specul. tit. de successio.ab intestato.§.1. versic. quid ergo si habet. Ergo ratione benemeritorū poterit pater dotare filiam, vltra summam hic præfinitam.

9 ¶Rursus probatur,quoniam sacerdos prohibetur donare concubinæ, vt per Bart.l. affectionis.ff.de donat. tamen ratione benemeritorum potest in eam donationem conferre, autore Barba.l.diuortio, col. antepen.ff.de verb.oblig.Ancharr.cons.247 Loazes in additionibus ad Lancello. Galiaul.in.l. Centurio, col.4. ff.de vulg. Afflict.decis.102.

10 ¶Ecce quæ simpliciter,& ex odio est incapax, sit capax ratione benemeritorum, quanto magis filia quæ non est incapax meliorationis,nam solū est prohibita meliorari ratione dotis,& extra causam dotis meliorari potest, & prohibitio non nascitur ex odio filiæ,sed ex odio immodicę dotis,ex qua resultat damnum cæteris fratribus. Præsertim quòd hoc casu,quod supra legem est,non accipit filia tanquam dotē, sed tanquam solutionem rei debitæ (scilicet) benemeritorum.

¶His

11 ¶His congruit,quòd si,ex statuto fœmina rem aliquam accipere non possit,certè capere poterit ex benemeritis, & in eorum remunerationem,ita probatur ex Iaf. in.l. si non sortem.§.libertus,in 7.effectu.ff.de de cōdict.indebi. qui citat Iacobum à Beluisio,& Nicol. à Neapoli. Alvarot.c.1. in princip.qui fœdum dare potest. Dec.cons. 498.col.pen.vers.postremo: qui citat alios Facit.l. viuus libertus.ff. si quid in fraud. patro. vbi libertus ex causa remunerationis minuit legitimam patroni sui,ergo ex causa remunerationis pater poterit minuere legitimam filiorum. Fateor tamen hoc argumentum efficax non esse, quoniam eruditi fatentur illud procedere in legitima patroni, non verò in legitima filij,quā pater minuere non potest etiam ad persoluenda in se collata beneficia.

12 ¶Postremo facit quòd prohibiti res suas alienare (puta minores) possunt ex causa remunerationis alienare sine decreto, autore Roman. l. si ante nuptias.ff.solut. matrimon. Alciat. l. creditores. ff. de verbo.signifi.facit.l.minor.§. ex præterito.ff de manum. vind. vbi minor viginti annis manumittit seruum ex causa remunerationis.Scribit Iaso.in.l.ex hoc iure.in 11. effectu. ff. de iust. & iure. Abb. c. per tuas.col.pen.de donat.Bar.l.ambitiosa.col. 2.ff.de decre.ab ordi. facien.

13 ¶Vltimo facit, quòd si ex statuto aliqua reseruentur masculis cum prohibitione ne eis extantibus transeant ad fœminas, transeunt in eas ex causa remunerationis.Ita vnico verbo,docuit Brunus in tract. de statuto. exclud. fœmin. artic.13. num.123.Sic donatio prohibita inter patrem & filium, & inter virum, & vxorem, valet ex causa remunerationis, vt per Bart. Bald. & Angel. in Authen. vnde si parens.C. de inoffi. testamen. Bart.l. frater,à fratre.col.fin.de condi.indebi.&in l.si tibi decem.§. si pactus.ff.de pact.Iaf.l. ex hoc iure,num.55.ff.de inst.& iur. Alexand.consi.20.lib.3.Cassan. in consuetudini.Burgun.rub.4.§.7.verbo donationis. num.2.Vidē Roman. singul. 820. Guido Papę decisio.878.Hyppol.de Marsil.sing. 333.& sing.50.Hyppol. Riminal. latè in princip.§.1.Instit. de donat. copiosissimè (more suo) Tiraquel.in.l.si vnquam. verbo *Donatione largitus*. num.11.C. de reuocand.dona. & doctissimè maximaq; cum veritate indagatione Arium Pinel. in.l. 1.3.par.num.59.C.de bonis mater. Apud quos non solum effectus hic donationis re muneratoriæ disputatur, an valeat inter cōiuges,verū alij omnes de quibus per nostros,in varijs locis congestum traditur, iustis examinē,& allegatione discutiūtur, ibique reperies multa in hoc articulo, & si velis adiunge Xuarez.l.1.tit.3.lib.3.fori.limitat.3.Dominum Præsiden.in.c. cū in officij.num.10.& seqq.de testam. Castillo in prohem.leguum Taur.col.5.vers. ex quo tria.Boer.decisio.27.Ludouic.Gomez.in.§.item Seruiana.Instit. de action. Bernard.Diaz,fallent. tracta. regul.213. Quoniam verè donatio remuneratoria,nō est donatio.l. cum hic statutus.§. si socer. cū.§.præcedenti.l.quòd autem.§.si vir, & vxori.l.quę iam nupte.ff.de donat.inter virum,& vxo.Roman.in rubr. ff. solu. matrimo. Iaf.l.si pater puellæ.C.de inoffi.testamen. Dec.l.si donatione,num.7. C. de collati.Lupus in rubric.de donatio. §.50. ad fin.

14 ¶Quamquam fateor hoc argumentum,nō sufficere ad euincendum, aliud enim est donationem ob benemerita valere, inter patrem,& filiū,aliud,ex benemeritis posse minui legitimam cæterorum ex dote,ad uersus expressam prohibitionē legis. Sed rursus suadet hanc sententiam, quòd donatio remuneratoria non censetur donatio, sed debiti solutio.l. Aquilius. ff. de donat. l.sed etsi lege.§.consuluit.ff.de peti. hæredi.Bart.in principio prohemij.ff.col. fi. & in.l.per diuersas.col.fi.C.mand.Ioan.Andreę.in aditio. ad Specul.tit.de instrumen. æditio.§.porrò.col.fi.Aretin.cons.17.col. fin.Alexand.l. iurisgentium.§. quinimo. col.3.ff.de pact.Bal.in.l.sed etsi lege.§. cō suluit.ff.de peti.hæred.

15 ¶Quinimo donatio remuneratoria censetur venditio:vt inquit Faber. l.1. col. finversi.quid si duo.C.de inof.donati. Guido consi.214.circa materiam.col.6.versi. sed restat aliud,& consi.218.indubitanter.col. antepen.versi.ad octauum.& singul.878. Sic quòd vxor habet ob benemerita, non amittit etiam si secundo nubat, quoniam censetur id habere ex causa onerosa, ita Lupus in rubr.de donatio.§.50.num.35. versic. pro complemento. Postremò facit quòd reponere gratiam pro beneficijs laudabile est,& honestum,& homines excitat ad beneficentiam,& summæ prudentiæ videtur esse, hunc affectum inter homines

Universidad de Deusto
Biblioteca

mines alere. Rursus excitabuntur filij ad obsequium,& beneficentiam in parentes. Postremò hęc opinio probatur efficacissimè quoniam dispositio.l. hac ædictali. C. de secund.nup.quæ taxat dotes non habet locũ quando dos datur marito benemerito,secundũ Bertran.in rep.d.l.hac ædictali,nu.55. Nam tunc taxa excedi potest:& sic casus ibi videtur nominatim definitus.

16 ¶Vides lector rem hanc ambiguam admodum esse,sed magis ambigua est de Iure Regio,quam de Iure communi.Quoniã Iure communi pater poterat maximã summam dare filio absq; eo quòd præiudicaret legitimæ cæterorum filiorum, quoniã de iure communi legitima est minuscula portio.l.si quis in suo.C.de inoffi. testam. Et deducta tertia quam debet filijs si sint quatuor,vel pauciores, vel dimidia si sint plus,de reliquis bonis ad libitum disponere potest Authen. nouissima.C. de inoffi. testamen,&dixi capite primo. At Iure Regio cum omnes facultates patris deducta quinta censeantur legitima filiorum, ferè nihil habet quo reponat beneficium filij, nisi minuat legitimam cæterorum.

17 ¶Quid iudicandum? Ego in secundã partem propensior sum ex rationibus, & autoritatibus citatis, vt scilicet filia benemerita meliorari possit dotis ratione. Et quoad quintam res videtur,manifestior,vt in ea dotis ratione meliorari possit,quoniam quinta non est legitima,& sic non sit præiuditium legitimæ ex remuneratione. Neque obstat si quis dicat, lex hæc neq; tertiam,neq; quintam in dotem dari permitti, sed respondeo hoc non admitti quãdo filiæ reponitur gratia pro beneficijs,tũc enim non tam videtur filia accipere dotẽ, quam relationem,ac repositionem beneficij,nec tam videtur dotata quam remunerata.Neque obstat quòd etiam ratione benemeritorum non licet præiudicare filio in legitima,quoniam Iure Regio pater liberè potest meliorare filium quem vult, etiam si non sit benemeritus,& donare ei tertiam,& quintam,& insuper suam legitimam,neq; ex hoc alius filius dicitur accipere præiuditium in legitima.l.29.Tauri aliàs nunquam admitteretur melioratio tertiæ,& quintæ partis.

¶Ex quo vides non fieri præiuditium in
18 legitima ei cui relinquitur portio sua, deducta tertia,& quinta. Neq; obstat si quis dicat,filia non potest meliorari ratione dotis,fateor,sed hoc vitium dotis purgatur, & toleratur ratione benemeritorum, quoniam non tam videtur accipere dotem quã repositionem beneficij. Non obstat quòd scripsit Curt.iunr.in Auth. res quæ, quoniam ibi fideicommissarius, habet ius ad totum fideicommissum ad quod est vocatus,hic autem filius solum habet ius ad suam legitimam,quæ diminui libere potest à patre per meliorationem tertiæ, & quintę partis.Et si melioratio fit ex causa remunerationis fieri potest ex causa dotis, & ex causis aliàs prohibitis. Item in casu Curtij alienatur in fauorem extranei benemeriti,cui nihil ex fideicommisso debetur hic in fauorem filiæ cui debetur legitima. Item possem respondere contra sentire Iaſ.ibi,sed Curtij sententia mihi magis probatur, & revera nihil obstat.

19 ¶Non obstat etiam quod dos ob benemerita est conferẽda,licet glos.l.2.tit.11.par.5.aliter sentiat,quoniam illud verum nisi velit abstinere ab hæreditate patris, tunc enim retinere potest dotem etiam si comprehendat tertiam,& quintam.l.29. Tau. Si modo sit benemerita: hac enim ratione licet meliorare aduersus hanc legem. Non obstat quòd Deo Optimo Maximo omnia debemus,& quòd in eum vel in paupere eius non possumus grati esse in præiuditium legitimæ filiorum. De Deo enim scriptum est. *Deus meus es tu, & bonorum meorum non eges.* & alibi diuini spiritus axioma legimus: *Mecum sunt diuitiæ, & gloria & opes diuturnæ.* Denique Deus omnibus dat affluenter,&licet ipsi gratum si egenis subueniri religionemq; ait, & foueri.gratius tamen est filios non spoliari, vt in.c.quicunque.17.q.4. Et licet pijs locis & causis,plurimum propter religionem sit fauẽdũ,tamẽ si cõcurrãt cũ filijs,potius filijs fauendũ.Sũt enim grãdus sanctæ liberalitatis,& præstat eam conferre in filium quam in extraneum,& si aliter faciamus non sumus Deo grati, sed ingrati. Vult enim potius prospici filijs, quã extraneis, & fauendo filijs gratum facimus Deo, & spoliando filios legitima,peccamus: vt notatur cõmuniter in.d.c.quicunq;.17.q.4.

20 ¶Rursus non obest, quòd animæ nostræ plurimum debemus, fateor. Sed fauendo filijs fauemus animæ,& gratissimum facimus Deo,& spoliando eos portione legitima ingrati summus Deo.

21 ¶An autem beneficia debeant præcedere melioratio-

mellorationẽ, ita vt non sufficiat si postea in patrem conferantur, dubium est? Et q beneficia præcedant: exigit, Imola. in.l. Aquilius.ff.de donat.Paul.consi.345.col. 3.lib.1.Iaſ.in.l.ex hoc iure.in primo effectu ff.de iusti,& iure.Iaſ.in Authent. vnde si parens. col. fi. C. de inoffi. testamen. Sed quòd sufficiat postea præstari, docent Bart.& Rapha.in.l.Aquilius.ff. de donat. Aretin.consi.17.vers.secundo. col.4. Iaſ. consi.154.col.pen.lib.2.quod videtur probabilius.

22 ¶Nunc videamus, quid si filia meliorata magnam donationem confert in patrem, vel in fratres,an melioratio dotis ratione consistat,& certè consistit;argumento supradictorum. Non enim est simplex donatio,seu melioratio,sed potius permutatio,ita glos.l.quod autem.§.si vir.& vxor. ff.de dona.inter virum, & vxor. Et licet inter virum, & vxorẽ prohibita sit donatio admittitur cum reciproca est.d.l. quòd autem.§.si maritus.Roma.consi.146. col. 2.& consi.17.col.pen. Rursus, & donatio inter patrem & filium valet si sit reciproca,autore Alexand.consi.217.col.1.lib.6. Hyppolit.consi.206. col.4. versic.facit ad prædicta.

23 ¶Cum ergo melioratio non sit adeò generaliter prohibita sicut donatio inter virũ, & vxorem (nam solum prohibetur ex causa dotis) certè valet si filia liberalis etiam sit in patrẽ,vel fratres,quod in simili probat Decius consi.202.col.4.vbi filij immo dicas donationes reuocare soliti: non reuocant donationes reciprocas. Quæ opinio confirmatur,quoniam taxatio dotis quam mulier debet dare secundo marito quam legimus in.d.hac ædictali.C.de secun.nup. non habet locum quando maritus dat vicissim aliquid filijs vxoris,tunc enim potest accipere dotem supra taxam. Ita Bertran.in rep.dict.l.hac ædictali in princip. num.86.

24 ¶Hoc tamen admittendum quando pater, & filia eodem tempore alter in alterum donationem conferunt, si enim filia post meliorationem donationem conferat in patrem,non ideò melioratio valida est.Ita definitur.l.quæ iam nupturæ.ff.de dona. inter vir.& vxor.Cepola cautela.155. Soci. in tractatu fallentiarum regula.164. Iaſo. in.l.si pater puellæ.col. pen. C. de inoffi. Quando autem eodem tempore dicatur facta donatio, explicat Tiraq.l.si vnquam. verbo *Donatione largitus.* nu.101. C.de reuocan.donat.

25 ¶Rursus principalis opinio,scilicet, quòd valeat melioratio si filia donet patri, vel fratribus probatur.Non enim ex alia causa,dotis nominè melioratio magis prohibetur,quamine fiat præiuditium legitimæ cæterorum filiorum, in hac autem specie nullum fit præiuditium, potius enim est permutatio quam donatio,& bona paterna ex melioratione diminuta, farciuntur ex reciproca filiæ donationę. Hæc tamen admittenda quando melioratio patris, & donatio filiæ paria sunt,vel certè non multum imparia,autore Salic.in.l.1.C. de donatio.ante nupt.Socin.consi.215. col. fin. lib.2. Decius,consil.202. col.4. quod æquum videtur.

SVMMA.

1 *Filia viuo patre si se ipsam dotet. An possit excedere præsumptionem huius legis Regiæ, & num.2.*

Filia patre inuito: An de bonis patris se dotare possit,authoritate iudicis, & pater compelli possit ad consentiendum.

2 *Pater quando cogatur dare nuptui filiæ.*

Filia minor viginti quinq; annis nubens digno; An videatur gessisse negotiũ patris, & dos ei debeatur si marito promisserit. remissiuè. & num,5.

Filia si indigno nupserit,an sit dotanda. & nu.3.

4 *Filia nubens indigno, dos secundum qualitatem nubentis danda est. & num 8.*

Nobilis nubendo ignobili: An amittat nobilitatem.

6 *Nubere absq; parentũ licentia impudentia est.*

7 *Matrimonium an absq; parentum licentia cõtrahi possit.*

9 *Condemnatus dotare puellam quam defloravit: An dos debeat esse conformis taxationi legis. & num 10.*

Et qua pœna puniatur qui virginem defloravit.

11 *Filia inhonesta, & lucriosa: An sit dotanda,*

Intellectus.l.5.tit.7 part.7.

Filia peccans in corpus suum, non excusabitur consuetudine patriæ ad hoc, vt non doretur.

12 *Quanta debeat esse dos eius, quæ pœnitentiam agit,propter peccatum in corpus suum.*

¶AN

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶An præfinitio huius legis locum habeat, quando filia se ipsam dotat inscio, aut inuito patre. Et an dos quã cõstruprator dat virgini defloratæ: possit excedere summam hic præfinitam. Cap. XVIII.

1 QVæro deinde, an si filia viuo patre se ipsam dotet, possit excedere præfinitionẽ huius legis. Mouẽt quæstionem verba legis, ibi: *Nisi quod puella dat ni prometer.* Hic autem nullus dat neq; promittit, sed filia se ipsam dotat. Rursus in hoc casu lex dat dotẽ non pater, ergo deficiunt verba legis, & ex cõsequenti debet cessare eius dispositio. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infect. Ante omnia supponẽdũ, filiã patre inuito posse se dotare de bonis patris, præsertim si id faciat autoritate iudicis. Et pater compelli potest ad consentiendum. Ita Bal. l. fi. nu. 18. C. de dot. promiss. qui loquitur cũ filia se dotat de bonis matris. Sed cũ se dotat de bonis patris idem scribit Lupus, quem vide in rep. c. per vestras. §. 6. secundũ quod habet. nu. 1. versi. cauti ergo, de donat. inter vir. & vxor.

2 ¶Sed distinguendum est, aut enim filia nubit inscio patre, aut inuito patre. Primò casu, aut excedebat annum vigesimum quintum, & pater cogitur eam dotare, quoniam patris culpa censetur, distulisse matrimonium in tatam ætatem, vt in Auth. Sed si post vigintiquinque. C. de inoffi. testamen. l. 5. tit. 7. par. 6. & ibi notant Paul. & Ias. col. 1. Abb. & Hostien. c. 1. de sponsali. impub. Abb. consi. 12. lib. 1. Antoni. c. accedens de procura. Parisius latè consilio 29. num. 63. versic. his tamen non obstantibus, lib. 3. Ripa. l. 1. num. 57. versic. secundus casus. ff. solut. matrimon. & est communis, & vera opinio etiam si nupserit indigno, autore Imol. & Alex. l. 1. ff. solu. matrimon. Imol. c. accedens. col. pen. de procurat. Ias. in Auth. sed si post. col. fi. C. de inoffi. testa. Deci. l. nuptias. col. fi. ff. de reg. iur. & cons. 231. col. 3. & 4. Pari. cons. 29. nu. 63. lib. 3. Soci. cõs. 57. nu. 2. lib. 4. Corrasi. in rep. l. qui liberos. nu. 99. ff. de ritu nupt. Aut erat minor vigintiquinq; annis, & tũc si nupsit digno, videtur gessisse negotiũ patris, & dos ei debetur, siue eam marito promisserit, siue non hæc est magis cõmunis opinio, autore Ripa. d. l. nu. 57. Et probatur ex cõmuni opinione, dicente: filiam maritatã dotandam; de qua latè dixi cap. 5. versi. contraria tamen sentẽtia. Quod verũ etiam si filia dotem non promisserit, vt ibi dixi versi. quinimo Ias. §. fuerat. nu. 118. Insti. de actio. Si verò nupsit indigno, dotanda non est. neq; pater ad id cogi debet, secundum Bal. l. 1. ff. solu. matrim. glos. in. c. de raptoribus, & ibi Archidia. 33. q. 5. Ioã. And. & Antoni. c. accedens de procu. Alex. cons. 97. lib. 1. Abb. cõs. 12. lib. 1. & est magis cõmunis, secũdũ Rip. l. 1. nu. 59. versi. aut nupsit. ff. sol. matri. Parisi. consi. 29. nu. 63. versic. his tamen non obstantibus. lib. 3. Lupus in rep. c. per vestras. §. 7. de donatio. Ias. d. §. fuerat. nu. 118. Instit. de action. & nu. 121. Benedict. c. Raynũtius. verbo dotem. num. 33. de testam. Curti. senior, consi. 27. col. 15. versic. sic libellus. Corrasi. in rep. l. qui liberos. nu. 100. ff. de ritu nup.

3 ¶Hæc opinio, Christianæ disciplinę gravitati conuenit, ideò mihi placet, licet cõtrã sentiat Imol. d. c. accedens. Alexan. l. 1. ff. solu. matrim. Ias. in Auth. sed etsi post, col. 2. C. de inoffi. testam. Limitarem tamẽ eam, cum filia inopia præmittur, tũc enim ei darem alimenta, & dotem paruam alimentis conuenientem, vt sentiat iustitiæ Christianæ seueritatẽ mixtam charitati. Non enim vir Christianus, pati debet impium famæ perire nedum filiam: & cum Christus tot cõmissis nostris ignoscat, oportet iudicem seueritatem remittere in filiam, tantum vt habeat vnde se alat, & ita sentit Rip. l. 1. nu. 59. ff. solu. matrim. Imola in. d. c. accedens. Extra hunc autem casum, æquum est puniri eam quę turpi exẽplo seculum infamat, vitia alit, patrem, & familiam de honestat.

4 ¶Et q hæc opinio vera sit, probatur quoniam cum nupserit indigno, dos secũdum eius qualitatem danda est, hoc est parua vel nulla. l. quęro. l. cum post. §. gener. ff. de iure dot. l. si filiæ. ff. de legat. 3. scribit Lupus in rep. c. per vestras. §. 1. de dona. inter virum, & vxor. & si ipsa nobilis sit amittit nobilitatẽ, nubẽdo ignobili, autore Bart. l. 1. col. 5. versi. videdũ: & ibi Pla. col. 2. C. de digni. lib. 10. Iacob. à sancto Georgio in. l. cum quædam puella. ff. de iurisdic. omni. iudic. Paul. l. fin. ff. de verbo. signifi.

Tiraquel

Tiraquel. de nobilitate. c. 18. num. 16.

5 ¶Si autem filia nupsit patre inuito, eodem modo distinguendum an ante, vel post vigintiquinque annos, & an digno, vel indigno nupserit, vt patet ex locis supra citatis, quæ repetere non libet ne lectori tædio sim.

6 ¶Hæc vtilia sunt declarationi nostræ legis, si enim filia inscio patre nubens, res patris dedit in dotem, iudex dotem seuerè moderabit, non enim lex hæc dicit quantũ pater dare debeat, sed vsq; ad quã summam possit dare, & vltra quam nõ possit excedere, vt dixi capite primo nu. fi. Illud tamen hoc casu aduertendum, quòd licet iudex ex facultatibus patris, numero liberorum, regionis consuetudine, & dignitate generi, & filiæ dotem æstimare debeat. l. si filiæ. ff. de leg. 3. l. quæro. l. cum post. §. gener. ff. de iure dot. & dixi latè capite primo. Tamẽ in æstimãda dote eius filiæ quę absq; consensu patris nupsit, miserebitur patris, quẽ filia iniuria afficit, etiam si excesserit annum vigesimum quintum, & etiãsi nubat digno. Nubere enim absq; patris facultate, impudẽtia est, vt per Lupum. c. per vestras. §. 3. nu. 7. de donatio. inter virum, & vxor. nisi fortè pater ipsam turpi alicui collocare vellet.

7 ¶Deinde iudex in æstimanda dote, dignitatem generi, & filiæ minoris faciet, si absque patris consensu nuptias celebrarint. Omnes enim sancti & graues viri parentis consensum ad nuptiarum dignitatẽ, & grauitatem pertinere existimarũt, licet ex communi sententia, receptissimum sit, nõ requiri parentis consensum ad hoc vt nuptiæ valeant. Quãuis hodie plures teneãt, etiam Iure Canonico non valere matrimonium contractum absq; patris consensu, è quibus sunt Cassan. in catalogo gloriæ mũdi parte. 12. consideratione. 36. Corrasi. in rep. l. qui liberos. ff. de ritu nup. & Miscellane. lib. 1. c. 17. Molin. ad Alexand. cons. 97. lib. 1. Sed contraria sententia receptissima est, & ab omnibus Christiani orbis gentibus cõsuetudine approbata, & ab ea recedendum non est nisi autoritate maiorum aliud legitimæ statuatur, cũ euitandis clandestinis matrimonijs salubrem medicinam nouissimè attulerit sanctũ Cõcilium Tridentinum, sessio. 24. c. 1. de reforma. matrimon. de quo videnouissimè Matiençio, ad rub. tit. 1. lib. 5. Recopil. nu. 33. & 41.

8 ¶Itaque licet filia absque patris consensu nubens, magna promisserit, solum dabitur quod æquũ est, habita ratione iniuriæ quę patri infertur & dignitatis filiæ, & generi quæ de honestatur ex talibus nuptijs, & habita ratione quòd oportet exercere seueritatem, vt homines deterreãtur ab huiusmodi exemplis, quæ raro culpa vacãt, nisi pater in sanus vel stolidus sit, vel filiã turpi collocare velit. Memineris tamen, quòd quando filia dat dotem pro patre, solum reperit, & videtur vtilitèr fecisse quatenus pater daturus fuerit. l. & ideò. §. fin. ff. de in rem verso, & dixi supra cap. de fratre dotante.

9 ¶Quid autem in eo qui condemnatur dotare puellam quam de virginauit, an dos debeat esse conformis taxationi legis? Et supponẽdum quod qui defloruit virginẽ, tenetur eã dotare. c. 1. de adul. & ibi Abb. & Anania. Hostien. in sũma de adulte. verficulo, quomodo committitur. Ioan. Baptista. d. si qua illustris. col. 8. C. ad Orficia. Lupus in rubrica de donatio. §. 30. infertur etiam, num. 3. & legitur. Exodi. 22. scribit Parisi. consi. 160. lib. 4.

10 ¶Quanta autem debeat esse dos relinquitur arbitrio iudicis, nam iuxta cap. 1. de adulte. debet dari dos quæ solet dari virginibus. Virginibus autem datur iuxta dignitatem generis, & facultates, & consuetudinem regionis, quæ omnia iudex æstimabit, & quòd difficilè nubere poterit quæ virginitatis florem amisit, vidè glos. & DD. d. c. 1. de adulte. Neque hic res taxabitur secundum hanc legem, quæ loquitur de patre dotante filiam, neque præscribit quantum teneatur dare, sed vltra quam summam non possit dare, & vsque ad quam possit. Item hic debet ex delicto, & tenetur ad restitutionem damni, & satisfactionem iniuriæ necessitate legis. Aliàs autem pœnas defloratis virginem. vidè in. §. Item lex Iulia. & versiculo, sed eadem. Insti. de publi. iudic. Bald. l. raptores. C. de Episcopis, & Clericor. Dos autem danda virgini quę honestè viuebat, aliàs secus. §. item lex Iulia. & ibi glos. Ioan. Baptista. l. si qua illustris, col. 8. C. ad Orphi. Parisi. consilio 160. col. 1. & 2. lib. 4. Paul. in. d. l. raptores Anania. cap. 2. de adulte. Qua autem pœna afficiendus sit qui defloratvirgunculam non agentem annum duodecimum. vide Bal. l. si quis non dicam rapere

col.

Universidad de Deusto
Biblioteca

col. fin. C. de Episcopis, & clericis. Lupum in rep. rubricæ de donatio. inter virum, & vxor. §. 56. & redeundo. nu. 3.

11 ¶An autem filia inhonestam & luxuriosam agens vitam dotanda sit? Certè dotãda non est. l. 5. tit. 7. part. 6. Specula. tit. qui filij sint legitimi. versi. quid si filia. Antoni. c. quintauallis, col. 2. versi. & dicit Ioan. Andr. de iure iuran. Alexand. l. 1. col. 9. ff. solut. matrimon. Iaſ. in Authen. non licet, col. 1. de liber. præter. vel exhæred. Corrasi. in l. qui liberos. num. 101. ff. de r. tu. nup. Intellige autem quòd non oportet, vt in lupanari quæstum faciat, sed sufficit vt prostituat corpus suum, nam licet. l. Regia. 5. tit. 7. part. 6. dicat *Ea puteria*, non locum: sed delictum significat, vt ibi notat glo. Limitandum tamen nisi filia pœnitentiam ægerit tunc enim dotanda est. Ita Speculator Antonius, & Iaſo. in locis supra citatis, gl. d. l. 5. part. Benedi. c. Raynuntius, verbo dotem, num. 40. de testam. Corrasi. in rep. l. qui liberos. num. 101. ff. de ritu. nup. Itẽ limita nisi filia esset meretrix post annum vigesimum quintum. d. l. 5. tit. 7. part. 6. l. si filiam, & in Authen. sed si post viginti quinque annos. Benedict. d. verbo dotem, num. 34. Sunt tamen qui dicant quòd in locis vbi moris est collocare filias ante annum vigesimum quintum, excusabitur filia prostituẽs corpus ante eum ætatis annum, vel nubens turpi, & indigno absque voluntate patris ita Benedict. d. verbo dotem, num. 34. Nouel. de dote. 1. part. priuileg. 16. vera tamẽ opinio est, quòd filia peccans in corpus suũ, non excusabitur cõsuetudine patriæ, ita Nouel. vbi supra. & glo. in. d. l. 5. tit. 7. part. 6. Licet si nuberet absq; voluntate patris fortè consuetudo aliquid operaretur. Opinor tamen legis conditorem, ad naturæ vim, & calorem respexisse, præfixisseq; numerum viginti quinq; annorum prudenti habita cõsideratione, quã mutare non oportet ex consuetudine regionis, præsertim quoad peccandũ in corpus. Et in hoc omnes consentiunt, non enim excusatur cõsuetudine, quæ dedecus familiæ est, opprobriũ patris, & Dei præcepta tranigreditur.

12 ¶Quanta autem debeat esse dos eius quæ pœnitentiam ægit, æstimabit prudenter iudex, ita vt pater qui honoris iacturã impudicitia filiæ fecit nõ reddigatur ad inopiam, & de vtraque re laboret vidè. DD. in locis supra citatis.

SVMMA.

1 *Locans matrimonio filiam an possit donationem conferre in filium eius: comprehendentem tertiam, & quintam partem non obstante dispositione huius legis. & num. 11. 12. 13. & 14.*

Intellectus. l. hac ædictali. C. de secund. nup.

2 *Pater licet, prohibeatur donare spuriæ, potest donare nepotibus; ex ea nascituris. & num. 4.*

Limita nisi in donatione appareat de fraude. vt in num. 12.

L. hac ædictali. C. de secund. nupt. licet reprobet omnes fraudes ex quibus maior dos aduersus legis dispositionem dari possit. Ac censeatur fraus si maiorem dotem in fauorem filiorum constituatur.

5 *Personam commodum capientis: non restituere debentis; est expectanda.*

6 *Donatio inter patrem, & filium, & inter virum, & vxorem; tunc valet quando est alteri restituenda.*

Prohibitus alienare, non videtur prohibitus, si res quæ alienatur sit restituenda ei, in quem alienatur. & num. 15.

7 *Donatio facta in contractu matrimonij. An impugnari possit ex eo, quod non valeat donatio facta in contractu matrimonij: vt primogenitus ex eo matrimonio, succedat in aliqua bona insolidum.*

15 *Lex non resistens causæ: sed quantitati, an præstatio valeat inter virum medij temporis.*

Limita nisi subsit fraus.

17 *Facultates Regiæ continentes clausulas derogatorias legum obiantium primogenio, an si ratione matrimonij cõstituãtur, validæ sint.*

18 *Iure Regio pater prohibitus meliorare filium, vltra certam summam. An melioratio locum habeat si facultatem Regiam pater habeat ad disponendum de bonis ad libitum. & num. fin.*

¶ *An locans matrimonio filiam, possit filio eius primogenito nascituro, donationem immẽsam conferre, comprehendẽtem tertiam, & quintam bonorum partem. Cap. XIX.*

1 PRæterea quæro an locans matrimonio filiam possit donationem conferre in filium eius comprehendentem tertiam, & quintam partem non obstante dispositione huius legis. Videtur posse quoniam etiam si ex. l. hac ædictali. C. de secund. nupt. dispositum sit, vt mater non possit dare in dotem secundo marito vltra certam summam illa præfinitio non habet locum quando secundus maritus accipit pro suis, & mulieris, liberis nascituris. Nam. l. hac ædictali, loquitur in dote quæ constituitur marito, & non impedit quominus mater possit plus relinquere filijs secundi matrimonij quam primi, ita docet Bal. in. l. vna, nu. 6. C. de inoffi. dotibus, & in. d. l. hac ædictali. col. 4. versic. denuo formatur. C. de secun. nup. & cons. 22. lib. 5. Dec. consi. 246. col. 1. num. 3. versi. secundo quantum ad lucrum.

2 ¶Ergo licet hæc lex loquatur de donatione, & meliorationę quæ ratione matrimonij fit, non debet extendi ad meliorationem quæ fit non filiç, sed eius filijs. Quod confirmatur ex eo quod scribit Ripa. l. 1. num. 69. ff. solut. matrimon. quòd licet dos constituta filiæ spuriæ possit reuocari quatenus excedit alimenta, hoc non habet locum quando pater donauit dotem filijs ex ea nascituris. Nam licet prohibeatur donare filiæ spuriæ potest donare nepotibus ex ea iuxta glos. communiter approbatam in. l. fin. C. de natur. liberis, & istam cautelam assignat Bart. in. d. l. fin. C. de natur. liber. & in. l. si. col. 2. C. de his quib. vt indig. Capicius, decisio. 181. num. 4. Nouel. de dote. 7. part. priuileg. 16.

3 ¶Rursus hæc opinio confirmatur, quoniam licet. l. hac ædictali, reprobet omnes fraudes ex quibus maior dos aduersus legis dispositionem dari posset, non censetur fraus maiorem dotem constituere si ea constituatur in fauorem filiorum, & ita inquit Decius. d. cons. 246. num. 1. 2. &. 3. Cassan. in consuetudi. lib. Burgun. rubr. 6. §. 1. num. 9. Bertrand. consi. 63. lib. 1. & consi. 166. lib. 1.

4 ¶Præterea hæc opinio confirmatur, ex eo quod scribit Roman. singul. 248. filius naturalis. Vbi dicit, quòd si ex forma statuti soror ex testamento fratris: existentibus filijs: non possit accipere vltra tertiam partem, certe si quod accipit vltra tertiam debeat alij dare vel restituere tanto minus videtur accipere, & relictum valet, vt in. l. sed si hoc. §. cuidam. ff. de condi. & demonstra. Ita ergo, si quod filia accipit in dotem, accipiat pro suis filijs, ipla non videtur accipere supra taxationem, & datum valet.

5 ¶Confirmatur hæc opinio ex Bertrando, in rep. d. l. hac ædictali, in princi. num. 56. versic. tertio Bald. Vbi dicit, ꝙ licet vxor non possit in dotem dare secundo viro vltra summam ibi præfinitam, id non habet locum quando quòd supra summã accipit tenetur alij restituere, considerandũ enim quòd commodum ad tertium peruenire debet, non ad maritum, & persona commodum capientis: non restituere debentis est spectanda. l. eum dotem. ff. ad leg. Falcid. & eandem opinionem probat, ibi Bald. & Iacobin. à sancto Georgio. & Alexand. in Apostillis, ad Bald. qui allegat Bart. & Doctores. l. 2. §. 1. ff. de donati & idem tenet Alexan. l. mulier quæ, num. 2. col. 1. ff. ad Trebel. post Imolam, & Rapha. & Paul. ibi Iaſo. in Authen. præterea, num. 26. versic. tertio limita. C. vnde vir, & vxor. & opinio Bald. in. d. l. hac ædictali est communis secundum Bertrand. ibi, num. 56.

6 ¶Postremò facit, quod inter patrem, & filium, & maritum, & vxorem valet donatio si est alteri restituenda. l. profectitia. §. pen. ff. de iure dot. l. si vxor marito. l. Sulpitius. ff. de donatio. inter virum, & vxorem, Bal. l. 2. §. si verò pater. ff. de donatio. Roman. l. si donatione, col. 2. C. de donati. Ioan. Baptista Ignes in rep. l. frater à fratre qui. §. in fi. ff. de cõdic. in debi. Lupus in rep. rubricæ de donatio. inter virum, & vxor. §. 48. requiritur. col. 4. Rursus facit, quod prohibitus alienare, non videtur prohibitus si res quæ alienatur sit restituenda ei in quem alienatur, autore Ange. in. l. voluntas. C. de fideicommiss. Faciunt quæ scribit Bart. d. fin. §. fin. ff. de condit. institu. Iaſo. in. l. filius familias. §. diui. in. 2. lect. col. 10. ff. de leg. 1. Roman. in. l. sequitur. §. Labeo ff. de vſu cap. Iaſ. l. fin. col. antepen. C. de iure emphit. Hyppoliti consi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

163.col.3. Cum ergo in hoc casu quod datur vltra taxam huius legis, detur, vt sit filiorum qui nascentur ex eo matrimonio, & ij possint meliorari etiam ratione dotis: vt dixi cap.7.vers. reliquum est videre, videtur melioratione hoc casu valere.

7 ¶Rursus confirmatur, quoniam nemo hãc melioratione potest impugnare, ex eo quòd non valeat donatio facta in contractu matrimonij, vt primogenitus ex eo matrimonio succedat in aliqua bona insolidum. Contraria enim opinio in donatione verior est, eam probat Guido, decisione 267. & sing.523: Bertrand.consi.299. in princip.lib.1. Decius.l.pactum quòd dotali.col.2.vers. hinc concluso. C.de pact. Tiraquel.de primogen.q.6.num.11. &.31. qui rem latè discutit. Benedict. in repetitione.c. Raynuntius.verb. *Duas habens filias*. num.200.de testam.

8 ¶Contraria tamen sententia videtur ipso iustitiæ, ac veritatis robore fulciri. Primò hæc lex prodita est, vt damnum cæterorum fratruum coherceat, & immodicas dotes cohibeat. Si autem verum amamus, planum est illum cuius filio nascituro ampla donatio fit, fortè non ducturum eam fœminam in vxorem nisi donatio fieret filio nascituro. Quòd si hoc ita est, iam melioratio fit ratione matrimonij quòd hæc lex seuerissimè prohibet. Non enim solum prohibet meliorationem ratione dotis, sed etiam ratione matrimonij, hic autem ratione matrimonij, & vt matrimonium coëat fit donatio filio nascituro.

9 ¶Præterea quis non sentiat hãc esse technam aduersus hanc legem, vt quòd matri dari non potest detur filio. Lex autem ista, fraudem & calliditatem omnem seuere improbat, vt patet, ibi: *Mandamos que todos los pactos y promissiones hechos en fraude desto sean en si ningunos, y de ningun valor y efeto.*

10 ¶Præterea lex noluit matrimonij ratione vllo modo fieri detrimentũ legitimæ aliorum filiorum, hic autem manifestissimum est matrimonij ratione minui eorum portionẽ. Licet enim fiat melioratio nepoti, tamẽ fit vt matrimonium coëat inter eius parentes, & sic est diuersus casus ab eo quẽ proposui cap.7. Ibi enim loquutus sum de melioratione quę fit nepoti ex filia, vt ipse nepos nuptias cõtrahat, hic autẽ de quando fit melioratio nepoti nascituro, vt eius mater nubat, & vt eius pater vellit eam ducere in vxorem.

11 ¶Deinde si hæc lex condita est ad resecandam morũ pestem, hic pestis est, non enim nuptiæ celebrarentur nisi hæc ampla melioratio fieret filio. Si mouit legislatorem iactura aliorum filiorum: hic iacturam patiuntur, re vera, ex matrimonio sororis. Præterea manifestum est, quòd cum filius nondum natus fuerit tempore quo fit pactum de eo meliorando, quòd pater idemque auus facit meliorationem contemplatione filiæ; vt nubat: non autem nepotis quem non agnoscit, argumento eius quòd notant glos. Bart. Alexand. Ias. & cæteri in l.qui filiabus.ff.de leg.1.

12 ¶His accedit quod scribit Ripa.l.1.num. 59.ff.solut.matrim. Vbi dicit, quòd licet magna dos possit constitui in fauorem filiorum filiæ spuriæ, tamen id non procedit quando apparet de fraude, & quòd pater, re vera, voluit ipsi filiæ spuriæ donare, vel eius contemplatione, tunc enim nõ valet, ideò loquitur de quando post mortem spuriæ dos debet venire ad eius filios.

13 ¶Idem in simili scribit Bald.in.l.hac ædictali, in principio. C.de secund.nupt. & Iacobi.de sancto Georgio. & Bertrand.ibi in rep.num.56. quòd licet vxor possit dare marito vltra summam ibi præfinitã, quando portio excedens est alij restituenda, id tamen intelligit, nisi subsit fraus, vel calliditas, tunc enim quòd supra taxam datur resecandum est.

14 ¶Quid verius? certè ex superioribus liquet quid sit verius. Aut enim cum tracto de locando filiam, gener petit, vt amplam meliorationem tacitam vel expressam cõferam in eius filium nascturum, & certè melioratio non valet, quoniam fit ratione matrimonij, & ratione matrimonij minuitur portio cæterorum filiorum aduersus hanc legem. Aut gener nihil petit, sed contentus dote promissa matrimonium contrahere vult, & certè si ego sponte, & non vt matrimonium coëat meliorationem facio filio eorum nascituro, certè melioratio valet, quia non fit ratione matrimonij, neque ratione dotis; & sic deficiunt verba huius legis neque videtur subesse fraus tacita, vel expressa si enim subsit melioratio non valet.

15 ¶Ex hac distinctione, nota quomodo intelligendum quod supra dixi, nu.6. scilicet q̃ quando bona quæ dantur supra taxam sunt alij restituenda valet corũ præstatio. Si enim sint restituenda filio nascituro, &

vt

vt el restituat do ea genero, vel filiæ & hac ratione coit matrimonium, certè melioratio nunquam valet, quia fit ratione matrimonij, & licet alia sit persona patris, alia persona filij nascituri, tamen causa est eadem, scilicet matrimonij contractus. Neque enim hæc lex solum dicit: *No pueda dar mas de tanto mil maraudis.* Sed refert se ad causam, ibi: *Ninguno pueda dar ni prometer por via de dote ni casamiento tercio, ni quinto, &c.* Nota illa verba: *Por via de dote, ni casamiento.* Hic autem melioratio fit, vt nuptiæ coëãt ergo licet melioratio debeat peruenire ad alium certè fit per viam matrimonij, & vbi primum causa est infecta, negotium resistente legi corruit. Secus tamen quando lex non resisteret causæ, sed quantitati, (puta) dicit lex nullus possit dare vxori vltra mille, dat bis mille, cum onere, vt restituat tertiò mille, certè præstatio valet, nisi omnia duo millia sint apud vxorem longo tempore permansura, tunc enim fiet computatio intervsurij medij temporis, quòd in specie notat Bertrã.in rep.l.hac ædictali in princip.num.56. verũ quam tamen opinionem. C. de secund. nup. Arretin. & Ias.nu.27.in Auth.præterea. C. vnde vir, & vxor. & ibi Corne.in.5.limita. & vide Bald.consi.401.incip.quæstio prædicta, in finali quæstione, & consi.336. quòd aliquã do lib.3. & vide.l.in quantitate. .magna. ff.ad leg.falci. & l.mulier.§.si hæres. ff.ad Trebel. & l.generaliter. §.cui legatum. ff. de fideicommiss.libertis. Quæ tamen opinio limitanda semper nisi subsit fraus, vt supra dixi. & notat Bertrand.in.d.loco. Illud tamen non omittendum, quòd si restitutio quæ facienda est tertio, non fieret ratione matrimonij, & tunc valeret, vt supra dixi.

16 ¶Vidi tamen dubitari de tali quæstione, quidam petit, à Rege facultatem ad instituendum primogenium in filio, vel filia, et ad includendũ in id supra tertiam, & quintam substantię partem, dat nuptui filiam, & ratione matrimonij instituit in ea primogenium virtute Regiæ facultatis meliorando eam supra tertiam, & quintam, quærebatur an valeret melioratio. Mouebat quæstionem, quòd cum in tertia non possit meliorari ratione matrimonij, multo minus supra tertiã. Item hic melioratio facta fuit ratione matrimonij, ergo nõ valuit. Item ius commune, & Regiũ concedit patri libertatem ad meliorãdum vnum ex filijs, tali autẽ libertate non licet vti ad dotem, vel nuptias filij, vt hic, ergo facultate, vel libertate ad instituẽdum primogeniũ non licet vti, ad dotandum vel nuptui dãdum filiam, videtur enim esse eadẽ ratio.

17 ¶Ex aduerso facit, quòd licet pater licet meliorer ratione matrimonij, tamen cum petiit à Rege facultatem ad instituendum primogenium supra tertiam, & quintam in filio vel filia, iam ostendit consilium animi sui, scilicet quòd volebat diminuere portionem filiorum meliorando filiam, & sic non summus in terminis Iuris communis, in quo generaliter licet filium, vel filiam meliorare, hic enim qui impetrauit Regiam facultatem, iam ostendit specificè se velle meliorare filiam, cũ eam impetrat adeò generalem, ideò concessio Principis aliquid debet operari. Præsertim cũ concedat filiam meliorari, iam enim cum hoc concedit, concedit aliorum legitimam minui fauore filię, & licet pater eam minuat per viam matrimonij, matrimonium non est odiosum sed fauorabile, neque dos est odiosa sed fauorabilis. l.1.ff.solu.matri. neq; hæc lex prohibet meliorationem ratione matrimonij, propter odiũ matrimonij, sed propter fauorem cæterorum fratruum ne eorum legitima minuatur, hanc autem minui cõceditur peculiariter facultate Regia, ideò nõ potest dici legitimam minui ex matrimonio, neque patrem ad id adduci ex matrimonio, cũ ante matrimonium facultatem impetrarit ad meliorandum eam supra tertiam, & quintam. Item cũ facultates Regiæ, contineant clausulas derogatorias legum obuiantium primogenio, videtur validum esse etiam si constituatur ratione matrimonij, iuxta ea quæ tradit Bald.consi.10.incip.quæstio formatur, lib.4. Curti.consi.78.col.5. Bald. consi. 495.lib.5.secũdũ impressionem Mediolanensem. Bertran.in rep. l. hac ędictali. nu. 33.verfic. idem etiam pulchrę vult Bald. C.de secund.nupt.

18 ¶Et re vera negari non potest, matrimonium non adducere patrem ad meliorandum, cum ante matrimonium facultatem impetrarit ad meliorãdum ampliſsimè filiã, & sic, licet postea ratione matrimonij perficiatur melioratio, matrimonium potius est ocasio perficiendi quod pater iam destinarat: quam causa & fundamentum meliorationis, & cum ante matrimonium pater decreuerit illam meliorare,

Universidad de Deusto
Biblioteca

certè non potest dici meliorata nuptiarum ratione, & quòd si non nuberet non melioraretur. Rursus facit, quod licet Iure Regio pater non possit meliorare filium, vltra certam summam, fallit si habeat Regiam facultatem ad disponendum de bonis suis ad libitum, vt late probat Rodericus. l. quoniam, in declaratione legis Regiæ. limitati. 2. C. de inoffi. testament.

19 ¶ Facit textus cum glos. in verbo fortuna in Authem. de nupt. §. non tamē permittimus, vbi dicit textus quod mulier secūdo nubens amittit dignitatem, quam habebat à primo viro, dicit glos. hæc sunt vera nisi quando per priuilegium id haberet mulier, vt in. l. fin. ff. de Senatorib. De qua re vide Ioannem à Garronibus in repetitione rubricæ. C. de secūdis nuptijs, nu. 126. versiculo igitur adde.

SVMMA.

1 *Filia, dotis ratione, an in testamento possit meliorari, & num. 2. 5. 8 & 14.*

Argumentum de contractibus, ad vltimas voluntates, an valeat.

3 *Prohibitio. l. hac edictali. C. de secund. nup. ne dos data à muliere secundo viro excedat certam summam. An sit seruanda si dos detur in testamento, vel in alia qualibet vltima voluntate.*

4 *Filia cui dos assignatur in testamento, an dicatur dotata. & num. 11.*

Filia dotata, & statuto exclusa à bonis paretis. An succedat si pater in testamento bona relinquat propter dotem.

Statutum disponens, vt in dotibus non currat præscriptio, extenditur ad legatum nomine dotis relictum.

6 *Filia dotis ratione, an extra contractum inter viuos possit meliorari. & num. 7. & 8.*

8 *Prohibitio de non relinquendo in vltima voluntate. An sit extendenda, ad id quod datur per contractum inter viuos. Et è conuerso. num. 9.*

10 *Filia prohibita aliquid capere ex re, & substantia patris. An videatur prohibita capere, ex testamento patris.*

11 *Filia exclusa statuto (si dotata est) an excludatur, si tempore delatæ successionis, non reperiatur actu dotata.*

12 *Prohibita alienari, per contractum. An prohibeantur alienari, per testamentum.*

Contrahere, & testare, an à pari iuxta licentur.

13 *Melioratio facta in testamento, ad dotem. An reuocari, moderari, ac limitari possit.*

Legatum an debeatur, vt dos, vel vt melioratio.

Melioratio facta inter viuos, ratione matrimonij an esset irreuocabilis ex lege Regia. 17. Taur. & num. 17. ad fin.

14 *Præfinitio annorum. An habeat locum quādo ante constituuntur ante matrimonium.*

Limita nisi tempore testamenti esset tractatum de matrimonio filiæ

Contractus inter viuos an fieri possit in testamento.

16 *Contractus inter viuos factus in testamento adeò retinet naturam contractus, vt non possit reuocari, licet testamentum reuocari possit.*

17 *Meliorare in testamēto ratione dotis, non posse contra Auendan. probatur.*

18 *Prohibita donatione inter viuos, à ciue in extraneum. An prohibeatur donatio causa mortis.*

19 *Adultus licet non possit absq; curatoris autoritate contrahere. An absq; eius voluntate possit donare causa mortis.*

Mulier statuto prohibita contrahere absq; propinquorum consensu. An prohibeatur donare causa mortis.

Donatio causa mortis magis videtur accedere vltimæ voluntati, quam contractui.

Casus mixtus, non continetur sub simplici, in statutis, & num. 21.

20 *Prohibitus contrahere, an possit donare causa mortis & num. seq.*

23 *Matrimonium perfectum, & celebratum virtute meliorationis factæ causa mortis: An talis melioratio censeatur verus, & realis contractus & an leges loquentes in contractibus habeant locum in ea.*

24 *Legata dote filiæ in testamento, si is qui legauit postea viuens dat dotem. An videatur data animo cōpensandi cū relictō in testamento.*

Legata centum in testamento pro filiæ maritanda: si post ipsa nubat viuens, & patiens, & nihil dans is qui legauit. An legatum petatur actione ex testamento.

Pater si reliquit centum filiæ in testamento pro ipsa maritanda, & post viuens locauit eam, & dedit in dotem quinquaginta. An filia residuum possit petere ab hæredibus patris.

¶ *An filia meliorari possit dotis ratione in testamento, & generaliter extra contractū inter viuos, an meliorari possit. Cap. XX.*

1 RVRSVS Quæro, an filia possit dotis ratione meliorari in testamento. Hanc quæstionem tetigit Auendanius, in tractatu de exequendis mandatis. c. 14. col. pen. propè finem. Vbi decretū huius legis omnino obseruandum censet, siue dos constituatur in testamēto, siue inter viuos. Adducit, quòd valet argumentum de contractibus ad vltimas voluntates. l. seruum filij. 9. cum qui chirographu. ff. de leg. 1. Et ꝙ cum per viā contractus meliorari non possit, etiam non poterit meliorari in vltima voluntate. Cōfirmatur eius opinio, quoniam non videtur esse maior ratio prohibendi meliorationem inter viuos quā in vltima voluntate, si enim præcipua ratio huius legis est, ne minuatur dote, legitima cæterorum fratruum, certè etiam minuetur in testamento. Rursus si mouit legislatorem profusio, eamque parsimoniæ antidoto cohibere voluit, certè in testamento potest esse profusio.

2 ¶ Rursus si considerauit reipublicæ vtile esse dotes, esse moderatas, certè eadem necessitas, eademque vtilitas versatur si nimia dos etiam in testamēto constitui non possit.

¶ Præterea si coniugij fœlicitatem spectauit (infœlicia enim solent esse matrimonia quæ nimia dote coeunt) certè etiam erunt infœlicia, si filia immodicè dotetur in testamento. Denique si ad calculum reuoces omnes rationes legis, relatas supra cap. 2. comperies nullam esse quæ hic non videatur ad amussim quadrare sicuti cum dos constituitur inter viuos.

3 ¶ Postremò vrget, textus in. l. hac edictali, in principio. C. de secund. nupt. vbi prohibitio ne dos data à muliere secundo viro excedat certam summam, seruanda est etiā si detur in testamento, vel in alia vltima voluntate, ergo idem dicendum in nostro casu, cum vtrobique eos nimia prohibeatur ratione filiorum.

4 ¶ Rursus facit quòd hæc lex prohibet filiam dotari vltra certum modum, filia autem cui dos assignatur in testamento, dotata dicitur, vt latè notat Bart. & DD. in l. Titio centum. §. Titio genero. num. 5. ff. de cond. & demonstra. Ang. cons. 92. Barba. cons. 66. col. 1. lib. 3. Nam si ex statuto filia dotata non succedat, certè non succedet illa cui pater in testamento reliquit dotem. Ita Bart. in d. §. Titio genero. num. 5. & in. l. qui pupillam, per illum textum. ff. de adult. & in. l. quòd autem. ff. de iure dot. Bald. in. l. non sine. C. de bon. quæ liber. Fulgos. cons. 40. col. fin. Aretin. §. fuerat, col. 17. vers. vnum tamen aduertas. Instit. de actio. Cremensis. sing. 3. incip. statuto cauetur. Socinus cons. 92. circa primum. col. 4. vers. nec obstat lib. 1. Ias. in rub. ff. solu. matri. & ibi Ripa, nu. 61. Rubeus cons. 74. col. 21. Ias. cons. 11. col. 1. & cons. 237. nu. 2. lib. 1. Alciatus, lib. 1. de verbor. significa. pagina. 7. Corn. cons. 123. lib. 2.

¶ Adeoque dos in testamento constituta censetur, vt Bald. cons. 286. super primo puncto. versic. super sexto. lib. 3. scripserit quòd statutum disponens, vt in dotibus non currat præscriptio, extenditur ad legatum relictum nomine dotis, quod reputat singulare Castellianus Cota, in memor abilli incipienti. Dos habet multa vers. hinc etiam, & iterum memoriabili incipienti. Statuta debēt interpretari, versiculo secūdo addo. Si ergo est dos, & melioratio per viam dotis, sequitur non admittendam, aduersus expressam dispositionē huius legis.

5 ¶ Sed ex aduerso vrgent acerrimè expressa, & significantissima verba legis, ibi. *No se entienda ser mejorada por ninguna manera de contrato entre viuos.* Ergo à contrario sensu, extra contractum inter viuos meliorari poterit. Antequam ad declarationē horū verborum progrediar, supponēdum quòd hæc verba licet sint generalia, intelligenda sunt de melioratione, quæ fit ratione dotis, vt ex tota legis seriē patet, & ex verbis statim precedentibus. *Mandamos que ninguno pueda dar por via de dote ni casamento tercio ni quinto de sus bienes, ni se entienda ser mejorada tácita ni expressamente por ninguna*

Universidad de Deusto
Biblioteca

manera de contrato entre biuos. Ergo hæc generalitas: *No se entienda ser mejorada por ninguna manera de contrato entre biuos.* Intelligitur ratione dotis, vel matrimonij, & ita probatur ex petitione, & serie legis.

6 ¶His suppositis, videtur manifestum filiã extra contractũ inter viuos meliorari posse, quis enim recedat á verbis legis? Quis legem, à tot prudentibus conditam ad rei publicæ instaurationẽ, credat aliquid continere quod non magnopere obseruatum expensum, & consideratum sit? Rursus hæc verba, non sunt enũtiatiua, neque obiter dicta, sed posita in præcipua parte legis, ideò magna consideratione posita credẽdum est. Significant autem filiam non posse meliorari per contractum inter viuos, ergo extra cõtractum inter viuos meliorari poterit. Qui enim aliter sentit ipsa verba legis spernit, & suum sensum legis iudicio prefert.

7 ¶Rursus hæc opinio probatur, ex eo quod scripsit Alexand. consi. 13. circa primum dubium, nu. 17. versic. & pro hoc benefacit, & versi. cum igitur Nicolaº lib. 3. Vbi scribit, ꝙ si pater donauit filio suo emancipato omnia bona præsentia, & futura reseruatis sibi omnibus fructibus pro vita sua, & vt de eis posit disponere in vita sua, pro libito suæ voluntatis, ꝙ non videtur reseruasse potestatem disponendi in vltima volũtate, sed inter viuos, quia ita important illa verba, in *Vita sua*, nam si appellaremus testamentum dispositionem in vita, malè tradita esset magistralis doctrina glossarum, & doctorum quòd quædam est dispositio inter viuos quædam in vltima voluntate. Item omnis dispositio iudicatur secundum tempus in quo confertur. l. quòd sponsæ. C. de donat. ante nup. l. Rutilia Polla. ff. de contrahen. empt. ergo dispositio testamenti, quæ confertur post mortem, debet iudicari tãquam de actibus post mortem, non autem tanquam de actibus in vita. Cum igitur (inquit Alexãder) Nicolaus no habuerit dotem sed solum in testamento sibi relicta fuerit non dicitur dotata in vita patris. Hactenus Alexander.

8 ¶Idem ante eum scripsit Bart. consil. 76. incipienti pater filio suo emancipato. Rursus idem Alexand. consi. 54. in casu de quo quæritur, num. 5. lib. 7. scribit quòd si statutum prohibeat relinquere vxori vltra viginti quinque libras, quòd intelligitur de relicto in testamento, non de relicto per contractum inter viuos, quia statutũ correctorium iuris communis corrigens in vno casu, non debet extendi ad aliud, & cum prohibeat relinqui in vltima voluntate, prohibitio nõ est extendenda, ad id, quòd datur per contractum inter viuos, quod expressè probatur in. l. seruum meum. ff. de hæred. instit. Vbi ille qui prohibetur à iure capere ex vltima voluntate, nõ prohibetur capere ex cõtractu inter viuos, & ad hoc illum ponderat ibi Baldus. Sic ecõtra prohibitio alienationis inter viuos, nõ trahitur ad alienationem factam in vltima voluntate. l. ex hoc dicto. §. alienare. ff. de aliena. iud. mut. causa fact. & in Authen. vt sponsalitia largitas, in principio. versi. lege. Ætia sentia. & Instit. quibus ex causis manumi. non licet. §. fin. cum gloss. in verbo, *Impleuerit*. Hactenus Alexander. Ex cuius verbis apparet quòd prohibitio huius legis vetantis meliorationem inter viuos, non est extendenda ad meliorationẽ quæ fit in vltima voluntate. Facit ꝙ scribit Antoni. Gomezius, in. l. 17. Tauri, nu. 24. Sic onus impositum contractui; nõ extenditur ad testamentum, quia testamentum non est cõtractus, & ita deficiunt verba statuti, loquentis in contractu. Ita docet Bal. in. l. testamentum, nu. 4. C. de testam. & ibi notant Raph. & Corn. Dec. in. l. fi. col. 3. nu. 10. versi. secũdo nota. C. de ædict. diui Adria. tollen. Bald. consi. 349. lib. 1.

9 ¶Et ꝙ iura loquentia de his quæ fiunt in contractibus inter viuos, non sint admittẽda in his quæ fiunt in vltima voluntate, scribit Bal. c. quia. V. col. fin. de iudi. Imol. Areti. & Ias. in. l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verbo. obliga. Cum ergo hæc lex meliorationẽ dotis nomine prohibeat inter viuos, certe in vltima voluntate admittenda est.

10 ¶His congruit, quòd filia prohibita aliquid habere ex re patris, non videtur prohibita capere ex testamento patris, vt per Alexand. consi. 131. col. fin. lib. 1. Socin. consi. 182. col. 2. lib. 2. & consi. 106. col. 5. lib. 3. Ang. & Imola. in. l. gallus. §. & quid si tantum. ff. de liber. & posthum. Afflict. in constitutione Siciliæ incipienti, in aliquibus. col. 5. versi. quinto quæro. Capra consi. 19. col. 2.

11 ¶Rursus hæc opinio confirmatur, quoniam non dicitur dotata illa cui pater dotem in testamento reliquit. Ita probat Alex. consi. 13. circa primum, nu. 12. ad finẽ. lib. 3. Neque excludetur per statutũ excludens

dens dotatam illa filia quę tempore delatæ successionis nõ reperitur actu dotata, quia non est dos, sine matrimonio. Ita Bal. cõs. 197. lib. 3. Iserna. c. 1. de natura successio fœudi, col. 5. & 6. Vincentius Herculanus in disputatione incipienti Perusinus, fol. 15. col. 1. Bart. consil. 31. quidam decessit Corne. consi. 96. col. pen. lib. 2. & consi. 60. lib. 3. & consi. 300. lib. 4. Curtius senior consi. 27. in fine. Deci. cons. 24. in fine, & consi. 589. & consi. 684. Alexand. consil. 151. lib. 2. & consi. 48. lib. 3. & consi. 127. col. 3. lib. 6. Roman. consi. 442. Brunus in tractatu de statuto excludẽte fœminas artic. 6. q. 3. Hippolit. sing. 481. Alexan. cõs. 124. & consi. 108. & consil. 19. & consil. 162. nu. 2. lib. 2. & consi. 211. in fine lib. 7. Corrasi. in repet. l. qui liberos, nu. 39. ff. de ritu nupt.

12 ¶Item si filia potest meliorari in testamẽto, dispositio huius legis non est adeò seuera, aduersus filias. Neq; corriguntur tot leges, & prudentia est euitare legum correctionem quoad fieri potest. Rursus non admittere meliorationem extra contractũ inter viuos, est negare vim, & significationem expressam verborum legis. His congruit ꝙ prohibita alienatione per contractum, non videtur prohibita per testamentum, secundum Alex. in. & Imolam in. l. si ita quis. §. ea lege. ff. de verbo. obliga. Nam aliud est contrahere aliud testari. l. verba contraxerunt. ff. de verbor. signifi. Cassian. in consuetud. Burg. rubrica. 4. §. 7. verbo *Le mari*, versi. *par testament.* vbi ex hoc desinit casum magis dubium.

13 ¶Postremò facit, ꝙ ratio differentiæ est inter meliorationem factam in testamẽto, & meliorationem factam inter viuos. Nã melioratio facta in testamento ad dotem reuocari moderari, & limitari potest, est enim legatum, & non debetur, vt dos, sed vt legatum, autore Bel. on. consi. 19. nu. 18. §. sed vxori. Instit. de leg. & ibi glos. Areti. l. si non designata, & ibi est textus in fine. C. de falsa causa. adiec. lega. & ibi notant Bald. & alij Bart. l. qui vxori. ff. de aur. & arg. lega. Nouel. de dote. 8. part. priuil. 11. Alexand. consi. 122. lib. 7. Ideò si in testamento pater nimium leget, locus est pœnitentiæ, & ad meliora reuocare animum potest, expensis quæ mutationem cõsilij suadent. Si tamen per cõtractum inter viuos meliorationem faceret ratione matrimonij, melioratio irreuocabilis erat Regia. l. 17. & 22. Tauri. Guido decisione. 145. Decius consi. 414.

14 ¶Vltimo hæc opinio suadetur, quoniam præfinitio arrarum scripta. l. 1. tit. *De las arras.* lib. 3. Fori, non habet locum quando arræ constituũtur ante matrimonium. Ita docuit Rodericus. l. 1. tit. *De las arras.* §. nota vlterius. Sic ergo summa hic præscripta in dotandis filiabus, non est seruanda quãdo dos constituitur in testamento ante matrimonium. De illa re statim prolixius diseram. Igitur vt finẽ faciam, ego in ea sum sententia, vt extra contractum inter viuos filia meliorari possit puta in testamento, tunc enim verisimile est rem prudenter æstimari, & ex magna causa fieri.

15 ¶Limitanda tamen hæc opinio, nisi tempore testamenti iam esset tractatum de matrimonio filiæ, & matrimonij ratione melioratio fieret, vel donatio in testamento, tunc enim fraus videtur fieri legi, & filia meliorata videtur per cõtractum inter viuos, quod hæc lex prohibet. Quod autem in testamentis possit fieri contractus inter viuos, notat glos. & ibi Bart. Bald. Paul. Imol. & Areti. in. l. hæredes palã. nu. 8. ff. de testam. Dinus in. c. ꝙ semel ad finem de reg. iuris in. 6. Oldrad. cõs. 114. factum est tale, quædam mulier col. 1. Bart. l. vnum ex familia. §. si de falcidia. ff. de leg. 2. Bald. l. sancimus in fine. C. de testam. Roma. qui hanc dicit communem consil. 171. incip. pro decisione col. fin.

16 ¶Adeò autem contractus inter viuos factus in testamento retinet naturam contractus, vt non possit reuocari licet testamentum reuocari possit. Ita Din. in. c. ꝙ semel in fine de reg. iur. in. 6. Albert. in. l. si quis in principio testamenti in fine. ff. de leg. 3. Bart. l cum quis decedens. §. codicillis. ff. de leg. 3. Bald. in. l. fi. ff. de r. b. eorum Rom. consi. 171. in vltimo dubio. Guido cõsil. 233. in causa appellationis in fine Bertrand. consi. 58. col. 1. lib. 2. cum aliis congestis per Tira quel. post leges cõnubiales glo. 5. nu. 102. Et licet contra sentiant plures, quos refert Ias. consi. 122. in præsenti causa, col pen. ver. non obstat aliud fundamentum lib. 4. Ruinus, consi. 129. col. fin. versi. nec obstat, lib. 1. Brun. consi. 43. col. 3. versi. præterea licet. Tamen verissimum videtur, donationem factam in testamẽto per viam contractus inter viuos, esse irreuocabilem, si eius virtute matrimonium perficiatur. Nam contractus de iure reuocabiles,

Azeuedo. leg. 1. tit. 2. lib. 5. compo. Et tunc donatio, vel melioratio, nisi cessaret fuisse in contemplationem matrimonij possit dici obligatio. Idem Ayora de parte. 2. pro. quæst. 2. in medio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

cabiles, fiunt irreuocabiles, si fiant ratione matrimonij, vt in l. 17. Tauri. Guido dec. 143. Decius consil. 414. Ideò cum de iure sit irreuocabilis, oportet opponere decretum huius legis, vt scilicet adeò verum sit meliorationem per contractũ inter viuos fieri non posse ratione matrimonij, vt non valeat etiam si contractus inter viuos fiat in testamento, tunc enim obstat apertè decretum huius legis, quæ meliorationem factam per viam contractus inter viuos improbat.

17 ¶ Nõ obstant ex aduerso prolata aduersus principalem conclusionem. Primo nõ obstat autoritas Auendanij, quoniã loquitur aduersus expressa legis verba, nisi intelligatur, vt in precedenti limitatione, nu. 15. Rursus non obstat q̃ eadem est ratio, siue fiat in testamento, siue per viam cõtractus inter viuos, quoniã imò est diuersa ratio, 20
vt supra dixi, & quando est eadem ratio, scilicet q̃ contractus inter viuos fit in testamento, iam limitaui principalem conclusionẽ. Præterea non obstat. l. hac ædictali, quoniam ibi lex procedit vltra disponendo, vt neq; in testamento relinquere possit, in hac autem lege contrarium apertè definitur. Rursus non obstat q̃ illa cui dos relinquitur in testamento dicitur dotata, quoniam contra sentiunt plures supra citati, & vt verum sit esse dotatam, tamẽ est dotata in testamento, & in testamento melioratio admittitur.

18 ¶ Sed est quæstionis an melioratio dotis causa fieri possit per donationẽ causa mortis. Mouet quæstionem, q̃ prohibita donatione inter viuos à ciue in extraneum, nõ prohibetur donatio causa mortis, autore Bald. in c. quia. V. ad finem de iudic. Iaſ. in l. 2. col. pen. versi. nono. ff. de leg. 1. & in l. non dubium circa princ. C. de testam. Catellian. Cota in memorabili. Incipiente Donatione inter viuos. Hic autem prohibetur melioratio per contractum inter viuos (hoc est donatio) ergo non debet extẽdi ad donationem causa mortis.

19 ¶ Sic adultus licet non possit, absq; curatoris autoritate contrahere. l. si curatorem habens. C. de in integ. restit. tamen potest absq; eius autoritate donare causa mortis. Ita Bald. & Alexan. in d. l. si curatorem habens. Iaſ. in l. 2. col. 3. versi. licet omnes. ff. de leg. 2. & ibi Alcia. nu. 11. Rubeus cons. 27. in fine. Anania. c. quia ex omnibus in 4. quæst. de vſur. Hinc Iaſo. in d. l. 2. col. 2. versi. prædicta communis. ff. de leg. 1. docet mulierem per statutum prohibitam contrahere absq; consensu propinquorum, nõ prohiberi donare causa mortis. Idẽ docuit Roman. ibi, & Socin. col. 1. in. 4. conclusione, & ibi etiam Alciat. Confirmatur hæc opinio, quoniam donatio causa mortis magis videtur accedere vltimę voluntati, quã contractui. l. illud. ff. de dona. cau. mor. Et licet aliquis possit dicere non magis accedere vltimæ voluntati quam contractui, saltim est cõtractus ex vtroq; participãs. In statutis autem, sub simplicibus nõ continetur casus mixtus, autore Bart. l. certi condictio. §. quoniam. ff. si cert. petat. Bal. omnes populi. col. 7. versi. item si statutũ dicat. ff. de iust. & iure. Hæc autem lex cũ sit correctoria videtur restringenda sicut statutum.

20 ¶ Contraria tamen opinio probabilior videtur. Moueor ex mẽte legis. Deinde quoniam donatio causa mortis licet sortiatur effectum post mortem, tamen est actus inter viuos, hæc autem lex prohibet meliorationem inter viuos. Præterea moueor, quoniam prohibitus contrahere nõ potest donare causa mortis, autore Anchar. cõs. 384. Alexan. Aretin. & Barba. in l. 2. ff. de verbo. oblig. Alexan. propè finem Areti. col. 4. versi. & inter multas. Barba. col. 9. versi. item dico Soci. l. 2. col. 3. versi. ex quibus. ff. de leg. 1. Bened. ct. in rep. c. Raynutius. verbo testamen. 4. num. 35. de testa. Iaſ. in §. omnium col. 5. ver. sed circa illa, ibi nec illis obstat. Insti. de actio. Abb. cõs. 40. in primo dubio lib. 2. Corne. cons. 41. lib. 1. & est communis autore Iaſ. l. 2. ff. de leg. 1.

21 ¶ Sic Bald. in c. 1. in prin col. 4. versi. quæro si vasallo. tit. de prohib. fœudi aliena. scribit q̃ si mulier prohibeatur donare, cẽsetur etiam prohibita donare causa mortis, scribitq; hoc generaliter verum, vbi nomen donationis ponitur, prohibitiuè. Quã opinionem sequitur Alexandrin. ibi Aretin. l. qui in potestate, post principium. ff. de testam. Marian. Soci. inter consilia Socini filij, consi. 19. col. 5. versi. sed aduertẽdum lib. 1. Ripa. l. 2. col. 4. num. 10. ff. de leg. 1.

22 ¶ His congruit q̃ in omni materia fauorabili siue odiosa, sub simplic bus cõtinetur casus mixtus, vbi est eadem ratio. l. interdum. §. q̃ ait. ff. de his qui notan. in fam. iũcta. l. 1. in fine eo. tit. Aretin. l. si ita scriptũ in prin.

in princ. ff. de libe. & posthu. Bald. & Imola. l. si ita sit, per illum textum. ff. de iniusto rup. Alexan. consi. 161. col. 4. versi. quinimo, lib. 7. Tiraq. d. glos. 5. nu. 76. Ergo cũ hæc lex prohibitiuè vetet meliorationem dotis causa, certè non poterit fieri per viã donationis causa mortis. Quod nominatim probatur in. l. hac ædictali. C. de secũ. nup. vbi præfinitur summa quam vxor potest dare marito, & dicit textus illam non posse excedi etiam per donationem causa mortis.

23 ¶ Postremo, illud me maximè mouet, q̃ si matrimonium perficitur, & celebratur virtute meliorationis factæ causa mortis, certè talis melioratio est verus, & realis contractus, & leges loquentes de contractu habent locum in ea, autore Anchar. d. consi. 384. Imo. in. l. vt hæredibus, versi. item attende. ff. de leg. 1. Decius cons. 197. in casu proposito, col. 2. qui loquuntur in casu minus efficaci, scilicet quando donatio causa mortis sit præsenti, & stipulanti, satis autem stipulatur, qui virtute donationis causa mortis contrahit matrimonũ, alias non contracturus. Non obstant adducta in cõtrarium, quoniam ex superioribus patet responsum, & verius esse quòd prohibitus donare non potest donare causa mortis.

24 ¶ Pro complemento, illud non omittendum, q̃ si in testamẽto legaui dotem filiæ, & postea viuens dedi videor dare animo compensandi cum relicto in testamento. l. Lucius la. 1. ff. de leg. 2. latè per Corn. cõs. 273. lit. R. lib. 4. late Iaſ. in. l. filia legato rũ. C. de lega. Item si promisi dotem, & post eam in testamento legaui, semel tãtum debetur, vt latè per Alber. & DD. l. huiusmodi. §. cum pater, nu. 9. ff. de leg. 1. Vbi vide quid si legatum sit minus dote. Quid autem si in testamento lego centum pro filia maritanda, & postea ipsa nubit me viuente, & sciente, & nihil dante, certè actione ex testamento petet legatum. Ita Alex. cons. 7. nu. 10. lib. 2. Guiliel. Cuneus. l. cum his. §. si mulier. ff. de condi. indeb. Oldrald. & Bart. l. Lucius. ff. de leg. 2. Bald. l. filia. C. de lega. & in. l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de leg. 1. Quid autem si pater reliquit in testamento centum pro filia maritãda, post ipse viuens locauit eam, & dedit in dotem quinquaginta, an possit filia residuum petere ab hæredib⁹ patris, vide Bart. & Paul. l. Lucius la. 1. ff. de leg. 2. Bald. & Iaſ. & alios in l. filia legatorum. C. de leg. Anchar. & Imola. c. filius. de testamen. Lupum in rep. c. per vestras. §. 12. tertio propter, nu. 8. versic. adhoc facit.

SVMMA.

1 *MElioratio dotis ratione facta, an valeat si fiat ante nuptias, & an saltim rata maneat, si matrimonium non sequatur, vel contractum detegatur in validum, nu. 3. 4. 5. 6. 9. 13. 23. & 24.*

2 *Meliorata an dicatur filia in quam pater solũ exercuit actum dotandi.*

Dos an sit absq; matrimonio.

Donatio prohibita inter patrem & filium, an valeat ratione matrimonij, etsi fiat ante nuptias.

3 *L. hac ædictali. C. de secund. nupt. quæ prohibet mulierem dare secundo viro dotem vltra certam summam, seruanda est, etiã si ante nuptias det dotem, veluti extraneo, & non nomine, vel titulo dotis.*

7 *Maritus anteaquam nuptiæ celebrentur, extraneus est.*

8 *Filia à patre destinata, & in eum vsum obliquè dotata, an censeatur nupta.*

Qui tractat de vendendo aliquam rem, an dicatur illam vendere.

10 *Donatio facta ratione matrimonij: an reuocetur matrimonio non sequuto, & nu. 14. 15. & 16.*

Contra Seguram, Gomez Arium, Tellum, Cifontanum & Lupum nu 17. 21. & 22.

11 *Dos quando assignatur statim dicitur filia habere dotem, etiam ante nuptias.*

13 *Donatio inter sponsos licet valeat an reuocetur, si matrimonium non sequatur.*

Intellectus l. si extraneus. ff. de condit. ob caus. & num. 15. & 21.

18 *Emancipatio ex matrimonio inducta ex. l. 47. Tau. an effectum sortiatur ante matrimonium, & celationem.*

19 *Melioratio generaliter facta filio ad matrimonium, vt commodius, vel honorificentius nubat, non autem, vt cum Maria, vel Catharina nuptias contrahat, an sit causa onerosa, tanquam non facta cũ tertia persona, & in consequens an valeat.*

20 *Intellectus l. si ego. §. 1. ff. de iure dot.*

Traddens

Universidad de Deusto
Biblioteca

Tradens rem alicui, vt efficiatur dotalis, cùm contraxerit matrimonium cum Bertha, an antea quam cõtrahatur matrimonium, possit tradens pœnitere.

¶ An melioratio facta dotis ratione, valeat si fiat ante nuptias, & an saltim rata maneat si matrimoniũ nõ sequatur, vel contractũ deteratur inualidum. Cap. XXI.

1 QVæro deinde, an melioratio dotis rat one facta valeat si fiat ante nuptias, & an saltim rata maneat si matrimonium non sequatur, vel cõtractũ deteratur inualidum. Quoad primũ. Videtur meliorationem factam filiæ cũ nullus esset tractatus de locando eã matrimonio, validam esse, & petì posse secuto matrimonio. Moueor ex eo quod scripsit Rodericus. l. 1. tit. *De las arras* §. nota vlterius. vers. adde alium casum, vbi scribit, hæc verba. *Adde alium casum in quo valet datio arrarum vltra quantitatem hic taxatam (scilicet) si maritus antequam matrimonium contrahat per verba de præsenti vendat, vxorĩ de bonis suis nã licet dicta venditio excedat decimam valet ex nitio. hæc est l. notabilis stili. 247. incipit. Otrosi en el titulo de las arras. Vbi fit expressa mentio de hac lege, & sic limitatur per dictam legem stili.* Ex quibus verbis apparet, taxam arrarum, non habere locum quando datur æquipolens ante matrimoniũ de præsenti, ergo & hic taxatio dotis non habebit locum quando datur ante matrimonium.

2 ¶ Rursus hæc opinio probatur, quoniam non dicitur meliorata illa in quam pater solum exercuit actum dotãdi, autore Imola in. l. Titio centum. §. Titio genero. ff. de condit. & demõst. Fulg. in. l. non sine. C. de bon. quæ libe. Alex ã. consi. 13. nu. 12. lib. 3. cum alijs congestis cap. præcedenti, nu. 11. versi. rursus hæc opinio. Quoniam dos non est absq; matrimonio. l. si. C. de donat. ante nupt. Si ergo non est dos, neq; dotata, deficiunt verba legis quæ loquitur ratione dotis, vel matrimonij, hic autem, neq; est dos, neq; matrimonium. Lo quimur enim quãdo melioratio fuit facta ante nuptias. Quod autem non sit dos absq; matrimonio, saltim propriè, scribit Ias. & alij in. l. 1. num. 1. 2. & 7. ff. solu. matrimon. & in Authent. præterea, num. 10. C. vnde vir. & vxor. & in. l. quoniam Nouella, nu. 10. C. de inofficio. testamen. Rursus hæc opinio probatur, quoniam donatio prohibita inter patrem & filium, valet ratione matrimonij etiã si fiat ante nuptias, vt per Guidonẽ consi. 145. ergo melioratio alias prohibita valebit si fiat ante nuptias.

3 ¶ Contraria tamen sententia mihi verior & probabilior videtur. Primo ex verbis legis, vbi: *No pueda dar ni prometer*, Datio autem fieri solet post contractas nuptias, promissio vero ante nuptias, ergo etiam si melioratio fiat ante nuptias nõ valet. Fateor tamen responderi posse, promissionem dotis non fieri, nisi cum est tractatum de matrimonio, & iam est perficiendum.

4 ¶ Sed rursus probatur hæc opinio, ex illis verbis: *Por via de dote ni casamiento*. Ex qua disiunctiua, apparet meliorationem non valere, siue fiat ratione præsentiũ nuptiarum, siue ratione dotis. Dos enim dicitur etiam absq; matrimonio præsenti, vt in. l. Iex Iulia. ff. de fund. dotali. l. si sponsa. ff. de iure doti. Faciunt quæ scripsi in cap. præcedenti, nu. 4. vers. rursus facit q̃ hæc lex. Scilicet q̃ illa cui dos assignatur, dicitur dotata etiam si nuptui traddita nõ fuerit. Et licet DD. disputent, an ea opinio sit vera, vt patet ex eis, quæ in d. cap. præced. dixi, d. num. 11. versi. rursus hæc opinio confirmatur. Tamen negari non potest, quin iuxta subiectam materiam rectissimè appellari possi dos, illa quæ datur, vel assignatur ante nuptias, vt in locis ibi citatis notatur.

5 ¶ Præterea hæc opinio nominatim, & essi caciter probatur, quoniam. l. hac edictali. C. de secund. nup. quæ prohibet mulierem dare secundo viro dotem vltra certã summam, seruãda est etiam si ante nuptias det dotem, veluti extraneo, & nõ nomine, vel titulo dotis. Ita prudenter scripsit Capra. cons. 31. incip. etsi videatur prima facie. Decius consil. 246. requisitus ab illustri Gubernatore, col. 1. nu. 1. versic. imò quòd plus est si mulier. Mouetur, quoniam præsumitur fraus: & re vera hæc lex facilè eluderetur si ante nuptias liceret meliorare.

6 ¶ Postremò hæc opinio probatur nominatim si rectè inspiciatur, ex Oroscio. in. l. omnes populi, nu. 149. ff. de iust. & iure. Et cõfirmatur prudenti ratione, cui nescio an congruè

congruè responderi possit. Cum enim melioratio non teneat, etiam si ex ea sit sustinendum onus matrimonij præsentis, & iã contracti, quanto minùs quando non est contractum, neq; versatur æquitas sustinẽdi onera matrimonij. Item si ad sustinendum onera matrimonij non licet minuere legitimam cæterorum filiorum, quãto minus quando nulla sunt onera. Postremò hæc opinio probatur ex. c. quanuis pactũ de pact. in. 6. vbi licet textus loquatur de renuntiatione facta, cùm filia nuptui traditur (hæc enim sunt verba textus) doctores extendunt illum ad portionem acceptã pro dote futura. Ita Archi. Ioann. Andræ. Domini. Franc. & Natan in d. c. quanuis pactum col. 3. & ibi Couarru. §. 2. c. 3. nu. 1. Benedict. c. Raynuntius, verbo *Duas habens filias*, nu. 260. de testam.

7 ¶ Non obstant ex aduerso prolata. Primo non obstat q̃ scribit Rodericus. d. l. 1. tit. *De las arras*. §. nota vlterius, quoniam maritus ante quam nuptię celebrentur extraneus est, ideò non mirandum si quãcũq; summam possit ei dare, quæ postea casu vxor est. l. 3. tit. 12. lib. 3. Fori. l. inter eos. ff. de donat. inter virum & vxor. Lupus in rubrica. §. 16. declarat Bald. l. cum te. & l. cum in te. C. de donat. ante nupt. vide Alexan. l. si socer. §. Lucius. ff. soln. matrimo.

8 ¶ Item ante nuptias non possunt dici arrę. Pater autem ante nuptias, pater est. lex autem patrem prohibet meliorare dotis ratione. Rursus non obstat, q̃ non videtur dotata illa, in quam pater solum exercuit actum dotandi, quia, vt non sit dotata, tamen est dos, & responsum patet ex superioribus. Rursus non obstat q̃ donatio inter patrem & filium ratione matrimonij valet etiam ante matrimonium, non enim nego valere, sed nego valere vltra licitum modum.

9 ¶ Illud addendum, hanc opinionem esse in dubitabilem, si modo constitutio dotis fiat postquam tacitè, vel expressè, directè, vel obliquè cogitarum fuit de locando filiam certo homini. Filia enim destinata à patre, & in eum vsum obliq; dotata, cẽsetur nupt. l. non est matrimonium. ff. de ritu nupt. l. qui pupillam. ff. ad leg. Iul. de adult. Sic Corrasi. in repet. l. qui liberos, nu. 40. ff. de ritu nupt. scribit se Tololæ respondisse, q̃ licet statutum excludens filiã dotatam non sit admittendum quãdo solum filiæ legata est dos: hoc fallit si pater in testamento, vel alias ante mortem filiam homini certò destinarat. Quod confirmatur, quoniam tractatus est principium rei, & qui tractat de vendendo aliquam rem dicitur eam vendere, autore Bald. c. in causis. col. 1. versi. tractatus de electione. Sic donans dotem post quam tractauit de locando filiam, videtur iam eam locasse, & quasi locatæ, & nuptæ dare, vel promittere dotem.

9 ¶ His ita definitis, tractemus an si matrimonium non sequatur, vel contractum detegatur inualidũ, melioratio rata maneat. In casu enim præcedenti tractauimus de melioratione ante matrimonium, tamen erat spes matrimonij, hic autem de tẽpore, quando matrimonium sequutum nõ fuit. Dubium facit q̃ filia solũ prohibetur meliorari ratione matrimonij, hic autẽ supponimus nullum fuisse, neq; sperari ergo melioratio valet, deficiunt enim verba legis, & filia extra causam matrimonij meliorari potest.

10 ¶ Neq; quisquã obijcere potest donationẽ factam ratione matrimonij, revocari matrimonio non secuto, quoniam videtur habere tacitam conditionem si matrimoniũ sequatur. l. stipulationem. ff. de iure doti. quoniam id fallit in donatione facta à patre ob matrimonium filiæ, nam etiam nõ secuto matrimonio rata manet & valida, & revocari non potest. Ita audacter docuit Segura in repet. l. vnum ex familia. §. sed si fundum fol. 52. suorũ operum, & octauo eius repetitionis, versic. ex quo posset inferri, & versic. attende q̃ in tantum. ff. de leg. 2. Vbi scribit q̃ melioratio facta à patre pro matrimonio filij, rata manet & revocari non potest etiam matrimonio non secuto, & eius opinionem sequitur Arius in. l. 17. Tauri, nu. 29. & nouissimè Tellius Fernandus clari nominis, multæq; lectionis, & eruditionis vetus aduocatus, profusa in ægenos liberalitate inclitus in d. l. 17. qui citat eiusdem opinionis Cifontanum, & Lupum, ibi. Sed certè Lupus, nu. 47. versic. adde. solum dicit valere etiã matrimonio non secuto, non tamen quòd revocari non possit, inter quæ est magna differentia (vt statim dicam.) Rursus Cifontanus, nu. 5. similia quædam tractat, sed q̃ non secuto matrimonio melioratio revocari non possit haud quãquam dicit, nisi expendatur q̃ citat. l. si extraneus. ff. de cõdi. ob caus. vbi probatur donationem ad dotẽ

valere

Universidad de Deusto
Biblioteca

valere inter patrem,& filium, etiam si matrimonium non sequatur, qui textus est fundamentum omnium supra citatorum.

11 ¶His tamen non obstantibus, credo meliorationem dotis,vel matrimonij nomine factam filiæ, nullam esse etiam si matrimonium non sequatur. Moueor, quoniã hæc lex dicit hæc verba. *Mandamos, que ninguno pueda dar ni prometer tercio ni quinto*: & infra dicit: *Y lo contrario por el mismo hecho sea en si ninguno, y de ningun valor y efecto*. Ex his nota promissionem ipsam, hoc est constitutionem dotis immodicæ: esse ipso iure nullam,& si est ipso iure nulla, ergo vbi primum fit est nulla ipso iure,etiam ante matrimonium. Nam lex dicit promissionem esse ipso iure nullam,promissio autẽ præcedit matrimonium, ergo ante matrimonium est nulla, & ex consequenti etiam si matrimoniũ non sequatur non valet,quoniam ante matrimonium nulla est ipso tẽporis momento quo fit. Secundo moueor, quoniam melioratio non valeret etiam si matrimonium sequeretur,& etiam si oporteret ex eo sustinere onera matrimonij, qui color iustus est, & humanitati maximè cõueniens, cum autem id nõ sufficiat: quanto minus sufficit matrimonium non sequi.

12 ¶Rursus moueor,quoniam illa cui dos assignatur statim dicitur habere dotem,etiã ante nuptias,vt in.l. lex Iulia.ff. de fundo dot.l. & dixi supra hoc ipso capite, & cap. præcedenti. Si autem est dotata,& ratione dotis meliorata, iam non valet melioratio. Non enim hæc lex solum improbat meliorationẽ per viam matrimonij. Sed etiã per viam dotis,non ergo lex exigit, vt matrimonium sequatur,vt melioratio nõ valeat, sed sufficit meliorationem constitui ratione dotis, statim enim est nulla ipso iure,absq; eo q̃ sequatur matrimonium, vt patet ibi: *Por el mismo hecho sea en si ninguna.*

13 ¶Rursus si matrimonium sequeretur non valeret melioratio,ergo multò magis cum matrimonium non sequatur,argumento.l. stipulationem,&.l.promittendo.ff.de iure doti. Præterea cum melioratio facta sit ad matrimonium,certè solus defectus matrimonij non secuti debet sufficere, vt donatio facta etiam filio,vel filiæ non valeat, etiam si alias valida esset,textus est expressus in.l. Titio cẽtum.§. Titio genero. vers. ante nuptias.ff.de condi. & demonstr. qui textus loquitur in dotæ filiæ, vt patet,ibi: *Dotis Seiæ filiæ meæ nomine centum dato.* Et postea subijcit, *quod non secuto matrimonio dos non debetur*. Idem probatur, in. l. in testamento.ff.eo.tit. Sic licet valeat donatio inter sponsos(præsertim ante matrimoniũ) tamen reuocatur si matrimonium non sequatur,vt in.l.cum veteruum, & in.l.si à sponso.C.de dona. ante nupt. & ibi notat Bald.glos.l.3.tit.12.lib.3.Fori.scribit Cassane.in consuetud.Burgun.rubrica.4.§.7. verbo, *Constant leur mariage*, nu.4.

14 ¶Idq; generale est, vt matrimonio non secuto dos repetatur,vt.l.itẽ quia.ff.de pact. l.promittẽdo,&.l.stipulationem.ff.de iure doti.scribit Abba.cap.ex parte, nu.10. de restitu.spolia.Roman.Alexand. & Iaso in l.si extraneus.ff.de condi. ob causam,quæ lex in fine loquitur in patre cui datur facultas repetendi dotem matrimonio non secuto,nisi euidenter aliud actum sit. Qui textus manifestè probat hanc sententiam. Nam illa verba: *Si ita conuenit*: Significant si ita fecit conuentionem, vt extraneus cauendo solum in casum finiti matrimonij, & non in casum non secuti nihilominus tamen definit textus; patrem non secuto matrimonio posse repetere dotem, & non filiam nisi euidenter aliud actum sit, quæ verba satis probant q̃ illa verba: *Si ita conuenit*, non significant patrem cõuenisse, vt nõ secuto matrimonio dos sibi redderetur, tunc enim satis euidẽter res esset acta,neq; oporteret,vt textus subijceret, nisi euidenter aliud actum sit. Et certè hic videtur germanus sensus verborum eius legis, vt pater non secuto matrimonio possit repetere dotem datam pro filia, & quòd non possit repetere filia, nisi aliud euidenter actum sit.

15 ¶Neq; obstat si quis obijciat textum illũ loqui q̃ando pater in aliquem casum stipulatus est dotem sibi reddi,nos autem loqui quando simplicitèr donauit pro dote. Quoniam lex illa non definit rem ex stipulatione, quæ potius faceret in contrarium,cum non comprehenderit casum nõ secuti matrimonij, sed definit negotium ex regula generali q̃ datum ob causam repetitur causa non secuta, vt patet ex illis verbis: *Nam qui sit matrimonio non secuto hæc re potest conditionem eius quod ob matrimonium dedit,&c.* Quid quod pater etiam si nihil dicat, videtur interponere stipulationem tacitam pro dote,quam dat,vt in.l.vna.C.de rei vxor.actio. & hæc cedit in fine.C. de rei vxor.actio. & hæc tacita

tacita stipulatio vires hãbet etiam si nõ sit sequutum matrimonium autore Bal. cõsi. 16.incip.ista causa cõsistit vers. sed posito q̃ potuerit lib.1.& cons.169. inter Dominicum col.1.lib.3.latè Boerius decisi.331. num.2. Si ergo censetur interponere stipulationem,vt sibi reddatur,& hæc habet vires etiam non sequuto matrimonio,certe repetere poterit à filio, vel ab eo quem sibi generum destinauit.

16 ¶Neq; mihi opponat quisquã quod scripsit Decius cons.35.col.3.& col.7.quoniã ibi non negatur ius dotis reddisse ad patrẽ si matrimonium non sequatur, sed contenditur teneri patrem dare eandem dotem filiæ secundo nubenti, iuxta Authent. sed quamuis.C.de rei vxor.actio. Itaq, matrimonium iam est in suo casu sequutũ licet nõ illud pro quo pater promisit dotem, hic autem loquimur de tempore quando nullum matrimonium est sequutum.

17 ¶Ex his apparet errasse Segurã, & Ariũ, & cæteros, qui contendunt meliorationem factam filio ratione matrimonij irreuocabilem esse,etiam si matrimonium non sequatur, contrarium enim probatur in d.l. si extraneus,& est iuri maximè cõformis. Et comprobatur ex sequentibus. Primo si donatio facta fuit ratione dotis & matrimonij iam destinati, & statim perficiendi, pater videtur interponere tacitam stipulationem, quæ vires habet etiam non sequuto matrimonio,vt supradixi, & probatur in d.l.si extraneus.

18 ¶Deinde licet hodie actio de dote sit propria filiæ,quia censetur emancipata ex matrimonio,vt in.l.47. Tauri, & notat specialiter. Rodericus in.l.fin.tit. *De los pleitos*, col.fin.tamen hæc emancipatio non sortitur effectum ante matrimonium, & velationem,& sic antequam veniat,emancipatio ex matrimonio durat dispositio.l.2.§. q̃ si in patris.ff.solut.matrim.quæ,actionẽ dotis profectitiæ dicit esse communẽ patris & filiæ. Facit textus optimus in.l.quoties in fine prin.ff.solu. matrim.

¶Rursus ad euincẽdum hanc opinionem, sufficeret ipsa lex.17.Tauri,quę meliorationem filio factam dicit reuocari posse,nisi fiat ex causa onerosa cũ tertia persona, putà, *Por razon de casamiento*: Si autem matrimoniũ non sequitur nullum est onus,neq; vlla est tertia persona.

19 ¶Rursus si melioratio fuit facta generaliter filio ad matrimonium,vt cõmodiùs,vel honorificẽtiùs nubat,non autẽ, vt cũ Maria,vel Catherina nuptias contrahat, certè hæc non est causa onerosa, quia non fit cũ tertia persona, neq; ratione tertiæ personę,sed mentio matrimonij,potius ponitur vt occasio,quam vt causa finalis,vel onerosa,vt satis indicant ipsa verba. l.17. Tau. quæ cum tertia persona fieri requirit, & notat prudenter Molineus in tractatu de donationib.factis in contractu matrim.

20 ¶Postremò nostra opinio confirmatur ex l.si ego.§.1.ff.de iure doti. Vbi si traddo tibi rẽ,vt efficiatur dotalis cũ cõtraxeris matrimoniũ cũ Bertha.& sic pertinet ad vtilitatem tuã,& tertij, certè antequam contrahas matrimoniũ,possum pœnitere licet hæres meus non possit, & ita notant, ibi, glos.& communiter DD.secundum Alexan.in.l.qui Romæ.§.Iauius nu.8.versic. aut dixit,dono.ff. de verbo.oblig.

21 ¶Sed respondebit aliquis, hoc verum esse quando extraneus dat dotem, nam videtur inesse tacita conditio si matrimonium sequatur. Sed certè idem est quãdo dat pater,vt expressè probatur in.l.si extraneus. ff.de condi.ob caus. & sic non est dubitandũ,quin melioratio reuocari possit. Neq; obstat quod Segura & cæteri adducunt donationem causa dotis valere inter patrem, & filium etiam si matrimonium non sequatur. Agnosco hoc generale principiũ, valere donationem inter patrem & filium ex causa dotis,etiam si matrimonium non sequatur, nego tamen patrem non posse repetere & reuocare matrimonio non sequuto. Imò adhoc, vt non sequuto matrimonio non possit repetere, requiritur, vt id euidentèr actum sit, tunc enim etiam non sequuto matrimonio rata manet donatio facta inter patrem, & filiam, & ita intelligitur regula posita ibi à Romano Alexand. & Iaso,idẽ Alexan.l. si cum dotem,col.2.in.5.notabili.ff. solut. matrimo. &.l.2.§.quòd si in patris, num.1. ff.eo.tit. Scilicet quòd valet donatio causa dotis inter patrem,& filiũ etiam matrimonio non sequuto intelligitur tamen secundum textum quem citant in dicta.l.si extraneus, quæ ita demũ matrimonio nõ sequuto dat actionem filiæ. si modo id euidenter actũ sit cum pater dedit dotem pro ea. Quod præter expressa verba illius.§.fin. in d.l.si extraneus probatur ex ea.l. ibi: *Sed etsi pater*:nam verba, *sed &* sunt continuatiua,& significant idem disponi in eo casu q̃ in

Universidad de Deusto
Biblioteca

præcedenti, scilicet quando extraneus dedit dotem pro muliere. Dixerat enim lex extraneũ posse repetere non sequuto matrimonio, nisi euidentissimè constet eum voluisse, vt mulier ipsa posset repetere, postea subijcit *Sed etsi pater, &c.* Significando idem esse quando pater dat dotem, vt non secuto matrimonio repetat nisi aliud actũ sit. Et re vera si euoluas omnia scripta in d.l.si extraneus, nihil comperies ex quo eliciatur patrem non posse repetere vel reuocare matrimonio non sequuto. Sic Alexand. ibi nu.4. dicit. Nota quòd filiæ in potestate potest acquiri à patre, non solum dos data pro ea matrimonio sequuto, sed etiam potest acquiri ei actio ad repetendã dotẽ matrimonio non sequuto. Nota hæc vltima verba, ibi, *Potest*: Scilicet si euidenter agatur non autem ex regulari dispositione iuris.

22 ¶ Ex his apparet quòd etiam si dos constituta esset licita, & non excedens metam huius legis, ꝙ matrimonio non sequuto, posset reuocari. In casu autem de quo loquimur, scilicet quando filia fuit meliorata ratione dotis, satis patet ex superioribus, ꝙ matrimonio nõ sequuto melioratio nulla est, ac si matrimonium sequeretur. Notandum tamen, ꝙ etiam si opinio Seguræ, & aliorum vera esset, nõ obstat nostræ opinioni. Quoniam ipsi loquuntur in dote, quæ tunc temporis erat licita, ante conditam istam legem, & solum disputant an possit reuocari ex matrimonio non sequuto. Ego autem quæstionem propoui de dote ex qua resultat melioratio, an scilicet, matrimonio nõ sequuto rata maneat eaq; damno non solum, quia matrimonij non fuit sequutum, sed etiam, quia hæc lex reprobat omnẽ meliorationẽ ex causa dotis.

23 ¶ Ne autem vllus remaneat scrupulus, animaduertere visum est. Decium in d.consi. 55.col.3. loqui quando secundum matrimonium contractum fuit, hic autem quando nullum sequutum fuit. Item licet ibi dicat suam opinionẽ veram esse etiam si dos promissa fuerit immodica, intelligẽda sunt illa verba, vt declarani supra cap. 16. Et quicquid sit loquitur de quando matrimonium est sequutum, aliàs esset opinio irrationabilis, vt dos immodica, quæ nõ admittitur ad sustinenda onera matrimonij, admittatur quando nullũ est onus neq; matrimonium.

24 ¶ Quid autem si matrimonium sequutum fuit, sed tamen postea detegitur inualidũ, & certè nulla est ipso iure melioratio à primo die quo fuit facta, vt patet ex argumẽtis, rationibus, & autoritatibus supra adductis. Et quoniam dos appellatur id ꝙ putatiui matrimonij ratione datur, vt per Abb. in rubrica de sponsali. propè finem. Quòd si est dos, non valet melioratio eius ratione, neq; hæc latius prosequor.

SVMMA.

1 *PAter an supra summam hic præfinitã, possit dotis nomine vocare primo loco filiam ad primogenium quod instituit post filium masculum in cuius persona instituit primogenium excedens tertiam, & quintam substantiæ partem.*

An censeatur meliorata filia de cuius legitima pater dotis ratione iubet, vt non deducatur portio ad maioratum.

Prohibitus à iure bona patris, præter certam summam capere: An possit vltra illam accipere iure substitutionis.

2 *Statuto prohibitus, vt non possit vxori quicquam relinquere, an potuerit illam proprio filio substituere.*

Fraus an censeatur per tertiã personam accipere, quãdo directè est aliquis prohibitus capere.

3

4 *Mulier statuto accipere prohibita ex facultatibus mariti. An accipere possit si substituatur personæ non prohibitæ, & nu. 5.*

Prohibitus instituí, an prohibeatur substituí.

6 *Factum legitimè. An reuocari possit licet ad eũ casum eueniat, à quo incipere non potuit.*

Res semel facta alienalis, an perpetuo possit alienari.

7 *Substitutio est spes valdè incerta: cum possit masculus habere filios, & an huiusmodi spes censeatur locupletare eos, qui illam habent.*

Appellatione rei, an veniat spes.

Intellectus l. si is qui ex bonis, ff. de vulg.

8 *Masculus meliorari an possit, si plures filios masculos pater habeat, & dotis ratione cõstituat, vt melioratio facta masculo deduceretur ex legitimis aliorũ filiorũ. & nõ ex legitima filiæ, quam nuptui traddit, & nu. 9.*

9 *Promissio de non meliorando in præiuditium filiæ valida est.*

Limita nisi cõsuetudine, vel statuto approbetur.

¶ An

¶ *An pater supra summam hic præfinitã, possit dotis nomine promittere se vocaturum primo loco filiam ad successionem primogenij, à se instituẽdi, primo (inquam) loco post filium masculũ in quo primogenium instituit. Item an censeatur meliorata filia de cuius legitima pater dotis ratione iubet, vt non deducatur portio ad maioratum.*

Cap. XXII.

1 RVrsus occurrit quæstio, vtrum supra præfinitam in hac lege summam, pater possit dotis nomine vocare filiam ad primogenium quod instituit, vocare (inquam) primo loco, post filium masculũ in cuius persona instituit primogenium excedens tertiam & quintam substantiæ partem. Mouet quæstionem, ꝙ prohibitus à iure bona patris (præter certam summã) accipere, non potest vltra illam aliquid accipere etiam iure substitutionis. Ita probatur in l. si is qui ex bonis. ff. de vulg. & pupil. Vbi notant Bart. Albe. Alexãd. & Iaf. col. 1. quod cũ filius spurius nihil præter alimenta habere possit ex bonis patris nõ poterit illa cõsequi per viam substitutionis, scilicet etiam si substituatur fratri legitimo patris hæredi de qua re vide, quæ supra notata fuit c. 12. nu. 25. Vnde cũ ex hac lege filia prohibeatur dotis ratione meliorari, non poterit dotis ratione meliorari etiam iure substitutionis, dum vocatur ad primogenium post fratrem masculum.

2 ¶ His congruit, ꝙ scribit Alber. in d.l. si is qui ex bonis, ꝙ si ex statuto mariti non possit vxori quicquam relinquere, non poterit illam proprio filio substituere; cũ ex dispositione d.l. si is qui ex bonis tunc ne videatur fieri fraus statuto, scilicet, vt expressè prohibitum, per cuniculos eludatur, aduersus l. fraus. ff. de leg. Rursus nemo negare potest, hãc ex substitutione acquisitã spe, esse eius aliquod quo filia ceteris melioris cõditionis quã ceteri filij, lex autẽ ista omnẽ meliorationẽ ratione dotis vetat.

3 ¶ Postremò facit ꝙ hæc lex non solum meliorationem verum etiam promissionem meliorandi improbat, verbum autem promissio futuros casus comprehendit, & nihilominus est prohibita, ergo etiam si melioratio non sit præsentis vtilitatis reijcẽda est. Vltimo facit ꝙ hæc lex omnẽ fraudem improbat, fraus autẽ videtur esse per tertiam personam accipere, vt in l. 1. C. de natur. libe. scribit Decius cons. 26. col. 1. in principio, & in materia limitatæ dotis, probatur in l. hac edictal. C. de secund. nup.

4 ¶ His tamen non obstantibus, cõtraria sententia probabilior videtur. Moueor ex eo quòd scribit Rapha. Comen. in d.l. si is qui ex bonis. ff. de vulg. & pupil. quòd si ex dispositione statuti mulier, nihil accipere posset ex facultatibus mariti, quod accipere posset si substituatur personæ non prohibitæ. Quam opinionem probat Alberi. in prima parte statutorum quæst. 116. Alexand. in d.l. si is qui. col. fin. vbi Iaso (licet nutet) dicit opinionem Raphaelis esse magnæ autoritatis si negotium incidat. Rursus facit, quòd prohibitus instituí, nõ prohibetur substituí, argumento eorum, quæ notat Iaso in l. 1. & 8. veteres. ff. de acquirenda possessio. Segura in l. 1. cohæredi. §. cum filiæ. vers. lio. sallit quinto. ff. de vulg. & pupill.

5 ¶ Rursus hæc opinio probatur, quoniam filia non censetur accipere prima bona ex eo quòd sit substituta, ita dicit Iurisconsultus in l. substitutio. ff. de acquir. rerum dominio. cuius verba sunt *substitutio quæ nondum comperit extra bona nostra esse.*

6 ¶ Præterea hæc opinio probatur, Rario enim huius legis est, ne filia præiudicium cæteris filijs ex melioratione, hic autem loquimur quando melioratio fuit facta filio masculo, qui non prohibetur meliorari. Ex masculi autem melioratione, iam decrescunt portiones cæterorum, & diminuib legitimæ licitè fieri potuit, non enim fuit facta ratione dotis, neque in persona fœminæ. Sed masculus est melioratus, & ipse eliquit portiones aliorum minuit. Et licet postea ex vi substitutionis bona perueniant ad filiã non dicitur ex eius persona animi portio cæterorum minui, enim erat diminuta, & factum legitimè reuocari nõ debet, licet casus possit eueniat à quo incepere non potuit. Factum legitimè. ff. de reg. iur. l. si Gaudentius. Cale cõtrahe. mpt.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Et res semel facta alienabilis, perpetuo potest alienari, vt per Bart. in l. pater. §. quindecim. ff. de leg. 3. per textum ibi. Platea. l. 1. col. 3. C. de impo. lucra. descript. lib. 11. Signorol. consi. 210. col. 2. ver. secũdo. Alberi. l. 1. nu. 22. ff. de officio eius cui. mãda. est iurisdi. Pau. consi. 243. col. 2. versi. secundo quia, lib. 1. Bald. consi. 52. lib. 2. Ripa lib. 2. respon. c. 25.

7 ¶ Rursus substitutio est spes valde incerta, cum possit masculus habere filios, & huiusmodi spes non cẽsentur locupletare eos qui illas habent, iuxta sententiam Alexã. & Iaso in. l. commodis. ff. de re iudi. Bald. in. l. spem. C. de donat. l. alienationis. §. ocasionis. ff. de verb. significa. Appellatione enim rei, non venit spes autore Romano. l. is potest, col. 1. ff. de acquir. hæredit. Non obstant adducta in contrarium. Primo. l. si is qui ex bonis. ff. de vulg. & pupil. & ea quæ ibi tradduntur, habent locum quãdo substitutus, neq; ex testamento, neq; ab intestato testatori succedere potest, tunc enim, neq; iure substitutionis potest succedere, filia autem, patri hæres est necessaria, & meliorari potest extra causam dotis. Non obstat doctrina Alberici, quoniam eius opinio reijcienda est, vt apparet ex superioribus.

8 ¶ Quid autem si quis masculum filium meliorauit, habebat autem plures liberos, & dotis nomine cõstituit, vt melioratio masculo facta deduceretur ex legitimis aliorũ filiorum, & non ex legitima filiæ quã tũc nuptui dat, ei enim solidam legitimã dari vult quæro an filia censeatur dotis nomine meliorata aduersus legem. Videtur meliorata, quia eius legitima maior est, quam legitima aliorum filiorum, quæ diminuitur ex melioratione fratris. Sed verius est non censeri melioratam. Legitima enim filijs necessario debetur, neq; melioratus dici potest, qui portionem de iure debitam consequitur. Non enim vlla est iuno munificentia patris, sed necessitas legis. Ita dictat sensus communis, & docui supra. c. de vnica filia.

9 ¶ His congruit iam sæpius repetita ratio legis, quæ non ex alio magis est prodita, quam ne legitima aliorum, melioratione ratione dotis exhauriatur. In specie autẽ proposita, legitima aliorum filiorum non minuitur dote sororis, sed melioratione fratris. Soror enim tantum debitam portionem accipit, aliorum portiones non labefactat. Cũ ergo hæc lex loquatur de non meliorãdis filiabus, hęc non est meliorata, & sic deficiunt verba & ratio legis, & per consequens eius dispositio, vt in. l. 4. §. toties. ff. de damno infecto. Filia enim potius dicitur in hoc casu damnum effugere, quam meliorationem capere. Neq; hæc lex admittenda, quando filia dotis nomine plus accipit, quam alij filij quorũ legitima minuitur ex melioratione facta in persona alterius quam filiæ, nisi ipsa filia sit meliorata, vel maiorem portionem acceperit quam hic est præscripta. Hæc autem promissio de non meliorando, in præiuditium filiæ, valida est, vt in. l. 22. Tauri, licet de Iure communi, videatur non valere. Ita Bal. & Ias. in. l. pacta nouissima. C. de pact. Bald. Salice. & Ias. in. l. pactum q̃ dotali, & ibi Alexan. C. de pact. Sed id limitatur nisi consuetudine, vel statuto approbetur, secundum Bald. in. l. cum Archimedoran. C. vt posse lega. Alexandrin. c. filij nati, si de fœu. fuer. controuersia, de quo vide latè Benedict. c. Raynuntius, verbo *Duas habens filias*, nu. 200. & 197. cum sequentibus de testam. Boer. in consuetudin. Biturice. tit. de consuetud. matrim. §. 5. col. pen.

S V M M A.

1 *PAter an possit dotis ratione meliorare filiam, si rem in qua eam meliorat habuerit ex Regia facultate.*
Intellectus. l. 235. Stili.
2 *Filius an testari possit de bonis, quæ habet à liberalitate Cæsaris.*
Donata à Rege, an censeantur quasi castrensia.
3 *Lex scripta etiam si non practicetur per annos mille: non ideò minus valet.*
Leges Stili, & Fori, nullas habẽt vires nisi vsu, & consuetudine fuerint firmatæ.
4 *Dux, Marchio, vel Comes, filios habẽs, & moriens destinatis nuptijs filiæ, obligans se in testamento per contractum inter vivos promittens filiæ Ducatum, Marchionatum, vel Comitatum, & filiæ reclamantes obicientes sororem non posse meliorare ratione dotis: neq; supra legitimam aliquid habere, an possit, & num. 6. & 8.*
Et quid si non sit Comitatus sed oppidum aliquod cũ iurisdictione, pecunia à Rege emptũ.
Marchia

Marchia an sit fœudum Regale.
Fœuda ad quem pertineant.
5 *Comitatus, Ducatus, & Marchionatus Hispaniæ, an propriè dicantur fœuda & num. 9.*
Fœudum in quo differat, à maioratu, remissiue.
7 *Comitis, Ducis, vel Marchionis bona, æqualiter diuidenda sunt inter filios, neq; in ea vltra metam legis potest eis præiudicari.*
Fœuda, Ducatus, vel Comitatus, licet non diuidantur, eorum tamẽ commoditas cæteraq; bona temporalia ipsius dignitatis diuiduntur inter filios, & num. 9.
Castrum, alicui à Rege venditum pro se filijs, & hæredibus. An pertineat ad omnes filios æqualiter, etiam si Regium fœudum sit.
10 *Iure iam quæsito renuntiare, donare est.*
Pater, fauore generi renuntians iusiam quæsitũ, an id in dotem dare videatur, & talis dos dicatur profectitia.
11 *Donatio inofficiosa à filijs reuocatur.*

¶ An pater possit dotis nomine meliorare filiam: si habeat ex liberalitate Regia rem in qua eam meliorat & quid si ratione dotis ei renuntiat Comitatum, vel Ducatũ, an si excedatur legitima, ressecanda sit dotis præstatio. Cap. XXIII.

1 FVit quæstionis, an pater possit dotis nomine meliorare filiam: si rem in qua eam meliorat habuerit ex Regia liberalitate. Mouet quæstionem. l. 235. inter leges Stili incipiens. *Otrosi, es a saber, que el Rey puede dar:* cuius verba sunt: *Mas la donacion que faze el Rey, puede la aquel a quien la hizo, essa cosa que le dio el Rey dar de mayoria, o por su alma, o hazer, o ordenar della como quisiere: de mas de la tercia parte, e dela quinta, que puede dar y ordenar por fuero: y esto es porque es donadio de Rey.* Ex his verbis probatur, q̃ licet pater non possit præiudicare filijs Regio Iure vltra tertiam, & quintam substantiæ partem, tamẽ quod vltra summam hanc dare potest si modo rem quam dat habeat à Rege. Inducitur enim hoc fauore Regię munificentiæ, vt sicuti Reguũ est donare, & munificentiam exercere, ita, & res ab eis donatæ peculiari sint priuilegio, communitæ. Ergo quamuis lex præfiniat summam dotis nomine dandam, & vltra quam dare non liceat, limitanda est si res ex qua oritur excessus sit patri donata à Rege.

2 ¶ Cõfirmatur ex. l. cum multæ. C. de bonis quæ liber. Vbi dicitur q̃ licet filius familias non possit testari de aduentitijs. l. pen. C. qui testam. facer. poss. hoc fallit, nisi aduentitia habuerit ex Cæsaris liberalitate, tũc enim de eis testari potest, & ex eo textu, ita deducit Roman. in d. l. pen. C. qui testam. facer. poss. Barba. in repet. rubricæ de testam. col. 2. Alexan. l. 1. §. hoc autẽ col. 3. ff. ad Trebel. Rodericus in repetitione. l. quoniam in prioribus limitatione sexta, ad legem Regiam. C. de inoffi. testam. & in quæstione sua, an in bonis maioratus pater habeat vsumfructum. Censentur enim bona quasi Castrensia, quæ Rex donat. vt notatur in d. l. cum multæ, & definitur in. l. 7. in fine, tit. 17. part. 4. & ibi notat glos. q̃ pater in eis nõ habet vsumfructum. Ergo sicut filius præiudicat patri dessumendo sibi vsumfructum in talibus rebus: ita pater videtur posse præiudicare filijs dando talia bona supra summã hic præfinitam.

3 ¶ Quid ergo probanda est hæc limitatio? Certè ego eam probarem si euinci posset: Regiam illam legem Stili seruari, reperio tamen q̃ Rodericus nostrarum legũ sciẽtissimus, scribit se nũquam vidisse legem illam seruari in praxi. Sed fortè non incidit casus, & etiã si lex non practicetur per annos mille, quia casus nõ incidit, nõ ideò minus valet, vt latè per glos. & DD. in. c. 1. de tregua & pace, per Alexand. & Iasin. l. si filius qui in potestate. ff. de liber. & posthum. Ideò tota hæc res pendet à probatione, an lex illa seruata fuerit, vel non. Neq; enim leges Regiæ (quas appellant Fori, & Stili) vires habent, nisi consuetudine & vsu fuerint firmatę, vt definitur in initio Taurinensium constitutionum.

4 ¶ Quid autem si aliquis Dux, vel Comes, filias habeat, & moriens (destinatis nuptijs filię) obligat se in testamẽto per contractũ inter viuos promittitq; filię dotis nomine Ducatum, vel Comitatũ, reclamantq; cæteræ filiæ, obijciunt sororẽ non posse meliorari ratione dotis, neq; supra legitimã

Universidad de Deusto
Biblioteca

aliquid habere, quid iuris? Item quid si nõ fit Comitatus, sed opidum aliquod cum iurisdictione, pecunia emptum à Rege. Videtur rectè totum in dotem dari, lex enim id defert filiæ primogenitæ nõ autẽ patet dat. Quod autem lex id totum deferat primogenito, docuit Abb. in .c. licet, col. 2. de voto. Vbi textum illum loquẽtem de Regno: primogenito deferendo, extendit ad Ducatus, & Comitatus, & cæteras seculares dignitates. Quibus accedit q̃ Marchia, est fœudũ Regale, vt in .c. 1. de fœudo Marchiæ, & idem in Ducatu, & Comitatu. l. 6) tit. 26. part. 4. Lucas Penna. l. 1. col. 9. C. de priuilegijs eorum, qui in sacro palac. militant, & in. l. 3. C. de Tironibus lib. 12. Zasius. in tracta. fœudorum in. 2. parte nu. 1. & nu. 5. Aluarot. c. 1. §. si capitanei de fœudi natura. Iacobin. in tractatu fœudorum, col. 2. vers. sed quid si Rex. Bal. c. 1. de fœudo Marchiæ. nu. 3. Fœuda autẽ pertinẽt ad maiorem natu, ita Hostien. Ioann. Andræ. & Cardinal. in .c. licet. de voto. c. Imperialem. §. præterea Ducatus. de prohibi. fœudi aliena. qui textus hoc non probat, nam solum dicit talia fœuda esse indiuisibilia. Si ergo de iure Comitatus & similes dignitates deferuntur ad primogenitam certè pater nihil videtur dare.

5 ¶Neq; obijciat aliquis, fœminas non succedere in talibus dignitatibus, neq; ad eas deferri iure primogenij, nam contraria est verisima opinio deficiẽtibus masculis præsertim in Comitatibus, & Ducatibus Hispaniæ, quæ nõ sunt propriæ fœuda, quod autem succedant in talibus dignitatibus, notat Bal. in. l. in multis. ff. de statu homini. Decius in. l. fœminæ in. 2. q. 4. de reg. iur. Roman. consi. 98. in. 2. dubio. Lupus in rubrica de donatio. inter virum & vxor. versi. lex etiam Regni. Tiraq. de primogenijs. q. 10. nu. 19. & per totam quæstionẽ. Benedict. c. Raynuntius, verbo *In eodem testamento relinquens*, nu. 173. de testament. in quibus autem fœuda à maioratibus differant, docet Molina lib. 1. de Hispan. primogen. c. 7. à num. 2.

6 ¶Sed his non obstantibus contraria sentẽtia verior, imò vero filia Cõmitis vel Ducis nõ potest meliorari ratione dotis, neq; cõsequi Ducatum etiam si maior natu sit, nisi ex priuilegio Regis vel antiqua dispositione testatoris ducatus pertineat ad primogenitam. Moueor ex verbis legis, ibi: *pueda dar a cada vna de sus hijas la renta de vn año, con que no pueda exceder de doze quẽtos, no embargante que la dicha renta sea mas de los dichos doze quentos en qualquier cantidad.* Qui autem tam amplos redditus habent Duces sunt & Marchiones, ergo eorum filiæ, regula legis continentur, & neq; meliorari possunt, neq; supra præfinitam summam dotari, vt supra dixi. c. 3.

7 ¶Rursus etiam si filia, quæ dotatur sit maior nãtu, & etiam si nullus extet masculus, non potest dotis ratione meliorari, nisi bona deferantur primogenitæ ex priuilegio Regis, vel antiqua consuetudine, auorũ ve dispositione. Quoniam castra oppida, & vasalli, debent æqualiter diuidi inter filios, deficientibus supradictis casibus, etiam si Rex eorum patrem speciosо Comitis, vel Ducis titulo decorarit, & vnicuiq; filiorum detur in his rebus sua legitima sicuti in cæteris bonis. Hæc est enim regula generalis, q̃ bona debẽt æqualiter diuidi inter filios, neq; est textus qui in Duce vel Comite aliter disponat, & ita pater non potest filijs præiudicare vltra metam legis, vt eruditè docet Rodericus in repetitione. l. quoniam in prioribus, in vndecima limitatione legis Regiæ, per totam, sed præcipuè versiculo, sed vbi aliquis haberet loca propria. C. de inoffi. testam. Sic Isernia in .c. 1. §. præterea Ducatus, col. 2. de prohibita fœudi aliena. dicit q̃ licet fœudum nõ possit diuidi, tamen q̃ omnes succedent in eum nisi in regionibus vbi viuitur iure Francorum, ibi enim deferetur ad primogenitum. Et hæc est vera opinio, q̃ licet fœuda, Ducatus, vel Comitatus non diuidantur, tamen eorum commoditas, cæteraq; bona tẽporalia ipsius dignitatis, inter filios diuiduntur. Ita Albericus in suo indice in verbo *Fœudum*, versic. item quæro pulchram & subtilem quæstionem. Curtius senior, consi. 69. col. 2. versic. secundo principaliter. Alex. cõsi. 25. col. 2. versi. fallit lib. 5. latè probat Tiraquel. de primog. q. 4. nu. 52. Quod etiam est indubitabile quando Princeps castrum vendidit alicui pro se, & suis filijs & hæredibus, tunc enim absq; dubio ad omnes filios æqualiter pertinet etiam si sit fœudũ Regium quod regulariter est indiuiduum, ita Isernia in d. c. 1. §. præterea Ducatus. Alex. consi. 60. visis dubitationibus, col. 1. lib. 3. Tiraq. d. q. 4. nu. 56. Curtius senior, d. consi. 69. dominus Ioannes, col. 7. Socin. consi. 252. visis instrumentis concessionũ col. pen. versi. sexto confirmatur.

¶His

8 ¶His rationibus in casum sententia, vt filia Comitis non possit dotis ratione meliorari, etiamsi sit primogenita, & etiã si nullus extet masculus, nisi bona ad primogenitam ex concessione Principis deferantur. Non obstat quod scripsit Abb. in. d. c. licet. de voto, quoniã eius opinio falsa est, vt patet ex Roderico, & Tiraquel. in locis supra citatis.

9 ¶Non obstat quòd Marchionatus, Ducatus, & Comitatus sunt fœuda Regalia: quoniam hæ dignitates apud nos non habentur iure fœudi, neque sunt fœuda, vt latè probat Roderic. in dicta vndecima limitatione, cum sequentibus. Et etiam si apud nos essent fœuda, adhuc vtilitas est dijuisibilis, præsertim si dentur, vendantur, vel accipiantur pro se, & pro filijs, & hæredibus, tunc enim omnibus hæredibus ius æquale competit nulla facta ætatis differentia, non minus quam in cæteris bonis priuatis, iurisdictione, & imperio carentibus.

10 ¶Postremò illud non omittendum, quòd etiam si filia quæ nubit sit primogenita, & ad eam ex cõcessione Principis pertineat Ducatus iure primogenituræ, certè si pater viuens det in fraudem huius legis Ducatum ex causa dotis videtur irritandum quoniam datur dotis ratione ante mortẽ. Nam licet filia habeat primogenitũ ab auis possidet illud ante mortẽ patris in præiuditium cæterarum filiarum quarum legitima crescere posset ex redditibus Ducatus, si pater illud possideret, vsque ad mortem. Et renuntiare iuri iam quæsito est donare, vt in l. contra iuris. §. si filius. ff. de pact. l. sicut. §. an pascisci. ff. quibus modis pign. vel hypo. solui. Et pater fauore generi renuntians ius iam quæsitum videtur id dare in dotẽ, & talis dos dicitur profectitia, ita probatur in. l. profectitia. §. si pater. ff. de iure doti.

11 ¶Et nominatim, q̃ renuntiatio si sit inofficiosa reuocetur à filijs, notat Bald. consi. 183. in principio, lib. 4. Bertran. cõs. 373. viso casu, lib. 2. Boerius decisione. 159. nu. 11. col. 3. dixi supra cap. 10. versi. *Aduertendum tamen*, vbi hoc intellexi in renũtiatione iuris iam quæsiti, hic autem pater iam habet ius quæsitum, cum Ducatum possideat, & etiam si redditus sint colligẽdi in futurum, tamẽ ius iam est quæsitum. Si tamen non in fraudem legis neque præcipuè pro dote, sed vt se abderet in cõtemplationem diuinarum rerum, pater renũtiaret Ducatui, licitè facit, nulla enim est fraus, neque matrimonium est causa renuntiationes, sed occasio, quo casu non dicitur datum ob matrimonium, vt docui supra capite de quando matrimonium nõ sequitur. Vide quæ dicã in sequenti quæstione.

S V M M A.

1 *Socer si remittat genero ius aliquod sibi aduersus illum competentem. An huius iuris faciendæ sit computatio, vt si excedatur legitima; resecetur.*

Limita si sit illicitum, vel vsurarium, vt in num. 2.

Ius remissum, videtur in dotem datum.

Dare an videatur, qui ius remittit, etiam si conditionaliter teneatur dare.

2 *Remissio nimia ita reuocatur, sicut donatio nimia.*

Remittere ius, dotis ratione: est manifestè illud in dotem dare.

Renuntiare quæsito iuri, donare est. Et quid de iure quærendo.

3 *Tutor, licet debitum remittere non possit. An hoc locum habeat, quãdo debitum illicitum, vel vsurarium est.*

4 *Pater remittens ius nondum quæsitũ dotis constituendæ causa, nihil videtur dedisse.*

Intellectus. l. profectitia. §. si pater. ff. de iure doti.

5 *Bonorum appellatione veniunt ea, ad quæ habemus ius quæsitum, non tamen ea, ad quæ habemus ius quærendum.*

6 *Creditorum ius potius, & principale est: quam ius filiorum.*

Serui, domini, an in iure quærendo præiudicare possint.

7 *Pater filijs, in quærendis præiudicare potest. Et è contra filius, patri.*

9 *Remittens ius non dum quæsitum, etiam si creditores habeat. An videatur quicquam facere in eorum fraudem.*

10 *Donare prohibitus. An videatur prohibitus remittere ius non liquidum. & num. 11.*

¶ *An supra legitimam pater possit remittere genero ius quæsitum,*

Universidad de Deusto
Biblioteca

situm, vel quærendum, & quid si non sit liquidum. Cap. XXIIII.

1 PRæterea quæro, quid si socer remittit genero ius aliquod sibi aduersus illum competés, an facienda sit huius iuris computatio vt si excedatur legitima, resecetur. Et quidem si ius quod remissit iustum est, & licitum, & iam quæsitum, reuocari debet si exinde insurgat melioratio. Moneor quoniam ius remissum videtur in dotem datum, vt in l. si mulier. ff. de condict. ob caus. & ibi notant Bald. & Alexand. Dare enim videtur, qui ius remittit etiam si conditionaliter teneatur dare. l. si fundum, §. Titio fundum. ff. de leg. 1. & ibi notant DD. Bald. per textum ibi. in l. 3. in principio ff de leg. 3. l. Modestinus. ff. de donat. inter vir. & vxor. scribit Abb. in c. ex insinuatione, de iure patro. Bart. in l. si. ff. quæ in fraud. credi. Bal. in l. si de certa, col. 1. C. de transact. versic. quæro vlteriùs, Alexand. consi. 22. col. pen. lib. 1. Iaſ. in l. contra iuris. §. fin. ff. de pact. Facit à contrario sensu, textus expressus in l. profectitia. §. si pater. ff. de iure dotium.

2 ¶His congruit, quod sicut reuocatur donatio nimia, ita reuocatur remissio nimia, autore Bal. cõsi. 183. lib. 4. l. si. §. si. ff. quæ in fraud. credito. Cum ergo dos nimia reuocetur, certè reuocabitur siue per dationem, siue per remissionem præstita sit: vtrumque enim est dare. His accedit, quòd hæc lex omnem fraudem improbat, remittere autem ius, dotis ratione, est manifestè illud in dotem dare, vt in l. si mulier. ff. de condict. ob causam: ergo resecandum est. Rursus probatur, quoniam renuntiare iuri iam quæsito, donatio mera est, & reuocatur quotiescumque donatio reuocari potest. Ita probatur, ex Corn. consi. 30. lib. 4. Alexand. consi. 162. lib. 6. Aymon consi. 142. num. 7. Bald. in l. pactum. 8. q. C. de colla. Paul. in l. actionem. C. de pact. De eius consi 86. col. 4. post medium. Sentit Tiraquel. in l. si vnquam, in verbo *Donatione largitus.* num. 147. C. de reuoc. donatio. Molin. in tractatu de donatio. facta in contract. matrimonij. num. 57. & dixi latè supra cap. 10.

3 ¶Si tamẽ ius quod genero remittitur vsurarium sit, vel illicitum, certè nihil videtur dari, potius enim agnoscitur bona fides, quam quicquam detur, vt inquit Imola, in c. cum contingat. col. antepen. de iure iurando. vbi scribit quòd licet remissio iuris excedentis aureos quingentos requirat insinuationem, vt ipse ibi notat, & Decius in l. obligationes. ff. de reg. iuris, Bart. Imol. & Paul. in l. Modestinus. ff. de dona. Bald. in l. contra. §. fin. ff. de pact. Alexand. & Iaſ. in l. si mulier. ff. de cõdictio. ob causam. Hoc non habet locum quando remittitur ius vsurarium vel illicitum. Sic, licet tutor de iure non possit debitum remittere, vt in l. præses. C. de transact. hoc non habet locum quando debitum est vsurarium, vel illicitum, ita glos. & Bal. ibi. Aretinus, Salic. & Iaſ. in l. pactum curatoris. C. de pact.

4 ¶Quid tamen si non remittat ius quæsitum, sed quærendum an facienda sit eius iuris computatio, quasi aliquid videatur datum. Et certè pater remittens ius nondum quæsitum, dotis constituendæ causa, nihil videtur dedisse, textus est expressus memoria dignus, in l. profectitia. §. si pater. ff. de iure dotium cuius verba sunt. *Si pater repudiauerit hæreditatem dotis constituendæ causa, forte quòd maritus aut substitutus erat, aut potuit ab intestato hæreditatem vendicare, dotem profectitiam non esse Iulianus ait. Sed & si legatum in hoc repudiauerit pater, vt apud generum hæredem remaneat dotis constituendæ causa, Iulianus probat; non esse profectum id de bonis, quia nihil erogauit de suo pater, sed non acquisiuit.*

5 ¶Rursus hæc opinio probatur quoniam lex, vt ex eius verbis apparet, considerat quantum in dotem det pater ex facultatibus suis. De iure autẽ appellatione bonorũ, veniũt ea, ad quę habemus ius quęsitũ: non ea ad quæ habemus ius quærendum, ita probatur in l. substitutio. ff. de acquiren. rerum domini. scribit Bald. cons. 234. lib. 2. l. alienationis. §. qui ocasione. ff. de verbor. signifi. Si ergo ius quærendum nõ est in bonis nostris, certè pater ex huiusmodi remissione, nil videtur in dotẽ dare.

6 ¶Rursus neque legitima filiorum ex remissione iuris quærendi videtur diminuta quoniam ius illud nunquam fuit acquisitum, & potius est non acquirere, quam dare, & non ideò pater videtur minus habere. Ergo cum in hac specie deficiãt, verba, & ratio legis deficiet eius dispositio. Sic, & creditores quorum ius potius est quam

ius filiorum, vt in l. Papinianus. §. quarta. ff. de inoffi. testamen. non reuocant remissionem iuris quærendi, à creditore factam. l. qui autem. ff. quæ in fraud. credito. Si ergo creditores quorum ius potius est non reuocant huiusmodi remissionem, multo minus reuocabũt filij. Sic serui qui dominis suis præiudicare non possunt, vt in l. seruus. C. de pact. l. fi. C. de acqui. posse. in iure quærendo præiudicare dominis possunt, vt per Alexand. & Iaſ. in d. l. seruus. C. de pact.

7 ¶Et nominatim quòd pater filijs in quærendis præiudicare possit, scribit Parpallius in l. 2. §. 2. versic. cæterum, col. 1. ff. solu. matrim. Tiraquel. de primogenijs. q. 6. num. 15. Sic, & filius patri in quærendis præiudicare potest, iuxta glos. in l. filius. C. de pact. Paul. in l. 3. §. si is pro quo. ff. qp quisque iuris. Si ergo seruus qui dominus non est, præiudicat domino in quærendis, quanto magis præiudicabit pater qui dominus est rerum suarum, & cuius filij eo viuente non habent ius efficax, vt in l. 1. §. si impuberi. ff. de collat. bono. l. 1. ff. de he re. vel act. vendi. Bart. l. is potest. ff. de acquir. hæred.

8 ¶Et generaliter, licet remittere sit donare, vt in l. si quis delegauerit. ff. de nouatio. Tamen remittere ius quærendum, non est donare, neque reuocatur ab his qui donationes alias reuocare solent, vt per Bald. in l. illud col. 3. C. de collatio. Corn. cons. 11. col. 3. lib. 3. versic. neque obstant, & consi. 206. col. 8. lib. 3. Socin. consi. 39. col. fi. lib. 3. Decius in l. seruus. C. de pact. Iaſ. consi. 236. col. 4. lib. 2. Barba. consi. 41. col. 16. lib. 1. Nihil enim dare videtur qui ius quærendum remittit. l. nemo. §. illud quæritur. ff. pro socio, Bald. l. 1. col. 13. versic. sexto arguo. C. qui admitti, Iaſ. consi. 154. col. antepen. lib. 2. Rubeus consi. 12. col. 4. versi. secundo principaliter. Socin. & Decius. l. 1. C. de pact.

9 ¶Non obstat quòd videtur fraus fieri, nã remittens ius nondum quæsitum etiam si creditores habeat non videtur quicquam facere in fraudem, vt in l. qui autem. ff. quę in fraud. credito.

10 ¶Quid autem si remittatur ius quæsitum, sed tamen non est liquidum, an iuris huius facienda sit computatio, & certè talis iuris remissio non videtur considerandа, quoniam prohibitus donare, vel remittere non videtur prohibitus remittere ius non

11 ¶Contraria tamen opinio imò quòd prohibitus donare vel remittere non possit remittere ius quęsitum etiam si non sit liquidum placuit Bald. Salice. & Raphae. in l. 1. C. de pact. Imol. in l. ex duobus, la. 2. col. 2. de duobus reis, Alexand. consi. 22. col. 3. lib. 1. Alciat. l. pactum curatoris. C. de pact. Mihi probabilior videtur hæc opinio, nam quod nunc est ocultum, obscurum, & ignotum: sæpissimè reuelatur manifestumque redditur. Si tamen ius adeò sit obscurum, vt in conquirendis probationibus plus sit expendendum quam res valet, & tunc remissio talis iuris non videtur considerandа, iuxta primã opinionem, quæ videtur magis communis, & ista distinctio videtur de mente doctorũ præsertim Alexand. d. consi. 22. nu. 7. lib. 1.

SVMMA.

1 *MElioratio quæ ex incerto, dubioq; eventu pendet, an dotis ratione vsu eat. & num. 2.*

3 *Donatio inter virum, & vxorem, generaliter prohibita: si donatio huiusmodi sit, vt ex incerto dubioq; euentu vendeat cui res donata adiudicanda sit, viro, an vxori.*

Pactum de futura successione. An valeat si sit ita quod ei qui præmortuus fuerit sine liberis deferatur alterius hæreditas.

4 *Minores qui restituuntur aduersus omne damnum: non restituũtur aduersus contractum cuius euentus incertus est. in damnumq; & lucrũ cædi potest, si vesipsis male postea ceserit. & num 6. ad fin.*

5 *L. si pater pulle. C. de inoffi. testam. An sit correcta per l. quoniam in prioribus. C. eod. Intellectus. d. l. quoniã in prioribus. C. de inoffi. testamento.*

6 *Contractus qui ex læsione rescindi solent, non rescinduntur ratione dubij euentus.*

Genero

Universidad de Deusto
Biblioteca

7 *Genero centum promissa in dotem, si petat, ipsius centum interesse, an si interesse reddat dotem immensam, & immodicam: dicatur melioratio ratione dotis & nu. 9 & 10.*

Vsuræ debentur, etiam Iure Canonico dotis non solutæ.

8 *Amplia, vt procedat etiam si gener nõ sit mercator, negs solitus negotiari.*

Et quid si maritus ad sustentanda onera matrimonij, pecuniam ad vsuram accepit.

Hæredes mariti an interesse non solute dotis petere possint.

Interesse non solute dotis quomodo soluatur.

Pactum, vt de non soluta dote, socer teneatur tantum pro centum quolibet anno soluere. An valeat.

¶ *An melioratio dotis ratione valeat, si ita fiat vt incertum sit: an ad filiam dotatã, an verò ad cæteros filios pertinere debeat, & an computandum sit quod filiæ vel genero præstatur in panam, vel interesse dotis non solutæ. Cap. XXV.*

1 PATER Plures habens filios, meliorationem tertiæ, & quintę partis hoc modo fecit. Melioro Mariam filiam meam si Philippus Rex Catholicus Argellum in Mauritania expugnauerit, quoniam nubit Bonifacio quem mihi generum delegi. Rursus melioro in eisdem bonis Annam filiam, si nauis ex Asia venerit. Item melioro in eisdem bonis Petrum filium, si Carolus Solimanum Turcarum Regem profligarit, ita vt eis meliorationem accipiat, in cuius persona conditio prius impleta fuerit, vt filiabus dos sit, filio verò honorem, & autoritatem conciliet. Quæro an huiusmodi melioratio, quæ ex incerto dubioque euentu pendet, rata maneat etiam dotis nomine facta cum incertum sit ad quem ex liberis pertinere debeat. Possunt & huius thematis alia exempla confingi, puta si quis tres filias matrimonio locans, melioret dotis nomine eam, quæ prius masculum filium enixa fuerit.

2 ¶ Mihi in hac specie non videtur admittendum decretum hujus legis, quoniam quicumque is sit ad quem ex implemento conditionis bona perueniant, censetur ea habere non ex causa lucrativa sed ex onerosa. Ita docet Ancharran. consi. 291. col. 3. Quod si ex onerosa, ergo non est melioratio, neque donatio, & cu deficiant verba legis; deficere debet eius dispositio.

3 ¶ Rursus probatur quoniam donatio inter virum, & vxorem generaliter prohibita, admittitur si donatio eiusmodi sit vt ex incerto, dubioque euentu pendeat cui res donata adiudicanda sit, an viro, an vxori. Ita Paulus & Iaso. in l. si pater puellæ. C. de inofficio. testamen. Cinus, Bald. & Salicet. ibi. Hyppolit. singul. 335. incip. pactum de futura successione. num. 2. Socin. fallentia. 104. versiculo primo. Ergo melioratio dotis nomine alias prohibita, valida erit si incertum sit, an ad filiam, an verò ad cæteros fratres pertinere debeat. Sic licet pactum de futura successione nõ valeat, vt in l. fin. & l. licet inter priuatos. C. de pacti. tamen si pactum fiat quòd ei qui præmortuus fuerit sine liberis deferatur alterius hæreditas pactum valet, autore Oldrald. consil. 139. incip. ad habendam aliqualem notitiam. Ioan. Andr. in additio. Specul. titulo de instrumentorum æditione. §. porrò, circa finalem columnam. Salicet. in l. fin. C. de pact. Alexand. in l. licet inter priuatos. ad finem. C. de pact. Angel. consil. 179. incip. visis prædictis instrumentis. Hyppol. d. sing. 333. Angel. consil. 83. incip. visa facti narratione. col. 7. versiculo. venio ad secundum. lib. 2. Iaso in l. si pater puellæ. C. de inofficio. testam. Alexand. consil. 215. incip. nec aduerti quod summus, col. 2. & consi. 243. & hæc opinio magis placet Hyppol. d. sing. 333. Licet cõtra sentiat. Alex. consi. 28. lib. 3. Vbi respõdet, q doctrina Oldraldi, loquitur, nõ in successione vniuersæ hereditatis, sed in donatione aliquorum bonorum, in quo casu candẽ opinionem probat Iaso consi. 211. & consi. 233. col. 5. lib. 2. & in l. stipulatio hoc modo cõcepta. ff. de verbo. obliga. Auferi. in additio. ad Capel. Tolosa. 452. Iac. consi. 17. col. fin. lib. 3. Cutti. iunior consi. 1. col. 5. & consi. 15. Bertran. consi. 4. in. 2. d. boe.

Decius

Decius consi. 63. in fin. Gozadin. consi. 87. Et vtramuis opinionem probes, suadetur nostra sententia, hic enim non loquor de successione vniuersæ hæreditatis, sed de meliorationе in tertia parte, & circa principalem quæstionem, vide Bocrium in consuetudini. Bituricensi. titu. de consuetud. matrimonij. §. 1. versic. sed quæro de quæstione.

4 ¶ Postremò hæc opinio probatur, quoniã minores qui restitui solent aduersus læsionem, & aduersus omne damnum, non restituuntur aduersus contractum, cuius euentus incertus est in damnum, & lucrũ etiamsi res postea ipsis malè cesserit. Ita probatur in l. de fideicommisso. C. de transact. & ibi notant Bald. Salicet. Ang. Paul. & Iaso. Ergo licet hæc lex condita fuerit ne cæteris filijs fiat damnum, certè non censentur ex huiusmodi meliоratione damnum accipere, neque quæri possunt se grauatos.

5 ¶ Non hic adducam decretum. l. si pater puellæ. C. de inofficio. testamen. quoniam cõtrouersum esse video an sit lex illa correcta per. l. quoniam in prioribus. C. de inofficio. testam. de quo per Iaso. ibi latè, & per Rodericum in rep. dictæ. l. quoniam, in. 6. amplіatione, & etiam si verior esset opinio q esset correcta, & quòd in legitima nõ posset apponi conditio vel grauamen huiusmodi, nihilominus non obstat supradictis, quoniam licet hæc lex nollit fieri damnũ legitimæ aliorũ filiorũ, hoc nõ cẽsetur esse damnum, cum non sit minus certum lucrum quam damnum. Item hic non tractamus de modo quo relinquenda est legitima, tunc enim loquitur. l. quoniam in prioribus, sed an melioratio in tertia prohibita propter damnum cæterorũ fratrum, admittenda sit quando æquè possibile est, meliorationem esse filij, quam filię dotatę. Qui contractus quisquis sit euentus non censetur damnosus. Itaque hic non tractamus de delitijs à iure inuentis circa modũ relinquendi filijs legitimã liberam an liceat ita, vel ita relinquere, quo casu loquitur. l. quoniam in prioribus.

6 ¶ Ergo cum deficiat ratio huius legis, scilicet damnum, nam contractus qui ex lesione rescinduntur si huiusmodi sint, certè deficit dispositio huius legis, & filia meliorationem consequetur si cõditio prius in eius persona impleatur. Facit. l. si ea lege, & l. si ea pactione. C. de vsur. & quæ scribit Bald. ibi, & in l. 2. C. de resein. vendi. Vbi plurima ratione dubij euentus admittuntur, quæ aliàs prohibita sunt, & vide quæ prolixè tradũtur in. l. de fideicommisso. C. de transact. vbi Paul. & Alexan. notant quòd quando aliquid se habet ad damnum, & ad lucrum æqualitèr, licet postea damnum cõtingat, non ex eo quis læsi dicitur, nec restitui potest etiam si sit minor.

7 ¶ Nunc videamus, quid iudicandum in secunda quæstionis parte. Dedi in dotem centum, gener sustinet onera matrimonij, & petit interesse dotis non solutæ, interesse autem reddit dotem immensam, & immodicam, quid iuris? Supponẽdum, quòd si dos non soluitur, & gener matrimonij onera sustinet, debetur interesse non solutæ dotis. l. in insulam. §. vsuras. ff. solu. matrimon. & ibi Bart. & Alexand. & Doctores communiter. & salubriter. & c. conquęstus. de vsur. vbi probatur hoc procedere Iure Canonico, & scribit Alexand. §. vsuras, & consi. 63. stantibus his, num. 4. & consi. 56. num. 6. versic. sed his non obstantibus lib. 4. Bar. l. at qui natura. §. non tantum. ff. de nego. gest. Bald. in l. pro oneribus. C. de iure doti. & in l. fin. §. præterea. C. eodem, & in rub. de vsuris. quæst. 4. & in l. 1. post principium. C. de summa Trinita. & fide catho. Alexand. consi. 21. lib. 7. Socin. consi. 103. lib. 4. & consi. 88. col. 4. lib. 4. & consi. 176. lib. 2. Gratus consi. 57. lib. 1. Decius consi. 119. Corne. consil. 240. in præsenti consultatione. lib. 3. Lupus in rep. c. per vestras. §. 8. per totum, & §. 1. de donatio. inter virum, & vxor. Alexand. consi. 69. col. fin. lib. 1.

8 ¶ Quod procedit etiam si gener nõ sit mercator nec solitus negotiari, vt latè per Alexand. consi. 31. lib. 6. Et procedit etiam in hæredibus mariti, nam interesse non solutæ dotis petere possunt: vt per Alexand. consi. 63. num. 4. lib. 4. Neque eis obstat cursus longi temporis, vt per Alex. consi. 56. num. 6. versic. sed his non obstantibus, lib. 4. Interesse autem solui debet iuxta cõsuetudinem patriæ arbitrio boni viri, vt per Alexand. consi. 56. nu. 9. lib. 4. & consi. 63. num. 6. lib. 4. Corneus consi. 71. lib. 4. col. fin. versi. in ciuitate. Boerius consi. vltimo. Bart. Bald. Alexand. & Socin. in l. de diuisione. ff. solut. matrimon. Et si non sustinuit onera matrimonij nõ debetur interesse dotis non solutæ, vt per Corn. consi.

165.

Universidad de Deusto
Biblioteca

165.col.2.lib 4. Et quid si maritus ad sustinenda onera matrimonij pecuniam ad vsuram accepit, vide Corne.con sil. 166. col.3.lib.4. Et valet pactum quòd socer teneatur soluere tantum pro centum quolibet anno, vt per Nouellū de dote.7.part. priuileg.3.ad finem versic. ex prædictis potest concludi.

9 ¶ Quid ergo an huiusmodi interesse computandum est, vt videamus an sit melioratio, vel an excedatur legitima, & certè nō computandum. Quoniam sicut legitima debetur cum fructibus, ita & dos, vt per Alexand.consi.69.col.1.versi.& cum dos lib.1.& cons.7.visis & diligēter animaduersis,col.3.versi.ex prædictis,lib.2. Bald. consil.337. Titius in testamento, in fine. lib.1.Bart.in rubri.solut.matrimo.col.fin. & ibi Roman.& Soci.l.videamus la.2.§. ante matrimonium, &.§.fin.ff.de vsuris. l.dotis.fructus.§.1.&.l.si seruo. ff. de iure dot.l.si ante nuptias. l.si marito. §. fin. ff. solut. matrimon.

10 ¶ Rursus hoc interesse nō accedit sorti: sed datur ratione oneris supportati, & legis iudicio nihil videtur lucrari, ita Gratus consi.57.num.5.lib.1 Item istud interesse nō habet filia ex bonis patris, sed ex sua dote, & sic sunt fructus dotis & rei suæ non autem rei paternæ, id.ò pater nihil dat supra dotem, sed fructus dotis, fructus autē spectant ad maritum, vt in.l.pro oneribus.C. de iure dot.& in.l.dotis fructus.ff.cod.tit. Item hos fructus & interesse, lex dat non pater, & sic est obligatio necessaria, quæ facta est etiam si alias alienatio prohibita sit.l.alienationes.ff.fam.hærcis.

SVMMA.

Filia an censeatur meliorata, si præter summam hic præfinitam, detur in dotem ius patronatus marito. & nu.2. 4. 5. & 8.

Ius patronatus an in fœminis transferri possit.

Et an transeat ad maritum, concessis omnibus bonis in dotem.

Præsentatus à marito, an sit præferendus, præsentato ab vxore.

2 *Appellatione bonorum an veniat præsentatio.*

Præsentatio an dicatur esse in fructu.

Maritus si matrimonio constante ædificet ecclesiā. eo soluto an vxor possit præsentare,

& præsentandi ius transmittat ad hæredes.

3 *Ius patronatus habet instar rerum patrimonialium.*

Prohibitus succedere in bonis patris, an possit habere Ius patronatus.

Filia succedere prohibita stantibus masculis, an habere possit Ius patronatus.

5 *Maritus licet non possit donare vxori, an possit in illam Ius patronatus conferre.*

Accipiens in dotem Ius patronatus. An ex eo dicatur esse locupletior.

6 *Donatio licet reuocetur natiuitate filiorū. An locum habeat reuocatio in Iure patronatus.*

Lex ciuilis iuxta, an seruanda sit à sacerdotibus.

7 *Ius patronatus, an cedi possit, & ad creditores transeat.*

9 *Pater an possit dare supra legitimam ex fructibus rei suæ, non autem ex substantia sua.*

10 *Fructus rem augent:*

Fructus an censeantur res hæreditariæ sicut reliquum patrimonium.

Augmentum eiusdem debet esse naturæ, cuius ipsa res principalis.

Fructus non minus veniunt appellatione bonorum, quam ipse res quæ percipiuntur.

Dispositio. Tituli. De requirendis reis: per quem mobilia, & immobilia absentis citari conscribuntur. An extendatur ad fructus.

11 *Statutum augens legitimam filiorum & disponens, vt pater non possit disponere nisi, de quota bonorum. Intelligitur non solum, vt non possit disponere vltra quotam ex verum substantia, verum neque ex fructibus, nisi eos in victum, vel pios vsus eroget.*

12 *Pater Iure Regio cum non possit in præiudicium filiorum donare, neque legare vltra quintam bonorum partem, an summa possit excedi de fructibus.*

13 *Pater permittens filiam dotis nomine percipere fructus rerum aduentitiarū, an ij fructus computandi, & resecandi, si dotem reddūt inofficiosam.*

14 *Tabelionatus, vel Decurionatus, vel aliquod aliud officium in dotem datus, an sit computandum ad hoc, vt si excedat summā hic præfinitam possit reuocari.*

Officia

In officijs publicis constante matrimonio quæsitis vxor partem facit quoad dimidiū æstimationis in eis.

15 *Priuati an officia, Decurionatus, vel Tabellionatus, & alia vendi possint.*

¶ An censeatur meliorata filia cui præter summam hic præfinitam, datur in dotem ius patronatus, vel officium aliquod marito: putà Tabellionatus, vel Decurionatus, & an saltim liceat patri meliorare filiam ex fructibus rerum suarum. Cap. XXVI.

1 QVIDAM Nuptui tradens filiam, dotauit eam, & supra summam hic præfinitam concessit dotis nomine, vt esset patrona, quæro an ius patronatus ratum maneat, an verò inducat melioratione. Illud ante omnia supponendum, ius patronatus in fœminam transferri posse, vt per Abb.in.c.1.&. cap. cū seculum, de iure patron. Abb. Imol.& Anton.in.c.fi.de concessio.prēben. Lupus in repetitione.c.per vestras.§.43.succedit in princ. col.1. de donat. inter virum, & vxor. Et concessis omnibus bonis in dotē transit in maritum ius patronatus, vt per Bald.cons.1.col.1.lib.3. Et generaliter ius patronatus competens ratione rei dotalis transire ad maritum, scribit Rota decisione.422.fuit dubitatum vtrum valeret, in nonis. Cardinal. Florenti. in.c.ex literis, de iure patro. & in Clemen. plures. in princi. 6.q.cod.tit. Curtius in tractatu de iure patronat. in verbo, vel ipse, vel is à quo causam habuit. q.28. Cardinal. Alexandrin. in.c.per vestras, col.3. versi. item quæro. de donatio. inter virum, & vxor. Et latè disputant DD. an sit præferendus præsentatus ab vxore an verò à marito, de quo vide DD. in locis supra citatis. Anchar. consi.355.visis puntis, in vltimo dubio. Alexandri. in.c.per vestras. col.3. versic. item quæro. de donat. inter virum, & vxor. Bal. l.1.ff. de senat. & ibi Fulg. Lambertinus, in tractatu de iure patronatus, artic.3.q.6. principali.3.part.lib.2. Et hæc opinio, scilicet quōd ius patronatus transit ad maritum, æquior esse videtur, & iuri magis cōformis, licet contra sentiant Felin. c. cum olim, col.2. de maiori. & obedi. Anchar. in clemen.2.col.3.versf.secūdo potest, de iure patrona. Iaf. in.l.diuortio.§.si vir in fundo col.fin.ff.solu.matrimon. Abb. Antoni. & Imola, in.c.fin. de concessio.præben. Boer. in consuetud. Bituricen.tit. de iure personarum.§.5. col.4. versiculo vnum tamen nota. Quæ hic non executio, quoniam nihil facit ad quæstionē propositam, & animus est nihil dicere extra rem.

2 ¶ His suppositis, venio ad quæstionē. Videtur ius patronatus ab vxore, & marito auferendum tanquā datum aduersus legē. Moueor, quoniam appellatione bonorum venit præsentatio, vt significat Bal. consi.32.quidam nobilis, col.1.lib.1. Abb. in.c. ex literis, de iure patrona. Hæc autem lex præfinit summam dotis nomine dandā, ergo si supra eam detur ius patronatus ritè esse candū est. Rursus facit quōd præsentatio dicitur esse in fructu, vt notat glos. in.c. cū Bertoldus, in glosia finali, de re iudica. Innocen. & alij in.c consultationibus de iure patrona. Bal. in.l.1.C. de distrat. pigno. Sic cum de consuetudine lucra constante matrimonio acquisita diuidantur inter virum, & vxorem, certè si maritus matrimonio constante ædificat ecclesiam, vxor habet pro indiuiso partem suam soluto matrimonio, & præsentare potest, & ad hæredes suos ius præsentandi transmittit, vt scribit Lupus, in rubric. de donatio. inter virum, & vxor. §.61. num.23. Couar. variarum resolutio. lib.3.c.19.num.5. Ex quo apparet, hoc ius censeri lucrum, iniquum autem est lucrum dari supra taxam legis, & auferri alijs fratribus.

3 ¶ Præterea ius patronatus habet instar rerum patrimonialium, vt in.c. cum seculū, & in.c. ex literis de iure patrona. ergo cū filia ex patrimonio patris nō possit accipere supra summā hic præfinitā, certè non poterit accipere ius patronatus. Cōprobatur hęc opinio, quoniam prohibitus succedere in bonis patris non potest habere ius patronatus, autore Ancharra. in.c. ex insinuatione. de iure patrona. Et filia ex statuto, succedere prohibita stantibus masculis, non potest habere ius patronatus, autore Abb. in.c. cum seculum. de iure patrona. ergo filia prohibita dotis ratione meliorari,

Universidad de Deusto
Biblioteca

non potest præter legitimam accipere ius patronatus.

4 ¶Postremò hæc opinio confirmatur, quoniam sunt aliqua patronatus iura, non solum honorem præsentandi, sed & vberrima pecuniæ præmia patronis præstantia, etsi pater id dotis nomine det, cum possit vtilitatem inter filios diuidere, re vera filiam meliorat, & filiorum vtilitatem minuit, & forsam posset hic subesse fraus, vt sub honesto patronatus titulo, minuatur filiorum legitima, & grauissimum huius legis decretum eludatur.

5 ¶Contraria tamen sententia, videtur efficaciter probari in. l. mulier manumissionis. C. de donat. inter virum, & vxor. & in l. quòd autem. §. fi. ff. eod. tit. Vbi licet maritus non possit donare vxori, potest in illam ius patronatus conferre. Ergo licet filia non possit meliorari hoc est donationē accipere supra legitimam, poterit iure patronatus ornari. His congruit, quòd hæc lex respicit pecuniam meram quæ in dotem datur, vt patet ex tota legis Seriæ. Illæ autem qui accipit in dotem ius patronatus non ex eo dicitur esse locupletior. Quod generaliter loquendo in iure patronatus, scribit Salice. in. l. maritus. C. de donatio. inter virum, & vxorem.

6 ¶His accedit, quòd scribit Decius, consi. 675. quòd etiam si donatio reuocetur natiuitate liberorum, hoc non admittendum si donatur ius patronatus, quoniam ius patronatus est res spiritualis, & quicquid circa id tractandum fuerit definiendum est iuxta decreta Pontificia, nō iuxta iura Cęsarea, vt in. c. quanto, de iudici. & c. cura. de iure patrona. Neque obstat legem ciuilem iustam, seruandam à sacerdotibus: vt per Abb. c. 1. de noui. operis nuntia. & in. c. ecclesia col. 4. de constitu. DD. l. 1. C. de sacrosan. eccles. illud enim in rebus prophanis non in spiritualibus, cuiusmodi ferè cēsetur ius patronatus, vt per Abb. in. c. quęrimonia, de iure patrona.

7 ¶Ergo etiam si existentia liberorū efficiat ne filia dotis nomine melioretur, certè hoc non admittendū quādo mulier accipit nō rem prophanam, sed spiritualem, cum lex hæc à seculari Principe prodita fuerit. Postremò. hæc opinio comprobatur, quoniā hæc lex statuit certam summam dotis ratione præstandam ius autem patronatus æstimationem nō recipit, ideò ad creditores nō transit, neque eis cedi potest, autore Abb. in. c. quærimonia. de iure patrona. nō igitur veniet in computationem, cum hæc lex de bonis æstimabilibus loquatur, & iuxta eorum æstimationem, æstimet dotes.

8 ¶Quid probandum? Mihi distinguendū videtur, aut enim ius patronatus commodum pecuniarum importat, & resecabitur pro modo excedenti legitimam, posset enim facillimè fieri fraus leg., si quod dotis nomine præstari in pecunia non potest, præstetur sub sacro titulo patronatus, nomine dotis, aduersus legem. Si verò nullū adfert pecunię commodum, sed tantum ius præsentandi, vel ius reuerentiæ quam seruus manumissus exhibere teneretur filiæ, & certè non dicam eam melioratam, quoniam non ex hoc videtur locupletior.

9 ¶Sed est quæstionis, quid si pater dat in dotem supra legitimam, sed id quod supra legitimā dat, non dat ex substantia rei suę, sed ex fructibus, quæro an ex his dari possit supra legitimā. Omissa prolixa disputatione. Videtur distinguēdum, aut enim fructus ex quibus oritur melioratio, sunt ex re patris, & resecandi sunt proportione excedente legitimam. Moueor ex verbis legis, ibi: *Pueda dar la renta de vn año, y no mas, con que no pueda exceder de doze quentos, no embargante que la dicha renta sea mas en qualquier cantidad.* Ecce fructus scilicet reditus computantur in summam dandam in dotem, neque ex eis licet excedere summam legis. Et ita verba illa statim sequentia: *Mandamos que ninguno pueda dar por via de dote tercio ni quinto, ni se entienda ser mejorada, tacita ni expressamente.* Intelligentur etiam in fructu rei paternæ etiam si non accipiat substantiam.

10 ¶Rursus moueor, quoniam fructus augēt rem, vt in. l. item veniunt. §. fructus. ff. de petitio. hæreditariæ sicut reliquum patrimonium, autore Butricar. in. l. iubemus. C. ad Trebel. & eiusdem naturę debet esse augmentum, cuius ipsa res principalis. l. etiam. C. de iure doti. l. si cōuenerit. §. si nuda, & ibi Bart. ff. de pignor. actio. l. fin. C. de frumen. vrbis Constantinopol. lib. 11. Rursus fructus non minus veniunt appellatione bonorū, quam ipsæ res quæ percipiuntur. l. subsignatum. §. bona. ff. de verbo. significa. Facit. l. fi. versi. pen. ff. de requir. reis. Vbi dispositio eius tituli, quòd mobilia & immobilia absentis citati conteribantur, & q̄ ea recuperet si veniat intra annum, extēditur ad

ad fructus perceptos illo anno. Sic Bald. in c. 1. in fin. principij. de pace tenēda: scribit quòd publicatio mobilium quæ fit ob pacis violationem extenditur ad fructus. Facit. l. Paulus. §. 1. ff. de pignoribus.

11 ¶His accedit quod scribit Socin. consi. 93. circa primum consultationis articulum, in tertio dubio, lib. 1. Vbi dicit quòd statutū augens legitimam filiorum, & disponens, vt pater non possit disponere nisi de quota bonorum, intelligitur vt non solum, non possit disponere vltra quotam ex substantia rerum verum, neque ex fructibus, nisi eos in victum, vel pios vsus eroget. Ergo cum hæc lex iubeat nihil dari in dotem vltra legitimam, certè nihil dabitur etiam de fructibus, in vtroque enim casu, scilicet siue detur de substantia, siue de fructibus, vel redditibus, eadem est ratio, cū fructus augeant rem paternam, & eis sublatis, diminuatur res, & per consequens legitima filiorum aduersus legem. Præsertim quod nonnunquam qui donat fructus, cogitur rem ipsam & substātiam vendere, vt fructuum defectū suppleat, & sic in hoc casu adsunt verba legis, & eius ratio & mens.

12 ¶Præterea hæc opinio probatur, ex glos. in. l. 8. tit. 4. part. 5. in verbo *En vida*, col. 2. vbi dicitur quòd cum Iure Regio pater in præiuditium filiorum non possit donare neque legare vltrà quintam partem, certè summa non potest excedi etiam de fructibus. Facit. l. fructus. C. de donat. inter virum, & vxor. vbi donatio prohibita inter coniuges, intelligitur etiam si fiat de fructibus. Hæc est verissima opinio in specie proposita circa hanc legem, quamuis in alijs speciebus, in quibus circūstantiæ mutant naturam rei, aliter disputari possit, ex his quæ erudite, & luculenter profert. Tiraquel. de retractu lignagier. §. 1. glos. 7. nu. 40. cum sequentibus.

13 ¶Si tamen pater ante matrimonium permisisset filiam dotis nomine percipere fructus rerum aduentitiarum, an ij fructus cōputandi & resecandi, si dotem reddunt inofficiosam, videtur non posse resecari, vt in. l. cum oporter. §. nō autem, & ibi Bald. C. de bonis quæ lib. glo. l. 8. tit. 4. par. 5. verbo *En vida*, col. 2. ad finem.

14 ¶Quid autem si detur in dotem tabellionatus, vel decurionatus, an computandi? & haud dubiè computandi, licet enim quòd à Principis voluntate pendet, non solum difficile verū etiam impossibile Iulianus noster iudicarit, vt in. l. apud Iulianum. §. 4 constat. ff. de lega. 1. tamen cum Princeps hæc munera cōmuniter vendat, & ab alio in aliū trāsferri patiatur, & ipse Regia auctoritate ad renūtiantis nutū transferat nō est de huiusmodi rebus aliter iudicandum quā de prędio, fundo, & cæteris rebus patrimonialibus, adeò vt si acquisita fuerint matrimonio constante vxor partē faciat, quoad dimidiū æstimationis, vt in hoc Regio Senatu Granatensi definitū scribit Couarr. olim incorruptæ virtutis, & melioris seculi senator grauissimus, variarum resolutio. lib. 3. c. 19. nu. 4. & simile scribit Rupellanus. forensium institutio. lib. 1. col. 2. Auendani. respon. 9. num. 2. Antoni. Gomezius. l. 29. Taur. nu. 21. Licet quoad id quod ad vxorē attinet, vt scilicet nō faciat partē, obijci possit Benedictus, qui contra sentit in. c. Raynuntius, verbo: *Et vxorem nomine Adelasiam.* num. 787. de testam. Cassan. in consuetudi. Burg. rub. 4. §. 2. versic. Additio ista consuetudo. Sed certè ponderata cōsuetudine, & stilo quo hęc munera apud nos venduntur emuntur & transferuntur, non aliter vt dixi de eis iudicandū quam de rebus mere patrimonialibus, vt in. l. omnimodo. §. imputari. & ibi per omnes. C. de inoffi. testamen.

15 ¶Sed obiciet aliquis, quòd etiamsi Principi liceat hæc vendere, vt scribit Sotus de iusti. & iure, lib. 3. q. 6. artic. 4. in solutio. 1. arg. versi. sed ingerit. Nauarrus vir bonus & doctus, in manuali. c. 25. Bald. in. l. Barbarius. 1. lect. col. 2. de officio ptoris. Benedict. c. Raynut. verbo *Duas habens filias.* nu. 54. de testam. Tamen dicent quòd priuati nō possunt ea prætio vendere vel transferre, adeò vt si prætium interuenerit directè, vel indirectè translatio nulla sit, & confirmatio Principis est inutilis tanquā subrepitia, & ideò non curanda, vt sępe quidem alibi verbis definitur in pragmatica. 65. in volumine pragmaticarū. Equidem salubris est illa constitutio, vt nō prętio sed virtute hęc munera cōcedātur. Sed immanes bellorū procellæ quę totā Europā per annos plus quā sexaginta vexarūt, eo ægestatis Principes adegerūt, vt tempestati manus dare, sint coacti, generaliterq; & palam hæc munera vendantur & trāsferantur accedente Principis gratia, & licet rescriptum Principis semper soleat peti, non intercedere apponuntur verba illa honestioris tituli causā, & ne à lege

Universidad de Deusto
Biblioteca

vtili. & salubri recessisse videatur, & vt accedēte melioris seculi fortuna, res in pristinę virtutis formā redigi, & restitui possit explosa seculi corruptela. Neq; enim ignorat obscuro est, hos qui pretio emunt, pretio vendere iustitiam, & quos oportebat esse patriæ pastores esse prædones & immanes hostes. *Sed necessitati ne ipsi quidem* (iuxta vetus prouerbium) *Dij resistunt*, & mali administratores dabūt Principi pœnas, neq; enim minus valet virtute, quam potentia.

SVMMA.

1 *Filia meliorata, an si summa meliorationis modica sit resecetur. & num. 11.*
Filia excluſa ſtantibus maſculis, an admittatur ad ſucceſſionem ſi ſumma parua ſit.
2 *Legatum vltra quintam partem in præiudicium filiorum, an si sit parua summa: valeat, & num. 6.*
3 *Parua summa an infringat teſtamentum.*
4 *Filia, vt dicatur meliorata dotis ratione, quæ requirantur.*
Donatio regulariter prohibita inter aliquos: An cenſeatur prohibita ſi res quæ donatur parua ſit.
5 *Princeps priuatorū rem paruā an poſſit auferre.*
Filij in rebus patris eo viuente: an dominium habeant.
Diſpoſitio l. ſi vnquam C. de reuo. donat. An admittenda, ſi res ſit parua.
7 *Alimenta ſpurij: an tranſeant ad hæredem.*
8 *Punitio delictorum, ſpectans ad publicam vtilitatem, an in minimis ſit.*
9 *Modicum, vel plurimum iuſta dignitatem perſonarum ſtimatur.*
10 *Cauſa magna, vel parua: iudicis arbitrio relinquitur.*

¶ An melioratio dotis ratione facta valeat ſi ſumma excedens legitimam ſit modica. Cap. XXVII.

1 PATER Dotauit filiam, dos excedit legitimam, petunt filij dotem reſſecari, filia dotata opponit ſummam excedentem legitimā, modicam eſſe quæro quid iuris? Et quidē ſi modica ſumma ſit videtur reſſecāda, autoritate Matthæi Afflict. deciſio. 86. col. 1. Vbi ſcribit, diſpoſitionem l. primæ. C. de inofficio. dotib. habere locum etiam ſi dos modica ſit. Contraria ſententia mihi verior videtur. Omittā tot noſtrorum traditiones circa minima, quorum cathalogum cōtexit Corſetus, in tractatu de minimis. Iaſ. in Auth. qui rem C. de ſacroſan. eccleſi. Brunus in tractat. de ſtatuto excluden. fœminas, artic. 9. q. 12. nu. 95. ex quibus nihil proferam, tantum quę ad rem proprius facere videntur paucis delibabo. Ante omnia, facit, quòd in caſu magis dubio ſcilicet quando filia eſt incapax ſtātibus maſculis, admittitur ſi ſumma parua ſit, autore Bruno, in d. tractat. de ſtatuto exclud. fœminas. artic. 9. q. 12. nu. 95. Hic autem filia non eſt incapax, ergo admittetur ad melioratione, ſi ſumma parua ſit.

2 ¶ Rurſus facit q̄ etiam ſi Iure Regio pater ſit, prohibitus legare, vel donare, vltra quintam partem in præiudicium filiorum, tamen ſi res quæ legatur vltra quintam parua ſit, legatum valet, vt docuit Rodericus, in repetitione. l. quoniā in prioribus, in. 1. limitatione legis Regiæ. C. de inoffi. teſtamen. & eiuſdē opinionis videtur eſſe, Felin. in. c. eccleſia ſanctæ Mariæ, col. 33. ver ſic. retenta igitur iſta communi opinione. Ibi quarto quia ſaltim. de conſtitutio. Facit quod ſcripſit Anchar. conſi. 46. incip. prima facie videtur dicendum. Ergo licet pater prohibitus ſit meliorare filiā, intelligitur ciuiliter quando melioratio eſt præiudicialis cæteris filijs, ſecùs ſi ſit adeò modica, vt filijs nullum fiat præiuditium.

3 ¶ Præterea cōfirmatur ex eo quòd magna autoritate ſcribit Iaſ. conſi. 184. verſiculo ſecundo principaliter, ibi, vel quòd quinque ſolidi lib. 4. quòd ob modicam ſummā teſtamentum non eſt infringendum, quòd probat Paponius in conſuetudinibus Alueriæ titu. de delationibus. §. 49. incip. bona fides. Conſtitutio autem dotis contractus eſt, & contractus difficilius infringuntur quam teſtamēta, vt notat Bar. & cæteri in Authen. ex cauſa. C. de liber. præteri. vel exhæreda. Ergo cum teſtamentum non infringatur ob modicā ſummam mu tominus infringetur dotis conſtitutio. Facit. l. res bona fide. ff. de contrahen. emptio.

¶ Hic

4 ¶ His accedit quòd ad hoc vt filia dicatur meliorata ratione dotis, requiritur, vt dos excedat notabiliter legitimam, ita probatur ex Molineo, in tractatu de donationibus factis, in cōtractu matrimonij. nu. 55. Si autem ſumma excedens legitimam, modica ſit, non cēſetur donatio, neque melioratio dotis nomine facta. His congruit, q̄ etiam ſi inter aliquos donatio ſit generaliter prohibita, non cenſetur prohibita ſi modo res quæ donatur parua ſit, ita docuit Angel. in Authen. vt cum de appellatione cognoſcitur. §. ſiue igitur, verſiculo ſecundo caſu, Ioannes Baptiſta Cacialupus. in. l. ſi cum, vel in vtero. C. de teſtamen. milit. Corne. conſi. 206. col. 8. verſic. concurrit, lib. 3. Socin. conſi. 20. col. fin. lib. 3.

5 ¶ Sic & Princeps, licet non poſsit ſine cauſa res priuatorum auferre, rem tamen paruam auferre poteſt, ſi credimus Abb. Anroni. & Felin. col. 8. in. cap. quæ in eccleſiarum. de conſtitutio. Ergo quamuis pater nō poſsit minuere legitimam filiorum per viam dotis, poterit ſi diminutio ſit parua, cum enim id poſsit Princeps in rebus priuatorum qui domini ſunt rerum ſuarum, cur nō idem poſsit pater in rebus propriis, in quibus filij non habent dominium eo viuente, vt per Alexan. conſi. 1. lib. 1. DD. in. l. 3. C. de iur. & fact. ignoran. l. 1. §. ſi impuberi. ff. de colla. bono.

6 ¶ Poſtremò facit quod ſcripſit Gregorius in. l. 8. tit. 4. part. 5. verbo *En vida*, col. 2. q̄ licet pater neque in vita, neque in morte non poſsit in præiuditium filiorum donare, vltra quintam partem, tamen ſi res quas donauit modicæ ſunt, non ſunt computandę in quintam, ne videatur patri adempta adminiſtratio rei ſuæ ſi etiam minima computētur, quod ante eum ſcripſit prudenter, Rodericus in repetitione. l. quoniam in prioribus, col. penul. & finali. C. de inofficio. teſta. Sic diſpoſitio. l. ſi vnquā, in ducta fauore liberorum, nō admittenda ſi res donata ſit parua, ita Molin. in tract. de donatio. factis in contractu matrimon. nu. 42. Tiraquel. l. ſi vnquam, verbo *Donatione largitus*. num. 107. C. de reuocan. donatio. Deinde facit textus in. l. vna. C. de inofficio. donatio. à contrario ſenſu.

7 ¶ Confirmātur ſuperiora ex eo quod ſcribit Lupus, in repetitione. cap. per veſtras, col. 4. ad finem de donatio. inter virum, & vxor. quòd etiam ſi alimenta ſpurij iuxta quorundam opinionem non tranſeant ad hæredes, hoc non admittendum ſi modici prætij ſint, non enim de minimis curandum. vt in. l. ſcio. ff. de in integ. reſtitu. quāquam hodie alimenta ſpurij videntur trāſire ad hæredes: vt in. lege Tauri, & dixi ſupra, & æquius eſt.

8 ¶ Poſtremò confirmatur hæc opinio, quoniam etiam in delictis quorum punitio ſpectat ad publicam vtilitatem, vt in. l. cōgruit. ff. de officio Præſidis: minima non curantur, & propter modicas tranſgreſſiones (his enim verbis noſtri vtuntur) non eſt quis puniēdus, autore Bal. in. l. qui cunque. C. de ſeru. fugiti. Iaſ. in. §. pœnales. Inſtit. de actio. Alexand. & Iaſ. in. l. ſi quis id quod. ff. de iuriſdict. omni. iudic. & ſcripſi. in tractatu de inope. debitore iure Hiſpanico, creditoribus addicendo, cap. *De debitore paruæ ſummæ*. Ergo etiam ſi pater in dotando filiam nonnihil excedat ſummam hic præfinitam, non patietur pœnam hic adſcriptam aduerſus tranſgreſſores. Et eſt omnino ciuile, & prudentiſſimum, patrem dominium rei ſuæ, non ita ſeuerè ligari, vt nō poſsit minimum quiddam vltra legem dare. Neque enim veriſimile eſt legiſlatorem de modico exceſſu curaſſe: ſed de exceſſu ex quo reſultat præiuditium cæteris filijs. Si autem res patris opulenta eſt parum nocebit filijs, minimū quidam, ex legitima portione diminutū.

9 ¶ Rurſus, vt inquit Rodericus in. d. l. quoniam in prioribus, in prima limitatione legis Regiæ. Si res patris opulenta ſit pater vltra quintā donare poterit & non reſſecabitur ſi modicum ſit, quod & Felinus ſenſit in loco ſupra citato. Sed quæ ret aliquis, quæ nā cenſenda ſi parua ſumma. Et res hęc iudicantis arbitrio relinquitur, qui rem ex perſona & ſubſtantia dotantis, & ex perſona generi & filiæ æſtimabit, & ex cæteris quę viros prudentes mouere ſolēt. Ita Angel. in Auth. ex cauſa. C. de liberis præteri. vel exhæreda. & in Authen. præterea. C. vnde vir, & vxor. Bart. & Iaſ. in l. ſi conſtante. ff. ſolu. matri. Lupus, in repetitione, rubricæ de donatio. inter virum, & vxorem. §. 11. num. 12. gloſ. communiter approbata in. l. ſed etſi ſuſceperit. §. 1. verſic. modica. ff. de iudici. quæ ſcribit modicū iudicari iuxta dignitatē perſonarū, & q̄ Mathilda ingentis opulentiæ Princeps fœmina, donauit eccleſiæ triginta millia terræ iugera & appellabat illa aliquātulū terræ, cū alius magnum quidā indicaſſet.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Sic relinquitur arbitrio iudicis quæ causa dicatur magna, vel parua, glos. in. c. fin. verbo illustrium de re iudi. lib. 6. Abb. in. c. Quintauallis. in quinta charta. col. 2. de iureiuran. & c. fin. §. sanè. cod. titu. & in c. de appellationibus. de appellat. Bart. & DD. in. l. admonendi. ff. de iure iuran. Et quòd modica summa iudicetur arbitrio iudicis, scribit Brunus, in tractatu de statuto excluden. fœminas, artic. 9. q. vltima in fine. num. 113.

11 ¶ Hanc opinionem approbo. Neq; obstat autoritas Afflict. dicta decisione. 86. col. 1. Non enim nego dotem modicam resecandam si respectu facultatum dotantis est immodica, licet enim in abstracto dos parua sit, si tamen inspecta substantia, & dignitate dantis, & numero liberorum, & persona generi sit magna resecabitur. Nã respectu dãtis magna est. Summa enim quæ opulento modica est, mihi maxima est, & quę in abstracto modica apparetim modica est, & pernicioſa inſpecta perſona dantis, & eius tenuitate numeroque liberorum. Itaque tunc nõ est dos modica, sed immodica, licet in abstracto videatur modica, & filijs sit maius præiuditium quam si pater diues opulentam dotem daret. Qui enim ex patre diuite est: amplam legitimã habet, & licet aliquid ex ea amittat retinet substantiam idoneam, qui verò legitimam tenuem habet vltimam ruinam patitur si dos sorori videtur vltra legitimam, defraudatur enim modico, & ad peram, & baculum reddigitur. Itaque Afflictus, non loquitur in nostro casu, nos enim loquimur quando datur modicum aliquid supra legitimam, ipse verò quãdo dos est modica, respectu summæ, sed immodica respectu filiorum, & substantiæ, & iam supra cap. 2. circa fin. scripsi, legem hanc non minus continere opulentos regulos, quam inopes colonos, hos enim præcipue oportuit cohiberi.

SVMMA.

1 *Debita patris an sit deducenda de eius substantia, & annuorum reddituum, ad hoc vt videatur, an sit filia meliorata. & nu. 2.*

2 *Sacerdotium impetratum reddentem annuos aureos centum, si impensæ colligẽdorũ fructuum ad sacerdotium pertinentium valent aureos quinquaginta, sacerdotium solum valere dicitur quinquaginta.*

si ex decreto alicuius statuti, ex legato debeat solui vnum pro decẽ, si mihi legatur domus valens aureos mille, cum onere soluendi aureos ducentos, domus octuaginta valere dicitur. Et sola octuaginta soluet ratione dicti statuti.

3 *Æs alienum prius soluẽdum est quam dos filiæ. Bona dicuntur deducto ære alieno.*

4 *Filiam dotans & bona fide credens se absq; vllo onere bona possidere: si postea deregatur magnum as alienum: dotis præstatio an rata maneat.*

Et quid in præstatione arrarum.

Dos iudicatur parua, respectu habito ad pacta, & dilationes in ea apposita.

¶ *An cum tractatur de computanda substantia paterna, vt videatur an dos cõtineat meliorationẽ; deducẽda sint quæ pater debet. Cap. XXV.III.*

1 EX Decreto huius legis, pater filiam dotare debet iuxta redditum & facultatum quantitatem, quæro vtrum in facienda computatione paternę substantiæ & annuorum reddituum, deducenda sint quę pater debet vt tanto minus habere videatur. Et quidem quoties computatio facienda est, æs alienum prius est deducendum, & quod restat appellatione bonorũ venit. Ita probat textus qui de redditibus loquitur. in. l. fundi Trebatiani. ff. de vsufruct. lega. quem in hunc vsum, notauit Bald. in. l. neque in fine. C. de compensatio. & in. l. cohæredibus. C. familiæ hercis. vbi eos scribit appellãdos redditus, qui deductis oneribus supersunt.

2 ¶ Et nominatim quod in facienda cõputatione, deducenda prius sint debita, scribit Aretin. consi. 17. col. pen. Paul. in. l. 2. C. de reuocan. his quę in fraud. credi. Rursus Roderic. in repetitio. l. 1. tit. *De las arras*, & ibi glos. & Anto. Gom. l. 51. Taur. nu. 13. Scribũt q̃ cum ex decreto eius legis, nemo possit donare vxori nomine arrarũ vltra decimã bonorũ partẽ, q̃ cum tractatur de cõputatione bonorum (vt liqueat quãta sit decima bonorum) deducenda sunt quęcunq; Pater debet, & illis deductis æstimandum, quæ

quæ sit residui decima pars. Sic, & in dotanda filia, æstimabuntur paternç facultates deductis debitis. Sic Bald. in. l. 1. col. 3. C. de fructib. & litium expensis. Scribit, q̃ si impetraui sacerdotium reddentẽ annuos aureos centum, q̃ si impense colligendorũ fructuũ ad sacerdotium pertinentium valent aureos quinquaginta, q̃ sacerdotium dicitur reddere sola quinquaginta: citat textum elegantem in. l. sed si hoc. §. 1. ff. de condit. & demonst. & eius opinionem sequuntur Alexan. & Iaso. qui plura adferunt in. l. fructus. ff. solu. matrim. & in. l. nõ amplius. ff. de leg. 1. Rodericus d. l. 1. tit. *De las arras* pagi. 2. versic. nota tamen. His congruit, q̃ si ex decreto alicuius statuti ex legato debeat solui vnum pro decem, si mihi legatur domus valens aureos mille cum onere soluendi aureos ducentos, certè domus octingenta valere legatario cẽsenda est, & sola octoginta soluet ratione statuti non vero centum, ita docuit Bald. in. l. non amplius. ff. de leg. 1. & ibi Paul. Alex. & Iaſ. & alij sequuntur Ang. in. l. ciuitatibus. ff. de leg. 1. Alexan. & Iaſ. in. l. fructus ff. solu. matrim. Vbi adferunt plura similia. Et alia adferunt, Bart. in. l. sed si hoc. §. 1. ff. de condit. & demonstr. Aretin. in. l. di uortio. §. fin. ff. solu. matrim. Bal. in. l. 1. C. de fructib. & liti. expens. Alexãd. in. l. fructus. ff. cod. tit. & ego aliqua protuli in tractatu de decima tutori Hiſpanico iure præstanda.

3 ¶ Hæc omnia optimo iure subsistunt, nam prius soluendum æs alienum creditoribus quam dos filiæ, vt per Ripam in. l. quæsitum. §. si spõsa. nu. 14. ff. de priuileg. credito. Et bona dicuntur quæ ære alieno deducto supersunt, vt in. l. subsignatum. §. bona ff. de verb. significic. & in. l. ea demum. C. de collatio. l. veniſſe, & ibi Alciat. ff. de verb. significic. l. propriè. ff. eo. tit. l. fundi Trebatiani. ff. de vsufruct. lega. l. fructus. ff. solu. matrim. c. pastoralis de decim. l. pen. C. ad Trebel. scribit Lupus in rubrica de donatio. inter virum & vxorẽ col. 4. in medio. Rodericus in. l. quoniã. in limitatione legis Regiæ. nu. 13. versic. modo. C. de inoffi. test.

4 ¶ Meminiſſe tamẽ oportet, q̃ si quis bona fide credebat se absq; vllo onere possidere rum millia, & dorat filiam iuxta substantiam, q̃ si postea deregatur magnum æs alienum, dotis præstatio rata manet, licet excedat summam, quæ dari deberet si constaret de ære alieno tempore dotis. Moueor primo, quoniam quæcunq; bona fide possidemus, computantur inter bona nostra. l. bonorum appellatione. ff. de verb. significic. Ruẽsus moueor ex eo q̃ scripsit Rodericus in. l. 2. tit. *De las arras* pagina secunda, versiculo nota tamen: q̃ si tẽpore quo promisi arras credidi bona mea valere decem millia, & promisi mille, vel decimam bonorũ partem, q̃ licet postea deregatur æs alienũ, & ex consequenti bona mea non esse tãti, nihilominus arrarum constitutio tenet, in specta summa quã tempore promiſſæ dotis bona fide possidebam. Quam opinionẽ sequitur Antonius Gomezi. in. l. 51. Taurus. 13. Matienço in. l. 2. tit. 2. lib. 5. Recop. glos. 2. à num. 2. Confirmatur hæc opinio, quoniam cum tractatur an dos immodica fuerit, vel non, consideratur tempus datæ dotis, vt statim dicam, & quid meo iudicio in hac specie probãdum sit scribam infra. Vbi dicam q̃ tempus sit inspiciendum, & quid si post facultates decrescant. Illud tamen addendum, q̃ licet dos prima facie videatur magna, ea possunt apponi pacta & dilationes, vt iudicari debeat parua, ita Curtius senior, consil. 27. col. antep. versiculo tum quia secunda constitutio dotis.

SVMMA.

1 *Dotis ratione meliorans filiã an peccet mortaliter:*

Melioratio dotis ratione an iuramento confirmetur, & nu. 7. 10. 11.

2 *Filia meliorata an sit tuta in conscientia:*

Possidens rem ex contractu ipso iure nullũ, an teneatur illam restituere non expectata iudicis sententia,

3 *Vxor an cum bona conscientia possit retinere donata à viro,*

4 *Melioratio dotis ratione an cõualescat si adsit iuramentum.*

5 *Lex prohibens actum, addito decreto irritãti, an valeat actum si iuramentum adsit. Et contra Palac. Rub. nu. 12.*

6 *Summa præfinita à lege in præstatione arrarũ, an excedi possit virtute iuramenti.*

7 *Dispositio. l. hac ædictali. C. de secund. nup. an possit excedi si iuramentum interueniat.*

Iuramentum non debet operari quando ex contractu succedit iactura tertij.

8 *Lex resistendo contractui prohibendo personas con-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

contrahere: an ex dicto contractu oriatur, obligatio ciuilis, vel naturalis.

9 Mulier, vel minor statuto prohibi contrahere absq; certa solemnitate. An si contractus absq; ea fiat: iuramento confirmetur.

10 Iuramentum, an confirmet actum ipso iure nullum.

11 Dispositio. l. si vnquam. C. de reuocand. donat. An sit seruanda si in ea interueniat iuramentum.

¶ An melioræns filiam dotis ratione peccet mortaliter, & an melioratio confirmetur iuramento, & an ipsa filia possidens dotẽ tuta sit in conscientia. Cap. XXIX.

1 QVæro deinde an meliorans filiam dotis ratione peccet mortaliter, & an melioratio confirmetur iuramento. Quoad primum mihi videtur patrẽ peccare grauiter, lex enim ista est prohibitiua, vt patet ibi. *Mandamos que ninguno pueda.* Lex autem prohibitiua obligat in foro conscientiæ, & transgressor peccat mortaliter, præsertim cum oritur præiuditium tertij, iuxta iura vulgaria. Lex autem ista condita est ne fiat præiuditium legitimæ cæterorum filiorum. Ergo meliorans aduersus legis præceptum eis aufert ius suũ, & per consequens grauiter peccat.

2 ¶ Similiter etiam filia meliorata tuta non est in conscientia. Cum enim quicquid præstatur vltra summam hic præfinitam ipso iure nullũ sit, vt in hac lege nominatim decernitur. Succedit regula iuris, quòd cum quis possidet rem ex contractu ipso iure nullo tenetur illam restituere nõ expectata iudicis sententia, ita docuit Abb. in c. 1. col. 3. de constitutio. & ibi Feli. col. 13. versi. incipit. idem Abb. in. c. extirpandæ. 6. quia vero. col. 8. versiculo ex his, de præbẽd. & in c. dilecti. col. 3. de arbitr. Barbati. in c. Raynaldus. col. 45. de testa. Cardina. Alexandri. in. c. fraternitas. 12. q. 2. Felin. in c. Rodulphus. col. pen. versiculo limita tertio, de rescrip. & in c. cum nobis col. fin. cod. tit. Corsetus. in singulari, incipienti. Pœna. Afflict. in constitutio. Siciliæ, incip. Violẽtias. col. 8. q. 2. Scio plures contra sentire, quos citat Cagnol. in l. si quis maior, num. 160. C. de transact. sed hoc probabile videtur. Confirmatur hæc opinio ex his quæ scripsit Archidiaco. in c. quicunq; 3. 17. q. 4. col. pen. Imol. & Abb. in c. fin. de donatio.

3 ¶ Rursus confirmatur quoniam cum lex prohibeat donationẽ inter coniuges vxor non potest cum bona conscientia retinere donata à viro, glos. & Bald. in c. quæ in ecclesiarum, de constitutio. Scribit Boerius in consuetudinib. Bituricen. tit. de consuetudine matrimonij. §. 1. col. 8. versic. quid de quæstione. Faciunt quæ tradit Ias. in l. si post diuisionem. C. de iuris, & fact. ignoran.

4 ¶ His ita definitis, videamus an melioratio dotis ratione facta conualescat si adsit iuramentum. Mouet quæstionem quod in simili specie scribit Lupus, in rubrica de donationi. inter virum, & vxorem. §. 24. num. 4. versic. hæc tamen intellige. Quod licet Iure Regio arra (ita enim vocamus Hispanicę donationem propter nuptias) non possit excedere decimam partem bonorum, vt in l. 1. tit. De *las arras*, lib. 3. Fori. Id non admittendum quando arra interposito iuramento promittitur, tunc enim potest excedi decima pars. Matienço. in l. 2. tit. 2. lib. 5. Recop. glo. 2. num. 2. Ergo licet hæc lex præfiniat summã dotis nomine dandam, licet eius præfinitionem excedere si dos promittatur iuramento.

5 ¶ Confirmatur quoniam etiam si lex prohibeat actum addito decreto irritanti, nihilominus valet si adsit iuramentum, ita Abb. num. 6. Antoni. & Imol. num. 36. in c. cum contingat, de iure iuran. Ancharra. in c. 1. de constitutio. Paul. in Auth. sacramenta puberum. C. si aduersus venditio. vbi Corneus testatur hanc esse communẽ opinionem, & ibi Ias. sequitur. nu. 51. Alexand. consi. 27. lib. 1. Alciatus, in c. cum contingat. num. 94. de iure iuran. Couar. in repetitione. c. quamuis pactũ, in 2. part. §. 2. num. 7. de pact. in. 6. Plures quos in vnum congessit doctissimus Matienço. d. l. 2. tit. 2. glos. 2. nu. 5. lib. 5. Recopil.

6 ¶ Contraria tamen sententia verissima & prudentior est. Primò quoniam summa præfinita in præstatione arrarum non potest excedi etiam interueniente iuramento. Ita melius docuit, glos. in l. 1. tit. De *las arras*, lib. 3. Fori. in glos. 1. Rodericus ibi in repetitione. q. 3. Couarr. in c. quamuis pactum in. 2. part. num. 7. de pactis, lib. 6. Antoni Padilla, in repetitione Auth. res quę. num. 29. C. commun. de lega. & Matiençø vbi proximè. d. nu. 5. Cum ergo arra quæ ex parte viri censetur dos data vxori, non possit vltra metam legis dari, etiam si adsit iuramentum, idem sentiẽdum circa dotem quam vxor præstat marito.

7 ¶ His accedit efficax argumentum, scilicet quòd dispositio. l. hac ædictali. C. de secun. nupt. quæ taxat dotem ab vxore secundo marito dandam, non potest excedi etiam si interueniat iuramentum, ita Bart. in. d. l. hac ædictali. in fine principij. Decius consil. 246. col. 1. Bald. consi. 22. quædam domina Nicholina: & in. l. 1. in. 3. q. C. de inofficio. donatio. Bart. in. l. cum quis decedens. §. Titia, versiculo & hoc est vtile. ff. de leg. 3. Bertrandus in repetitione. l. hac ædictali. num. 43. citat Bart. l. Titia. §. Imperator. versiculo quæro, mater. ff. de lega. 2. Mouentur omnes, quoniam lex illa ædita fuit fauore filiorum primi matrimonij, & iuramento non debet operari quando ex contractu succederet iactura tertij, vt probatur in dicto. c. cum contingat, non enim debet esse vinculum iniquitatis. Hęc autem lex taxat dotes, ne melioratio dotis ratione facta absorbeat, vel labefactet cæterorum legitimam, & quod vltra legitimam datur reuocatur, & adiudicatur cæteris filijs, vt statim dicam si autem iuramentum efficeret, vt legitima eorum minui posset, esset vinculum iniquitatis ergo nihil operatur, neque meliorationi robur præstat.

8 ¶ Rursus comprobatur quoniam quando lex resistit contractui prohibendo personas contrahere, non oritur ex eo obligatio ciuilis. neq, naturalis, vt per Bart. Paul. & Imol. in. l. cum lex. ff. de fideiussori. Quod si nulla oritur obligatio, quomodo potest iuramentum confirmationem præstare cũ nihil sit confirmabile? Ita Angel. consil. 160. pro decisione, col. 2. versiculo contrarium. Roman. consi. 12. viso testamento, col. 2. Vbi scribit quòd si ex dispositione statuti nullus possit contrahere absq; consensu propinquorum, certè si cõtrahat absq; eorum consensu nullius momenti est contractus etiam si interueniat iuramentũ.

9 ¶ Rursus Bart. in. l. si quis pro eo, in tertio membro ad finem: & in quinto membro, ante finem. ff. de fideiussor. scribit, quòd si ex statuto mulier vel minor non possint aliquem contractum facere, absq; certa solemnitate, certè si, absq; ea fiat contractus non cõfirmabitur iuramento quoniam ex tali iuramento oritur peccatum mortale. Idem sensit Bart. in statuto exigente consensum propinquorum, in contractibus mulierum & minorum, in. l. 2. ad finem. C. ne fideiusso. dotium dentur: & consi. 88. incip. in quæstione inter Franciscum. Bal. in l. 2. in. 9. quæstione. C. de rescin. venditio. Tiraquel. legum. connubial. glo. 4. nu. 27. Paul. consi. 465. viso compromisso. col. fin. lib. 1. Petrus Ferrara, in forma libelli. *Super petitione restitutio in integrum*, in verbo *Tunc iurauit*, col. 4. versiculo dixi secundo. Corne. consi. 77. quãquam videatur. col. 2. versic. præterea iuramẽtum, lib. 1. Anchar. in repetitione. c. 1. de constitutio. ad finẽ. 11. quæstionis, de qua re vide Tiraquel. vbi supra. nu. 28. & 29. sunt enim plures qui contra sentiunt.

10 ¶ Postremo moueor, quoniam hæc lex expressè decernit omnem meliorationem dotis ratione factam, & quicquid actum fuerit aduersus legem esse ipso iure nullum, vt patet ibi. *Todo lo contrario, pactos, promissiones, contractos, sean en si ningunos, y de ningun valor y efeto.* Iuramentum autem non confirmat actum ipso iure nullum, vt sentit Bald. in. l. non dubium. 17. oppositione. C. de legi. & in. l. antiquæ. §. fi. C. ad Velleia. Angel. consi. 160. col. 1. versic. contrarium dico: vbi adducit quod supra dicebam, q cũ actus est ipso iure nullus nihil est quod confirmari possit, Roman. consil. 12. viso fact. col. 2. versic. secundo quia ex tali contractu, glos. in Auth. si qua mulier, in prin. C. ad Velleian. Paul. consi. 8. in causa quæ vertitur, col. 1. lib. 2. Romau. in repetitione. l. 1. char. 3. ff. de vsu capio. versic. & adde duas. Hyppoli. consi. 125. æternæ lucis, col. 3. versi. quia respondeo. Quod qualiter intelligitur explicat Imol. in. c. cum contingat. in tertio mẽbro principali. col. eius membri. 7. versic. circa primum variat. de jure iurand.

11 ¶ Vltimo facit, quòd dispositio. l. si vnquã C. de reuocand. donatio. inducta in fauorẽ filiorum seruanda est etiam si in contractu interueniat iuramentum, autore Bart. in. l. Titia. §. Imperator. in fine ff. de leg. 2. Bal. in. l. 1. C. de inoffi. donatio. col. fin. in fine. Socin. consi. 20. col. fin. lib. 1. & consi. 54. in princ.

Universidad de Deusto
Biblioteca

prin.lib.4. Vbi dicit hãc esse communem opinionem, & sequitur Aretin.consil.24. quatuor dubia. Marcus Antonius in tractatu de virtute iuramẽti,col.3. Ioan. Bernard.regul.213.ampliatione secunda. Imola in.c.fi.de donatio. Ergo melioratio dotis ratione non valet etiam si interuenerit iuramentum.

12 ¶Non obstant ex aduerso prolata. Quãuis enim vera sit communis opinio docens legem prohibitiuam deficere si adsit iuramentum, d non admittendum quando ex iuramenti viribus, tertius quispiam damnum incurrit. Quod si melioratio valeret ex iuramẽti interpositione damnum magnum paterentur cæteri fratres quos ẽ fauore condita est lex, ergo iuramentũ non seruandum. Nõ obstat quod scribit Lupus in rubrica de donationib. §.124. eius enim opinio falsa est, & contraria vera, & magis communis, vt patet ex doctoribus supra citatis, & ab ea nemo eruditus nõ discedet, si rem pauilper consideretur. Quid enim operabitur prohibitio legis si iuramento eludi potest nõ enim minori facilitate iuramus quam contrahimus. Rursus in hoc casu maior æquitas viget, vt nõ excedatur dotis præfinitio, quam in arris, nam cũ do arras:do quod meum est, cum dotem & meliora:aufero à filijs suam legitimam.

Extende etiam si ex intervalo extraneus donet vxori dantis.

Mulier constante matrimonio renuntians in manibus domini directi: domum acceptã in emphiteosim (inito secreto pacto) vt eam postea, concedat marito: an talis renuntiatio valeat, veluti facta in fraudem legis.

7 *Mulier prohibita vendere absq; facultate mariti, an possit consentire alteri rem vẽdere.*

Donare prohibitus, an possit consentire rem ipsius donanti.

8 *Pater donans genero antea quam eum in generum accipiat, si postea sequuto matrimonio dos excedat legitimam (computata d natione ei facta antea quam gener esset) an dõnatio corruat, ratione meliorationis.*

Mulier donans extraneo, si postea illum in maritum accipiat, an donatio sit revocanda.

9 *Maritus ex dispositione statuti si non potest relinquere vxori vltra certam summam, & maritus ei vltra taxam relinquat centũ distribuenda pro anima sua, an censeatur fraus fieri statuto.*

Limita si distributio cõmittatur mulieri, & alteri tertio.

10 *Vilis æstimatio rei, cum maioris pretij sint, donatio est.*

Prohibitus aliquid facere ex contractu, prohibetur etiam facere ex distractu.

11 *Fraus fieri legi, an videatur si pater fideiubeat pro extraneo oppulentam dotem filiæ præstantem. Et an ex vi fideiussionis cogi poterit dotem soluere, vltra præfinitam legis summam.*

Prohibitus facere ex contractu, an prohibeatur facere ex fideiussione.

Prohibitus aliqua bona alienare: an prohibeatur alienare ex fideiussione.

Pater cessãte fraude regulariter fideiussor esse potest pro dote filiæ.

Dolo alterius quis prægranari non debet.

21 *Nupta, fingẽs se non nuptam ad hoc, vt contrahat, absq; facultate viri aduersus legem: contractus non nocet marito.*

Minor maiorẽ se esse asserẽs, an restituatur.

Et quid in fœmina simulans se virum: an iubetur Veleiano.

Et quid

SVMMA.

1 *FRaus in dubio non præsumitur.*

2 *Dotare, aliud est, aliud consentire rem suam genero in dotem dare.*

Prohibitus rem suam vendere absq; certa solemnitate, an videatur prohibitus consentire rem suam vendenti. & num.3.

Prohibitus manumittere, an possit consentire manumittenti.

3 *Paria sunt donare, & donanti consentire.*

Lex loquens de dante, an extendatur ad consentientem.

4 *Dos ad hoc, vt censeatur profectitia, an sufficiat, vt eam extraneus det.*

5 *Dispositio l hac ædictali. C. de secund.nupt. an seruanda sit, si mulier dotẽ non det marito, sed alteri eius amico.*

6 *Donatio inter virum, & vxorem iure prohibita, an sustineatur si maritus rem suam alij det, vt vxori constituat.*

Et quidiu muliere asserens rem quam vendit non esse dotalem.

Et quid in filio asserens, se sui iuris an iuuetur Macedoniano.

Filius familias licet se obligare non possit absq; consensu patris, si asserat alicui, qui sciat falsum esse. se esse emancipatum contractus non valet.

13 *Marito si dentur vestes sericæ, & similia linea & serica ornamenta an computanda.*

Socer, si præter dotem det, constãte matrimonio genero aliquas res, an revocari possint, & num.14.

15 *Pater si dat dotem filiæ. & dicat ne filia adsit eam in collationem. an si ex ea oriatur melioratio resecetur.*

Fraus aduersus legem propulsanda est.

¶ *Quod non admittitur fraus aduersus hanc legem, & quot modis possit excogitari. Caput. XXX.*

1 NON Contentus Legislator dotis præfinitione, & prohibitione meliorandi, addit seuera verba: *Porque cessen fraudes mandamos, que todos los pactos, o promissiones que se hizieren en fraude desto sean en si ningunos, y de ningun valor y efeto.* Videamus quot modis censeatur fieri fraus legi. Ante omnia supponẽdum, fraudem in dubio non præsumi. l. merito. ff. pro socio. l. patronus. l. quoties. §. qui dolo. ff. de probatio. l. si prætor. §. Marcellus. ff. de iudicio. l. 3. §. fi. & ibi glos. ff. de tributo actio. l. dolum, & ibi Bart. C. de dolo. l. 1. & ibi Corne. in 2. notabili. C. si quis omissa causa. testam. c. officij. in verbo constituerit, & ibi Barbat. num. 29. de testam. Specula. tit. de appellat. part. 2. §. nunc tractemus. versi. sed secũdũ præmissa. Alberi. l. 1. ad finem. princip. ff. de rerum divisio. Bald. consil. 198. col. 1. lib. 1. Rota. decisi. 271. si de mandato in fine. in nouis. Ancharr. consi. 204. col. fin. versic. non obstat quarta ratio.

¶His suppositis quæro quid si pater dat rẽ
2 suam tertio, vt det eam in dotem filiæ, si ex tali præstatione oritur melioratio, quæro an valeat. Et quid iudicandum si pater permittat alicui res suas dare in dotem, vel donare filiæ, vel genero, an valeat si excedatur legitima filiæ. Mouet quæstionem, q̃ hæc lex loquitur de dotante, aliud autẽ est dotare, aliud consentire rem suam genero in dotem dari, vt in. l. si pater. ff. de manu miss. vindic. Sic prohibitus rem suã vendere absq; certa solemnitate, non videtur prohibitus consentire rem suam vendenti, ita docet Signorolus consi. 145. col. 2. Calcaneus, consi. 1. col. 14. Decius consil. 124. col. 3. Sic prohibitus manumittere, potest consentire manumitteti, autore Benedicto Piumbino in. l. si minor. ff. de manum. vindi.

3 ¶Sed contraria sententia verior est, imõ omnis melioratio rescindãda etiam si ab extraneo facta sit de re patris. Paria enim sunt donare, vel donanti consentire. l. cum quis. ff. de reg. iuris. Et qui non potest vẽdere, non potest consentire vendẽti, vt notat Bald. in. l. 2. C. si aduersus donat. Aret. & Deci. in. l. fin. C. de pact. Deci. in. l. aliud ff. de reg. iuris Socin. consil. 230. col. 3. lib. 2. Alcia. in rub. C. de pact. Fabianus à Mõtesabino in tractatu de emptio. & vẽditio. 7. parte principali. q. 25. Brunus in repertorio statutorũ, in verbo insinuatio. col. 2. Et q̃ lex loquens de dante extendatur ad consentientem rem suam dari, scribit Barbati. in. c. peruenit. de emptio. & vẽditio. & in. c. si quis præsbyterorum. de rebus Ecclesiæ non alienan.

4 ¶His congruit, q̃ consentiens rem suam in dotem dari, ipse eam dare videtur, imõ sufficit, vt extraneus eius cõtemplatione det, vt censeatur dos profectitia, vt late docent Alexand. cõs. 179. visa processu. col. 1. l. b. 5. Petrus Cin. & Sali. in. l. omnimodo. §. fi. C. de inoffi. testam. Isernia, tit. de alienatione fœudi paterni, col. 4. in vsibus fœudorum. Curtius iunior in tractatu fœudorũ parte tertia nu. 43. Bertran consi. 306. lib. 2. Brunus consi. 58. Bellamera decisio. 742. Cremensis. singulari. 82. Iacobinus à sancto Georgio in tractatu fœudorum. versic. dictiq; vasalli promisserunt non cõmittere fœoniam, col. 16. scribit Alex. in. l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de vulg. & pupil. Bald. consi. 30. lib. 3. Brunus de statuto excluden. fœminas arti. 7. nu. 174. Alexan. l. qui in aliena. §. si is qui putabat. ff. de acquir. hæred. & in. l. quæsitum. ff. de leg. 1.

5 ¶Rursus proprius ad hũc tractatum probatur hæc opinio, quoniã dispositio. l. hac ædictali. C. de secund. nup. præfiniens summam

Universidad de Deusto
Biblioteca

nam quam vxor potest dare in dotem secundo marito, seruanda est etiam si mulier non det marito, sed alteri eius amico. Ita prudenter definit Capra. cõs. 31. incip. etsi prima facie Dec. cons. 246. col. 1. Bertran. in repetitione dict. l. hac edictali. in princ. nu. 57. Et probatur in dicta lege, quoniam censetur fraus fieri, quo casu neq; extraneus, neq; pater possunt excedere summã in dotando præfinitam, quoniam licet det extraneus, pater ipse dare videtur, & fraus non admittenda, vt prudenter scribit Roman. cons. 219. col. fi. vbi dicit, q hoc casu, etiam extraneus non potest excedere summam in dotando præfinitam.

6 ¶ His accedit quod scribit Lupus in rubrica de donat. inter virum & vxor. §. 30. incip. infertur nu. 4. q cum de iure prohibita sit donatio inter virum & vxorem, nõ potest maritus rem suam alij dare, vt constituat vxori, quia re vera ipse dare censetur. l. si extraneus. ff. de donatio. inter vir. & vxor. Nam qui consentit rem suam ab alio donari, ipse donare eam videtur. l. 3. §. fi. ff. de donat. inter vir. & vxor. Campegius de dote, quæstione. 50. Quod extendit Lupus, etiam si ex interuallo extraneus donet vxori dantis. Et infert q si constante matrimonio vxor renuntiat in manibus domini directi domum acceptam in emphyteosim (scito secreto pacto) vt eam postea concedat marito, q talis renuntiatio nõ valet veluti facta in fraudem legis. Accedit textus, vbi hoc expresse videtur definiri in. l. si liqueat. C. de inofficio donatio. Vbi inofficiosa donatio reuocatur, siue pater eã faciat per se, siue per alium.

¶ His congruit, q mulier prohibita vẽdere
7 absq; facultate mariti, non potest consentire alteri rem ipsius mulieris vendenti, argumento eius q dicitur q qui donare non potest, non potest consentire rẽ ipsius donanti. l. 3. §. non tãtum. ff. de donatio. inter virum, & vxor. l. creditor. & ibi Bald. ff. eo. tit. Bald. & Salic. in. l. 2. C. si aduers. donat. Aret. in. l. si. col. 1. & ibi Decius, col. 4. vers. in glos. in verbo accommodauerit. C. de pact. Barba. c. decernimus, col. 9. vers. fic. & plus etiam dico de iudici. Socin. l. Gallus. §. videndum, col. 2. in fine. ff. de regul. iuris. Arnoldus Ferron. in consuetud ni. Burdez. al. tit. 1. §. 2.

8 ¶ Ergo supra præfinitionem legis, neq; pater dare potest, neq; extraneus si modo rẽ quam dat habuerit à patre, vt daret filiæ, vel genero, est enim inhonesta & manifesta fraus. Quod amplia, vt etiam si pater donet genero antequam in generum eum accipiat corruit donatio, si postea sequuto matrimonio dos excedat legitimam computata donatione ei facta antequam gener esset. Ita probat Bald. in. l. hac edictali. C. de secund. nupt. Vbi dicit vxorẽ non posse secundo marito dare in dotem vltra summam ibi præfinitam, & omnes fraudes reijciẽdas, adeò vt si mulier donet extraneo, & postea illum accipiat in maritum, donatio est reuocanda, tanquam fraudulenter facta quod refert, & sequitur Decius, cõsi. 246. col. 1. Capra. cons. 31. etsi videtur prima facie.

9 ¶ Rursus censetur fieri fraus huic legi, si socer præter summam dotis nomine datã, det genero centum, vt cum ipse è viuis excesserit distribuat ea pro anima sua. Nam etiam si hæc centum non excedant quintã substantiæ partem, repetenda sunt à genero, cui neq; quinta, neq; tertia dari potest in dotem. Licet enim verba sonent dari cẽtum, vt distribuat pro salute animæ tamẽ re vera sit fraus legi, & per cuniculos eius prudens dispositio subuertitur. Ita probatur ex his quæ tradit Ioann. Andræ. in additio. ad Speculum titulo de instrumen. æditione. §. nunc vero aliqua. post medium in additione incipienti ad istum. Alber. in secunda parte statutorum. q. 112. in fine. Vbi scribunt, quòd si ex dispositione statuti maritus non possit relinquere vxori vltra certam summam, & maritus supra taxam relinquat ei centum distribuenda pro anima sua, censetur fraus fieri statuto, & eorum opinionem sequitur Socin. in. l. quẽ hæredi. ff. de reb. dub. col. 1. Alexan. consil. 57. num. 7. lib. 2. & in. l. cogi. §. ij. qui. ff. ad Trebel. Gerardus Singulari. 14. Iaf. in. l. non dubium, col. 10. C. de legib. & in. l. captatorias. col. 2. C. de test. mil. Hoc tamen limitandum quando distributio committeretur mulieri, & alteri tertio, tunc cessat præsumptio fraudis, vt notat Alexand. d. consil. 57. num. 7. lib. 2.

10 ¶ Rursus censetur fieri fraus huic legi, & dari supra taxam, si possessiones dentur vili prætio, cum maioris præsij sint. Nã maius prætium videtur donatum, ita probatur in. l. si quis donationis in fine. ff. de contrah. emptio. Et probatur ex Socin. cõs. 69. num. 3. lib. 4. Rursus probatur ex his quæ scribit Lupus in repetit. rubric. de donatio. inter

inter virum, & vxor. §. 29. ex quibus nu. 2. versiculo ex his infertur. Vbi dicit quòd vilis æstimatio rei est donatio. l. si sponsa. §. circa. ff. de donatio. inter virum & vxor. Confirmatur hæc opinio ex his quæ. scribit Rodericus in. l. 1. titulo De las arras §. nota. ad finem. versic. secundo quia bene. Vbi æstimatio falsa est pars rei. Ergo hæc fraus etiam reijcietur tanquam manifeste impudens. Rursus censebitur fieri fraus legi, si pater per viam distractus det filiæ, vel genero supra legitimam. Licet enim hæc lex loquatur de dote ex contractu data, vel promissa, tamen idem iudicandum quando ex distractu exceditur summa in lege præfinita. Prohibitus enim aliquid facere ex contractu, videtur prohibitus illud facere ex distractu. Ita probatur ex Bald. in. l. si vnus. §. pactus ne peteret, col. 4. versiculo sed quid si statutum, & ibi Iaf. ff. de pact. Roman. in. l. de tutela. col. fi. C. de in integr. restitu. & in. l. mutuum. §. 1. ff. de acquir. hered. Iaf. in. l. siue apud acta, col. 2. C. de transactio. Lupus in rubri. de donatio. inter virum & vxorem. §. 68. Ripa in rubrica. ff. de acqui. possessio. col. 2.

11 ¶ Præterea censebitur fieri fraus legi si pater fideiubeat pro extraneo opulentam dotem ipsius filiæ præstanti. Non enim ex vi fideiussionis cogi poterit soluere dotem vltra summam hic præfinitam. Primo quoniam videtur esse fraus. Deinde ex verbis legis, ibi: *Ninguno pueda dar tercio, ni quinto, por via de contrato.* Prohibitus autẽ aliquid facere ex contractu, videtur prohibitus id facere ex fideiussione, autore Bald. in Authent. sacramenta puberum, col. penult. C. si aduers. vendi. & probatur ex Bald. in. l. 1. col. penult. versiculo extra quæro. ff. si cert. pet. Ripa. ibi. col. 10. Bal. consi. 428. lib. 2. l. 14. ut. fi. lib. 3. Fori. Sic prohibitus aliqua bona alienare, videtur prohibitus ea alienare ex fideiussione, ita glos. & Bald. in. l. exceptiones. C. de excep. Iaf. in. l. si ita quis. §. ea lege. col. fi. ff. de verbo. obliga. qui scribunt vxorẽ pro marito fideiubere non posse, quia inter eos est donatio prohibita. Ergo pater non magis obligabitur ex fideiussione, quam si ipsemet tanquam principalis dotẽ promitteret. Non enim quod vna via prohibetur est quæsito colore per cuniculos admittendum. Quid enim interest an filia immodicam dotem accipiat ex promissione patris, an ex fideiussione, nonne in vtroq; casu minuitur legitima cæterorum ratione dotis? Quis non videt hic subesse craslam fraudem. Regulariter tamen cessante fraude, benè potest pater esse fideiussor pro dote filiæ. l. professitia. §. si pater non quasi. ff. de iure dot. Roman. fing. 16.

12 ¶ Rursus erit manifesta fraus, si pater fingens se non esse patrem, det filiæ in dotẽ tertiam, & quintam substantiæ partẽ, non enim dolus debet nocere filijs quorum fauore condita est hæc lex, neq; propter eius affirmare efficitur pater, neq; propter negationem desinit, esse pater. l. assumptio. ff. ad municipal. Neq; quisquam alterius dolo prægrauari debet. c. nemo debet. de reg. iuris. lib. 6. Neq; absq; suo facto, vel culpa, quis suo iure priuandus est. l. id quod nostrum. ff. de reg. iuris. Facit quod in simili scribit Tiraquel. post leges connubiales, glos. 8. num. 141. Quod si nupta fingat se non nuptam, & contrahit absq; facultate viri aduersus Regiam constitutionem, contractus non nocet marito. Aduertendum tamẽ, quòd, vt aliquorum opinio est, dotem immodicam non solum improbare possunt filij verum etiam ipse pater, vt sla tim dicam. In casu autem, quo pater simularet se patrem non esse, & promittendo magnam dotem deciperet generum, qui existimauit illum esse extraneum, haud dubiè non poterit se iuuare dispositione legis. Quinimo, neq, filij poterunt, si modo ipsi quoq; sororium deceperunt dicendo illum non esse patrem. Tenebũtur enim de dolo, & huius legis beneficio, vti non poterunt. Minor enim qui se maiorem asserit non restituitur. l. 2. C. si minor se maiorem dixer. Et fœmina contrahens simulãs se virum, non iuuatur Velleiano. l. si decipiẽ di. in principio. ff. ad Velleia. l. fœmine. C. eo. tit. Sic mulier asserens rẽ quæ vẽditur non esse dotalẽ, non potest impugnare alienationem, vt per Imol. in. l. cum vir. circa 16. col. ff. de vsu cap. Rursus filius asserens se sui iuris esse, nõ iuuatur Macedoniano, iuxta traddita in. l. 1. C. ad Senatus Cõsul. Macedoni. l. eum qui. ff. eod. titulo. Quod tamen limitandum nisi ipse gener sciret illum esse socerum, tunc enim non sit ei fraus. Qua ratione Bal. in. l. de tutela. C. de in integ. restitutione. Scribit, q si ex statuto minor viginti annis non possit contrahere absq; curatore, si soror contrahat cum fratre affirmando iuramẽto se excessisse annum vigesimum, nihilominus contractus

Universidad de Deusto - Biblioteca

nō valet, quoniam frater præsumitur scire ætatem sororis, & non decipitur. Sic Dinus consi. incip. iure municipali cauetur, scribit ep si dictat statutum, vt filius familias non possit se obligare, absq; consensu patris, si 15
ali quis filius familias asserat se emancipatum alicui, qui sciat id falsum esse, contractus non valet, neq; enim fit fraus scienti. l. cū donationis. C. de transact. & sequitur Alexand. consi. 122. col. 2. lib. 6. Tiraquel. post leges connubial. glos. 8. num. 143. Angel. consi. 140. incip. Dña Catharina. col. fi.

13 ¶ Quid autem si nouo marito dātur vestes sericæ, & similia lintea, & serica ornamenta, an computanda? Videtur non computanda. Non enim eis competit definitio dotis, & licet sponsa repetat dotem, vt per totum. ff. soluto matrim. non repetit sponsalitiam largitatem, vt in. l. 3. tit. 11. part. 4. l. si à sponso. C. de donatio. ante nupt. ergo non est dos.

¶ Rursus si socer præter dotem det constā te matrimonio genero aliquas res, an reuocari possint. Hic duplex considerari potest repetendi ratio altera est, quòd non potuit dare, quia excedit quinta pars, & si illa, quæ dat sint res modicæ haud dubiè non computanda in quintam, vt prudenter definit Rodericus in repetitione. l. quoniam in prioribus col. penult. & fin. C. de inofficio. testamen. glos. fi. l. 8. tit. 4. verbo *En vida*, col. 2. part. 5. Altera est quòd videtur quintam dare in dotem si non sint res modicæ, sed considerabiles, & quæ habent valorem, & tunc cum non det has res, vt matrimonium cocat, neq; ratione dotis non videtur satis quadrare hęc lex sed recurrendum ad loca communia, an scilicet censeatur habuisse animum repetendi. Si tamen contracto matrimonio has res: valoris considerabilis det, vt augeat dotem filiæ reuocabuntur ex dispositione huius legis quoniā etiam post contractum matrimonium nō licet meliorare ratione dotis, vt supra dixi.

14 ¶ Et cū similis casus occurrit considerādū, an ex tacita, vel expressa mēte voluntate dātis aptari possit quod dicitur in. l. quod autem. ff. de iure doti. vbi Bart. notat, q etiam si socer simpliciter det genero aliquam rē videtur eam dare ratione matrimonij & dotis. Quod etiam scribit Bald. in. l. nulla. C. de iure doti. Corne. cōsi. 282. col. 4. litera F. lib. 1. Et hæc distinguēda sunt iuxta rei qualitatem. Quid enim si dat ligna, si dat oleum, si dat triticū eo animo quo solemus amicis liberalitèr nostra communicare, vel egenis subuenire, absq; cogitatione vlla repetendi.

¶ Postremò illud addendum, quòd si pater dando dotem dixit, ne filia adferret eam in collationem, non seruandum si oritur melioratio, iam enim dos datur titulo meliorationis, vt nō computetur in legitima. Et hoc casu quo oritur melioratio, non est curandum de voluntate patris, licet aliàs curetur, in Authent. ex testamento. C. de collatio. l. 3. tit. 11. part. 6. Nemo enim potest facere, vt sua non exequetur legi. l. nemo potest. ff. de leg. 1.

¶ In summa omnis fraus adducsus legem propulsanda, & reiecnda est, velut si pater per interpositam personam det, quod in materia dotis præfinitæ admonet textus. l. hac ædictali. C. de secund. nupt. Vel maioratum instituat inter viuos in persōna filij sub cōditione, vt aureorum decem millia det sorori in dotē, si enim subsit melioratio rescecanda est dos, licet frater eam det, quia dat iussu patris, & ab eo filia accipere videtur, & cæteri fratres, qui non tenentur pati solam sororem meliorari: non patientur, & sororem, & fratrem magno ipsorum detrimento ferè totas patris facultates deuorare.

SVMMA.

1 *Filia adhoc vt meliorata dicatur: quod tempus est inspiciendum, vt melioratio, vel corruat, vel valeat, & num. 2. 3. 4.*

Pater si data dote ægestate præmittur, an diminutis facultatibus, diminuatur dos.

3 *Congruitas dotis æstimanda est inspectis facultatibus, numero liberorum, & cæteris facultatibus, quæ adsunt tempore datæ dotis.*

Facultates si creuerunt: dos congrua dicatur inspecto tempore mortis, & non datæ dotis.

4 *Pater si statuto teneatur assignare legitimam filio delinquenti, vt adiudicetur fisco inspicitur legitima, quæ competit tempore, quo cōdemnatur.*

Pater donans omnia bona verior filijs in fraudem aliorum donatio rata manet, vsq; ad legitimam competentem filio donatario tēpore, quo fuit facta donatio.

Donatio propter nuptias exequanda est tempori in quo datur.

Dos immodica data vni filiæ reuocatur ex natiuitate aliorum, pro eo dumtaxat quod excedebat legitimam inspecto tempore donationis.

5 *Paternæ facultates si diminuantur, an auferatur à genero portio quam acceperat.*

7 *Dos data si excedat legitimam inspectis facultatibus quas tunc pater habet: si postea crescant, inspicitur tempus quo filij agunt (mortuo patre) ad reuocationem.*

Inofficiosam donationem collatam in vnum ex filijs, donatio an rata maneat, si postea tot bona acquisiuit pater: vt inspecto eo tēpore, quo de reuocatione agitur non sit inofficiosa.

8 *Filia dotata, & post dotem constitutam si dotator præmatur ægestate: an agi possit ad dotis reuocationem, vt resecari possit, & num. 9. contra Paulum Castrensem.*

Viuentis non est hæreditas, neq; legitima filia debetur ante mortem patris.

10 *Pater ægestate oppressus si dotem promittat filiæ daturum cum benigniorem expertus fuerit fortunam, an postea si magnas opes, & facultates pariat, si gener dotem petat, illud fœliciorus fortunæ tempus sū inspiciēdum, non autem tempus dotis promissæ.*

11 *Pater se magnas facultates habere credens si dotat filiam amplè iusta summam in hac lege præfinitam, si postea contra illum lis moueatur, & iudicis sententia condemnatur, ad restitutionem partis facultatuum, an dos filiæ reuocabitur, inspecto tempore, quo data fuit, an vero inspecto tempore sententiæ iudicis, & num. fin.*

Quod tempus sit inspiciendum, vt intelligatur, an filia sit meliorata, & vt melioratio, vel corruat, vel valeat, & quid si data dote pater diues ægestate præmittur: an diminutis facultatibus patris diminuatur dos. Cap. XXXI.

1 QVæro deinde quod tempus sit inspiciēdum, vt videamus ad dos sit congrua. Videtur tempus mortis paternæ inspiciendum, quoniam dos succedit loco legitimæ, in legitima autē consideratur tēpus mortis. l. cum quæritur. C. de inofficio. testam.

2 ¶ Verius tamen est tempus datæ dotis inspiciendum, & si eo tempore dos congrua sit, non curandum de futuris casibus. Si tamen tempore datę dotis, dos fuerit incōgrua hoc est nimia, & postea pater acquirat facultates congruas doti, tollerabitur dos. Vnumquodq; singulatim explicabo. Primo quòd cum tractatur, an dos sit inofficiosa vel non, nimia, vel non sit: inspiciendum tempus datæ dotis, probatur ex verbis petitionis Principi oblatæ, ibi: *Las dotes no pueden ser mas, que la legitima que le vendria a la dotada si entonces se particssen los bienes del dotador.* Nota illa verba: *Si entonces:* Quibus respondet Princeps: *Mandamos, que el que tuuiere dozientas mil de renta, pueda dar, y dexar dote, &c. Y que el que tuuiere menos no pueda dar ni de en dote arriba de, &c. So pena, que todo lo que mas diere, o prometiere.* Nota hæc verba, ibi: *Diere, y dar:* ex quibus colligitur præstitæ dotis tempus inspiciendum, & facultates quas tunc pater possidet.

3 ¶ Rursus q tempus datę dotis sit inspiciendum scribit Lupus, in repetitione. cap. per vestras. §. 23. sed pulchrum est videre, de donatio. inter virum, & vxor. Arius in. l. Tauri. 27. nu. 126. Sic Rodericus in. l. 1. titulo *De las arras.* §. nota vlterius col. 1. Scribit, q cum lex præfiniat summam, arræ nomine dandam: inspicientur facultates quas habet maritus tempore contracti matrimonij. Et quòd congruitas dotis æstimanda sit inspectis facultatibus, & numero liberorum, & cæteris qualitatibus, quæ adsunt tempore datæ dotis, scribit Alexand. consi. 33. num. 4. lib. 4. Bald. in Authē. res quæ. col. 3. versiculo quæro statuto cauetur. num. 17. ibi. *Quæro de duobus,* Curtius senior, consi. 27. col. 16. versiculo tum quia facultates non erant diminutæ, & col. 13. versiculo deueniendo, in princ pio. Corne. consi. 290. col. 13. versic. q attendatur congrua dos. lib. 3. & consi. 1. col. 6. lib. 1. Decius, qui prudenter loquitur, cōsi 277. col. 2. versiculo sed tamen his. Vbi dicit quòd quando congruitas dotis consideratur inspecto officio paterno inspiciendum est tēpus dotis quoad facultates, & numerum liberorum, qui tunc existunt, vt quantitas à patre danda exequetur præsenti statui, si tamen congruitas dotis consideretur in

Universidad de Deusto
Biblioteca

filia quæ excluditur à succesione propter masculos ex dispositione statuti, & tunc tempus succesionis & mortis inspiciẽdũ, vt intelligatur an dos congrua, vel incongrua sit, tunc enim petit filia: & potest petere dotem dari, vel augeri inspecto tempore mortis, quia consequitur eam dotem loco legitimæ, & præter dotem nihil accipit. Et cum dos in excluſa habeatur loco legitimæ exequanda est facultatibus, quæ adsunt tempore mortis, tunc enim consequitur legitimam quoniam viuentis non est hæreditas. Et quòd hoc casu (si facultates creuerunt) dos congrua sit dicenda inspecto tempore mortis, & non datæ dotis, scribit Nouell. de dote. 6. parte. priuilegio 17. num. 4. Cassane. in consuetudinibus Burgundiæ. rubrica. 7. §. 12. nu. 23. Parisi. consil. 26. num. 91. lib. 3. Curtius iunior, consi. 10. Decius col. 26. Afflict. in constit. Siciliæ. fo. 297. nu. 7. At cum dos capitur à patre non loco totius legitimæ, sed quia pater satisfacit legi dotando, & locando filiam, & tunc tempus datæ dotis inspiciendum. Non enim filia videtur consequi hæreditatem tunc patris, sicut quando excluditur à statuto, vt eruditè distinguit Decius, dicto consi. 277. col. 2. &. 3.

4 ¶ Rursus q̃ tempus datæ dotis sit inspiciendum probatur, quoniam si ex statuto pater teneatur assignare legitimam filio delinquenti, vt ad iudicetur fisco, inspicitur legitima, quæ competit tempore, quo condemnatur. l. 2. C. de bonis proscripto. Alber. in tertia parte statutorũ. quæst. 36. Bald. in. l. 2. C. de adoptio. Roma. in. l. filio. ff. solu. matrim. Crotus in. l. frater à fratre num. 44. ff. de condict. indebi. Rursus probatur, quoniam si pater donauit omnia bona, vni ex filijs in fraudem aliorum, donatio rata manet, vsq; ad legitimam competentem filio donatario tempore, quo fuit facta donatio, ita scripsit Crotus in dicta. l. frater à fratre, num. 45. verficulo tertia cõclusio. ff. de condict. indebi. Sic Lupus, in rubrica de donatio. inter virum, & vxor. §. 24. & circa illud, col. 1. scribit q̃ donatio propter nuptias exequanda est tempori in quo datur. Sic Molinæus in tractatu de donationib. factis in contractu matrimonij, num. 58. scribit q̃ dos immodica data vni filiæ reuocatur ex natiuitate aliorum filiorum, pro eo duntaxat quòd excedebat legitimam inspecto tempore dotationis.

5 ¶ Sic Curtius senior, consi. 27. col. 13. ver siculo venio ad quartum. Scribit quòd tẽpus datæ dotis inspiciendum, & numerus liberorum quos tunc pater habebat. Sic renuntians facultatibus patris non admittitur, etiam si post paternæ facultates crescant, nam si id quod accepit congrua portio est inspecto tempore renuntiationis, non est curandum quòd postea paternæ facultates crescant. Nam etiam si diminuerentur paternæ facultates non auferretur, ab eo portio quam acceperat, & tempus renuntiationis inspiciendum, vt late dixi supra suo loco. Et notat Alexand. consil. 180. col. 2. lib. 5. Rodericus in repetitione l. quoniam in prioribus. in quarta limitatione legis Regiæ. col. 6. C. de inofficio. testamen. Sed de hac re quoniam est valde controuersa, vide quæ dixi in loco supra citato. Et vide Bald. in. l. quamuis. C. de fideicommiss. & in. l. quamquam. C. ad leg. falcid. & in. l. 2. C. de reuocan. his quæ in fraud. credi. Laur. à Palacijs in tractatu, q̃ stantibus masculis fœmina non succedat, col. 20. Corne. consi. 1. col. 6. lib. 4. Curtius senior, consi. vltimo. Iaſ. in Authent. nouissima, num. 10. C. de inofficio. testam. & consi. 104. col. 3. lib. 4. Ripa lib. 1. de legib. responso. 6. Molin. ad Alexand. cõsil. 180. lib. 5. Alcia. in. l. bonorum. ff. de verbo. signifi. Aymon consi. 114. nu. 16.

6 ¶ His congruit quòd filia, quæ congruam dotem accepit inspecto tempore quo dotata fuit, non potest petere augmentum dotis etiam si postea paternæ facultates augeantur, vt dixi supra suo loco.

7 ¶ Illud tamen aduertendum, q̃ si tempore quo dos data fuit excesit legitimam inspectis facultatibus, quas tunc pater habebat, quòd si postea facultates patris crescant ita quòd si inspiciatur tempus quo filij agunt (mortuo patre) ad reuocationem, dos non excedat legitimam, quæ eo tempore pertinet ad filiam, certè tunc dos reuocanda non est, imò inspiciendum est tempus mortis, ita definitur in. l. 29. Taur. ibi: *Auiendo consideracion al valor de los bienes del que dio, o prometio la dicha dote al tiempo que la dicha dote fue constituyda, o mandada, o al tiempo de la muerte del que dio la dicha dote, o la prometio, do mas quisiere escoger aquel a quien fue la dicha dote prometida, o mandada.* Quod etiam probatur, quoniam si in vnum ex filijs contuli inofficiosam donationem, donatio rata manet si postea tot bona acquisiui, vt inspecto eo tempore, quo

quo de reuocatione agitur non sit inofficiosa. Ita notat glos. magna in. l. 1. C. de inofficio. donatio. & ibi Bald. versic. octauo quæro. & Cinus quæstione quarta, & est opinio communis, secundum Alex. consil. 14. nu. 6. lib. 1.

8 ¶ Ex his videtur posse definiri hanc quæstionem. Dotaui filiam, & post constitutã dotem experior fortunæ iniquitatem asperaq̃; ægestate præmor. ago ad reuocationẽ dotis, quoniam licet tempore quo dedi dos fuerit congrua, casus præsentis iniquitas, & diminutio rei facit videri immodicam & immoderatam, atq; ideò rescecandam. Quid iuris? Equidem hanc quæstionem dubium reddit, quod scribit Paul. in. l. in ratione. ff. ad leg. Falcid. Socin. consi. 109. col. 4. ante finem, verficulo confirmatur, lib. 3. qui scribunt q̃ si pater fit pauper post dotem datam potest eam repetere.

9 ¶ Sed contraria sententia mihi magis probatur. Eam videtur probare Decius, consi. 277. col. 1. & col. fin. verficulo non obstat q̃ dos data. Boerius decisione. 62. nu. 11. vbi dicit q̃ nunquam vidit practicari opinionem Paul. licet viderit plures filias habentes maritos locupletes, & parentes mẽdicantes, cum ipsarũ dedecore. Rursus hæc opinio probatur ratione, quoniam cum auctis paternis facultatibus filia non possit petere augmentum dotis æquum est, vt diminutis nõ patiatur diminutionem dotis. argumento. l. de fideicommisso. C. de transactio. & eorum quæ notat Alexan. consil. 29. nu. 6. lib. 3. Quod autẽ filia non possit petere augmentum dotis, notat Decius, cõsil. 277. nu. 2. col. 3. versic. & ista conclusio, ibi & pariter, & docui supra cap. 5. nu. 29. versic. his tamen non obstantibus. Non obstat aduersus principalem conclusionem, q̃ cum in legitima inspiciatur tempus mortis idem videtur dicendum in dote. Legitima enim peculiarem habet rationem, scilicet, q̃ viuentis non est hæreditas, neq; legitima filio debetur ante mortem patris. l. 1. ff. de hæredi. vel actio. vendi. l. 1. §. si impuberi. ff. de collatio. bonorum. Dos tamẽ matrimonij ratione datur. l. si. C. de donatio. ante nupt. ideò iure optimo tempus matrimonij inspici debet.

10 ¶ Meminisse tamen oportet q̃ si aliquis ægestate oppressus promittit se dotẽ filiæ daturum cum benigniorem expertus fuerit fortunam, si postea (vt variantis naturæ vicissitudo fert.) magnas opes & ampliſsimas facultates parauit, si gener dotem petat illud fœlicioris fortunæ tempus inspiciendum, non autem tempus quo dos fuit promissa. Quoniam si pater dum est inops dotaret, dotatio nulla esset, vt per Barbati. consil. 80. lib. 3. Lupum in repetitione cap. per vestras. §. in constituenda, in principio de donation. inter virum & vxor. ideò non est inspiciendum tempus promissionis, sed tempus quo pater facultates habet. Debet enim dotem filiæ etiam si sit maritata, & etiam si eam non promiserit. Dos autem danda inspecto tempore quo constituitur, vt supra latè probaui. Hoc tamen casu nõ inspicietur tempus, quo promittitur quoniam promissio nulla fuit. Hoc in specie videtur probari in. l. 2. titulo *De las arras*, lib. 3. Fori, & ex his quæ notat Rodericus in repetitione. l. 1. eo titulo, scilicet quòd licet ad intelligendum, an arra excedat decimã partem bonorum, sit inspiciẽdum tempus quo maritus eam promittit, hoc verum quando maritus eo tempore habebat bona, si tamen eis careret tempus præstationis non promissionis est inspiciendum, & quantæ tunc sint facultates æstimandum. Quod etiam scribit Lupus in rubrica de donatio. inter virum, & vxorem. §. 24. & circa illud, nu. 1. versic. si autem vir.

11 ¶ Sed quid si aliquis credens se magnas habere facultates dotat filiam ampliſsimam iuxta summam in hac lege præfinitã, postea moueatur aduersus illum lis, & iudicis sententia condemnatur ad restitutionem patris facultatuum, an reuocabitur dos filiæ data inspecto tempore quo data fuit cum omnes credebant patrem tot facultates habere, an verò inspicietur tempus sententiæ quod si expendas dos nimia, & immodica est. Mihi dotis præstationem reuocari posse non videtur satis iuri conforme. Primo enim gener, qui facta diligenti inquisitione comperit socerum, tot facultates possidere, cogitur in dotatam habere quã absq; tanta dote fortasis ducturus non fuisset, quod admittendum non est, vt in. l. fin. §. si à socero. ff. quæ in fraud. credi.

12 ¶ Rursus moueor quoniam appellatione bonorum veniunt ea, quæ socer bona fide possidet. l. bonorum. ff. de verbor. significa. Rursus moueor ex his, quæ proxime ad hanc speciem scripsit Rodericus in. l. 1. titulo *De las arras*. §. 2. verficulo vnde si quis. quod etiam si ex decreto eius legis maritus nõ possit dare vxori arrę nomine (ita enim

Universidad de Deusto
Biblioteca

Hispani appellamus donationem propter nuptias) vltra decimam bonorum partem, tamen si tempore quo dedit arras, magnas facultates possidebat, certè etiam si post minuantur, & ab eo auferantur arrarum constitutio non minuitur, sed est soluenda inspectis bonis, quæ bona fide possidebat tempore quo arras constituit, quâ opinionem probat Antonius Gomezius in l. 51 Tauri. nu 13. & dixi supra cap. 28. nu. 4.

¶ Hæc faciunt ad confirmationem opinionis supra relatæ d. cap. 28. q dotis constitutio legitimè, & congruè facta non debet minui etiam si postea minuãtur facultates patris.

S V M M A.

1 *Dos data præter modum permissum aduersus legis decretum, an reuocari possit matrimonio constante, inter dotatã filiam, & generum, & num. 3. 4. 5. 7. 11.*

Dos quo ad maritum, cẽsetur titulus onerosus. Limita, & declara: vt enim procedat si dos sit excessiua.

2 *Dos immodica constante matrimonio, an à fratribus possit reuocari. etiam si excedat tertiam, & quintam bonorum partem.*

3 *Amplia vt procedat etiam si spuriæ detur. vt in num 5. ad fi.*

Et amplia etiam in vsuravio dante dotem ex acquisitis ex vsuris.

4 *Furtum, ratione necessitatis an possit fieri.*

6 *Dos extraneæ data reuocatur natis liberis, etiã si matrimonium duret.*

8 *Donatio ob causam dicitur titulus onerosus pro portione æquivalenti causæ. in quantum tamen excedit: dicitur titulus lucratiuus, meraq; & gratuita donatio.*

9 *Intellectus l. si. §. si à socero. ff. quæ in fraud. credit. & num. 10.*

11 *Socer generum si decipiat asserens facultates suas opulentiores esse quã sunt: an exceptione, vel actione vti possit aduersus generum dotem promissam petentem.*

Et quid in fratribus sponsæ nubentis, dicẽtibus vxoris sponso dos quæ datur esse sororis propriam, non patris.

Mulier dolo contrahens simulans se virum: an iuuetur Velleiano.

12 *Fructuus nimiæ dotis, etiã si sint restituendi, an admittatur quando gener ex iusta & probabili causa credidit errans in facto dotem sibi datã nõ excedere summã à lege prescriptã.*

13 *Pater si solus decipit generum, an præiudicet filijs, vt non possint reuocare immodicã dotẽ.*

14 *Gener si sciebat facultates tantas non esse quantas socer asseuerauit ei, an soceri machinamentum ei proderit, ad hoc vt non reuocetur melioratio dotis ratione.*

15 *Frater, an possit cedere ius quod habet ad reuocandum constante matrimonio immodicam dotem sororis.*

Mulier matrimonio constante, an possit cedere spem actionis de dote, quæ illi competitura est: ad repetendam dotem.

16 *Pater obligans se de euictione, an magis teneatur, quam si simpliciter promisisset, atque ideò minus dos data reuocetur.*

Dotis constitutio si non tenuit, quia facta fuit de bonis prohibitis, vel alio quocũq; modo: an pater, ad congruam dotem iterum assignandam, cum interesse, teneatur.

17 *Creditores dotem datam qualiter reuocent.*

Dotem immodicam non solum possunt reuocare filij, verum etiam hæredes eorum.

18 *Maritus magnas arras promittens vxori, eo quod sibi promissa fuit ampla dos, An si dos reuocetur tanquam immodica: possit vxor integras arras petere.*

Dos quæ differtur soluere, an donationem propter nuptias (siue mauis arras) mereatur, & pro qua parte arra debeatur.

19 *Et quid si maritus cõtentus sit solui sibi dotem intra certum tẽpus post nuptias: & interim moriatur, an eo casu arræ promissa sint soluendæ.*

20 *Maritus, propter non solutam dotem mulierẽ è domo expellere potest contrarium. nu. 21:*

21 *Limita nisi dos immodica sit.*

Et intellectus l. si. C. ad Velleia. ex Molineo:

¶ *An melioratio dotis ratione facta, reuocari possit constãte matrimonio, & an si reuocetur maritus possit denegare solutionẽ arrarũ. Cap. xxxij.*

EST

1 EST Quæstio quotidiana an dos præter modum permissum data aduersus legis decretum reuocari possit matrimonio constante inter dotatam filiam & generum. Monet quæstionem celebris. l. fin. §. si à socero. ff. quæ in fraud. credito. vbi dos filiæ data in fraudem creditorum non potest constante matrimonio reuocari, à creditoribus, qui potius ius habet quã filii, vt in. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inofficio. testam. Maritus autẽ cẽsetur possidere dotem, quia sustinet onera matrimonij, & ideò quo ad eum dos cẽsetur titulus onerosus. l. pro oneribus. C. de iure doti. Bart. & Alexand. post glosin. l. Meuia. ff. solu. matrim. l. ex promissione. C. de actio. & obligat. Bal. Roman. & Alexan. in. l. si donaturus. ff. de condict. ob causam. Ideò videtur maritũ non exagitandum dum matrimonium durat cum sustineat onera matrimonij.

2 ¶ Et nominatim quòd dos immodica non possit à fratribus reuocari constante matrimonio, docet Lupus, in. l. 17. Tauri. num. 44. Et ita fuisse iudicatum in sacro consilio Neapolitano testatur Afflict. decisio. 86. ad finem. Et hanc opinionem sequitur Segura. l. coheredi. §. cum filiæ. folio eius repetitionis. 12. & suorum operum. 24. versic. viso. & considerato themate. ff. de vulg. & pupilla. Ioãnes Bernard. reg. 215. incip. dos filiæ concessa. Et quòd ita vidit aliquando seruari in praxi scribit Lupus in repetitione. c. per vestras. §. 22. incip. in constituenda, num. 6. versiculo mortuo patre. & num. 10. licet postea videatur sentire contrarium. de donatio. inter virum, & vxor. Sic Segura. d. §. cum filiæ in loco supra citato, scribit quòd etiam si dos data filiæ excedat legitimam, & tertiã, & quintam bonorum partem, non potest reuocari à fratribus durante sororis matrimonio.

3 ¶ His accedit quod memoriæ prodit Bart. in. l. fin. §. si à socero. ff. quæ in fraud. credi. quòd etiam si spuriæ detur dos excedens modum ã lege permissum, non potest reuocari durante matrimonio inter eam, & maritum, & sequitur Angel. in. §. item si quis. in fraudem. Instit. de actio. Bald. in Authen. ex complexu. C. de incest. nup. Segura in. l. cohæredi. §. cum filiæ. ff. de vulg. Et illa opinio Bart. est communis secundum Lupũ, in repetitione. d. c. per vestras d. §. 24. incip. in constituenda num. 3. de donatio. inter virum, & vxor. Capiti. decisione. 181. num. 2. Bart. in. l. Menius. §. duobus. col. 10. versiculo tertio quæro. ff. de leg. 2. Aug. in. §. si res aliena. Instit. de lega. Alexand. ad Bart. in. d. l. fin. §. si à socero. & ibi Angel. Salice. & Bal. in. l. 2. C. de reuocan. his quæ in fraud. credito. Iaso. in §. item si quis in fraudem. nu. 30. Instit. de actio. Campo. de dote. 1. part. q. 48. pro hac opinione pugnat æquitas, durum enim videtur maritum qui tanta dote innixus eam duxit vxorem (alias non ducturus) spolietur dote vnico vitæ, & matrimonij subsidio. Facit etiam quòd si vsurarius dat filiæ in dotem acquisita ex vsuris, creditores non reuocant constante matrimonio, autore Ioan. Andr. ad Specul. tit. de executione sententiæ. §. sequitur versiculo hinc legatus. Iaso. in. l. si cum seruum. ff. si cert. petat.

¶ Contraria tamen sentẽtia æquior est & iuri magis conformis. Dictat enim generalis legis dispositio dotem immodicam à filijs posse reuocari neque lex distinguit inter matrimonium constans, & soluto. l. vna. C. de inoffi. dotib. ergo cum lex non distinguat non oportet nos distinguere. l. de prætio. cũ similib. ff. de publicia.

4 ¶ Rursus probat hanc opinionem æquissima ratio, non enim fratres debent sua portione spoliari ne inquietetur matrimoniũ sororis, neque enim meo defraudari debeo, ne tibi molestiæ sim, & cum propter necessitatem liceat furari: vt notatur communiter per DD. in. c. discipulos. dict. 5. cap. si quis propter necessitatem. de furtis, multò magis licebit propria repetere. His suffragatur quòd possidere dotem excedentem summã hîc præfinitam est onus animæ & grauamen conscientiæ, cur ergo ab hoc onere non liberabit cito sororem frater: non enim dimittitur peccatum nisi restituatur quod alienũ est, ex iuribus vulg.

5 ¶ Præterea hanc opinionem nominatim probat Paul. in. l. vina. col. fin. propè finem. C. de inofficio. dotib. Lupus in repetitione citper vestras. d. §. 22. incip. in cõstituenda. num. 10. de donatio. inter virum, & vxor. quia iniquum est fratres defraudari portione legitima propter dotem sororis. Idẽ Lupus. d. c. per vestras. §. 24. num. 3. vel siculo ego credo quòd etiam constante matrimonio. Molin. in tractatu de donationibus factis, in cõtractu matrimonij. nu. 59. Vbi rem explicando: contrariam opinionem appellat erroris portentum, & in tra-

Universidad de Deusto
Biblioteca

statu de inofficio.testamen.nu.79. Sic dos immodica data filiæ spuriæ reuocatur matrimonio constante autore Nicolao Vvaldis.in tractatu de successionibus ab intestato.§.ad vnum,alias successionum.nu.50. Quod est verius autore Ripa.l.1.num.68. ff.solu.matr.m.Lupus in rep.c.per vestras d.§.24.nu.3.de donation.inter virum,& vxor. Gabriel Sarai.in additio.ad Matthæum.singul.46.col.2. Cum enim constitutio dotis pro excessu non valuerit secundum Bart.in l.fin.ff.de his quibus, vt indign. Bal.l.eam quam, col.11. versiculo pone,dicit decretum. C. de fideicommiss. Soc.in consi.2.col.2.lib.4. nullo modo potest cõualescere.c.non firmantur.de regul. iur.in.6.

6 ¶His congruit quòd dos data extraneæ reuocatur patris liberis etiam si matrimoniũ duceret,ita scripsit Parpallia.in repetitione l.2.in princ.p.col.11.ff.solu. matrim. Tiraquel.in.d. l. si vnquam, verbo *Donatione Largitus*.num.196. C. de reuocan. donatio. quod explicat Molin.d.tractat.de donationib.fact.in contractu matrimon.num.59. &.65.&.68.Debuit enim maritus cogitare donantem posse habere liberos, & dotis constitutionem reuocari,ex. l. si vnquam, quam rationẽ reddunt DD. in locis supra citatis.

7 ¶Hæc opinio omni vacat ambiguitate si gener sciebat dotem sibi datam, vel promissam excedere summam hic præfinitã, vt statim dicam. Quinimo etiam si hoc nõ adsit ego hanc opinionem semper amplectar,vt dos immodica reuocari possit constante matrimonio.

8 ¶Rursus probatur, quoniam hic non tractamus de reuocanda dote cõstante matrimonio, sed de reuocanda immodica dote, quam maritus,pro portione excedenti nõ censetur habere ex causa onerosa, sed ex causa lucrativa. Ita nominatim docet Molin.de donationibus factis,in cõtractu matrimonii,nu.51. Et in tractatu de inofficio. testamen.col.fi. Quoniam donatio ob causam solũ dicitur titulus onerosus pro portione æquivalenti causæ:in quantum tamẽ excedit dicitur titulus lucrativus, & mera & gratuita donatio.l.si sponsus,§.circa. ff.de donatio.inter virũ,& vxor.notat Angel.in.l.sed et si lege.§.consuluit.ff.de petitio.hæredita. & in.l.Aquilius.& ibi Roman. & Imola.ff.de donatio. Paul.& Alexand.in.l.si donatione.C.de collatio. Tiraquel.l.si vnquam,verbo *Donatione Largitus*, num.69.C.de reuocan.donatio. Angel.d.l. si vnquam,vbi Ripa.q.13.&.14.Barba.c. fin.col.fin.de donatio. Neminem ergo movere debet quod aliqui Doctores adferũt, maritum habere dotem titulo oneroso, atque ideò practicandum.§.si à socero.l. fin. ff.quæ in frau. credi. scilicet, vt constante matrimonio non revocetur, hic enim non tractamus de dote,sed de immodica dote, quæ est titulus lucrativus pro portione quæ est immodica.

9 ¶Rursus probatur,quoniam certi iuris est dotem quatenus immodica est revocandã esse cum fructibus,vt dicam infra suo loco ratio autem qua contraria sententia defendi potest est ne maritus careat fructibus dotis ex quibus sustinet onera matrimonij, si autem cum dos est immodica tenetur eam restituere cum fructibus nullũ ei beneficium facimus relinquendo ei fructus, & dotem pro tempore matrimonij cum eam cum fructibus restituere debeat. At in l.fin.§.si à socero. Alia ratio est, nõ enim præstatio dotis ibi fuit nulla ipso iure,& si esset gener idemque maritus facit fructus suos,vt probatur in.d.l. fin. §. non solum,ibi: *Medio autem tempore percepti fructus in restitutionem non veniunt.*

¶Postremo hæc opinio Iure Regio probatur in.l.c.9.Taur.ibi. *Si la dote fuere inofficiosa,mandamos,que sean obligadas las hijas,y sus maridos (puesto que sea durante el matrimonio) a tornar a los herederos del testador aquello en que fueren inofficiosas.*

10 ¶Non obstant ex adverso prolata nam. §. si à socero.loquitur de dote, non de nimia dote. Item ibi quando possidet dotem titulo oneroso,tamen dos pro portione,quæ est immodica est titulus lucrativus. Rursus ibi nunquam tenetur restituere rem cũ fructibus,at hic tenetur. Non obstat quòd notat Bart.in.d.§. si à socero. de filia spuria immodicam dotem accipiente, quoniã loquitur de spuria filia sacerdotis cuius immodica dos applicare debet cognatis patris. Eis autem bona sacerdotis non tribuentur sicut bona parentum filijs legitimis. Rursus respondeo,opinionem adversus Bart.esse veriorẽ de rigore iuris,vt apparet ex supra citatis. Nisi maritus ignorasset eam spuriam,vt per Ripam.dict.l.1. num.68.ff.solut.matrimo. Lupus,in.c. per vestras.§.22.in constituenda.d. num.10. de donatio.inter virum.& vxor. Nicolaus Vvaldi.

Vvaldi de successio.ab intestato.§.successionum.num.50.

11 ¶Hinc infertur, quòd si socer decepisset generum affirmans facultates suas oppulentiores esse quam sunt, tunc socer ipse, neque actione, neque exceptione vti potest aduersus generum dotem petentem quamuis id alioqui sibi permittatur,vt infra dicam suo loco. Moueor quoniam minor qui se maiorem asseruit,non restituitur.l.2.C.si minor se maiorem dixerit. Ergo asserens malitiosè se diuitem cũ inops sit,& decipiens generum non vtetur beneficio huius legis. Sic Molin.in tractatu de donatio factis,in contractu matrimonij, num.65.versiculo si verò docuit,scribit, q etiam si dos data fœminæ extraneæ revocetur natiuitate liberorum matrimonio constante,hoc non admittendum quando dotans decepit eum qui vxorem ducebat. Quare si fratres sponsæ nubentis dicant vxoris sponso dotẽ quæ datur esse sororis proprijã nõ patris, & ideo etiãsi amplissima sit licitè potest dari,certè tenebũtur de dolo, neque dotem impugnare poterunt, argumento.l.si quis affirmauerit.ff.de dolo. Sic Segura in.l.colhæredi.§.cum filiæ.§. crederem tamen,versiculo secundo casu,in antiqua impressione.ff. de vulg. & pupil. tractans an dos immodica possit revocari matrimonio constante,dicit quòd si gener sciuit aliorum filiorum legitimã lædi etiã constante matrimonio revocari potest, si tamen ignorauit, dicit non revocandam quousque matrimoniũ soluatur. Hæc Segurę opinio adiuuat nostram sententiam, dum tamen docet ignorãtiam generi sufficere, vt immodica dos constante matrimonio non revocetur, ab eo:planè dissentio,siue enim sciuerit,siue ignorauerit dos auocari potest constante matrimonio, nisi à socero, vel à fratribus sororis, dolo inductus sit ad contrahendum matrimonium sub prætextu quòd legitima cæterorum non lædatur,vel quòd facultates amplissimè sunt. Sic mulier dolo contrahens simulans se virum non iuuatur Velleiano. l. si decipiendi.C.ad Velleia. His conuenit ratio reddita per Parpal. in.l. 2. in princip. col.11.ff.solu.matrimon. Tiraquel. in.l. si vnquam,in verb. *Susceperit liberos*.nu.196. & per Molin.in loco supra citato, scilicet, quòd ideò natis liberis revocatur dos matrimonio constante,quoniam extranea,& eius sponsus cui promissa est,cogitare debuerũt dotem revocari posse natis liberis. Cum autẽ socer & eius filij affirment dotem ab alijs dari,vel facultates esse amplissimas,vel nullius legitimam lædi,certè iniquum videtur ab eo auferre dotẽ:nõ enim cogitare debuit dotem auocari posse.

12 ¶His conuenit quòd etiam si fructus nimiæ dotis restituendi sint, vt infra dicam, hoc nõ admittitur quãdo gener ex iusta & probabili causa credidit errãs in facto dotẽ sibi datã non excedere summã hic præscriptam. Ita probatur ex Ang. in.l. quæcunque. ff. de publicia. ex Curtio senior, consi.79.col.9. Felin.c.de quarta. de præscriptio.qui scribunt eum qui non lucratur fructus quia rem possidet resistente lege,lucrari eos si iusta causa suadente errat in facto credens se nil possidere aduersus legem. Sic filius asserens se sui iuris non iuuatur Macedoniano.l.1. C. ad Macedonia.l.eum qui.ff.eod. titu. Sic mulier asserens rem quæ venditur non esse dotalem non potest impugnare alienationem. Secundum Imol.in.l.cum vir circa.16.col.ff. de vsucapio.

13 ¶Illud tamen longo indice notandũ, quòd si pater solus decepit generum, ipse solus non poterit impugnare immodicam dotẽ reculando solutionem, vel repetendo dotem datã,debet enim sibi nocere sua fraus. Non tamen eius fraus nocebit filijs, vt nõ possint revocare immodicam dotem, non enim delictum patris nocet filijs. l. sancimus.C. de pœnis. Neque quisquã alterius dolo prægrauari debet: vt in.c.nemo debet. de regulis iuris,in.6. neque quis absque facto, vel culpa sua debet suo iure priuari.l. id quod nostrum.ff.de regul.iuris. Sic Tiraquel.post leges connubiales,glos.8.num. 141. scribit, q si nupta fingit se non nuptam,& cõtrahit absque viri facultate,cõtractus nocebit sibi,nõ tamen marito,aliàs esset in potestate patris priuare filios legitima faciendo tales asseuerationes.

14 ¶Si tamen filij deceperunt sororis sponsum magnificis asseuerationibus, & malitiosis machinamentis tunc reijcientur non solum ratione doli,sed etiam ex vi consensus,videntur enim consentire sororem meliorari quo casu meliorari potest, vt dixi supra suo loco.Illud tamẽ animaduersum oportet,quòd si ipse gener sciebat facultates tantas non esse quantas socer asseuerat,tunc nullum soceri machinamentum ei prodest,vt petere immodicam dotẽ possit,

Universidad de Deusto
Biblioteca

posſit,non enim illum ſocer decepit, quia ſcienti non fit fraus ideò clamare non poteſt ſe eximendum à generali legis diſpoſitione,quia deceptus fuit.Ita Bald.in.l.de tutela.C.de in integr.reſtitu. Dinus in cõſil.incipi.iure municipali cauetur.Angel. conſil.140.incip.domina Catherina col. fin.Alexand.conſi.122.col.2.lib.6. Si tamen fratres ſororis tentarunt eum decipere,& ipſe veritatem ſciebat, certè, neque ipſis nocebit deſtinata fraus,niſi ex negotij circunſtantijs probari poſsit conſentius deliberatus quo firmiter voluerũt, & paſſi ſunt ſororem meliorari.

15 ¶His ita definitis videamus an frater poſsit cedere ius quod habet ad reuocandum cõſtante matrimonio immodicam dotem ſororis,& certè poteſt.Ita in ſimili definit Petrus Albertinus Auenionẽſis,quem refert & ſequitur Bertrãdus, in repetitione. l. hac ædictali.6.ſi verò plus.nu.19. C. de ſecund.nuptijs:qui loquitur in propoſito eius legis limitantis ſummam dandam à coniugibus ſecundo nubentibus. Sic licet mulier conſtante matrimonio, non poſsit cedere dotem.l.cõſtante. C. de donatio.tamen poteſt eo cõſtante cedere ſpem actionis de dote quę illi competitura eſt ad repetendam dotem,gloſ.in.d.l.conſtante, & ibi Bal. & Salice.Iaſ. l. ſi conſtante. col.fin. verſic.adde pro iſta.ff.ſolu.matrim.

16 ¶Notãdum autem, quòd etiam ſi pater ſe obligauerit de euictione nõ ideò magis tenetur quam ſi ſimpliciter promiſiſſet, neque ideò minus dos data reuocabitur. Ita probatur ex Corne.conſi.11.lib.3. ex Molineo,in tractatu de donatio factis,in contractu matrimonij. num.41. de quo vide quæ dicam infra ſuo loco.Notandum autẽ quòd ſi fortè conſtitutio dotis non tenuit: quia fortè facta fuit de bonis prohibitis, pater ad congruam dotem iterum aſsignãdam cum intereſſe tenetur, vt per Curtiũ ſeniorem,conſi.27.col.fin. Roman. conſi. 517.incip.in caſu propoſitæ conſultationis.Secùs ſi reuocatur,quia fuit immodica, tunc enim cum lex eam auferat non poſſunt gener,neque filia petere eius refectionem aliàs quod vna via prohibetur, alia conſequerentur.

17 ¶Qualiter autem creditores reuocent dotem datam,diſtingue, an gener participauerit de fraude,an non: & ſi non participauit,non poteſt ab eo conſtante matrimonio auferri,ſed ſoluto auferetur.l.ſin. §. ſi à ſocero.ff.quæ in fraud.credi. & ibi Bart. & DD. & in. §. item ſi quis in fraudem. Inſti.de actio.Campegius de dote.1. part. q.14.incipiente an pater poſsit dotare. & vide.l.2.C.de his quæ in fraudem credito. & ibi.DD.Rurſus addendum, quòd dotẽ immodicam non ſolum poſſunt reuocare filij verum etiam hęredes eorum, nã quod eſt ceſsibile,vt ſupra dixi erit tranſmiſsibile,& ita nominatim, ſcribit Caſſane. in conſuetudinibus Burgundiæ,rubric. 7. §. 12.num.21. de quo vide quæ dicam infra ſuo loco.

18 ¶Præterea illud eſt memoria dignum, ꝙ ſi maritus magnas arras promiſsit vxori, eo quòd ſibi promiſſa fuit ampla dos, ꝙ ſi dos reuocetur tanquam immodica: & ſic vir ſua ſpe fruſtratur, ꝙ non poteſt vxor arras petere,quoniam fortè tam amplas arras non promiſsiſſet,niſi ſpe quòd ſibi ſoluenda eſſet promiſſa dos. Ita probatur in l.pollicitatione.C.de donati. ante nuptias. vbi probatur quòd mulier quæ virum in dote fefellit,non poteſt petere ab eo donationem propter nuptias dotis contemplatione factam. Fraus autem dupliciter(ſecundum gloſſam ibi)poteſt fieri, vel quia ſibi non ſoluitur dos cuius contemplatione tantas arras promiſsit,vel quia res,quæ ſibi affirmabatur valere viginti,non valet decem.Et loquendo nominatim in arris. Ita docet Rodericus in repetitione.l.1.titulo *De las arras.* §. nota vlterius, verſiculo vnum caſum quotidianum. Confirmatur hæc opinio, quoniam dos quæ differtur ſolui,non meretur donationẽ propter nuptias, vt in Authen. dos data.C. de donatio.ante nupt.gloſ. in Authen. de æqualitate doti.§.hoc igitur,in verbo *Virum*, vbi dicitur quòd ſi vxor non ſoluit dotem promiſſam nihil lucratur ex pacto.Et ita ſcribit fuiſſe iudicatum Afflict.deciſio. 242. per totam,& deciſione.333.vbi ſatis idem ſignificat.Solum debebitur arra,vel donatio propter nuptias, pro parte qua dos eſt ſoluta, vt in Authen. de non eligendo ſecundo nuben.§.illud quoque:& ibi Ang. & in.l.ex morte.C.de pact.conuen. ſcribit Afflict.dict.deciſione.242.num.2. verſic. ſi verò partem.

19 ¶Si tamen maritus contentus eſſet dotem ſibi ſolui intra annum poſt nuptias,& moreretur contracto matrimonio, certè arræ promiſſæ ſoluendæ ſunt vxori etiam ſi dos ei ſoluta non fuerit, non enim culpa, vel

ceſsatio imputari poteſt mulieri, cum ante diem non teneretur ſoluere. Ita poſt Neapodanum, definit prudenter Afflict. deciſione. 333.

20 ¶Poſtremo illud addendum, quòd etiam propter nõ ſolutam dotem maritus poteſt e domo expellere vxorem,vt in.l.fin.C.ad Velleia.notat Platea,in.§. fuerat, Inſtitu. de actio. & ibi Iaſ.col.333.gloſ.in Auth.de non eligen.ſecund.nuben.§.fin. verbo onera. Bald.c.quemadmodum.de iure iurand. col.pen.& in.l.quod in vxorem. C. de nego.geſt. Abb.conſi.85.col.2.in princip.lib. 2.Barba.c.iurauit.de probatio. Lupus in.c. per veſtras, in tertio notabili. incipiente tertio ſequitur,de donatio.inter virum,& vxor.deciſio Delphinalis noua.514.nu. 28.Nouel.de dote,6.part.priuileg.43.col. 2.Alexand.conſi.56.num.10.lib.4. Quinimo neque tenetur alere vxorem, niſi ſibi ſoluatur dos promiſſa,vt in d.Authẽ.de non eligen.ſecundo nuben.§.fin. cũ gloſ. Bald.in.l.de diuiſione.ff.ſolu.matrim. Vbi plus dicit,quod non tenetur vxorem affectione maritali tractare,& vtrumque ſcribit Alex.d.conſi.56.num.11.lib.4. Lupus d.3. notabili.

21 ¶Tamen hæc omnia limitanda, niſi dos non ſoluatur quia eſt immodica.Nõ enim eſt iuſtus dolor,neq; iuſta cauſa quæ à lege reprobatur. Quinimò iuxta Chriſtianę religionis puritatem & grauitatem,neſcio an verum ſit maritum poſſe vxorẽ expellere propter pecuniolam non ſolutam, & videtur aduerſari eis quæ legimus Matthæi.19.& Marci.10.& D.Paul. ad Epheſios.5.Neque valent leges aduerſus verbũ Dei, neque tam leuis eſt matrimonij nexus,vt ob ceſsationem ſolutionis poſsit iuſtè interrumpi tanti amoris affectus,& ita non deffuerunt è noſtris qui contra ſentirent ſcilicet Cardinalis in.c.per veſtras in 4.oppoſitione,&.Nouel.de dote.6.par.priuileg.43.requirit cauſæ cognitionem, & autoritatem iudicis,& ſimpliciter probat contrariam ſententiam Molin.ad Alexan. conſil.56.littera.B.lib.4. dicens quòd in. l. fin.C.ad Velle an.refertur res, quæ de facto potuit accedere, ſcilicet expelli vxorẽ propter non ſolutam dotem,non tamẽ ius præfinitur.

SVMMA.

1 *MElioratio doris ratione facta, an reuocetur cum fructibus, & nu.2, 3, 4, 6, 7, 8, 9, & 10.*

3 *Poſſidens rem quam tenetur reſtituere facit fructus ſuos.*
Donatio inter virum, & vxorem etiam ſi ſit prohibita:tamẽ ſi fiat; donatarius fructus lucratur.
Amplia vt procedat in cæteris contractibus prohibitis.

4 *Titulum habens bonæ fidei poſſeſſor dicitur, & fructus facit ſuos.*

5 *Donatio ſi reuocetur ex diſpoſitione legis, fructus non reuocantur, niſi à tempore moræ.*

6 *Verba,* De ningun valor y efero, *ſignificant actum in contrarium eſſe ipſo iure nullum.*
Verbum No pueda, *reddit actum ipſo iure nullum.*

7 *Poſſidens rem ex contractu ipſo iure nullum,an rem cum fructibus reſtituere teneatur.*

9 *Poſſidens rem alienam iuris ignorantia,nunquã facit fructus ſuos.*
Poſſidens ex contractu cui lex reſiſtit cenſetur eſſe in mala fide.

10 *Emphiteota teneatur reſtituere fructus, à die quo emphiteoſis fuit finita.*

11 *Gener credens ſummam ſibi in dotem datam non excedere præſimitionem huius legis (& ſic bona fide poſsideat.) An tunc fructus reſtituere teneatur.*

12 *Fructus: quando dos immodica eſt in pecunia data,an à die quo dos fuit data, vel à tempore moræ fructus debeantur.*
Fructus legitimæ à quo tempore debeãtur filijs.

14 *Conſtitutio dotis ex qua oritur melioratio, ſi reuocetur, an in ſolidum, vel pro parte excedente reſecanda ſit.*
Et quid in conſtitutione arrarum.
Et quid in patre legante ſupra tertiam, & quintam bonorum partem.
Et quid in caſu.l. hac ædictali.C. de ſecund.nup.

¶An meliorata dotis ratione teneatur reſtituere rem cum fructibus, & quatenus reuocetur dos immodica,an in totum,an verò pro parte quæ excedit. Cap. XXXIII.

SOLET

Universidad de Deusto
Biblioteca

1 SOLET Frequentèr disputari, an melioratio dotis ratione facta reuocetur cum fructibus. Et licet vtrinque multa produci possint, ea tantum quæ prius ad rem facere videntur breuiter proferam.

2 ¶ Videtur fructus meliorationis non reuocandos. Primò autoritate Didaci Seguræ in.l.1.§.si vir vxori.col.26. versiculo tertia erit conclusio, & versiculo quarta erit conclusio.ff.de acquiren.possess. Vbi scribit quòd si pater donat filio vltra modum permissum, donatio reuocatur pro parte: excedente tamen fructus eius patris non reuocantur sed filius donatarius eos lucratur. Eiusdem opinionis est Gomez Arius in.l.27.Taur.nu.7.versiculo non tamen. glos. in.l.8.tit.4.par.5.verbo *En vida*, col.3. Adducit glossam in.l.generaliter.§.planè in verbo *Ex aliqua causa*, in fine. ff.de fideicommiss.libertat. quæ dixit, quòd quando res donata reuocatur, non reuocantur fructus. Sic licet donatio reuocetur ex causa ingratitudinis non reuocantur fructus, secundum Iaf. post Alexand. ibi in additione ad Bart. in.l. si quis.ff. de condict. ob causam. Ergo licet melioratio facta dotis ratione reuocetur, non reuocabuntur fructus.

3 ¶ His proprius accedit in materia immodicæ dotis, quòd etiam si dos immodica reuocetur fructus non reuocantur, vt seuerè pronuntiat Molin. in tractatu de inofficioso testamento. num. 79. col. finali, versiculo satisq; , & in tractatu de donationibus factis in cõtractu matrimonij, nu. 65. versiculo nec potest conqueri, & num. 69. His congruit, quòd possidens rem quam tenetur restituere, facit fructus suos, glos. in.l. emptor. ff. de rei vendica. quã ibi probant Bart. Bald. & Angel. idem probant Paul. Imol. Raphael. Bald. Alexand. & Iaf. in.l. domum. C. de rei vendicatio. Ang. & Alexand. in.l. in insulam. §. fructus. ff. solu. matrimo. Bal. in.c. grauis, col.2. de restitu. spoliato. Alexand. consi. 123. lib. 1. Confirmatur hæc opinio, quoniam etiam si, inter virum, & vxorem prohibita sit donatio, tamen si donatio fiat: donatarius fructus lucratur. Ita docuit Bal. in sua Margarita, in verbo *Donatio*. Et generaliter idem seruãdum in cæteris cõtractibus prohibitis, scribit Bald. in dicto loco ex gl. , quam videas in.l. de fructibus. ff. de donatio. inter virũ, & vxor. glos. in.l. nec villam, in verbo *Vxor* ff. de petitio. hæredita.

4 ¶ Rursus facit, glos. iam supra citata in.l. generaliter. §. planè. ff. de fideicõmiss. lib. asserens quòd etiam si donatio inter viuos reuocetur ex aliqua causa fructus non reuocantur. Cuius glossæ opinionem collaudat Bal. in sua Margarita in verbo *Fructus*. Iaf. in.l. si hæres in principio. ff. de condict. ob causam Catellianus Cotta, in memorabili. Incipiente Legatum factum à testatore. His consonat, quòd dos nimia reuocatur tempore collationis. l. dotis. C. de collatio. l. 29. Tauri, de iure autem dos non confertur cum fructibus. l. filius emancipatus. §. filia. ff. de collatio. dotis. l. si quis filium. §. stipulatio. ff. de collatio. bonorum, scribit Decius, in.l. posthumo nato. C. de bonorũ possessio. contra tabul. col. 1. Socin. consil. 57. num. 4. lib. 4. His suffragatur, quòd habens titulum dicitur bonæ fidei possessor, & ex consequenti facit fructus suos, vt per Alexand. in.l. 1. C. de his quibus, vt indignis. Deinde hanc opinionem probare videtur. l. in ædibus. §. fructus. ff. de donatio. cuius verba sunt: *Ex rebus donatis fructus percepti in ratione donationis non computantur*. Quem textum commendat Bald. in.l. fin. col. 2. C. de vsucapio. pro donato. Dos autem data vltra summam hic præfinitam donatio est, etiam quoad virum, vt dixi capite præcedenti: & etiam quo ad vxorem, glos. l. Meuia. ff. solu. matrimo. & generaliter melioratio est donatio. vt patet ad sensum, & docet Lupus in rep. c. per vestras. §. 22. in constituenda. num. 13. de donatio. inter virum, & vxor. Ergo etiam si reuocetur, fructus reuocandi non sunt.

5 ¶ His consonat, quod scribit Galiaula in. l. Centurio, charta penul. conclusione. 13. ff. de vulga. & pupilla. quòd si donatio reuocatur ex dispositione legis, fructus non reuocantur nisi à tempore moræ, quoniam ante, donatarius habebat bonam fidem, igitur à tempore quo filia collationi moram fecit, debet restituere fructus, non ante, iuxta textum in.l. filius emancipatus. §. filia. ff. de collatio. dotis. l. si quis bonorum. §. stipulatio. ff. de collatio. bonorum.

6 ¶ Contraria tamen sentẽtia magnis rationibus, & autoritatibus defendi potest. Ante omnia supponendum, dotem datam vltra modum hic præfinitum esse ipso iure nullam. Ita probatur ex verbis huius legis ibi. *Sea en si ninguno*. Hæc verba latam sententiam significant, glos. in.l. amissione. §. qui deficiunt. ff. de capit. diminutio. Imol. in

in.c. si quis ex clericis. de vita, & honestate clerico. Bald. & Decius in.l.1.col.3. C. de secũd. nupt. Bald. in.l. si qua mulier. C. ad Tertull. Rursus probatur ex verbis legis statim sequentibus, ibi. *De ningun valor y efeto*. Hæc verba significant, & operãtur actum in contrarium esse ipso iure nullum. Ita notat glo. in.c. si cui. in verbo *Non valere* de electio. in. 6. & ibi notat Ioannis Andræ. Abb. in cap. quia propter de electio. Bald. & Dominicus in.c. nonnulli. col.1. de rescript. Domin. in.c. dispendia, in tertio notabili. de rescript. in. 6. Decius, in.c.2.col.3. de testibus, glos. in clemen. vltima, in glossa vltima. de electio. glos. in.c. cum dilecta, in verbo *Irritum*. de rescript. Bart. & Iaf. in.l. vniuersa. C. de præcib. Imperato. offerend. Aretin. in.l.1.col.6. ff. de testamen. Alexan. in.l. posthumo, col.6. Iaf. col.7. C. de contra tabul. Rursus quòd talis dos sit ipso iure nulla probatur ex illis verbis: *No pueda*, quæ actum reddunt ipso iure nullum, autore Bald. titulo de pace constantiæ, versic. hoc quod. Roman. in.l. si vero. §. de viro, fallentia. 13. ff. solut. matrim. Cœpola in.l. fin. C. de vsucapio. pro donato. Iaf. in.l.1.§. sublata, in secunda lectione col.3. ff. ad Trebelian. Iaf. consi. 168. col.6. lib.2.

7 ¶ Supposito quòd dos data vltra legitimã, vel vltra summam hic præfinitam est ipso iure nulla, succedit regula iuris, quòd possidens rem ex contractu ipso iure nullo non facit fructus suos, sed tenetur restituere rem cum fructibus. Ita docet glosia in Authen. de incestis nuptijs. in verbo, *Immunere*. Ioan. Andr. in.c. fœlici. §. nullus de pœnis. in. 6. Anchari. Domini. & Francus, in.c.1. de præscrip. in. 6. Petrus Ferra. in forma libelli: *Super spoliatione possessionis*, in verbo, *Ipso facto*. Alexand. in.l.1.col.1. C. de his quibus, vt indignis. & ibi Paul. Albertus Brunus consi. 41. col. fin. Cinus, & Bald. in.l. incestas. C. de incestis nupt. Afflict. in constitution. Siciliæ, incipienti de Pactarenorum. col. 4. versiculo sed quæro. Paul. à Montepico, in.l. post contractum, col. pen. ff. de donatio. Felin. in.c. Rodulphus, col. antepen. de rescrip. Iaf. in.l.1. nu. 3. C. de his quibus, vt indignis. Ergo melioratio dotis ratione facta reuocanda est cum fructibus.

8 ¶ His consonat, quod scribunt Alexan. & Paul. in.l.1. C. de his quibus, vt indignis. q̃ possidẽs rem, titulo quod ipse scit esse fragile, & inutile, non solum rem, verum etiã fructus restituere tenetur.

9 ¶ Gener autem, vel filia dotis nomine meliorata scit, vel scire debet melioration em nõ solum inutilem verum etiam ipso iure nullam esse. His accedit, quòd etiam si possidens rem alienã iuris ignorantia, nonnũquam faciat fructus suos, vt in. l. sed etsi lege. §. scire. ff. de petitio. hæredita, glos. in l. de fructibus. ff. de donatio. inter virum, & vxor. Felin. c. de quarta. nu. 29. de præscrip. hoc non habet locum quando lex resistit contractur, & prohibet eum fieri, tunc enim possessor non facit fructus suos, quoniam possidens ex contractu cui lex restitit censetur esse in mala fide. l. quemadmodum. C. de agricol. & censitis. l. iubemus nulli. §. sanè. C. de sacrosanct. ecclesi. notat Bart. in.l. sed etsi lege. §. scire. ff. de petitio. hæredita. Felin. in.c. de quarta. nu. 31. de præscriptio. Abb. in.c. grauis. col. antepen. de restitu. spoliat. Anroni. Barba. & Abb. in. cap. ad nostram, de rebus ecclesiæ, non alienand. Bald. in.l. Cœsius, in. 4. notabili. ff. de vsucap. Laurentius à Rodulphis, in.c. fine exceptione. q. pen. 12. q. 2. Lupus in. c. per vestras. §. 13. incipienti. Sed pulcherrum col. 2. num. 5. de donatio. inter virum, & vxor.

10 ¶ Confirmatur hæc opinio, quoniam emphiteota tenetur restituere fructus à die, quo emphiteosis fuit finita, autore Feli. in c. de quarta. de præscript. Socin. consi. 167. col. 4. lib. 2. versiculo postremò. Angel. in Authen. de non alienandis. §. si verò. Bal. in.l. si pater col. 3. C. de vsufru. Iaf. in.l. 2. col. 5. C. de iure emphiteoti. Cum ergo ex eo die quo contractus censetur finitus fructus debeantur, multo magis ab eo die quo fuit ipso iure nullus, lege resistente & contractum prohibente. Sic Galiaula in.l. Centurio, conclusione. 13. ff. de vulg. & pupil. scribit fructus restituẽdos à die quo contractus censetur resolutus, ergo multò magis à die quo fuit ipso iure nullus. Postremò confirmatur hæc opinio, quoniam negari non potest, quin filia censeretur habere, supra taxam legis nisi restitueret fructus. Fructus enim veniunt appellatione bonorum. l. subsignatum. §. bona. ff. de verborũ significa. & fructus augent rem. l. item veniunt. §. fructus. ff. de petitio. hæredita. Facit etiam quod dixi supra suo loco, versiculo sed est quæstionis vbi, dixi non posse dari, vltra summam, hic præfinitam

Universidad de Deusto
Biblioteca

etiam si non detur ex substãtia sed ex fructibus, quæ omnia hic addere poteris ad confirmationem huius opinionis.

11 ¶ Meminisse tamen oportet, quòd si gener credidit summam sibi in dotem datam nõ excedere præfinitionem huius legis, & sic bona fide possidet, quòd tunc non tenetur fructus restituere. Hoc enim casu errat in facto nesciẽs quicquam fieri aduersus prohibitionem legis, & hoc casu deficit regula iuris supra assignata, autore Ang. in L. quæcunque. ff. de publicia. col. fin. Curti. senior consi. 71. col. 9. Couarru. variarum resolutio. lib. 1. capite. 3. num. 8. versiculo potest etiam, Felin. in. c. de quarta, nu. 25. de præscriptio. Abb. ibi. col. 3. Dominic. in. c. 2. §. contractus, de rebus ecclesiæ, non alienan. in. 6. Bald. in. l. Cœlsus. in 4. notabili. ff. de vsu capio. Faciunt quæ dixi supra cap. præcedenti à nu. 3. de eo qui ignorabat vxorem esse spuriam. Vide Lupum in. c. per vestras. §. 24. num. 3. versic. vno tamen.

12 ¶ Rursus non debebuntur fructus quando dos immodica data est in pecunia, tunc enim non àdie quo dos fuit data, sed à tempore moræ fructus debentur. l. fructus. l. videamus. ff. de vsur. l. cum res. ff. de leg. 1. facit quod notat Bertrand. consil. 301. col. fin. lib. 2. & consil. 47. num. 2. lib. 3. Capra. consi. 88. col. 3. versiculo circa secundum. Qui notant fructus legitimæ dandos filijs à tempore mortis patris, glos. & Iaso. in. l. scimus. C. de inofficio. testamen. Bald. in. l. non est. C. famil. hærcis. hoc tamen non habet locum quando legitima debetur ex pecunia, tũc enim non à tempore mortis sed à tempore moræ debetur interesse, iuxta distinctiones doctorum. Ergo idem sentiendum quando dos data fuit in pecunia, vt non à tempore quo data fuit sed à tempore moræ debeantur fructus. Filij enim improbantes meliorationẽ nihil aliud petunt quam legitimam, & sic tradditio doctorum supra relata loquitur in specie.

13 ¶ Non obstant adducta in contrarium ad probandum quòd dos immodica non est restituenda cum fructibus, doctores enim non loquuntur quãdo dotis præstatio, vel actus qui fit, fuit ipso iure nullus aduersus prohibitionem legis, tunc enim dos restituenda est cum fructibus, hic autem constitutio dotis supra taxã est ipso iure nulla. Item etiam si dos non debeat conferri cum fructibus, fallit quando fuit immodica, & accepta aduersus prohibitionem legis, quod ni me fallit memoria scribit Paul. à Montepico in. l. in quartam. ff. ad leg. falcid.

14 ¶ Notandum tamen, quòd etiam si constitutio dotis ex qua oritur melioratio sit ipso iure nulla, tamen non reuocatur in solidum sed tantum pro parte excedẽte, rescecatur. Ita in constitutione arrarum excedentium decimam, notat Rodericus. l. 1. titulo *De las arras.* §. nota vlteriùs, & in materia dotis probatur in. l. siue generalis. ff. de iure doti, scribit Moline. in tractatu de donatio. factis in contractu matrimon. nu. 58. Et in patre legante supra tertiam, & quintam probatur in. l. 7. tit. 12. lib. 3. Fori, ad finem. Et dos immodica data spuriæ rata manet resecato excessu, Capitius decisione. 181. Bart. l. fin. §. si à socero. ff. quę in fraud. credito. Ripa. l. 1. nu. 68. ff. solu. matrim. Cisontanus. l. 28. Taur. versiculo secundo dubito. Sic in casu. l. hac ædictali. C. de secund. nup. vbi vxor prohibetur dare secundo marito vltra id quod reliquit filio primi matrimonij minus habenti, & si plus det solum reuocatur quod plus dat. Ita Angel. in Authen. de non eligendo secund. nubent. in princi. col. pen. vel finali, glos. in. l. hac ædictali. §. quam obseruationem. Idem notat Butricarius in dict. l. hac ædictali, & ibi Bertrãdus, in repetitione. §. si verò plus. num. 2. Vbi dicit hanc esse veram, & communem opinionem. Facit regula generalis, quòd vtile per inutile non vitiatur. l. Sancimus. C. de donatio. l. pecuniæ. ff. de vsur. Et nominatim in dote excessiua, scribit Curtius iunior, consi. 35. num. 5. versiculo secunda principalis dubitatio. Nouel. de dote. 6. parte priuilegio 41. Salic. l. 1. C. si aduers. dotem. Lupus. c. per vestras. §. 24. de donat. inter vir. l. hac ædictali, in fine principij. C. de secun. nup. Bertrand. in. l. hac ædictali, nu. 66. C. de secund. nupt. & probatur in hac lege, ibi: *So pena que todo lo que demas de lo aqui contenido diere, y prometiere (segun dicho es) lo aya perdido, y pierda.*

SVMMA.

1 *PAter meliorans filiam aduersus huius legis decretum. An aduersus proprium factum possit venire, agendo, vel excipiendo. & num. 2. & 3.*

Filius

Filius viuo patre an possit rescindere meliorationem filiæ factã ratione dotis, nu. 8. & 9.

Et quid in hæredibus filiorum, post mortem dotantis. num. 15.

Remediũ huius legis, an tollatur longi, vel longissimi temporis cursu, ad hoc vt impediat, ne melioratio improbari possit. num. 11. 12. 13. & 14.

4 *Actum vel contractum ipso iure nullum, an liceat improbare. & num. 2.*

Et quid si actum factum aduersus legem prohibitiuam factum sit iuramento interposito.

4 *Maritus vem dotalem alienans, an contra proprium factum possit venire.*

Et quid in donante natis sibi liberis.

5 *Res prohibita alienari extra familiam; an si alienetur ipsemet alienans possit reuocare alienationem.*

6 *Res prohibita alienari si euincatur, non ideo euincitur, quod non sit alienantis, sed speciali iuris dispositione, euictio non debetur, neque vendicor tenetur defendere.*

7 *Res, si ex natura negotij euincatur, an euictio debeatur.*

Euictio si procedat ex ipso contractu, & non ex causa antecedenti, an debeatur.

8 *Melioratio nihil aliud est quam donatio.*

L. hac ædictali. C. de secund. nup. dispositionẽ transgrediens, an possit impugnari matre viuente.

Mater adulterium cõmittens, an dos applicetur viro vltra metam scripeam. l. hac ædictali: & residuũ applicetur filijs primi matrimonij, qui viua matre petere nõ possunt.

9 *Pater si donauit vni filiorum omnia bona sua, an alter filius viuo patre, possit impugnare donationem. Et possit à fratre alimenta petere.*

10 *Filius (iure sanguinis) an possit retrahere rem venditam à patre, patre viuo.*

11 *Dos immodica querella inofficiosæ donationis: an reuocari possit.*

12 *Supplementum legitimæ intra quod tempus peti possit. Et an ipso iure fiat.*

13 *Ius dicendi contractum nullum, intra quod tempus finiatur.*

Contractus licet ipso iure nullus sit, oportet, vt pari declaret se nolle contractum valere.

Filia exclusa statuto statutibus masculis, an succedat si bona possideat per triginta annos.

14 *Tempus quod elabitur viuente patre, an noceat filijs quo ad reuocandam immodicam dotẽ.*

Lex si actui resistat cursus longissimi temporis nihil operatur.

Contrahens aduersus legis decretum censetur esse in mala fide.

Error iuris an prosit, cum lex contractui resistit.

Limita nisi errans, erret in facto, credens nihil fieri aduersus legem.

15 *Filij qui potestatem habent, si moriantur viuo patre, an ius re[illegible]di meliorationem possint transmi[illegible] heredes extraneos.*

Et an transmi[illegible]d filios.

¶ An pater qui dotis ratione meliorauit filiam: possit factum proprium improbare, & an filij viuo patre possint impugnare, & rescindere meliorationem. Et an cursus longi, vel longissimi tẽporis impediat, ne melioratio possit improbari. Cap. XXXIIII.

1 QVæri solet an pater meliorans filiam aduersus legis huius decretũ, possit aduersus proprium factum agendo vel excipiendo venire, & an eo viuo, filij possint rescindere meliorationem, & an remedium huius legis tollatur temporis cursu ad instar inofficiosæ donationis. Quoad primum, videtur patrem non posse factum proprium improbare iuxta iuris regulam. l. si post mortem. & ibi Bart. ff. de adoptionibus. c. si quis præsbyterorum. & ibi Abb. de rebus ecclesiæ nõ alienan. c. quod semel de reg. iuris, in. 6.

2 ¶ Sed verius videtur patrem posse sese tueri decreto huius legis aduersus generũ dotem petentẽ, vel partem excedẽtem repetere, si eam iam tradiderit. Quoniã quando

Universidad de Deusto
Biblioteca

actus, vel contractus est nullus ipso iure, licet factum proprium improbare. l. 1. & ibi notat glossa. C. de liberali causa, glos. in. c. diuersis fallacijs. de cleric. cõiuga. Bart. in. l. post mortem, col. 1. versi. si verò est factũ contra legem. ff. de adoptio. Bald. in. l. 1. C. de libera. causa, textus in. l. quemadmodũ. C. de agricol. & censi. lib. 11. & in. l. iubemus. §. sanè. C. de sacrosan. eccles. Scribit Alex. in. l. si collatione. nu. 10. C. de collationibus, versiculo & cum responsione, ad finem, col. 4. Iasibi. num. 7. Aretin. consil. 114. Ias. in repetitione. l. frater, à fratre. num. 45. ff. de condic. indebi.

3 ¶Cõfirmatur hæc opinio ex eo quòd aptè scribit Imol. in. l. Aquilius. ff. de donatio. quòd si quis donet vltra metam legis absq; insinuatione, potest donationem à se factã impugnare, quod refert & sequitur Ias. in l. si donatione, nu. 7. C. de collatio. & in. l. frater, à fratre, num. 45. ff. de condi. indeb. Vbi dicit esse regulam verissimam, ꝙ licet venire aduersus factum proprium quãdo factum est aduersus legem prohibitiuam. Quinimò etiã si iuramentum interpositũ sit licet parti impugnare actum factũ aduersus legem, vt docuit Federicus Senensis, cuius opinionem probat Imol. in. c. cũ contingat, col. 6. de iure iuran. Ias. in. l. si donatione, col. fin. C. de collatio.

4 ¶Sic limitus alienans rem dotalem potest aduersus factum proprium venire, glos. in l. vnica. §. & cum lex, C. de rei vxor. actio. in verbo *Alienare*. & ibi. DD. glos. in §. 1. Institu. quibus alienare licet, vel nõ in verbo *Interdicta*, & ibi Faber. Bart. & Imol. in l. cum vir. ff. de vsucap. Speculator. titu. de emptione, & venditione. §. 3. loco, nu. 10. Imol. in. c. cum contingat, num. 19. de iure iuran. vbi hanc pronuntiat esse communẽ opinionem. Platea in. l. 3. C. de iure fisci, lib. 10. Lupus in rubric. de donationibus, inter vir. & vxor. §. 46. ex prædictis, nu. 3. Campe. de dote. 4. parte. q. 25. Sic donans impugnat donationẽ natis liberis, beneficio. l. si vnquam. C. de reuocan. donatio. & ex traditionibus doctorum venit aduersus factum proprium. vt per Bal. in. l. 1. in fine. C. de inoffici. donat. Scribit Ioan. Bernardus Episcopus Calagurritanus, regula 213. ampliatione. 10.

5 ¶Sic Paul. in. l. filius familias. §. diui. col. 2. ff. de leg. 1. Scribit ꝙ si testator prohibuit rem quampiam alienari extra familiam, prohibitio valet, & si alienetur non solum alij de familia verũ etiam ipsemet alienãs potest improbare alienationem, argumento. l. quemadmodũ. C. de agricol. & censi. lib. 11. Cuius opinionẽ sequitur Fernãdus Lopzes, in. d. §. diui. col. 7. ad finẽ. 2. notab. & Ambrosius de Opizonibus col. 5.

6 ¶Hæc videtur opinio vera, & probabilis, neque cuiquam faciat scrupulum quòd pater tenetur de euictione, & ꝙ quem de euictione tenet actio agentem repellit exceptio. l. vendicantẽ. ff. de euictio. quoniã vt capite præcedenti à nu. 12. dixi promissio de euictione facta à patre non validat meliorationem. Neque enim tenetur de euictione etiã si melioratio rescindatur, quia cum res non ideò euincitur ꝙ non sit vendẽtis sed ex speciali iuris dispositione, cui ctio non debetur, neque venditor tenetur defendere, vt notatur in. l. si minor in principio. ff. de euictio. facit. l. si seruum. &. l. fundum, &. l. si mancipium. ff. de euictio. Præterea qui meliorationem accipit per viam dotis: scit, vel scire debet rem à se auferendam, ergo nõ magis de euictione agere potest quam is qui fundum alienum sciens emit cui euictionis ius non conceditur. l. si fundum. C. de euictio.

7 ¶Rursus cum res euincitur ex natura negotij, non debetur euictio, sed sibi imputet qui sic contraxit, glos. fi. in. l. si familiæ, ver sic. *Item quid sit vni*, & ibi sequuntur. Cinus, Bart. Bald. & Salice. C. familiæ hærcis. Bal. e. 1. §. rursus si fidelis, circa medium, & ibi Martinus Laudensis, Aluarotus. & Cardinal. Alexãdrin. Tit. Quibus modis fœudũ ammittatur. Aretin. consi. 3. per totũ. Curti. senior. cons. 49. col. 18. nu. 71. Ripa. lib. 1. respõsorũ. c. 1. nu. 62. Rursus cũ euictio procedit ex ipso cõtractu, & nõ ex causa antecedenti non debetur euictio. l. 3. &. l. Lutius. ff. de euict. hic autẽ rescisio meliorationis, oritur ex ipso contractu meliorationis, & non ex causa præcedenti.

8 ¶His ita definitis videamus vtrum filij viuente patre possint reuocare immodicam dotis præstationem. Mouet quæstionem. l. 8. titu. 4. part. 5. ibi: *Con que finque en saluo à sus hijos la su parte legitima, tambien en vida de su padre, como despues de su muerte.* Nota illa verba: *Tambien en vida de su padre.* Quę significare videntur filium etiam patre viuente posse reuocare immodicam donationem à patre factam. Melioratio autem, nihil aliud est quam donatio. l. donari. ff. de regul. iuris. notat Lupus. c. per vestras. §. 22.

§. 22. nu. 13. de donatio. inter virum, & vxor. Item facit hæc lex, ibi: Lo *de mas lo q̃ perdido*: Ergo applicatur filijs cum pater amittat licet hæc verba aliter declarem capite pen.

9 ¶Sed his non obstantibus verius videtur filios non posse viuo patre rescindere meliorationem. Quoniam eorum fundamentum est: legitimam suam non debere diminui hoc enim definit lex dum vetat filiam meliorari, legitima autem non debetur viuo patre. l. 1. §. si impuberi. ff. de colla. bono. Ergo viuo patre nõ potest impugnari melioratio.

10 ¶Et nominatim ꝙ dos immodica data filiæ non possit, à fratribus patre viuo impugnari, docuit Lupus in reper. c. per vestras. §. 22. in constituenda. nu. 4. &. §. 24. nu. 3. versiculo ex quo sequitur, & versiculo, & hoc mihi videtur. Segura in repetitione. l. cohæredi. §. cum filiæ. col. 24. versiculo viso, & considerato. ff. de vulg. & pupilla. Confirmatur hæc opinio, quoniam in casu. l. hac ædictali. vbi mulier prohibetur dare dotem, vltra certam summam, ne præjudicet filijs, certè si vltra illam summam det, filij nõ possunt eam impugnare matre viua. Ita docuit Bertrand. in rep. dictæ. l. hac ædictali. §. si vero plus. nu. 17. & 18. C. de secũd. nupt. & ibi Iacob de sanct. Georg. & Bald. cons. 288. incip. quædam domina Nicolina, col. 2. versiculo de præscriptione. lib. 4. quod alias est consiliũ. 22. Florian. in disputatione incipiente mulier primo viduata. col. 9. in secundo eu dentia li. Quinimò etiam si mater cõmittat adulterium dos non applicatur viro vltra metã scriptam in. l. hac ædictali: & residuum applicabitur filijs primi matrimonij, qui tamen viua matre id nullo modo petere possunt vtrũq; docet Bal. in. d. l. hac ædictali. Floria. in disputatione mulier primo viduata, col. 5. versic. secundo prẽmitto. Barba. in. c. 1. vt litẽ non cõtesta. Bertrãdus in repetitione. l. hac ædictali. in principio, nu. 58. Comprobatur hæc opinio, ex petitione Principi oblata, ibi: *El derecho de la demasia passe a los herederos.* Dum autem pater vivit non sunt hæredes, neq; datur hæreditas. l. 1. ff. de hæred. vel actio. vendi.

¶His congruit, ꝙ si pater vni filiorum donauit omnia sua, non potest alter filius vivo patre impugnare donationẽ sed demũ eo mortuo, licet possit à fratre petere alimenta. Ita docuit Ioann. Andr. in additionibus ad Specul. titulo qui filij sint legitimi. in rubrica in principio. Id enim generale est, vt donatio inofficiosa à patre facta non possit eo viuo impugnari autore Cin. Bart. & Bald. l. 1. C. de inos. donatio. Salic. in. l. si totas. versiculo tũc quæro an in vita donatoris. C. de inoffi. donatio. Tiraq. in. l. si vnquam in principio legis. nu. 91. C. de reuoc. donat. Moli. in tractatu de donatio. factis in contractu matrimonij, nu. 12.

¶Rursus licet disputetur an filius iure sanguinis possit retrahere rem venditam à patre; tamen id videtur expeditũ non posse retrahere viuo patre. c. constitutus. de in integrum restitutiõ. & ibi notat Hẽricus Bohic. Tiraq. de retract. lib. 1. glos. 9. §. 1. nu. 46. Nõ obstat lex Regia supracitata, quoniam eius verba alium sensum habent, scilicet, patrẽ, neq; in vita, neq; in morte non posse præjudicare filio in legitima, non tamen probat ꝙ filius possit impugnare donationem factam à patre viuo patre, & ita interpretatur ibi glosa in verbo *En vida.* in principio. Licet tamen filij masculi non possint reuocare in vita tamen si sint filiæ fœminæ, & dotari non possint: videtur viuo patre agi posse. Nam si donatio fuit amplissima: masculi viuo patre alũtur à fratre donatario, non sic filiæ autore Ioann. And. ad Specul. titulo qui filij sint legi in rubr. in princip. Lupus. c. per vestras. §. 22. ergo filiæ dotabuntur.

11 ¶Nũc tractemus an reuocatio meliorationis peti debeat intra quinquẽnium. ad instar inofficiosæ donationis, an vero etiam post tempus longissimum reuocatio peti possit. Mouet quæstionem, ꝙ dotata, vltra licitum modũ dicitur donationẽ accipere, autore Butricar. Cino. Azone. Bart. Bal. & Paul. in. l. vna. C. de inoffi. dotib. Cãpeg. de dote. 1. par. q. 55. Lupus. cap. per vestras. §. 22. nu. 13. de dona. inter virũ, & vxor. Qui omnes scribunt dotem immodicam quærela inofficiosæ donationis reuocari posse. Cum ergo quærela inofficiosæ donationis finiatur quinquennio sicut quærela inofficiosi testamenti, vt in. l. fi. C. de inoffi. dona. videtur rescissionem intra quinquennium petendam, & postea non posse peti.

12 ¶Sed cõtra videtur reuocationẽ immodicę dotis intra triginta annos petendã, ꝙ sentire videtur. Lup. d. §. 22. nu. 6. Et cõprobatur, quoniã filij reuocãtis meliorationẽ nihil aliud petere videntur: quã, vt legitima, melioratione diminuta suppleatur, supple

Universidad de Deusto
Biblioteca

mentum autē legitimæ intra triginta annos peri debet, & post peti non potest, licet ipso iure fiat ex dispositione. l. scimus. C. de inofficio. testam. Ita docuerunt Bald. & Salice. in. l. omnimodo. C. de inoffi. testam. Ang. in. l. Papinianus. §. si conditione. ff. eod. tit. Bal. Salice. & Paul. in. l. si quis filium. C. eodem. Bal. in. l. pater filiū, col. 5. versiculo in his oppositionibus. Angel. in Auth. de triente, & semisse. §. 1. ad finem. Imol. in. l. qui soluendo. ff. de hæredib. instituen. Decius consi. 303. col. 1. & 2. versiculo vlterius. Alex. consi. 28. col. 5. lib. 1. & consi. 8. col. 6. lib. 3. & est cōmunis opinio. secundum Rodericum, in. l. quoniam in prioribus, in. 3. limitatione. C. de inofficio. testamen.

13 ¶Sic ius dicendi contractum nullū finitur triginta annis, autore Bald. & Ang. in. l. sicut. C. de præscrip. triginta, vel quadraginta annorum. Soci. consi. 106. col. 2. lib. 4. Licet enim contractus sit ipso iure nullus, oportet vt pars declaret se nolle contractū valere, iuxta glo. & Bart. in. l. elegantèr. ff. de dolo. glo. in. l. iuris gentiū. §. prætor ait. in verbo *Dolo malo*. ff. de pact. & ibi Bal. Angel. & Alex. Gomezius. §. actionū, col. 8. Instit. de actio. Ang. in. l. si quis aliā. §. sed & si quis. ff. de solu. Ergo quamuis melioratio dotis ratione facta sit nulla ipso iure, tamen si qui læduntur non impugnant videtur post triginta annos non audiēdos. Sic filia exclusa stantibus masculis ne succedat in bona patris, succedit si ea possideat per annos triginta. Ita definit Brunus, in tractatu de statuto excludente fœminas, artic. 14. num. 15.

14 ¶Sed mihi sanior opinio videtur, filiū admitti ad reuocandum meliorationem factam ratione dotis, etiam si longissimum tempus elapsum fuerit. Et quidem omne tempus quod elabitur viuente patre filijs non nocet, quoad reuocandum immodicā dotē. Ita notat Lup. in. c. per vestras. §. 22. num. 6. Cum enim viuo patre impugnare meliorationem non possint, non valenti agere non currit præscriptio. l. in rebus. §. omnis. C. de iure doti. & hic casus vacat prorsus ambiguitate. Tamen etiam si longissimum tempus elabatur post mortem patris melioratio reuocari potest. Moueor quoniam quando lex actui resistit cursus longissimi temporis nihil operatur. Ita docet Abb. in. c. de quarta. col. 2. nu. 8. versic. venio ad glossam. Felin. ibi. nu. 26. de præscriptio. Bald. & Paul. in. l. Celsus. ff. de vsu capio. Bart. per textum ibi in. l. quemadmodum. C. de agricol. & censi. lib. 11. Bal. in. d. l. Celsus in. 4. notabili. ff. de vsu capio. Faciunt ea quæ dixi capite præcedenti scilicet quòd non lucratur fructus possidens rem ex contractu cui ius resistit: vide quæ ibi dixi, & Lupum in. c. per vestras. §. 23. incip. sed pulchrum videre. num. 6. de donatio. inter virū, & vxor. vbi testatur hanc esse cōmunem opinionem Nicolaus Valdus in tractatu de successio. ab intestato. §. & quemadmodum nu. 48. Confirmatur in specie hæc opinio, ex Bart. consi. 119. vbi scribit, q̄ si sacerdos dedit dotem filiæ aduersus prohibitionē legis, q̄ hæredes facer dotis possunt etiam post longissimum tēpus immodicam dotem reuocare non obstā te triginta annorū curriculo, quod omnes actiones extinguere solet. Illud enim non admittitur quādo lex cōtractui resistit, eū enim contrahens aduersus decretum legis censetur esse in mala fide. l. quēadmodum C. de agricol. & censi. lib. 11. cursus temporis nihil prodest. c. possessor male fidei de regul. iur. in. 6. Neq; error iuris prodest cū lex cōtractui resistit. l. si fur. l. nūquam vsucapionibus. ff. de vsucapio. & illā Bar. sententiā probat Lup. in. c. per vestras. §. 23. sed pulchrum est videre. nu. 6. de donatio. inter virum, & vxor. Ergo cū hæc lex prohibeat seueriſsimè meliorationē dotis ratione, decernens contrafactū esse ipso iure nullū, videtur reuocationē etiam post tempus longissimum peti posse. Hoc tamē limitandum nisi filia vel gener errassent in facto credentes nihil fieri aduersus hāc legem, tunc enim fortasis cursus temporis proderit etiā si lex meliorationi tacitè & expressè resistat. Ita videtur probari ex Abb. c. de quarta. col. 3. Felin. ibi. nu. 25. de præscrip. Balb. in. l. Celsus in. 4. notabili. ff. de vsucapio. Et confirmatur ex Ang. in l. quæcunq;. ff. de publicia. Curt. senior cōsi. 71. col. 9. Dominic. c. 2. §. contractus, de rebus ecclesiæ non alienan. in. 6. Bal. in. l. 4. nu. 4. C. pro emptore. Non obstant ex aduerso prolata, quoniā non loquuntur quando lex contractui resistit, neq; Lupus qui triginta annis rē videtur metiri vidit hāc legem, tanta verborum copia, tam acri seueritate, tam rigidis verbis meliorationē prohibentis, & aliud est legem resistere contractui aliud nō probare eum, vt per Bart. in. l. cum lex. ff. de fideiusso.

¶Ex

15 ¶Ex his elicitur, q̄ nō solum filij potērūt reuocare meliorationem verum etiam eius hæredes, non obstante temporis cursu, vt in dote inofficiosa asseuerat Cassanc. in cō suetudinib. Burgun. rubrica. 7. §. 12. num. 25. Si tamen filij viuo patre morerentur non transmitterent ad hæredes extraneos ius reuocandi meliorationem. Ita in casu simillimo, definit Bertrandus in repetitione. l hac ædictali. §. si vero plus, nu. 18. C. de secund. nupt. vbi scribit q̄ etiam si filij primi matrimonij possint reuocare dotem quam mater dat secundo marito, vltra modum in lege præfinitum, tamen q̄ si moriātur viua matre trāsmittunt hoc ius ad filios non ad hæredes extraneos. Quoniam cum ius reuocādi competat viua matre nō potest transmitti viuente matre, sicut dixi mus in hæreditate nondum delata. Ita docuit. Vitalis de Camba. in tractatu clausularum. in clausula Quibus iuribus renuntiari possit. §. quando filia repellitur à successione ex statuto. col. 9. versiculo dubitatur tamen de legitima. Ad filios tamen bene transit, vt in Authent. de nupt. §. optimè. Nō enim dotis ratione admittitur melioratio in præiuditium nepotum, vt dixi supra. Neq; enim eis minus debetur legitima quam parentibus quos representāt.

SVMMA.

6 *Fideiiussor patris dotis ratione meliorantis filiam, an ex vi fideiussionis cogatur soluere dotem promissam, & nu. 2. 3. 4. 5. 6.*
Limita nisi frater sit fideiussor, vt nu. 8.
Filius familias licet se obligare non possit, an fideiussor ab eo datus ad implementum fideiussionis compellatur.
Prohibitus contrahere, an possit fidei iuuere.
2 *Intellectus, l. fideiussori eius. ff. de donation.*
4 *Intellectus. l. qui cōtra Senatus. ff. de fideiussor.*
Lex si contractui resistat, an ex ea oriatur obligatio ciuilis, vel naturalis.
5 *Lex si contractui resistat, fideiussor datus ex dicto cōtractu, an teneatur ex fideiussione.*
Contractus prohibitus per verbum Potest, præposita negatiua Non censetur efficacissimè prohibitus.
Principalis si conueniri non possit, an possit fideiussor ab eo datus.
Et quid in fideiussore dato à marito consequente donationem in vxorem.
Et quid in fideiussore vxoris vendentis rem dotalem absq; mariti facultate.
Et quid in fideiussore minoris.
Lex siue resistat potentiæ contrahendi, siue cōtractum, siue obligationem, fideiussor datus an teneatur.
Fideiussor etiam si de iure sciens principalē nō esse obligatum teneatur, an procedat quādo similiter neq; naturaliter principalis nō est obligatus.
6 *Intellectus l. si mulier contractus. ff. ad Senat. Consul. Velleia.*
Fideiussor improbati contractus, an teneatur, etiam si non possit repetere à principali.
Contractus si continet iniquitatem, & sit vltra modum à lege præscriptum, non oritur ex eo obligatio ciuilis, neq; naturalis.
8 *Fideiubens an consentire videatur.*
9 *Fideiussor ratione dotis suscipiens in se periculum: dicens se scire summam quam dotans dat esse licitam, & nihil ex ea inferri aduersus legis decretum, an teneatur, & nu. 10. &*
Et quid si extraneus se obliget conseruare generum, in tali melioratione non obstante dicta lege nostra.
Intellectus l. 1. et. 2. C. de fideiussoribus minorū.
12 *Correus simul & principalis se obligans cum patre an teneatur ad solutionē meliorationis factæ dotis ratione.*
13 *Fideiussor, si casu aliquo non obligetur, correus tamen obligatur.*
14 *Correus ex causa lucrativa, nihil repetit si soluat.*
Extraneus ex causa lucrativa promittens dotē pro muliere, an obligetur.
16 *Duo correi promittentes dotem, ad vnus ex eis pertinet onus dotandi, quia alter censetur fideiussor.*
17 *Fideiussor, si non potest se obligari, an possit obligari correus, & num. seq.*
18 *Lex si resistit actui vitiato principali vitiatur accessorium.*

¶ *An fideiussor obligans se cum patre teneatur pro melioratione*

Universidad de Deusto
Biblioteca

lioratione dotis ratione facta, & quid in correo simul, & principaliter obligato cũ patre. Cap. XXXV.

1 QVæro an fideiiussor patris dotis ratione meliorãtis filiam cogatur ex vi fideiiussionis soluere promissam dotem. Videtur cogendum, argumento.l.i.&.l.2.C.de fideiiusso.mino. Vbi etiã si minor non possit compelli ad solutionẽ compellitur fideiiussor: ergo licet pater nõ compellatur; fideiiussor est compellẽdus. Rursus mouet quæstionem quod scribit Albe.in prima parte statutorũ q.182. incipienti.demum quæro. Vbi scribit, quòd si ex statuto filius familias obligari nõ possit, ꝙ fideiiussor ab eo datus obligatur, & potest ad contractus implementum compelli, cuius sententiam probat Alexand.in additione ad Bart.in.l.Marcellus. ff. de fideiiussorib. Et eorum opinionem nõ improbat Tiraq.post leges connubiales, glos. 4 num.14.versiculo hinc dici potest.

2 ¶Sed mihi in proposita specie verius videtur fideiiussorem immodicæ dotis non teneri. Ita nominatim in specie nostræ legis scribit Antonius Padilla breui ad secundi fœlicitatem magnus,in repetitione Authent.res quæ.num.19.C.commu.de leg. Et comprobatur ex verbis legis, ibi: *Todos los contratos, o promissiones, sean en si ningunos*: Fideiiussio autem contractus est, & prohibitus contrahere non potest fideiubere, autore Bald.in Authen.sacramenta puberum,col.pen.C.si adver.venditio.&in.l.1. col.pen. versiculo extra quæro. ff. si cert. petat.& ibi notat Ripa.col.10.l.4.tit. fin.lib.3.Eori.

¶Rursus hæc opinio confirmatur ex textu
3 singula i in.l.fideiiussori eius. ff. de donat. vbi probatur ꝙ fideiiussor eius qui donat supra metam legis, non tenetur, sed exceptione sese tueri potest etiam inuito reo principali. Cuius legis verba quoniam expressa videntur ad definitionẽ nostræ quæstionis, visum est hic subnectere. Inquit lex. *Fideiiussori eius, qui donationis causa pecuniam supra legis modum promisit, exceptio dari debet etiam inuito reo.* Nescio an aliquid effi catiùs proferri possit. Patet enim meliorans filiam ratione dotis,donat ei supra metam legis, ergo eius fideiiussor exceptione sese tueri potest. 1

4 ¶His congruit textus in.l.qui contra Senatus.ff.de fideiiussor.ibi: *Fideiiussorem à patre accipere non potest, quia neq; ciuilem. neq; honorariam actionem aduersus patrem habet.* Ecce fideiiussorem à patre datũ non teneri, quoniam aduersus patrem nulla oritur actio. Aduersus patrem autem meliorantem ratione dotis, nulla oritur obligatio ciuilis, neq; naturalis imò contractus est ipso iure nullus, vt hic expressè definitur, & cũ lex contractui resistit non oritur ex eo obligatio ciuilis,neq; naturalis, vt per Bart.Paul. & Imol.in.l.cum lex.ff.de fideiiussor.

5 ¶Rursus cum lex resistit contractui:fideiiussor datus non tenetur, vt in.l.cum lex, & ibi Bart.Imol.Angel.& Paul.ff.de fideiiussor.glos.in.l.nõ dubium.in verbo *Ob id.* C.de legib.Bar.ibi. num.28. Bald. nu.22. Ias.ibi in d.glos. in verbo *Ob id*, Paul.in.l. seruus,& in.l.Marcellus. ff. de fideiiussor. Anton.in.c.cũ contingat, & ibi Imola nu. 18.asserit hãc communem opinionem, de iure iuran.Bal.in.l.si prædium col.2.num. 5.C.de prædiis minorum.Bar.in.l. de his. ff.de transactio.Soci.consil.112.l.b.2.Hæc autem lex resistit dotis præstationi aduersus eius decretum factæ, vt liquet ibi: *Mandamos, que ninguno pueda por via de dote, ni casamiento, dar tercio, ni quinto:* Et paulò infrà: *Mandamos, que todas las promissiones, pactos,o contratos hechos en fraude desto, sean en si ningunos, y de ningun valor y efecto.* Vides legẽ resistere immodicæ dotis præstationi, omnibus modis quibus fieri potest. Primo lex prohibere solet actum dirigendo verba ad personas,præcipiendo ne hunc, vel illum contractum faciant,quæ prohibitio efficit ne ex contractu actio ciuilis vel naturalis oriatur, & quòd fideiiussor datus non teneatur,secundum Bart.col.1.Paul.col.3.& ibi Imola.in.l.cum lex.ff.de fideiiussoribꝰ. Imola in.c.cum contingat. de iure iurand. Quod autem lex ista dirigat verba prohibitionis ad personas, patet ibi: *Mandamos, que ninguno pueda por via de dote*, Item nota illam negatiuam præpositã verbo potest: *Ninguno pueda*. Nam contractus huiusmodi verbis prohibitus cẽsetur efficacissimè prohibitus,vt per Ias.in.l.non dubium,nu.60. C.de legibus Bald.Fulgo. Roman. Alexã. & Iaso.in.l.fin.ff.de feris.Iaso. in.l. Gallus in princip.col.5.ff. de libe. & posthu. Bart. in.l.de his.ff.de transact. Abba.in.c.si quis con-

contra.de foro competen. Neq; interest,an prohibitio fiat per verbum *Non potest*, an per verbum *Non possit*, vt per Bart. in d.l. de his. Iaso in.d.l.Gallus,col.5. in prima lectione,& in.l.pacta.col.fin. C.de pactis, & in.l.stipulatio ista.§.alteri.nu.17.ff.de verbo. obliga.& in.l.non dubium,col.fi. C. de legib. Ergo cũ meliorațio sit ipso iure nulla,fideiiussor datus non tenetur,cum enim neq; ciuilis,neq; naturalis obligatio oriatur aduersus patrem, fideiiussor accedere non potest,vt per Bart.& Paul. in.l. fideiiussor obligari.§.fideiiussor.col.1.ff. de fideiiusso.& in.l.3.ff.eo.tit.Paul.in.l.si quis postquam.& in.l.quod enim, & in.l.Marcellus.ff.eo.tit. Et generaliter si principalis conueniri non potest, neq; fideiiussor potest,autore Bald.in.l.2.ff. de leg. notat Brunus in tractatu de statuto excludente fœminas,artic.6. nu. 6. Sic fideiiussor datus â marito conferente donationẽ in vxorem,non tenetur,secundum Paul.in.l.cum lex.ff.de fideiiussor. Et fideiiussor vxoris vendentis rem dotalem absq; mariti facultate non tenetur,vt notat Bald.in.l.si prædium,col.2.num.5.C.de iure doti.Bart.& Doctores in.l.cum lex. ff. de fideiiussorib. Antoni. & Imola in.c. cum contingat de iureiuran. Idem dicendum in fideiiussore minoris,vt per Bart.in.l.non dubium. nu. 20.Bald.nu.22.C.de legib. & est communis opinio,autore Salic. in.l. & si is. C. de prædi.minorum. Bart. & Paul.in.l. Marcellus.ff.de fideiiussorib. Rursus hæc regula recepta est,ꝙ siue lex resistat potentiæ contrahendi siue prohibeat contractũ,siue obligationẽ, fideiiussor datus non tenetur, autore Paul.in.d.l.cum lex.col.1. Imol. in cap.cum contingat.nu.18.de iureiurã. vbi etiam notat Antonius. Hæc autẽ lex tria illa prohibet. Primo potentiam contrahẽdi,ibi: *Mandamos,que ninguno pueda*. Deinde prohibet contractum,ibi:*Ninguno pueda prometer*. Verbum *Enim promitto*, est verbum contrahentis,& se obligantis. Postea resistit obligationi,ibi: *Todo lo contrario, pactos, promissiones, y contratos, sean en si ningunos, y de ningun valor y efecto.* Et si solum vnum ex his prohiberet fideiiussor datus non teneretur, iuxta communem sententiam supra citatam. His congruit quod scripsit Imola in.l.cum lex.col.3.ff. de fideiiussoribus. ꝙ vbi in lege prohibente adest decretum irritans contra factum, fideiiussor datus non tenetur. Hic autem adest decretũ irritans, vt patet, ibi: *Todo lo contrario sea en si ningu no, y de ningun valor y efeto*. His accedit quod Bart.scribit in.l.3. ff. de fideiiussor. col.fi.& in.l.qui contra. ff.eo. tit. & vtrobiq; Paul.ꝙ etiam si de iure fideiiussor se obligans sciens principalem non esse obligatum teneatur, hoc non procedit quando principalis,neq; ciuili, neq; naturali actione tenetur. Ex quo infero,ꝙ etiam si fideiiussor dotis immodicæ sciat patrẽ se obligãtẽ nullo modo teneri,nihilominus ipse conueniri non potest, quia pater, neq; ad solutionem, neq; ad euictionem tenetur.

6 ¶His conuenit textus in.l. si mulier cõtra Senatus.ff.ad Velleia. inquit lex. *Ego puto fideiiussori dandam exceptionem etiam si mandatã actionem aduersus mulierem non habeat, quia totam obligationem Senatus improbat.* Hic autem & contractus,& obligatio, improbantur, ergo fideiiussor non tenetur. Neq; obstat si quis obijciat ideò fideiiussorem non teneri quoniam si teneretur, & ad solutionẽ compelleretur repeteret solutum â principali,& ita fieret fraus legi, atq; ideò contẽdent ꝙ cum in nostro casu fideiiussor non possit repetere â patre ꝙ cogendus est ad solutionem cum non fiat fraus legi. Nam contraria sententia probatur in dicta.l. si mulier contra Senatus, ibi: *Etiam si mandati actionem aduersus mulierem non habeat.* Ecce si deiiussorem improbati contractus non teneri etiam si non possit repetere â principali. De qua re vide Bart.in.l.si stipulatus. §.si ex duobus,col.2.ad finem.ff. de fideiiussor Paul.in.l.Marcellus, col.1. nu. 2. ff. eo.tit. His consonat,quòd quando contractus continet iniquitatem, & est vltra modum â lege præscriptum non oritur obligatio ciuilis,neq; naturalis. Ita docuit Bal. in rubrica.ff. de consti.pecu.quem citat, & sequitur Rodericus in.l.1.titulo *Delas arras* §.quæro tertio.col.fi.ergo fideiiussor accedere non potest,vt in.d.l.cũ lex. Illud supponitur pro constanti, quòd fideiiussor improbati contractus non repetit â principali,ita Albericus, prima parte statutorum, quæst.182.Tiraquel.post leges connubial. glos.4.nu.14.& probatur in d.l. si mulier contra Senatus.ff. ad Velleian.

7 ¶Non obstant adducta in contrarium aduersus principalem conclusionem, quoniã opinio Alberici mihi videtur maximè dubia stantibus superioribus.

8 ¶Hanc tamẽ opinionem, quòd fideiiussor dotis constitutæ aduersus hanc legem non teneatur,

Universidad de Deusto
Biblioteca

teneatur, limita nisi frater esset fideiiussor, talis enim fideiiussor teneretur, non tã ex vi fideiiussionis, quã ex vi consensus, quia videtur consentire, & approbare melioratione factam in sui præiuditium, quod sufficit, ad hoc: vt melioratio valeat, vt dixi supra suo loco. Quod autem fideiiubens videatur consentire, notat Bald. in l. exceptione. C. de euictio. vbi scribit, ꝙ quis videtur consentire contractui pro quo se fideiussorem constituit, per textum ibi, & in l. Pomponius. §. 1. ff. in quib. caus. pign. vel hippote. tacitè contrahã. l. venditionẽ. C. de vsucapio. pro empto. Ex quo infert, quod si ex statuto filius non possit se obligare absq; consensu patris, satis videtur pater consentire si fideiiubeat pro filio. Quod efficatius asserit in sua Margarita, in verbo statutum. vers. pen. Alexand. l. is qui heres. §. fi. col. 1. ff. de acquir. hæred. Soci. cõs. 80. lib. 4. col. 3. vers. i. capio primum, & probatur in l. 1. §. sed et si serui. & ibi glos. ff. de euictio. Ergo si filius fideiubeat pro patre diserte, & expressè dicente meliora filiam in tertia ratione dotis, nõ potest ipse pro sua parte melioratione improbare, quoniam videtur eam approbasse.

9 ¶ Rursus illud longo indice notandum, ꝙ si fideiussor, ita se obligaret, ego suscipio in me omne periculum quoniam scio summam quæ Petro dotis nomine datur licitã esse, & nihil fieri aduersum legem Regiam in Madritensi conuentu cõditam, certè hoc casu fideiussor teneretur ad dotem etiam si ex eius præstatione insurgeret tacita melioratio, plus enim est quam fideiussor, qui affirmat cõtractum legitimum esse, neq; quicquam fieri aduersus legem. Huius opinionis autor est Baldus, scriptor nobilissimus in l. si vero non remunerãdi. §. hoc amplius. ff. manda. Tiraquel. post leges connubiales. glos. 4. nu. 14. Vbi proponit quæstionem, an fideiussor vxoris contrahentis, absq; facultate mariti aduersus prohibitionem legis obligetur, dicitq; ꝙ vtcũq; sit, illud est sine dubio, ꝙ si fideiussor suscepit in se periculum, & affirmauit nil fieri contra legem, valebit obligatio, & tenebitur ad implementum.

10 ¶ Præterea illud est memoria dignũ, quòd si extraneus se obligaret conseruare genero in tali melioratione non obstãte hac lege, teneretur ad promissionis implementum, & viderur in aduersum casum velle dotare de suo. Ita probatur efficacitèr ex his, quæ scribit Decius consil. 248. col. 2. nu. 6. versic. vltimo etiam adhiberi potest. Abb. cõsi. 43. quidam dominus Antonius lib. 1. quem vide. Qui docent ꝙ etiam si vxor non possit secundo marito dare in dotem vitra summam taxatam in l. hac ædictali, tamen si tertius se obligaret promittendo conseruare maritum in talibus bonis non obstante l. hac ædictali. promissio teneret, & maritus esset tutus.

11 ¶ Quod autem supradixi fideiussorem affirmantem nihil fieri aduersus hãc legem teneri, confirmari potest ex his, quæ dixi cap. 32. nu. 11. *De patre vel filijs, qui deceperunt generum*, quæ hic aptissimè quadrant, videtur enim fideiussorem teneri de dolo cum decipiat generum, & facit. l. cum post mortem. §. 1. ff. de administr. tutor. Nouel. de dote. 6. parte. priuileg. 41. & priuil. 43. eadem parte, col. 2. verticulo potest tamen. Non obstat aduersus principalem conclusionem. l. 1. & 2. C. de fideiiusso. minorum, quoniam ibi minor peculiari personæ priuilegio se tuetur, si autem iure communi se defenderet, etiam fideiiussor eodem iure tutus esset, ita distinguit Alexand. in d. l. 1. C. de fideiiusso. minorum. Imol. in. c. cũ contingat de iure iuran.

12 ¶ Nũc videamus, an correus simul & principaliter se obligãs cum patre teneatur ad solutionẽ melioration is factæ dotis ratione, & certè verius videtur correum efficacitèr teneri. Ita probatur ex Bald. in l. si prædium, col. 2. num. 5. C. de iure doti. vbi appositè scribit, quòd etiam si fideiiussor mulieris alienantis res dotales non teneatur, tamen ꝙ correus cum muliere principaliter obligatus tenetur quoniã proprio nomine se obligat. Hæc autem lex parentibus modum dotandi præscribit non extraneis, ergo cum correus sit, & proprio nomine se obliget compellendus est ad solutionem dotis.

13 ¶ Rursus hæc opinio probatur, quoniam etiam si ex aliqua lege fideiiussor alicuius contractus non obligetur, tamen correus obligatur. Ita probatur in l. fin. C. de dote cauta non numera. & ibi notant Bart. Bal. & Salice. Bal. in l. profectitia. §. si parer nõ quasi pater. ff. de iure doti. Specula. de donationibus, inter virum & vxorẽ. §. pen. Bart. in l. si id quod. ff. de duobus reis Bart. in l. si cõstante. §. quoties, col. 2. & ibi Angel. & Imola. ff. solu. matrim. Ias. qui hanc testatur esse communem opinionem in d. l. si

l. si constante. nu. 52. Paul. in l. si plures. §. præterea, nu. 2. ff. de fideiiusso.

14 ¶ Deinde confirmatur hæc opinio, quoniã correus quantumuis magnam dotem soluat, nihil potest repetere à patre. Correus enim debendi obligatus ex causa lucratiua nihil reperit etiam si soluat. Ita docet Bar. in l. reos in. 2. q. C. de duobus reis. Alexã. in l. si ex toto. §. si ita scriptum, col. penult. nu. 7. ff. de leg. 1. Corne. consi. 124. versic. item. col. 1. lib. 1. Bar. in l. Modestinus, col. pen. ff. de solutio. & in l. qui hominem. §. si duo. ff. eo. tit. Quod autem extraneus promittens dotem pro muliere, obligetur ex causa lucratiua, manifestum est, quoniam eram donationem confert in eam cui dotem promittit: vt per Alexand. consi. 71. col. 1. &. 2. lib. 4. Ias. consi. 171. col. 2. &. 5. lib. 4. Nam & pater dotans filiam dicitur ei donare. l. fi. C de iure doti. glos. l. Meuia. ff. solu. matrimo. Bart. Paul. & cæteri. l. vna. C. de inoffic. dotib. Ias. §. item si quis in fraudem. Institu. de actionibus.

15 ¶ Postremò hęc opinio probatur, quoniam vt iam sæpius est repetitum, hæc lex condita est, ne filijs fiat præiuditium in legitima, vt dixi cap. 2. cum autem correus nihil eius ꝙ excedit hanc legem possit repetere à patre, certè filiorum nihil interest.

16 ¶ Hæc opinio mihi placet, neq; obstãt quæ ex aduerso produci possunt. Nõ enim ignoro. Corneum consi. 124. incip. In nomine domine nostri. versiculo tamen his non obstantibus, col. 1. lib. 1. scripsisse, ꝙ si duo correi promittunt dotem, & ad vnũ ex eis pertinet onus dotandi ꝙ alter censetur fideiiussor. Quod etiam scripsit Aymõ cõs. 77. nu. 3. lib. 1. Nouel. de dote. 6. parte priuileg. 3. Benedict. c. Raynuntius, verbo *Dotem*, nu. 24. de testam. Lupus in rubrica de donatio. §. 46. incip. de prędictis, num. 3. Et est regula generalis in duobus correis se obligantibus, vt notat Bart. in l. reos. ff. de duob. reis glos. in l. vir vxori. ff. ad Velleian. & ibi notant Raph. Paul. Angel. & Imola in d. l. reos. ff. de duob. reis, & est cõmunis opinio, secundum Corne. d. consil. 124. col. 1. lib. 1. Et quòd duo correi videãtur adinuicem fideiubere, scribit Alex. in l. si constante. §. quoties. ff. solu. matrim. Ex quo videtur correum cum censeatur fideiiussor, non esse obligatum pro immodica dote sicuti non obligatur fideiussor.

17 ¶ Quibus accedit, ꝙ quando fideiussor nõ potest obligari, etiam non potest obligari correus, vt docet Bart. in l. si constante. §. quoties. ff. solu. matrim. Ioan. Andræ. in addition. ad Specul. tit. de donatio. inter virũ, & vxorem. §. pen. verbo illud. Paul. in l. si cum dotem. §. transgrediamur. ff. solu. matrimo. Alex. qui hanc dicit esse veriorem opinionem, in l. si constante. §. quoties. nu. 8. ff. solu. matrim. Sed hæc me parum mouent. Primo non obstat quod scribit Corn. quoniam loquitur de eo ad quem pertinet onus dotandi, & de correo simul cum eo obligato. Pater autem non tenetur meliorare filiam ratione doris, imò neq; potest id facere, ergo si melioret, vel immodicam dotem det; certè, pro parte qua dos est immodica onus ad eum non pertinet, tãtũq; abest, vt tam amplè teneatur dotare, vt si id faciat peccet, vt supradixi, & transgreditur legem prohibitiuam, ergo non pertinet ad eum onus pro ea parte magis, quã extraneus, imò vero extraneus non prohibetur amplè dotare ipse vero sic, si trãsgrediatur legem.

18 ¶ Non obstat secundum argumentũ quòd prohibita datione fideiussoris videtur prohibita cõstitutio correi debendi, quoniam contra est communis opinio autore Ias. in l. si constante. nu. 52. ff. solu. matri. & dico ꝙ opinio Bart. in. §. quoties. esset tutior, nõ vrget, loquitur enim quando eadem est ratio in correo, quæ in fideiiussore, mulier enim non magis videtur fideræ marito si accipiat correum quam si accipiat fideiiussorem dotis, quod est aduersus mentem. l. 1. C. ne fideiiusso. doti. dentur. In nostro autem casu, maxima est differẽtia, ideò enim fideiiussor nimiæ dotis non tenetur, quia vel tentaret repeteret à patre, vel quia vitiato principali vitiatur accessorium, si lex resistit actui. l. non dubium, & ibi glos. C. de legi. & ibi Bart. Bald. & Iaso. & in l. cũ lex. ff. de fideiiuss. correus, at obligatur ædquæ principaliter, & nomine proprio, ideò vitiato vno, non vitiatur aliud, vt per Bal. in l. 2. ff. de iurisd. omni. iudi. Dinus in regula. accessorium de regul. iur. in. 6.

SVMMA.

1 Portio amissa (ea videlicet quæ datur supra summam in hac lege præfinita) cui applicetur, & nu. 2. 3. 5. 6. 7. 8. 9.

Ius habere ad rem, & dominum rei, diuerso iure censentur.

3 Responsio, conformis interrogationi debet esse.

Verbã

Universidad de Deusto
Biblioteca

Verba mutant naturam, & propriam significationem, ex qualitate adiuncti.

4 *Verbum* Lo aya perdido, y pierda, *In hac lege positum, ad quem referatur.*

5 *Verbum* Hæres, *quotiescunq; agitur de reprobria patris, vel matris, intelligitur de filijs.*

7 *Pœna priuationis, vel amissionis bonorum per legem imposita, fauore eorũ propter quos condita est lex, videtur imposita.*

Limita nisi propter publicam vtilitatem imponatur, vt nu. 9.

8 *A lucro remotus alicuius contemplationi, illud lucrum ei applicatur, cui lex, vel testator fauore voluerunt remouere.*

10 *Bona quæ amittuntur ex decreto alicuius legis, non sunt applicanda fisco, nisi pœna amissionis, apponatur ratione criminis.*

11 *Filia dotata à qua auocatur, quod nimium est, an partem faciat cæteris fratribus: cum mortuo patre bona eius venerint in diuisionem.*

Limita, vt in num seq.

Priuationis bonorum pœna, nullo modo est imponenda, nisi quando ex resse, iure cauetur.

13 *Prouationis onus, adhoc vt dos immodica dicatur, cui incumbat, & nu 14. 16. 17.*

Hæres si obijciat legatarijs testatorem immodica legata fuisse, in eos onus contrarium probandi transfertur.

15 *Vxor agens ad arras promissas: an teneatur probare non excedere decimam bonorum partem, & num. 22.*

16 *Contra Roder Xuar ex nu. 19 ad fi.*

Fũdãs se in aliqua qualitate cũ probare tenetur.

18 *Pater an præsumatur congruè dotasse filiam.*

19 *Dos secundum morem regionis vbi datur, cẽsetur data.*

Præsumptioni semper standum est, nisi aliud appareat.

Intellectus, l. cum de lege Falcidia. ff. de probatio. & num. 26.

20 *Damnum etiam si debeat esse commune ex natura societatis, tamen si societas contrahatur addito pacto, vt damna sint communia, An societate soluta possit executionem peti, pro capitali etiam si rationes non sint calculatæ, neq; liquidatum damnum nõ interuenisse.*

21 *Dotem si possideat, gener, vel filia, an tunc pater, vel fratres volentes auocare dotem, ipsi teneantur probare dotem fuisse immodicam.*

23 *Vitiato principali, vitiatur accessorium.*

24 *Statutum si dicat, vt aduersus instrumenta dotalia non possit opponi exceptio, non potest oppont, nisi illud quod tangit instrumentum, puta defectum solemnitatis instrumẽtalis, vt est defectus diei, vel Consulis, & similia, quæ tangunt instrumentum, nõ autẽ quod tangit substantia debiti.*

25 *Si in instrumento dotis facta sit melioratio, ita quod ex verbis expressis constet patrem meliorasse, an sit mandandus executioni: Statutum si dicat ne vxor contrahat absq; facultate mariti si deficit licentia, an mereatur executionem.*

26 *Glosa si scitet legem, intelligenda est, iusta legem quam citat.*

¶ *Quid significent verba huius legis*: Lo que mas diere lo aya perdido. *Et si petatur executio ex contractu dotis, an gener debeat probare, non oriri meliorationem ex constitutione dotis, ac deniq, in huiusmodi tractatu cui incumbat onus probandi. Caput. XXXVI.*

1 INter difficultates occurrentes his qui legunt verba huius legis, illa connumerari solet, quid significent verba illa posita post prohibitionem melioriationis, & præfinitionem dotis, ibi: *Sopena, que todo lo demas de lo aqui contenido que diere, ò prometiere, lo aya perdido y pierda.* Quid significãt hæc? & cui applicatur portio amissa. Primo videtur patr[illegible]ituentem dotem, supra summam hi[illegible]nitam: amittere partẽ excedentem. Ita videtur probari ex illis verbis: *Todo lo que mas diere lo aya perdido y pierda.* Quis enim dominus est rei quam amisit?

amisit? Sed certè hæc opinio dura est. Quare ego vel comminationem esse interpretor, vel quòd est vero similius, credo bona censeri amissa quoad hoc, vt pater non possit illa in dotem dare in præiudicium filiorum, sed quòd tẽpore mortis eius sunt inter filios æqualiter diuidenda. Et quòd pater nõ amittat quod supra taxam in dotem dat, probatur ex libello oblato Principi, ibi: *El derecho de la demasia passe a los herederos.* Nota illa verba: *El derecho*, in filios enim transit ius ad reuocandam immodicam dotem, nõ vero dominium, aliud enim est habere ius ad rem, aliud dominium rei l. minus. ff. de regul. iuris. l. actionem, & ibi DD. ff. eod. tit. Rursus nota illa verba: *A los herederos.* Cum enim viuentis non detur hæreditas, vt l. 1. ff. de hæredi. vel actio. vẽdi. Sequitur quòd cum filij solum habeant ad immodicam dotem ius dilatum in tempus quo sunt patri hæredes, quòd pater nõ amittit statim dominium nimiæ dotis. Rursus cum dominium non possit stare in pendenti, sequitur quòd cum filij illud non acquirant, pater retinet.

¶ His suffragatur quòd dixi supra c. 34. ꝙ

2 filij patre viuo non possunt reuocare immodicam dotis præstationem. Rursus hæc opinio probatur, quoniam ex decreto huius legis, filia nihil potest accipere vltra certam summam, si autem dicimus patrem amittere dominium partis excedentis, habebit filia ocasione dotis vltra summam hic præfinitam, quoniam portio dotis immodica inter filios diuidenda est, vt statim dicã, & filia ipsa dotata partem facit sicut cæteri hæredes filij.

¶ Rursus, quòd hæc sit mens legis, proba-

3 tur, quoniam cum in petitione Principi oblata: solum petatur, vt ius partis excedentis transeat ad hæredes, responsio vt partem excedentem amittat, intelligenda est iuxta petitionem, nam responsio solet esse conformis interrogationi, vt in. §. præterea. Iusti. de inutilib. stipulat. l. Titia. §. idem respondit. ff. de verbo. obliga. & præfatio indicat mentem legis. l. ti. ff. de hæredib. instituen. & ex præcedentibus & sequentibus colligitur verus orationis sensus. l. si seruus plurium. §. sed si ante. ff. de leg. 1. l. nummis. ff. de leg. 3. Quinimo ex eis: verba, immediate sequentia sunt declarãda: quoniam si consideremus nõ solum illa verba, *Lo aya perdido y pierda*, sed vniuersalem petitionis, & legis contexturam (vt fieri debet) iuxta text. singularem in l. Meuia. ff. de manum. testam. ibi: *Contextum totius scripturæ*, Apertissimè constat, voluntatem prudentissimi, & christianissimi Imperatoris, & Regis nostri Caroli .V. eam fuisse, vt dicta verba: *Lo aya perdido y pierda*: Intelligenda sint iusta petitionis verba, & supplicantium intentionem, ibi: *El derecho de la demasia passe a los herederos.* Ex quibus verbis declaranda sunt verba legis immediatè sequentia, ibi: *Lo que mas diere lo aya perdido, y pierda*: l. hæredes palãm. §. 1. ff. de testam. ibi: *Ex vicinis scripturis*: l. qui filiabus. ff. de lega. 1. adeò quod verba mũtant naturam, & propriam significationem suam, ex qualitate adiuncti: vt docet Bart. in. l. sed & si adijciatur. ff. pro socio communiter receptus teste Hippol. Riminald. consil. 504. numero. 7. lib. 5.

¶ Rursus quòd pater non amittat statim dominium partis excedentis, probatur: quoniam si ea esset mens legis, potius augeret sumptus, & damna prouenientia ex nimiæ dotis præstatione, quam resecaret. Postremò decretum huius legis præposterum esset, si propter eius transgressionem pater partem excedentem amitteret, cum enim non sit crimen, non est credendum legem voluisse illum priuare bonis, quod non fit nisi propter atrocissima crimina præsertim cum pater censendus sit potius transgredi legem paterni amoris affectu, quam contemptu legis.

4 ¶ Rursus notandum, quòd hæc verba: *Lo aya perdido*, Referri possunt ad ipsam filiam dotatam, vel ad generum dotem accipientem, scilicet, vt portionem excedentem non acquirant, & cum lex resistat contractui, & reddat illum ipso iure nullum dicit significanter: *Lo aya perdido*, Fateor tamen hunc sensum non satis conuenire verbis, inquit enim lex: *Lo que mas diere lo aya perdido*: Nota illud: *Lo que mas diere*, Quæ verba non satis aptè videntur posse referri ad generum, vel filiam qui non dant, sed accipiunt dotem. Sed respondebit aliquis illa verba, *Lo que mas diere*, Referri ad patrem dantem, sequentia vero, scilicet: *Lo aya perdido*: Referri ad filiam, vel generum dotem accipientem. Sed huic interpretationi obstat verborum vis, quomodo enim illa verba, *Lo aya perdido*: quadrant ei cuius res nũquam

Universidad de Deusto
Biblioteca

fuit: cum resistat lex, & impediat dominij translationem adiecto decreto irritante quod impedit dominij translationem deficiente titulo habili, vt in l. 3. §. sciendum. ff. de donatio. inter virum, & vxorē. Sed respondebit aliquis legem loqui de amissione iuris, vel dominij quatenus de facto res traddita fuit, vt scilicet id ius qualecumq; amittatur, quæ interpretatio etiam in legibus Romano sermone conscriptis (quæ proprietate commendantur) admittimus, iuxta glos. in. l. dolum. C. de dolo, & ita sensus est quòd filia vel gener immodicam dotem accipientes amittunt eam quatenus de facto res traddita eis fuit.

5 ¶ Nunc videamus cui sit applicanda nimia portio quæ amissa dicitur, & certè quidquid supra taxam datur pertinet ad filios, & mortuo patre illud inter se diuidēt. Ita probatur ex libello Principi oblato, ibi: *Si mas dicre en publico, o en secreto, por el mismo hecho passe el dere ho de la demasia a los herederos.* Hoc verbum Herederos, quoties agitur de re nostræ simili, intelligitur de filijs. Ita docet Barto. & Alexand. col. 1. & Ias. num. 31. in. l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de liber. & posthum. Barto. & cæteri in. l. ex facto. §. fin. ff. ad Trebel. Et quamuis hæc verba non contineantur in lege sed in libello; Carolo Regi oblato, explicant mentem legis, quæ vt ex eius decreto apparet postulationi sese conformat. Petitum enim fuit ne dos excedat legitimam, & quòd si excesserit: præstatio ipso iure nulla sit, & transeat ad hæredes eius. Rex autem præcipit, ne dos excedat legitimam, ibi: *No pueda mejorar.* Et contra factum: decernit esse nullum ipso iure, ibi: *Sea en si ninguno.* Et ius ad nimiam portionem ad hæredes pertinere constituit, neq; quicquam filiam, vel generum acquisiuisse, sed quicquid excedit amissile etiam si de facto eis tradditum fuerit.

6 ¶ Rursus cum lex condita fuerit ne legitima cæterorum filiorum minuatur, vt dixi late cap. 2. Certè si portio in doteni data alijs applicaretur quam filijs, læderentur filij, & eorum legitima minor esset, absq; vtilitate fororis. Præterea probatur hæc opinio. l. 1. titulo *De las arras*: lib. 3. Fori, vbi si quis det, arras vltra summam in lege præfinitam, consanguinei propinquiores possunt repetere partem excedentem. Ita ibi definitur, & notat Lupus in rubrica de donationibus inter virum, & vxorem. §. 24. incip. & circa num. 1. Rursus q̄ dos immodica sit diuidenda inter filios pro parte, quæ immodica est, probatur expresse re, & verbis apertissimis in. l. 29. Tauri in fine.

7 ¶ Sic in casu. l. hac ædictali. C. de secund. nupt. præfinitur dos quam vxor potest dare secundo marito, & definitur, vt pars excedens applicetur filijs, & declarat Corneus, consil. 118. col. 1. lib. 1. & consil. 33. lib. 1. His conuenit quòd pœna priuationis, vel amissionis bonorum imposita per legem videtur imposita fauore eorum propter quos condita est lex. Ita notat Bart. in. l. vxorem. §. hæres. ff. de leg. 3. ex quo Bart. infert illis bona applicanda esse. Facit. l. post legatum. §. amittere. ff. de his quibus, vt indignis.

8 ¶ Sic quando quis remouetur à lucro contemplatione alicuius, illud lucrum ei debet applicari cui lex vel testator fauere voluerunt. l. si legatarius. C. de lega. l. 2. §. fin. & ibi Bart. ff. de collatio. bonorum. scribit Ias. in. l. seruo. §. si testator. num. 4. ff. de leg. 1. Hæc autem lex condita est, ne nimia dos minuat legitimam cæterorum filiorum, & filiarum, ergo eis pars excedens applicanda est. Quod comprobatur, quia si statutum dicat, vt mulier nō possit disponere vltra quartam in præiuditium filiorum, videtur augere legitimam filiorum & eis fauere. Ergo cum hic lex dicat dotem non posse dari vltra legitimam, certè fauore cæterorum filiorū lex condita videtur, vt per Socin. consil. 84. nu. fi. lib. 1. qui plures citat.

9 ¶ Sic & pœna à lege imposita (nisi propter publicam vtilitatem imponatur) applicāda est parti cuius fauore lex pœnam imponit. Ita docet Angel. & Alexan. nu. 20. in. l. si quis id quod. ff. de iurisdic. omn. iud. Bald. in. l. vna num. 43. versiculo sexto quæritur. C. de his qui pœnæ nomine. & in Authent. cui relictum. C. de ædicto D. Adria. tollen. & probatur ex Bart. in. l. Agraria. ff. de termi. moto. ex Bald. in. l. si Ecclesia venerabilis. C. de Episcop. & clericis. Ergo cum hæc lex prodita sit fauore filiorum, qui adsunt præter dotatam, & fauore parentū, ne facultates proprias immodicis sumptibus exhauriant, sequitur pœnam amissionis hic impositā vtrisq; applicandam, filijs quoniam habent ius repetendi immodicam dotem cum fructibus, patri vero

vero quoniam, vel retinere si non soluit, vel repetere, si soluit nimiam portionem potest.

10 ¶ His suffragatur quòd bona quæ amittuntur ex decreto alicuius legis, non sunt applicanda fisco, nisi pœna amissionis apponatur ratione criminis. Ita docet glos. communiter recepta in. l. si pater. C. de hæredi. institu. vbi Ias. prolixè disserit glos. & Doctores in. l. hæreditas. C. de his quibus, vt indignis, & est opinio communis, secundū Alexand. & Ias. col. 3. in. l. si is qui ex bonis. ff. de vulg. & pupilla Alexand. & Ias. in. l. si quis mihi bona. §. seruus municipum. ff. de acquiren. hæredit. In hac autem specie, crimen abest, igitur venientibus ab intestato, hoc est filijs: non fisco applicanda portio est.

11 ¶ Meminisse tamē oportet quòd filia ipsa dotata à qua auocatur quod nimium est, partem faciet cæteris fratribus, cum mortuo patre bona eius venerint in diuisionē. Ita probatur in verbis peritonis, ibi: *El derecho de la demasia passe a los herederos.* Filia autem hæres est. Facit quod notat Bart. in l. ab omnibus. in principio. ff. de leg. 1. Rursus cum hæc lex æqualitatem inter filios seruare vellit, iniquum est vt filia: quæ fortasis integram legitimam non accepit in dotem; eius partem amittat quòd maiorē dotem acceperit quā lex præscribit, quòd aduersus iuris dispositionem esse videtur, vt in. l. quoniam in prioribus. C. de inoffi. testam. Esset profecto summa iniquitas, minuere legitimam filiæ dotatæ ex eo q̄ maiorem dotem, acceperit quam hic præfinitur, præsertim cum ipsi nulla culpa imputari possit ex facto patris sibi immodicam dotem præstantis. Certè satis est immodicam dotem reuocari, neq; oportet legitimam minuere, neq; pœna priuationis imponenda est, nisi id expresse iure cautū reperiatur, ita glos. in. l. 1. col. fi. C. de transact. Alexand. & Ias. in. l. sed hoc ita. §. fi. ff. de re iudica. Alexand. l. etiam. §. licet. nu. 7. ff. solu. matrim. facit Authent. de non eligendo secun. nubentes. §. cum igitur. notat Ias. in. l. cum quidam, col. 3. ff. de liber. & posthum. & in. l. quod te mihi, col. ante pe. ff. si cert. petat. & in. l. 2. nu. 39. ff. de vulg. & pupilla, Decius in rubrica de iudici. nu. 52. Alexand. l. ex facto, numero. 32. ff. de vulg. & pupil. Ias. in. l. ab hostibus. ff. solu. matrim.

12 ¶ Animaduertendum tamen, quòd si dos reuocatur non quia excedit summam lis præfinitam, sed quia excedit legitimam, quæ forte par est taxæ, & idcò potuit dari, & tunc portio excedens legitimam ad cæteros fratres pertinet ratione legitimæ suę diminutæ ex melioratione, facta ratione dotis tacitè, vel expressè, nihil autē dotatæ dandum est, quoniam haberet dotis ratione plusquam legitimam. Si tamen dos data nō esset par legitimæ, sed excederet summam hic præfinitam, & tunc dotata ipsa partem faciet in diuisione immodicæ quātitatis pro parte quæ ad se pertinet ratione legitimæ. Si tamen dos excederet legitimam & occuparet quintam partem, vel partem eius, & tunc ipsa dotata in eius diuisione partem faciet quoniam non magis alijs debetur quam sibi.

13 ¶ Nunc videamus quis teneatur probare dotem legitimam excedere, vel dotem immodicam fuisse. Finge exemplum, dotauit pater meus filiam, ego contendo dotem excessisse legitimam, atq; id ō me non esse cogendum soluere dotem à patre promissam. Vel finge ipsum patrem dotātem: hoc telo sese tueri. Nupta negat dotem excedere legitimam, quæro cui incumbat onus probandi. Hanc quæstionem dubiam reddit celebris, sed suspecta doctrina glosæ in. l. cum de lege. ff. de probatio quæ docet hæredem obijcientem legatarijs testatorē immodica legata fecisse, atq; idcò locum esse legi Falcidiæ transferre in eos onus cōtrarium probandi, & q̄ si non probent bona testatoris tot legatis sufficisse: hæres ea soluere integrè nō tenetur etiam si nihil ipse probet. Glosæ sententiam probat Bart. in l. si constante. in prima quæst. primæ partis. ff. solu. matrimo. & in. l. decem. ff. de verbo. oblig. Alexan. & Iaso. col. 19. in. l. si constante. ff. solu. matrim. Alexand. consil. 55. nu. 6. lib. 1. Alexan. & Ias. l. cum ex causa. ff. de re iudica. & in. l. fi. §. licentia. C. de iure deliberan. Roman. cōs. 276. in fine Paul. consi. 212. lib. 1. Aretin. consi. 120. Guido decisione. 142. Curtius senior, consil. 27. col. 7. Ias. consi. 34. lib. 1. Alcia. de præsumptio. regula. 3. præsumptione. 20. Angel. & Bart. l. 1. §. si vsusfructus. ff. ad legē Falcid. Ripa. l. si constante. nu. 18. ff. solu. matri. Corn. l. fi. §. licentiam. C. de iure deliberan. & est communiter approbata, autore Ruino, consi. 91. col. 2. lib. 5. Croto in d. l. si cōstante in. 2. lectione. nu. 34. ff. solu. matrim. Ex quo notant doctores in locis

Universidad de Deusto
Biblioteca

supracitatis, paupertatem meam censeri probatam si dicam, ego habeo in bonis aureos decem & non amplius. Ergo si pater, vel filij recusantes solutionem dotis promissæ dicant legitimam nõ sufficere absq; læsione cęterorum fratrum, videtur filiã, vel generũ cui dos est promissa teneri probare legitimam nõ esse minorem dote, vel dotem non excedere legitimam.

¶ Cõfirmatur hæc opinio, ex eo quod scribit Alexand. consi. 55. nu. 6. lib. 1. Vbi ait 14
ꝙ si quis fecit donationem, & eius hæres vult reuocare, sufficiet si dicat donantem non habuisse alia in bonis tempore donationis, & quod volens dicere contrarium habebit necesse illud probare.

¶ Rursus confirmatur ex eo quòd scripsit 15
in simili casu Rodericus in. l. 1. titulo *De las arras*, vel siculo circa hanc partem, quòd si vxor agat ad arras promissas, tenetur probare eas non excedere metam legis, scilicet decimam partem bonorum, quoniam vxor cum petit arras promissas: censetur allegare pro fundamento suæ intentionis quod arræ promissæ non excesserunt decimam bonorum partem. Quã Roderici sententiam, probat Antonius Gomezius in. l. 51. Tauri, nu. 13. & testatur esse in praxi receptam. Couarruu. Variarum resolutio. lib. 2. c. 6. num. 7.

¶ Sed his non obstantibus contraria sen- 16
tentia mihi magis placet imò si quis simpliciter centum promittat in dotem, tenetur ea soluere, nisi probet excedere filiæ legitimam. Moueor, quoniam cum filia, vel gener dotem petunt, innituntur promissioni sibi factæ, & hoc est vnicum eorum fundamentum. Ersi pater sese tueri vult, ea exceptione quòd dos excedit legitimã, probare id tenetur. Primo quoniam actor quod asseuerat probare debet. Deinde quoniam, qui fundat se in aliqua qualitate tenetur eam probare, glos. in. l. si vero. §. qui pro rei qualitate. ff. qui satisdare. cogã. Vbi si paupertas est causa intentionis, is qui allegat tenetur eam probare. Et illam glosam, sequuntur ibi Bart. Alber. Angel. Paul. & Socinus dicunt esse singularem. Alberi. in. l. ei incumbit col. fi. ff. de probat. & in. l. si creditores. ff. de priuil. credito. Bal. in. l. non prius. in principio. C. quando fiscus, vel priuatus, & in. c. in præsentia, col. antepen. versic. quæro quare probatio. de probatio. & consil. 404. col. 2. lib. 1. Abb. c. bonæ in primo, col. antepen. de electio. & est doctrina communis, & perfecta, secundum Florian. l. ei incũbit. col. 2. versic. Sed si loquamur. ff. de probatio. Afflict. decisione. 377. col. fi. versic. & pro ista parte. Et qui se à muneribus vult excusare allegando paupertatem, eam probare debet. l. cura §. deficientium. ff. de muner. & honoribus. Ergo si socer vel filij allegent tenuitatem bonorum aduersus promissam dotem, probare eam tenentur.

¶ Rursus hęc opinio probatur ratione, quo- 17
niam si expendas glos. in. l. cum de lege. ff. de probat. & quæ ex eius autoritate definiunt doctores, nõ temerè reperias locum in quo ipsemet, qui donauit vel promisit tutus sit exceptione quòd bona non sufficiant, sed hæres eius. Imò vero in nostra specie esset imprudentissimum si socer tutus esset his tribus verbis: *Ego re ærea decepi generum* (nam hoc est in summa) *quoniam cętum, quæ in dotem promisi excedunt legitimam filiæ*. Et quòd hac testificatione transferret in generum onus probandi quòd dos non excedit legitimam, & quòd si non probet non sit condemnandus.

¶ Rursus moueor quoniam, pater nũquam 18
censetur malum consilium sumpsisse pro filijs, neq; voluisse inter eos inducere inæqualitatem, vt dixi capite secundo, & sic nunquam est credendus melioraſſe filiam, neque ei vltra legitimam promisisse, præsertim cum inde rixa inter generum, & filiam oritura sit, & simultas, inter eum & generum. His accedit ꝙ pater præsumitur congruè dotasse filiam, vt per Alexand. consi. 153. col. 2. lib. 4. Paul consi. 403. circa medium, lib 2. Marian. consil. 30. col. 2. versic. concludo quantum ad secundum membrum. Curtius senior, consil. 27. col. antepen. versic. Fortius, ibi: *Secũdo an possit*: Socin. consil. 288. num. 21. lib. 2. Decius, consil. 26. col. 2. Socin. consi. 57. numero. 27. lib. 4. Curtius iunior, consil. 10. num. 1. Afflict. const. tut. Siciliæ, fo. 297. num. 73.

¶ Sic dos secundum morem regionis data 19
censetur, autore Graio, consil. 135. num. 45. lib. 1. Decio. l. pactum, col. fin. C. de collatio. cum alijs citatis cap. 1. Si autem pater præsumitur congruè dotasse filiã certè isti præsumptioni standum nisi ex immodico excessu aliud appareret: ita Iaſ. in l. voluntas. C. de fideicommiſſ. Curtius senior, consi. 27. col. antep. propè finem versiculo fortius. Curtius iunior, dicto cõs. 10. num.

num. 1. cum alijs congestis cap. 1. num. 13. versiculo Deinde non puto. Hæc autem congruitas in eo consistit, vt neq; minor, neq; maior sit, quam æquum est. Dos autem excedens legitimam est incongrua, 21
ergo pater dicens dotem legitimam excessisse dicit eam fuisse incongruam, & contrarium præsumitur, & ei standum donec contra probet pater. His accedit, quòd Didacus Couarru. Variarum, lib. 2. c. 6. num. 7. ad finem prudenter (vt semper) videtur improbare opinionem Roderici in. l. 1. titulo *De las arras*, & sentit quòd vxor petẽs arras non tenetur probare arras non excessisse decimam. Nam solum se fundat in promissione facta, & si casus incideret ego ad solutionem arrarum condemnarem hæredes etiam si vxor non probaret, non excedere decimam. Moueor ex. l. cũ de lege. ff. de probatio. quæ expresse videtur hanc arrarum, & dotis quæstionem definire. In quit Celsus, quòd si hęres denegat solutionem legatorum dicens esse defalcãda, quia bona testatoris non tanti erant (hæc enim est dispositio legis Falcidię) quòd ipse probare debet locum esse legi Falcidiæ, & si 22
non probet condemnandus est. Inquit lex. *Cum de lege Falcidia quæritur hæredis probatio est locum habere legem Falcidiam, qui dum probare non potest merito condemnabitur*. Ergo si pater dicat dotem defalcandam, quia excedit legitimam ipse probare debet, & si non probet cõdemnandus est, & idem in arris.

¶ Confirmatur quoniam etiam si ex natu- 20
ra societatis damnum debeat esse commune, tamen si tecum societatem contraxi ad dito pacto, vt damna sint communia, certè soluta societate possum petere executionẽ pro capitali, etiam si rationes non fuerint calculatæ, & etiam si non fit liquidatũ dãnum non interuenisse. Ita docuit glos. 5. ad fin. in. l. 10. tit. 10. part. 5. quæ citat Socinum, cons. 265. vol. 2. Imò quod fortius est, si promisi tibi decem, nisi ex calculo rationis apparet mea, tibi non debere, instrumentum est executioni mandandum etiam antequam ratio calculetur, etiam si in ipso instrumẽto illa verba apposita sint *Nisi ex calculo rationis appareat me nihil debere*. Ita docuit Socinus in. l. quibus diebus. §. quidã Titio. col. fin. nu. 10. versi. & expræmissis. ff. de conditio. & demonstr. Ergo etiam si in instrumento dotali appositа essent hæc verba, promitto centum ni si ex calculo rationis appareat excedere legitimam filiæ certè instrumentum est mandandum executioni etiam antequam ratio calculetur. quod est notandũ aduersus opinionem Roderici, & Antonij.

¶ Hæc opinio indubitanter probanda est, 21
si iam gener, vel filia possident dotem, tunc enim indubitabile erit patrem, vel fratres volẽtes auocare dotem teneri probare dotem fuisse immodicam. Ita Cinus, & Salic. in. l. actor. C. de probatio. qui scribunt quòd si ad aliquem actum requiratur certus numerus facultatũ, & aliquis obijciat actũ non esse validum, quia illæ non habet tot facultates, certè is qui obijcit tenetur illud probare, si modo is qui dicitur non habere tot facultates possideat rem quam possidere non potest, nisi habeat tot facultates. Subdit Cinus rationem, quoniam cum aliquis est in quasi possessione actus præsumitur iustus, & validus cum possideat. Sic Rodericus dicta. l. 1. titulo *De las arras*, Scribit, quòd si vxor possidet arras non tenetur ipsa probare non excessisse decimam, sed illi probare debẽt, qui eas impugnant.

¶ Secundo hæc opinio esset magis expe- 22
dita, si quis peteret arras, vel dotem ex instrumento publico, tunc enim propter autoritatem rei iudicatæ quam instrumentũ continet, non tenetur quicquam probare, quia habet pro se instrumentum promissionis. Sed certè siue iudicio ordinario agatur, siue executiuo, semper iudicarem onus probandi pertinere ad eum, qui arras vel dotem defalcare vult ex eo quòd tantę doti, vel tantis arris bona non sufficerint iuxta legem.

¶ Illud tamen est longo indice notandum, 23
quòd si in instrumẽto dotis esset facta promissio meliorandi ratione dotis, vel esset facta expressa melioratio, ita quod ex verbis instrumenti constaret dotem cõtinere meliorationem: tale instrumentum non est mandandum executioni, nisi pro parte; legitima quam ipse petens probare debet. Nam instrumentum ex suo tenore cõtinet vitium manifestum aduersus legem. Neq; obstat clausula guarẽtigia, quoniam fundatur super instrumento, & cũ instrumentum, & obligatio sint nulla ipso iure clausula tanquã accessoria est nulla. Facit quod signanter scripsit Bal. in. l. hac ædicta. C. de fecun. nup. Disponit illa lex (vt iã sæpius est repetitum) ꝙ vxor non possit dare secũdo marito in dotem vltra certam

Universidad de Deusto
Biblioteca

ſummã, ne fiat præiuditium liberis primi matrimonij: quærit Baldus, quid ſi dicat ſtatutum, vt aduerſus inſtrumentum guarentigium nihil poſsit opponi, nunquid tale inſtrumentum infringi poterit per illam legem, & reſpondet q̃ ſic ſi filius non conſenſit, quia præceptum guarentigiæ quod fundatur ſuper inſtrumento eſt irritum, quia ſi nullum eſt principale, ergo & acceſſorium, vt etiam notat Socin. l. 1. nu. 102. ff. ſolu. matrim. & opinionem Bald. ſequitur. Alexan. ibi in apoſtillis, & Bertrã. in repetitione. l. hac ædictali. §. ſi vero plus nu. 5. Areti. conſi. 86. Diligenter in fine, & Iacobin. de ſancto Georgio in dicta. l. hac ædictali. Sed quia aliquis poſſet reſpõdere Baldum non negare inſtrumẽtum eſſe mãdandum executioni, ſed ſolum dicere poſſe infringi, opponendo. l. hac edictali, notar il lam doctrinam Bald. Iacobini, & Bertrandi: pro eo quod ſupradixi, q̃ maritus agens ad dotem, vel vxor petens arras non tenentur liquidum facere dotem, vel arras non excedere taxam, Baldus enim & cæteri loquuntur declarando. l. hac ædictali, quæ præfinit metam dotis, & dicit Baldus quòd inſtrumentũ promiſsionis factæ aduerſus illam legem poteſt infringi, niſi filij cõſenſerint promiſsioni, ſi enim cõſenſerint cõſenſus eis præiudicat, ergo ipſi filij volentes infringere promiſsionem tenentur probare excelſe taxã, illis enim videtur imponere onus infringendi, quod non poteſt fieri niſi probando, vt patet in dicta. l. cum de lege. ff. de probatio.

24 ¶ Rurſus facit quod ſcribit Bald. in. l. ſi. C. de falſa cauſa adiecta legato. Vbi notat q̃ ſi rideat ſtatutum, vt aduerſus inſtrumenta dotalia non poſsit opponi exceptio, quòd non poteſt opponi niſi illud q̃ tangit inſtrumentum, putà defectum ſolemnitatis inſtrumentalis, vt eſt defectus diei, vel Cõſulis, & ſimilia quę tangunt inſtrumentũ, non autem quod tangit ſubſtantiam debiti. Quod, quomodo intelligatur, vide Rodericum, in repetitione. l. poſt rem. poſt. 12. limitationem. verſic. ſed pro euidentia, col. 2. ibi: *Preterea facit optime.* Et poſtea col. 12. verſic. nec etiam obſtat. ff. de re iudicata.

25 ¶ Reddeundo, ad limitationem propoſitã, dico quòd ſi in inſtrumento dotis eſt facta melioratio, ita quòd ex verbis expreſsis cõſtet patrem meliorare, non eſt mandãdum executioni inſtrumentum dotis. Moueor ex Bald. in. l. etiam, col. 1. & 2. C. de executio. rei iudica. vbi dicit, q̃ in inſtrumentis guarentigiatis conſiderandum eſt an deficiat natura, vel ſubſtantia, vel ſolemnitas, nam quodcumq; horum deficiat clauſula guarentigiæ nil operatur. Vnde infert q̃ ſi inſtrumentum eſt factum cum furioſo, vel incarcerato, ad vtilitatem incarcerãtis, vel ſi inſtrumentum contineat cõtractum innominatum, vel in eo non ſit ſeruata ſolemnitas alicuius ſtatuti, non eſt mandandum executioni. Vt ſi dicat ſtatutum, ne vxor cõtrahat abſq; facultate mariti, certè ſi deficit licentia non meretur executionẽ, quæ omnia refert & ſequitur Rodericus in repetitione. l. poſt rem, poſt duodecimã limitationem. verſic. ſed pro euidentia, col. 7. verſi. quinto allego. ff. de re iudica. Cum autem in inſtrumento promittitur melioratio, certè palàm ſit aduerſus præceptum legis, & contractus eſt ipſo iure nullus, ex diſpoſitione legis, & cum ex eius tenore ſtatim conſtet nullum eſſe cum expreſſam contineat melioratione, nõ oportet dare ocaſionem litibus, mandando inſtrumentũ executioni. His congruit, quòd ſi ex inſtrumento conſtet diem non aduenisse, non eſt mandandum executioni; vt expreſſe definitur in. l. fin. titulo *De las excepciones*, lib. 3. Ordinam. ibi: *Siendo paſſados los plazos*, Si ergo, vt non fiat executio ſufficit diem non aduenisse, quanto magis conſtare ex ipſo inſtrumento illum non ſolum, non valere, verum etiam eſſet ipſo iure nullum aduerſus prohibitionem legis. Facit quod ſcribitur in. l. fin. C. de ædicto. D. Adria. tollend. quòd non debet quis mitti in poſſeſsionẽ ex teſtamento cuius vitium eſt notorium ex eius aſpectu.

26 ¶ Ego in ea ſum ſentẽtia, vt agens ex promiſsione dotis obtinere debeat etiam ſi nõ probet dotem non excedere legitimam, ſiue agat iudicio ordinario, ſiue executiuo, niſi ex ipſo inſtrumenti tenore conſtet patrem meliorasse. Non obſtant adducta in contrarium, quoniam doctrina gloſæ in. l. cum de lege. ff. de probatio. non probatur iure. Deinde vt vera ſit, intelligẽda eſt iuxta legẽ quam citat, ſcilicet iuxta. §. licentiã l. fin. C. de iure deliberan. qui textus loquitur quando hæres confecerat inuẽtarium, quo caſu propter præſumptionem quę eſt pro inuentario, hæres dicẽs tot legata fuiſſe relicta à teſtatore, & tot bona remãſiſſe in eius hæreditate, vt apparet ex inuentario, transfert onus probandi in legatarios.

Ita

Ita intelligenda eſt illa gloſſa. Secundum Imolam, in rubr. ff. de noui. oper. nuntia. Alex. ibi. col pen. & Niconicius. nu. 269. Alex. in. l. ſi conſtante. nu. 7. Iaſ. nu. 131. Ripa. nu. 20. Crotus. num. 9. l. lectione. ff. ſolu. matri. Couarru. variar. reſoluti. lib. 2. c. 6. nu. 4. verſic. non obſtat. Alex. & Aretin. in. l. in illa, col. pen. ff. de verbo. obliga. Alex. l. decem. col. 5. ff. eod. tit. Iaſ. in. §. itẽ ſi quis in fraudem. nu. 70. Inſtitu. de actionib. & in. §. licentia. l. fin. C. de iure delibe. Ripa. c. cum eccleſia. num. 83. de cauſa poſſeſsio. & proprieta. Alcia. reg. 3. præſumptio. 20. Rodericus. l. 1. titulo *De las arras*, verſic. circa hanc partem. Iacobin. in. d. l. cũ de lege. ff. de probatio. Non obſtat q̃ ſcripſit Rodericus. l. 1. titulo *De las arras*. §. circa, quoniã eius doctrina meo iudicio aliena eſt à veritate, vt modeſtè ſentit Couarr. d. lib. 2. variar. reſolutionum. c. 6. nu. 7.

SVMMA.

1 *AN hæc lex obſeruari debeat, etiam ſi in cõtrarium adſit reſcriptum Principis.*
Authores qui laudant legem de non meliorandis filiabus dotis ratione.

2 *Pœnæ impoſitæ fœminæ ſecundo nubenti, vt nõ poſsit viro dare dotem vltra certam ſummam, ex. l. hac ædictali. C. de ſecund. nupt.*
An tollantur ex reſcripto Principis.

Taxatio Regiæ conſtitutionis, ne pater in præiudicium filiorum poſsit prælegare vltra tertiam, an tollatur Principis reſcripto.

3 *Diſpoſitio huius legis de non meliorandis dotis ratione filiabus, an eſſet extendenda ad dotes conſtitutas ante annum, quo edita fuit, ſi modo matrimonium ſequutum ſuit, poſtquam fuit condita.*

¶ An hæc lex obſeruari debeat etiam ſi in contrarium adſit reſcriptum Principis. Caput. XXXVII.

1 NOn eſt falſum q̃ doctiſsimus quidam vir ſcripſit, legẽ inſtar eſſe telę ab araneis contextæ, quam magna animalia rumpunt, puſilla verò naturæ imbecillitate irretita pereunt. Solent ditiores, & qui antiqua gentis nobilitate præſtant, impetrare Regium diploma, vt non obſtante hac lege poſsint filias immodicæ dotare, quæro an hoc æquum ſit & admittendum. Æquidẽ ſub bono Principe oportet ad vnguem ſeruari leges, tanto conſilio tanto ſtudio proditas, vt ſi quis humanas cõſtitutiones in vniuerſũ execretur, (haud procul abſit à blaſphemia.) Sed præſertim oportet obſeruari hanc legem, quæ niſi me fallit animus, neque autoritate, neque vtilitate, neque prudenti æquitate, cuiquam ex Hiſpanicis cedit. Laudant eam omnes boni viri, extollunt laudibus eruditi, ſeruandamq; tanquã reipublicæ maximè vtilẽ. Admonet Antonius Padilla eruditi ingenij, & eximiæ prudentiæ Senator ampliſsimus in Authen. res quæ, num. 24. C. commu. de lega. Didacus Couarru. vir immortalitate dignus in epitome ſuper quarto. 2. par. §. 7. num. 3. Petrus Auendanius multę exercitationis aduocatus in tractatu de exequendis mandatis. c. 14. num 6. vbi dicit legem ſeruari, & publicæ intereſſe vt ſeruetur. Eam interpretatur Oroſcius vir grauiſsimus aureæ dictionis fœlici iucunditate clariſsimus in. l. omnes populi nu. 149. ff. de iuſti. & iure. Ac nouiſsimè Telius Ferdinandus multæ experientiæ & egregiæ doctrinę vetus aduocatus in. l. 17. Tauri: vbi dicit illam legem. 17. & ſimiles quæ permittunt meliorare filiam dotis ratione, hodie non eſſe ſeruandas, quia ſunt correctæ per hanc legem. Hancq; medicinam adferri noſtris moribus tanquam maximè neceſſariam piè exoptauit, Ioannes Bernardus Calagurritanus Epiſcopus regula. 213. fallentia. 4. ad finem, & Gregorius Lupus noſtrorum morum, peritiſſimus, dicit hodie videndam hãc legem in l. 18. tit. 4. part. 5. Æquamque & ſanctam appellat Didacus Perezius ſacri iuris profeſſor apud Salmanticenſes in bonis ſtudijs pœnę derritus in additione, ad Rep Seguræ in. l. cohæredi. §. cum filiæ, nu. 130. ff. de vulg. & pupil. Cumque hæc lex tot eruditis tã prudens viſa ſit, vt dicant publicæ intereſſe vt ſeruetur, difficilimè derogari ei debet reſcripto Principis cũ tot rationibus innitatur quas retuli cap. 2. Si tamen Princeps diſpenſaret nõ erit locus legi, cum enim eam poſsit in vniuerſum tollere poterit vno caſu diſpenſare, obediendum eſt enim Principi, humano, & diuino iure.

¶ Sic

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 ¶Sic pœnæ impositæ fœminæ secundo nubenti, vt scilicet non possit viro dare in dotem vltra certam summam, vt in.l. hac ædictali. C. de secund. nupt. tollitur rescripto Principis, vt docuit Bertrand. in repetitione eius legis num. 33. versic. idem etiã pulchræ vult Bald. cons. 10. lib. 4. Curtius senior cons. 78. col. 5. Sic generaliter omnes pœnæ secundo nubentium tolluntur si mulier secundo nubat impetrata facultate à Principe, autore Angel. & Guiliel. Sandi. in.l. mater. C. ad Tertul. Ioan. à Garronibus, in repetitione rubric. C. de secun. nup. nu. 126. & 128. vbi dicit, num. 130. & nu. 128. quòd.l. hac ædictali, quæ prodita est fauore liberorum primi matrimonij, ne mulier secundo nubens det in eorũ præiudicium ampliam dotem, vt disponitur in.d.l. hac ædictali, potest tolli, & tollitur rescripto Principis. Facit. l. etiam. §. 1 vbi: *Idem si à Principe liberam testamenti factionem impetrauit.* ff. de bonis libertorum. Dum tamen in dicta licentia sit clausula non obstantibus, vt per Ioan. à Garronib. vbi supra num. 128. Sic taxatio Regiæ cõstitutionis ne pater in præiuditium filiorum possit prælegare vltra tertiam, tollitur rescripto Principis, potest enim Princeps minuere legitimam de quo vide. Rodericum in repetitione.l. quoniã in prioribus, in secunda limitatione legis Regiæ in principio. C. de inoffi. testam. Quæ latius non prosequor, quoniam res omni ambiguitate vacat. Tantum vellem ne legẽ prudentissimam, reipublicæ vtilem: dispensationibus inanem redderent, eximentes ab eius decreto eos quos magis decebat eam seruare, scilicet ditiores, vt alijs esset exẽplum modestiæ & frugalitatis.

¶Postremo non omittendum, quòd Ioannes Oroscius, vir grauis, elegantia ingenij (vt ex scriptis apparet) cum Italorum doctissimis comparandus, scripsit in. l. omnes populi. num. 149. ff. de iusti. & iure; quòd interrogatus an dispositio huius legis extendenda sit ad dotes constitutas ante annum quo ædita fuit, & condita, si modo matrimonium sequutum fuit postquam fuit condita: dicit se respondisse, etiam hoc casu seruandam legem. Mouetur ex traditione Bart. & comuni in dicta. l. omnes populi, vide Doctores ibi. Lex autem ista ædita fuit à Carolo Cæsare primo huius nominis Hispaniarum Rege in conuentu Madritensi, anno à partu Virginis trigesimo quarto, supra mille & quingentos, neque alia maiori consilio edita videtur. Opinio tamen Oroscij videtur aduersari legi, ibi: *Mandamos que de aqui adelante en el dar y prometer de las dotes,*

3

FINIS.

DE INOPE DEBITORE EX CASTELLANA CONSVETVDINE CREDITORIBVS

Addicendo tractatus modis omnibus nouus.

Per eundem Gasparem Beazium Iuris studiosum.

ANTE OMNIA, IPSA LEGIS VERBA, Visum est hic annectere, vt si quid lector desideret, habeat vnde facile petat.

I Algun home fuere metido en prision por deuda que deua, a aquel que le faze meter en la prision, dele complimiento de pan y de agua nueue dias; y el no sea tenudo de darle mas, si no quisiere: mas si el mas quisiere auer de otra parte, aya lo. Y si en este plazo pagar no pudiere, ni pudiere auer algun fiador, si huuiere algun menester, recaudelo aquel aquien deue la deuda, de guisa que pueda vsar su menester; y de lo que el ganare dele que coma, y que vista guisadamente, y lo demas recibalo en cuenta de su deuda: y si menester no ouiere, y aquel aquien deue la deuda le quisiere tener, mantengale assi como sobre dicho es, y sirua se del, y el juez limite tiempo al deudor que a de seruir al acreedor.

¶SVMMARIA EX capite sequenti.

1 Debitor inops de iure ciuile liberatur cedendo bonis & non amplius conuenitur: nisi venerit ad pinguiorem fortunam.
2 Cessio bonorum iure ciuili sola voluntatis professione fit, non adhibita alia solemnitate.
3 Iure Romano debitor nullo modo est ad iudicandus creditori, neque ab eo retinere potest.
4 Obligatus ad factum, liberatur soluendo interesse.
5 Debitor, regulariter etiam si soluendo nõ sit non potest cogi seruire creditori.
6 Ius ciuile non præstat creditori ius super debitorem ob debitam pecuniam.

Detinens

Universidad de Deusto
Biblioteca

7 Detinens debitorem in priuato carcere amittit debitum.
8 An autem hospes pro debito detineri possit.
9 Promissio, & pactum expressum factum aduersus statum naturalem hominis, non valet etiam iuratum.
10 Rustici & vasalli non possunt facere instrumenta in præiuditium suæ libertatis.
11 Nemo potest se obligare cum iuramento ad seruitia personalia nisi sit libertus.
12 Si quis faciat aliquem hominem confiteri, quod est homo suus, & exigit ab eo iuramentum fidelitatis, non ex hoc fit eius dominus.
13 Pactum, à me factum per quod promitto non recedere, à tali loco: est quædam species seruitutis.
14 Religio est quædam seruitus & liber homo potest se obligare ad religionem, valetq; instrumentum in quo se quis, & suos ad seruitium personale obligat. ex Speculatore.
15 Speculatoris opinio discutitur.
16 Nemo potest locare operas suas alteri in perpetuum, & præcipue si sit actum, vt non possit seruire per substitutũ. Et ibi de opinione Paul. Cast. an. l. Antiquitas. C. de vsufruct. & nu. 17.
18 Ad tempus facta locatio operarũ valet, & obligat.
19 Cadauer non potest detineri etiam si non sit vnde dissoluatur æs alienum & creditor petens cadauer sequestrari vel loco debiti sibi dari, cadit ab actione, & hæredibus defuncti erogare tenetur.
20 Creditor appellans, ne debitoris cadauer sepeliatur donec sibi debitum soluatur, nõ auditur etiã si debitum sit plusquam liquidum, & instrumento guarentigio debeatur num. 21. & 22.
23 Homo mortuus, non est iam homo, & ideo cadauer retineri non potest actione personali.
24 Intellectus. c. ex rescripto de iure iuran. desciuitur. Et ibi. an liber homo pro pignore dari, aut retineri possit, & num. 25.
26 Executio si sit facienda aduersus debẽtem ex causa iudicati, vel alia simili: executionem mereri debet prius fieri in bonis debitoris, & ante non potest capi eius persona, & debitor habens bona non incarceratur.
27 Hodie quære debentes ex instrumẽto publico absq; citatione, vel executione: in carcerem mittuntur nisi præstent fideiussionem (quod vulgo dicimus De saneamiento.)
28 Quamuis à captura non sit incipiendum in debitore sed prius debeat in bonis fieri executio, tamen potest executor hodie capere debitorem compellendo, vt indicet bona in quibus faciat executionem.
29 Debitor cui facta fuit executio in bonis si non habet fideiussorem quem vulgus appellat De saneamiento si proferat testes (citato creditore) affirmantes illa bona esse debitoris debet dimitti à carcere, tales tamen testes tenebuntur sicut fideiussores, & nominatores.
30 De iure ciuili debitoris persona non capitur nisi sit debitor ex causa iudicati. Et ibi an debitor non seruato ordine captus, sit dimittendus si verè sit debitor, & incarceratus pro debito falso, possit detineri pro debito vero alieno.
31 Hodie iure Regio ob debitum, instrumento publico, fit executio dũ modo instrumentum sit liquidum habens clausulam guarentigiam. Et ibi de lege de Madrid, anno. 1534. & debitor capite, & num. 32.
33 De iure ciuili captura non potest fieri etiam in ædibus in quibus ex eo admittitur nisi prius executor ostendat præceptũ iudicis, manu tabellionis signatum, & à iudice subscriptum.
34 Debitor captus dimittitur à carcere si in fideiussorem det filium suum dummodo sit idoneus, filius.
35 Non valet de iure ciuili pactum quo debitor se astringit creditori, vt capiatur, & incarceretur si non soluat, & idem quod propria authoritate capiatur per creditorem, & in carcerem detrudatur, num. 36.
37 Ante condemnationem non capit iudex debitorem, & pactum contrarium initum inter creditorem, & debitorem non valet.
38 Ordo pertinens ad causæ cognitionem qui est inductus in fauorem iudicis, etiam pacto creditoris & debitoris omitti non potest.
Limita si debitor debeat ex instrumento guarentigio habente de iure Regio executionem paratam, quia valet pactum, num. 39.
40 Exceptio nullitatis sententiæ aut instrumenti guarentigij non impedit captũ debitoris, nisi nullitas constat ex sententia vel instrumento.
41 Beneficio cessionis bonorum renuntiari non potest etiam per iuramentum, num. 42.
43 Debitorem posse capi & mitti in carcerem ob debitum æris alieni, non esse contra bonos mores: secus vero priuatio beneficij cessionis bonorum quando debitor caret bonis, probatur.
44 Constitutiones Episcoporum quod debitores excommunicati etiam si bonis cesserint non tradantur ecclesiasticæ sepulturæ aduersantur bonis moribus, & ibi de opinione Ioan. Fab
45 Licet renuntiatio cessionis bonorũ (etiam iurata) non obliget, nec sit seruanda, operatur tamen vt debitor cedens si perueniat ad pinguiorem fortunam possit conueniri etiam vltra quam facere possit nulla re sibi relicta ad alimenta.
46 Debitor carens pecunijs satisfacit dando aliquid de bonis suis, & creditor compellitur accipere ne

debitor cogatur illi vendere, & in carcere esse etiam si se obligasset ad solutionem in pecunia numerata.
47 Debitor præbet curam ad pecuniam inueniendam, si potes inuenire: demum cauet de emptione pro re, quam insolutum dat, & tradit creditori instrumentum titulorum, & ibi de alijs.
48 Ecclesia si sit debitrix, & vtatur remedio Authen. hoc nisi debitor. C. de solut. non potest creditor eligere rem immobilem meliorem.
49 Remedio Auth. hoc si debitor. renuntiari an possit.
50 Debitor iurans in pecunia soluere, an iuuetur remedio hoc.
51 Etiam post capturam, & dum est in carcere vtitur debitor remedio hoc. aduersus Castellum.
52 Notabilis opinio ex hoc tradditur in fauorem inopum debitorum quando creditores sunt diuites.
53 Pro pecunia data, & mutuata debitori ad alimenta filiorum suorum agit creditor aduersus filios debitoris, & contra vxorem pro pecunia à marito mutuata quod expendit in habendo vxorem. num. 54.
55 Iure Gallico debitor pro debito non potest incarcerari, nisi id promiserit, & obligatus aut condemnatus sit.
56 Iure Hispanico, & antiquissima consuetudine cessione bonorum facta debitor inops tradditur creditori, vt satisfaciat creditori tempore seruitij à iudice taxato iuxta summam debiti.
57 Roderici Xuarez laus, & ibidem de opinione Acursij, & cæterorum de inope debitore tradendo creditoribus ad dilacerandum. l. 12. tabullarum, & num. 58. & 59.
58 Filij pro debitis parentum olim iure Romano detinebantur à creditoribus, Idem more Hebræorũ num. 61. & 62.
59 Scelus nefandum. C. Pub. in Lucium Papirium, quare à CC. Roman. & Dictat. lex vt bona debitorum non autem eius corpora essent debitis obnoxia, & num. 63.
60 Theodosij tempore debitor cessione bonorum liberabatur: deinde ad restitutionem quantitatis debitæ cogebatur suppliciorum acerbitate.
61 L. fin. C. de cap. & post limi. reuer. declaratur.
62 Apud Romanos mos antiquus cõtra debitores inopes qui soluendo non erant.
63 Debitor debens monasterio, & non habens vnde soluere: liberatur ingrediendo ipsum monasterium.
64 De iure Regio adulter, & adultera marito traduntur, vel vt eos occidat aut pro suo arbitrio faciat, & eorum bona maritus occupat.
65 More Abissinorum homicida tradditur propinquis interfecti, vt eorum arbitrio sanguinis suæ iniuriam vindicent, vel homicidam vendant, vel tormentis enecent, & more Romano fur domino rei furatæ aliquando tradebatur, vt eius seruus esset.
66 Debitor non admittitur ad bonorum cessionem nisi creditores instent.
67 Opere debitoris addicti creditori extenuant sortem principalem debiti.
Et ibi de intellect. l. 2. C. de patri qui fili. dixt. axe.
68 Iure Regio, licet cessio debitoris inopis non liberet in totum, sed teneatur, seruire creditori: extra istum tamen casum cessat inducta in fauorem libertatis debitorũ tam iure ciuili quam Regio correcta sunt.
69 An sicut iure Hispanico beneficium cessionis bonorum est sublatum: ita etiam forma cessionis iure ciuili inducta sit sublata.
70 Forma cessionis bonorum iure Romano, & consuetudines aliquarum regionum, & populorum circa eam.
71 Quare de Iure Hispanico torques ferreus à creditore debitori ponitur, & qd denotetur, & nu. 76.
72 Pœna clerici falsantis literas Regias.
73 Meretrices cogi possunt portare cultum diuersum à fœminis honestis.
74 Pœna de Iure Regio contra secundo nubentes viuã prima vxore.

DEBI-

Universidad de Deusto
Biblioteca

De Inope debitore

DEBITOR INOPS DE IVRE CIVILI COMPELLI NON POTEST AD

præstandum creditori operas neque ipsi addici debet quamuis soluendo non sit, sed cedendo bonis liberatur. At iure Hispanico cessio bonorum non liberat cedentem, sed traddi debet creditori, vt operis artificialibus, vel reuerentialibus creditum persoluat, & vnde hoc sumpserit originem.

CAPVT PRIMVM.

1 DEBITOR Inops (Iure ciuili) cedēdo bonis liberatur cessatq; de inceps molesta debiti eflagitatio neque amplius cōuenitur nisi pinguorē natus fuerit fortunam, ita est lege Iulia constitutum cuius meminit Diocleciānus in.l.legis Iuliæ. C. qui bon.ced. poss. l.is qui bonis.ff.de cess. bono, & probatur in Codice Theodosiano titulo qui ex lege Iulia bonis cedere possunt, &.§.fin.Instit.de actio. Solaque cessione debitor effugit carceris tędium, & cum, vel casu, vel fortunæ iniquitate, vel (vt rectius) loquar arcano diuini numinis iud cio eis rebus careat quas vulgus stupidum tanti facit: tamen hoc sole hac luna hac communi luce perfruitur carceris angustijs liberatus.l.1.in fin.C.qui bon. ced. poss.& ibi notant Bal.Sali.& omnes DD. l.3.tit.fin.part.5.

2 ¶Cessio autem bonorum iure ciuili sola voluntatis professione fit nō adhibita alia solemnitate, l.in omni cessione.C.qui bon. ced.pot. Spoliatusque bonis per cessionē, libertate dono inæstimabili gaudet nouæque fortunæ consilia agitans, spem meliorem induit. Ea enim decuit Romanos viros libertatis assertores, vt qui Regibus, & Principibus excussis sibi viuere, nullius imperio subigi patiebātur. Vilissimæ peculiæ mancipia ne fierent. Neve pecuniæ creditæ ratione congerentur creditoribus seruire. Idem apud nos legitur in eis constitutionibus quas quòd in septem partes sint distributæ septem partitas appellamus in.l.3.&.4.tit.15.part.5.l.2.tit.21. part.1. Ille enim leges per omnia referunt ius Romanum: licet apud nos non prorsus in vsu sint.

3 ¶Neque enim vllo modo debitor (vel extrema pressus inopia) adiudicādus est creditori de iure Romano, neque ab eo, prætextu non soluti debiti retineri potest. l. fin.ff.de lib.homi.exhib. Authen. vt nulli iudicum.§. quia verò. Authent. Imo. &.l. ob æs.C.de actio. & oblig. vtrobiq;. DD. & in.c.2.de pigno. latè Ripa in. l. obligatione generali.num.9.ff.de pigno. Regia.l. 2.tit.21.part.1. cuius verba sunt. *Por el deb do que deuiesse, non deue seruir, nin ser preso de ninguno.* Quinimò etiam si quis promiserit operas non potest retineri, vt eas præstet quoniam soluendo interesse liberatur.l.in stipulationibus.§.operarum.ff. de verbor. obliga.l.si quis ab alio.§. fin. ff. de re iudi. & ibi vide Ias.num.4. Ripa in.l. obligatione generali.num.9.ff.de pigno. Salic.in. l. antiquitas.num.4.C.de vsuf. Socin. consi. 99.num.8.lib.1.de qua re est text.& DD. in.l.si ij contra quos.C.de loca. Quod est intelligendum si habet vnde soluat interesse si enim inops esset cogi potest etiam de iure ciuili ad præstandum operas, neque cedendo bonis liberatur. Obligatus enim ad factum possibile nō liberatur cedendo bonis quoniam ratio propter quam cessio liberat, est quia debitor nō habet vnde soluat. Cum autem obligatus sit ad factum: inopia nihil impedit quo minus illud præstare possit, vt dictat sensus communis ergo non liberatur cedendo. Ita docet Cin. in l.1.C.de cess.bono. Bar.in. l. is qui bonis. §. 1.ff.eodem. Faber.in.§.vlt.Instit. de actio. & ibi Ias.num.12. Bald.in.l.1.col.2. C. de cess.bono. cum alijs citatis per Iacob. Bessian.in consue. Albernię, titu. de cession. col.3.

col.3.Cin.in.d.l.1.C.qui bon. ced.poss.dūmodo factū sit possibile, vt intelligit Bal. d.l.1.col.2.Roder.in repe.l.2.titulo *De los gouiernos*, col.4.in prin.Bessian. in loco supra citato.Socin.reg.46.Fallen.6. Aufrer. decisio.Tholo. 134.

4 ¶Obligatus enim ad factum liberatur præstando interesse, quòd si interesse soluere non potest non liberatur.l.in stipulationibus.§.fin.ff.de verbor.oblig. Tenebitur tamē creditor præstare victum ei qui inops operis factum præstare vult.arg.l. suo victu.ff. de oper. lib. ita docet Faber. & Ias. nu.12.in.d.§.fin.Insti.de actio. Et hoc casu procedit glossa, in.l.stipulatio.§.siue autem.ff.de noui.oper.nūtia. Quæ docet scriptorem (quem Latinē librarium dixeris) posse compedibus ligari quousque præstet quod scribere promisit, est enim intelligenda quando librarius nō potest soluere interesse si est electa industria personæ. Abb.c.2.de pign.col.2. Montal. in.l. 1.titu.15.part.5.arg.l.inter artifices. ff. de solu. aliàs reprobatur communiter teste Alex.in.l.alia.§.elegantèr.ff.solu.matrim. ita declarāt eam glos. Faber. Platea, & Ias. num.12.versi. & in istis terminis in. d.§. fin. Instit. de actio. & ꝙ sit communiter reprobata testatur Rip.in.d.l.obligatione generali.num.9. Ias.vbi supra num.12. Illud nota quòd obligatus ad factū ex rescripto Principis, qui id sibi mandat tenetur facere executiuè cogi potest etiam de Iure Ciuili.l. 52. incipit. *Quales cartas deuen ser cūplidas sin pleito*, tit.18.part.3. notat Roder. in repe.l.post rem, in.9.casu. incipit item est alius.ff. de re iudi.

5 ¶Itaque regulariter debitor etiam si soluendo non sit non potest cogi de Iure Ciuili seruire creditori. Quinimò in casu supra dicto etiā si quis cogatur præcisè factum præstare, est, quoniam qui vis se obligare potest, ad præstationem operarum. l. qui operas.ff.loca. non tamen ex eo in eius personā creditor ius habet, vt probat glossa, & Felin.in.c.ex rescripto.de iure iuran. col.pen. Nam habere ius reale super personam debitoris, qui solum debitor est ratione pecuniæ, vel alterius rei creditę est species seruitutis: species autem seruitutis super liberum hominem, neque volente eo induci potest.l. nec si volueris. C. de libe.caus. Ideò creditor petens à librario, qui promisit sibi librum describere, vt præcisè sibi librum describat quāuis ad id librarius inops cogatur si interesse soluere non potest, quia est debitor facti non tamē ob id creditor habet ius super eius personam sed solum actionem aduersus eum, vt notat Ripa in.d.l.obligatione generali.nu.9.ff.de pigno. Præterea qui promisit factum cum iuramento tenetur illud præcisè præstare, glos.in.l. si pecuniam.ff. de cond.ob causam. Dec.cap.1.col.13. de iudici, versi.imò quia. Barb.cons.36, col.20. versi. capio. lib.2. Gozad.consi.27. col.2. & consi.100.col.fin. Alex.consi.37.col.5. lib.2.num.25.& est communis opinio teste Roland.consi.6.num.32.

6 ¶Non enim Ius Ciuile ob debitā pecuniā ius creditori præstat super debitorem, neqs permittit quēquam liberū hominē pignori, aut hipotece dari, pro pecunia, vt in Authen, vt nulli iudicū.§.quia verò. l. qui filius.C.quæ res pign.obli. poss. & qui sciēs illum pignori accipit relegandus est.l. fin. ff.quæ res pigno.oblig.poss.& amittit debitum in superq; tantūdem soluit, vt in.d. §.quia verò. Imo neq; volēs potest quis se pignori dare, vel locare, vt in.l.ob ꝙs, secūdum vnam lectionē. C. de actio. & obliga. docet Ripa.in.d.l.obligatione. nu.9. Neq; obstat ꝙ liber homo vendi potest si patitur se vendi ad pretiū participandum.§. serui. Insti.de iur.perso. id enim verum quando emptor ignorat eum esse liberū.l.liberis.§. si quis sciens.ff. de lib. caus.l. non ideò.l. si ministerium.C.eod.& cōcurrentibus alijs quorum mentio fit.in.d.§.serui.& in.l. seruorum.ff.de statu.homi. Et cōcurrentibus illis; liber homo pignori dari potest.l.vsum fructum.ff.de libe.caus.non alias.

7 ¶Ratio autem propter quam debitor etiā inops non cogitur Iure Ciuili seruire creditori est quoniam debitum æstimabile, libertas autem inæstimabilis est. Neque afflicto ex inopia, est danda afflictio. Neq; est æquum vt pecunia credita, non solum deuoret facultates, sed veluti cancer serpendo ad corpus etiam perueniat. Detinēs autem debitorem in priuato carcere amittit debitum.l.extat.ff.quòd met.caus.&.l. fin. ff.eod.tit. An autem detentus à creditore possit illum prouocare ad singularem certamen proponit, & definit Bal.cons. 217. num.fin.lib.2.

8 ¶An autem hospes pro debito retineri possit vide Aymon Sabelli.in Commentarijs consuetudinum Aluerniæ, tit.de executione, artic.62. ad finem.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Adeò autem debitor inops non cogitur creditori seruire; adeoque iuris prudentibus seruitus etiam imaginaria displicuit in homine ingenuo; vt promissio, & pactum expressum factum aduersus statum naturalem hominis non valeat etiam si fit iuratum: argu. l. nec si volens, &. l. liberos. C. de libè. causa, vbi hoc notat Bald. & sequitur Afflict. in constitu. Neapoli. in constitutione incipiente quia frequenter. num. 2. versic. sed in contrarium.

9 ¶ Liber enim homo non est in nostro cõmertio, neque in cõmertiũ adduci potest. l. liber homo. ff. ad leg. Aquil. & liberũ corpus æstimationem non recipit. l. fin. ff. de his qui deiece. vel effude. Hinc Bal. in. l. fin. C. de transact. scribit quòd non valet pactum hominis liberi per quod se facit hominem alterius, argumento dictæ. l. nec si volens de qua re, vide Lucam Pœn. in. l. cum scimus. col. 2. C. de agricol. & censi. lib. 11. Guido qui cõtra sentit decisi. 314. Fab. in. §. pen. Instit. de iure perso. & quòd non ex hoc definit esse liber.

10 ¶ Rursus idem Bal. in. l. si qua pecunia. C. de oper. liber. docet quòd rustici, & vasalli non possunt facere instrumenta in præiudicium suæ libertatis, & sequitur Afflict. in. d. constitutione quia frequenter nu. 2. versic. bene facit.

11 ¶ Præterea Lucas Pœn. in. d. l. cum scimus col. 2. versi. quid ergo. C. de agricol. & cen. lib. 11. docet q̃ nemo potest cum iuramento obligare se ad seruitia personalia nisi sit libertus. l. si quis pro eo. ff. de fideiusso. Nã opera liberi hominis ius nõ tribuit in personam. l. 1. ff. de oper. ser. nam in hoc casu videtur Lucas, loqui, quando scilicet opera præstaretur tanquam ab homine super quo stipulator habet ius reale.

12 ¶ Hinc si quis faciat aliquem hominẽ confiteri quòd est homo suus, & exigit ab eo iuramentum fidelitatis non ex hoc fit eius dominus autore Innocentio in cap. dilectus de capell. monach. quem refert & sequitur Bald. in. l. 2. col. 14. C. de seruis. & aqua. quia non poterat ei traddere id quod confitetur.

13 ¶ Hinc dimanat quod scribit Dinus in. l. Titio centum. §. 2. ff. de condi. & demõstr. quod pactum à me factum per quod promitto non recedere à tali loco, est quædam species seruitutis de qua re meum sensum alibi proferam: vide Specul. tit. de locato. §. post quam versic. quòd si quis.

14 ¶ Hæc omnia (meo iudicio) candide interpretanda sunt quando ex promissione, vel pacto status hominis labefactaretur: ita vt stipulator præsumeret super promissorẽ habere ius reale alias quinus se obligare potest ad præstationem operarum. l. qui operas. ff. loca. & docui supra num. 5. versic. itaque facit text. in cap. grãdi. de supplen. negli. præla. lib. 6. verti *Fidelitate iuramento siue pacto*. Et valet instrumentum in quo liber homo se, & suos descendẽtes obligat ad certum seruitium personale in perpetuũ si credimus Specul. tit. de fæud. §. quoniam, versic. 1. vbi re in vtramque partem argumentis librata definit, quod ex ista promissione de præstando seruitiũ personale nõ fit promissor seruus, & quòd stipulator in reliquis tenetur eum conseruare in sua libertate. citat. dict. cap. grãdi. & l. cum scimus. C. de agricol. & censi. lib. 11. & quòd homo liber potest se obligare ad religionẽ, vt patet ex titu. de regularibus, non obstante quòd religio est quædam seruitus cap. multos. 54. distinctione, & homo potest conditionem suam grauare pactionibus. §. pen. Instit. de iure perso. & huius opinionis est Alberic. in. l. fin. in fine. C. de patrib. qui fili. distraxe. Sed de hac Speculatoris opinione dubitat. Afflic. in consti. Siciliæ, incipiente quia frequenter, col. 1. &. 2.

15 ¶ Æ quidem de hac Speculatoris opinione, vt nihil temerè affirmare velim, ita mihi prorsus displicet obligationem patris obligantis se, & suos descendentes ad certum seruitium personale, ligare descendentes, neq; enim pater meus suis pactis, cõditionem meam deteriorem facere potest. l. transactione matris. C. de transactio. neque pater meus potest me obligare, vt Titio seruitia præstem cum neque ipsi patri filius debeat operas artificiales, autore Bald. in Authen. ex testamento. nu. 8. C. de collatio. Iaſi in. l. illud. col. pen. C. eod. titu. Arnoldus Ferron. in consuetudinibus Burdegal. tit. 1. §. 1. col. pen. Quod est verissimũ de Iure Ciuile, vt scilicet filius nõ teneatur exhibere patri operas artificiales, vt latè pro mea mediocritate scripsi in tractatu de Decima tutori Hispanico iure præstanda cap. 2. nu. 12. &. 13. versic. deinde filius. Quanto minus pater poterit obligare filiũ: vt operas extranco præstet. Præsertim in perpetuũ tam ipse quã eius descẽdẽtes. Simile quidam scribit Guido decisi. 315.

sed

sed iuxta præmissa versi. sed qu'd. Et notat expressè Antonius Nicellus in tractatu de concordia glossarum. cap. 80. & dicit hoc casu loqui glossam in. l. poscenti. C. de lib. causa. & non valere pro filio.

16 ¶ Præterea quòd attinet ad ipsum promissorem durum videtur, nam quando quis se obligat in perpetuum ad certum seruitiũ personale videtur obligationem non valere, quoniã nemo potest locare operas suas in perpetuum, iuxta glos. in. l. post certi. C. de libe. caus. argum. l. 3. ff. de lib. homi. exhi. & l. Titio centum. §. Titio. in. 2. ff. de condi. & demonst. præsertim si actũ sit vt non possit seruire per substitutum sed quòd præstet seruitium per suam personam quia videtur induci seruitus, vt signi ficat Paulus ind. antiquitas. num. 4. C. de vsufru. & ibi Bald. quo casu hanc pronuntiat cõmunem opinionem. Boer. in tractatu de autoritate magni consilij (si eius est) num. 34. Salic. ind. antiquitas. num. 4. dum supponit eo casu hanc obligationem valere, quia promissor seruire potest per substitutum, vel soluere interesse si operas præstare nollit. Quamuis aduersus hoc facit, quòd Paul. ibi. num. 4. dicit quòd quis potest locare operas suas in perpetuum quando actum est, vt seruiat per substitutum, vel quando inops est, & non habet vnde viuat, & sic supponit quòd valet etiam si nõ possit soluere interesse. Sed certè hæc opinio Pauli durior est quam Christiana charitas patiatur nisi locator pecuniam tantã receperit ex qua semper debitor sit creditoris, tunc enim ex hac Hispaniæ constitutione quã enarramus poterit cogi creditori seruire. Aliàs si pecuniæ acceptę satisfeciſſet, vel solũ obligatus esset ex promissione nulla accepta pecunia: nescio an cogendus esset perpetuo seruire. Nam si spontanea animi liberalitate nulla accepta pecunia promisit, donationem contulit in stipulatorem, & mitissimè agendum est cum donatario. Vt in. l. inter eos. §. is quoque. ff. de re iudi. Si verò pecuniam accepit, & ei satisfecit dimitti debet: si verò non satisfecit, & habet facultates soluat interesse & liberabitur. Si verò non habet vnde soluat interesse, & pro parua pecunia promisit perpetuo præstare operas, & tot operas præstitit, quæ æquiualent summæ non est cogendus præstare operas in perpetuum per suam personam inuabitur enim æquitate, & cum locatum contractus sit bonę fidei; vti poterit remedio. l. 2. C. de rescind. vendi. & si elapsum sit quadriẽniũ (lege Regia præfinitum) poterit etiam postea petere contractus relationem tanquã enormissimæ læsus: si pro parua summa promisit operas in perpetuum, eritq; iudex promptissimus ad pronuntiãdum læsionem esse enormissimam si consideret libertatem esse inæstimabilem, & obligationem prestandi operas in perpetuũ esse durissimam: quid enim hic differt à seruo? Si rem non subtilitate iuris sed re ipsa æstimare vellimus. Serui conditio nõ ideò misera est quòd testari non potest, de qua enim re testetur vtilitèr, si nihil habet? Nihil autem habere commune sibi est cũ pluribus, vera serui miseria est perpetuo seruire, & non posse facere voluntatem suam, qui autem promisit perpetuo seruire Petro, & ei operas præstare magis animo discruciabitur cum meminerit se ingenuum non seruum natum esse. Itaque licet supponamus hunc non fieri seruum, & creditorem non habere ius in re super eius personam splendida verba sunt, & nisi ita distinguatur iniquitas summa est inter Christianos non admittenda. Et re vera sit aduersus dispositionem textus in. l. nec si volens. C. de liber. caus. Nec tamen statim dimittendus vbi satisfecit pecuniæ sed faciendum ne perpetuo seruiat puta, vt senectute, vel longo temporis cursu liberetur, neq; ad extremum vsq; vitæ dum operas præstet, sed res iuxta negotij qualitatem transigatur. Neque obstat quòd quis pacto potest fieri adscriptitius in perpetuũ. l. cũ scimus. §. 1. C. de agri. & censi. lib. 11. quoniam illa peculiaris materia est, & nescio an apud nos sint in vsu adscriptitij. Excutiant rem eruditi.

17 ¶ Illud non prætereundum quòd Boerius in consuetudinibus Bituricen. titu. 1. §. 1. col. 3. versic. contra hanc. Pronuntiat generaliter locationem operarum in perpetuo non valere. Et Faber. vir doctissimus in. §. pen. Instit. de iure perso. nu. 7. docet quòd in distinctè valet locatio operarum in perpetuum quoniam etiam si sit electa industria personæ poterit seruire per substitutum ne amittat libertatẽ, & sequitur Guidon, decisione. 314. Sed vtere nostra distinctione si placet.

18 ¶ Ad tẽpus tamẽ bene potest locare quivis operas suas, vt notãt omnes in locis supra citatis. Et Fab. §. pen. num. 7. Iusti. de iure

Universidad de Deusto
Biblioteca

persona. Et inoleuit generalis consuetudo, vt homines liberi se obligent ad tempus ad seruitia præstanda, vel ad seruiendum, & operandum, vt certo tempore aliqua mecanica arte imbuantur, & instruantur. Et talis consuetudo vbique terrarum seruatur teste. Boerio in consue. Bituri. tit. 1. §. 1. col. 3. versic. contra hanc. Et profecto mihi videtur inuiolabiliter obseruãda ne respublica impleatur erronibus, & ocio fis, nili ex aliqua causa puta si propter seuitiam, vel pessimum exemplum videatur pactum rescindendum puta si iuuenis edocendus videat dominum, & magistrũ artis ob ambulantem semper cum scortis aliena furantem, blasphemantem in Deũ, vel simile quippiam facientem, nam tunc veluti læsus restituetur licet à patre pactum factum sit, si modo est minor, argu. l. etiam si a patre. ff. de mino. vt suo loco dicam. Reperio tamen quòd quidam recentior nomine Bessian. in consuetu. Albernix. titu. de cessio. dicit quòd promittens operas per duos, vel tres annos non potest præcisse cogi ad factum, sed liberatur præstando interesse, citat Bartin. l. antiquitas. C. de vsufruct. sed mihi superiora magis placent. Nam & filio familias licet absque patris cõsensu pascisci cũ sartore, vel alio quouis artifice, vt sibi seruiat per aliquod annos, quod aduersus Odofredum, docet Alb. in. l. veluti. num. 26. ff. de iusti. & iur. Et ibi Ias. num. 16. Claud. num. 8. in. l. 1. §. ius naturale. ff. eod tit. Zasi. nu 3. & nouissimè Antonius Padilla multis fortunæ, & naturę ornamentis illustris in. l. fratris. nu. 11. C. de transa. neque iniquum est, vt impleatur pactum, nisi lesio allegetur, & ętas, veniam promereatur. Neque pater conqueri potest nam filius Iure Ciuili non debet operas artificiales patri, vt latè dixi in tractatu de decima tutori Iur. Hispa. præst. c. 2. num. 13. neq; obstat quod in hoc Padilla cõtra sentit. d. nu. 11. nam Boer. & Ang. quos citat nihil tale dicunt.

19 ¶ Præterea adeò debitor retineri non potest à creditore, vt neq; eius cadauer detineri possit. Etiam si non sit vnde æs alienum dissoluatur. Quare creditor petens, cadauer sequestrari, vel loco debiti sibi dari cadit ab actione & tantũdem hæredibus defuncti erogare tenetur. d. cum sit iniustũ, & Authen. item qui domum. C. de sepul. viola. & vtrobiq; DD. Ripa. in. l. obligatione generali. nu. 34. versic. viso. ff. de pign. Abb. in. c. ex parte. de sepul. Feli. in. c. sicut Iudæi. col. 1. de Iudæ. Boeri. decisio. 287. l. 3. tit. 9. part. 7. l. fin. tit. 13. par. 1. l. 11. tit. 16. lib. 3. Ordin. Bertachinus de Episcopo. §. videamus. num. 4. Couar. Varia. resolu. lib. 2. cap. 1. nu. 10. Ripa in tractatu de peste. tit. de præseruatiuis remedijs, nu. 101. I. sunt personæ. §. nam propter. l. ne corpora. ff. de religio. & sumptib. fune.

20 ¶ Quinimò creditor appellans ne debitoris cadauer sepelliatur audiẽdus non est, cum propter charitatẽ, tum quòd præsentanea corporis putrefactio exigit rem cito perfici, & absolui quo casu appellatio recipiẽda non est. l. fin. ff. de appellatio. recipi. & nominatim de debitore mortuo sepeliendo non obstante creditoris appellatione disponitur in. l. 11. tit. 16. lib. 3. Ordina. glo. & DD. in. c. ex parte. in. 1. de sepul. Speculat. tit. de appellationibus. §. in quibus, vers. & Hyppol. sing. 199. Benedi. c. Rayn. verbo, *Mortuo itaq; testatore*. nu. 56. de testam. Feli. c. sicut Iudæi. col. 1. de Iudæ. Bertach. in tracta. de Episcop. §. videmus. nu. 24.

21 ¶ Quod inuiolabiliter obseruandum etiam si debitum sit plusquam liquidum, & etiã si ex instrumento guarentigio debeatur, quoniam dispositio. l. cum sit iniustum. C. de sepul. viola. est generalis, & loquitur in casu in quo nõ ambigitur de debito. Nam si ambiguum esset deberetur, necne; etiam in viuentis personam executio fieri non posset etiam si deberet ex contractu guarentigio, vt statim dicam. Huius opinionis sunt Felin. in dict. cap. sicut Iudæi. col. 1. de Iudæ. Rodericus, in repet. l. post rem, in quinta ampliatione ad legem Regiam. ff. de re iudi. Couarru. Variarum. lib. 2. c. 1. nu. 10. Grammaticus decisio. 82. Benedict. d. c. Rayn. verb. *Mortuo itaq;* num. 56. de testa. Castellus in. l. 30. Tauri, verbo *Gastos*. Et tanquam vnus ex his, qui hanc opinionẽ probant citatur Hyppo. sing. 199, propè finẽ sed ille nihil definit tãtũ remittit lectorẽ ad eaq; scripsit in. l. fi. nu. 64. ff. de quæstio. ibi autem rem contra definit; posse (scilicet) cadauer debitoris detineri. Si debeat ex contractu guarẽtigio, & ante eum ita docuit Angelus propter hanc opinionem eo auspicatissimo nomine prorsus indignus, in Authent. vt defuncti seu funera eorum colum. 1. Et Segura qui, & alias libentèr iudicio labi solet, in repetitione. l. si ex legati causa. nu. 73. ff. de verbo. obliga. Et Caruajal Regius Senator. in repetitione. l. 1. col. 3. ff. de verbo. obligat. Præpo. in. c. præterea. 51. distin. & Bartholomæus Belenzinus in additionibus in. c. ex parte. de sepul. Sed aduersus eos est magis communis, & longe verissima opinio, nam quam illi tuentur Demone potius est digna quam homine, & apud inferos, etiã nescio, an locũ habitura: si inibi moris esset cadauera sepeliri. Et quid nam obsecro habet contractus guarentigius? An ꝙ debitum reddit liquidum, vtiq; si liquidum non esset etiam in viuentis personam executio fieri non posset, vti latè docet Roder. in. l. post rem, in prin. declarationis ad leg. Reg. col-pen. & 4. limitatione ad dictam legem Regiã. ff. de re iud. l. 5. tit. 8. lib. 3. Ordina. vt ergo leges aliquid concedant æquitati oportet, vt etiam si debitum sit liquidum sepultura mortui non prohibeatur. Deinde hoc probatur quoniã neq; aduersus hæredes, vel propinquos defuncti non potest peti executio intra nouẽ dies à morte defuncti, vt in Authen. vt cũ de appellat. cognos. §. meminimus. l. 2. §. pen. ti. de in ius vocan. Roder. in repe. l. post rem, in declaratione legis Regiæ limitatione. 9. ff. de re iudi. Si tamen hæredes essent suspecti, ꝙ fugient, vel absconderent bona cogunture satis dare. l. 13. tit. 9. part. 7.

22 ¶ Præterea dispositio. l. cum sit iniustũ. C. de sepul. viol. non est prodita ex eo, ꝙ debitum non sit liquidũ: nam si an gi posset deberetur, nec ne quiuis etiam l eratissimus idem statueret. Tantum pro dita videtur quoniam demoniacum exemplum est prohibere debitoris sepulturã omnemque hominis sensum videtur exuisse qui tale quippiam attẽtarit. Deinde cum lex dicat cadauer pro debito non detinendum: certè expressius debitor est, qui ex contractu guarentigio debet, & sic in eo magis quadrant verba legis. Videmus etiam atrocissima delicta condonari aliquibus, putà furiosis, quoniam afflicto, non est danda afflictio, vt dicam infra, & vltimum terribiliũ passo scilicet mortem nõ condonabitur pecuniola, vt saltem sepultus quiescat.

23 ¶ Præterea si cadauer retinere placet ex obligatione personali homo mortuus iam non est homo. l. in actionibus. ff. de in litem iurã. Abest scilicet anima, potissima & precipua pars hominis. Si ergo obligatus abest, cur cadauer retinere placet. Nam debitor post mortem non dicitur debitor. Din. & Imol. l. qui Rom. §. auger. Soci. cõs. 293.

nu. 4. lib. 2. Æquidem de miror talem opinionem in Christiana pectora descendisse. Cum longè lateq; desideat à doctrina, & charitate Christi eamq; ne Barbari quidẽ & vecordissimi Scithæ amplecterẽtur. Legimus Ecclesiasti. 7. *Mortuo non prohibeas gratiam*, hoc est gratis sepulturam exhibe, & non solũ volunt quidam non exhiberi gratis verũ concedunt posse cadauer retineri. Opinio turpis, & portentosa cuius Angelũ, & Segurã merito dispuderet qui si viuerent ellet ꝙ conspectum hominũ pudore vitabundi diffugerent. Nam Hyppolitũ assuetũ torquendis, necandisq; noxijs; nõ ita valde demiror. Sed homines erant. Certè Laurentius Campegius Cardinalis missus à Clemente Pontifice ad componẽdas Germaniæ res nimium turbatas cõmunicato consilio cũ Ferdinando Cesaris fratre libellũ ædidit pium, & eruditum ad cohibendos abusus, & ecclesiasticã disciplinam reformandã inter alia autem hæc verba lego de sepultura quoq; ac administratione sacramentorũ alijsq; spiritualibus pacisci, aut aliquid ab inuito exigere nemo possit aut debeat. *Et propter eiusmodi à parrochianis neglecta eniquam non liceat aliquod sacramentorũ denegare, neque propter debita quempiã ab Ecclesiastica sepultura prohibere.* Annibal Romani nominis dirꝰ hostis Pauli, Æmulij, & M. Marcelli. *corpora non est passus inhumata iacere sed honorifice ea tradidit sepulturæ, quo nomine illum maximẽ laudat Valerius Max. lib. 5. c. 1.* Sic & Iehu Rex Israel, vt habetur. c. 9, lib. 4. Regũ. Iezabelem hostem suam iussit sepeliri. Quo nomine in die iudicij excusabitur qui debitoris cadauer retinere tentãt? nonne audiet à Christo dño illud Matthæi. c. 18. *Serue nequã omne debitum remisi tibi quoniam rogasti me nonne ergo oportuit te misereri conserui tui sicut, & ego tui misertus sum?* & traddetur tortoribus quousq; reddat vniuersũ debitur. Clamamus omnes quotidie ad Dominum, *Dimitte nobis debita nostra, sicut & nos dimittimus debitoribus nostris.* Et non solum non remittimus debitum. Verum sepulturã negare volumus si debet ex contractu guarentigio. Sed de his hactenus.

24 ¶ Redeundo ad argumentum huius legis, adeò omnibus iuris prudentibus iniquum videtur liberum hominem detineri, vel cogi seruire pro pecunia credita, vti magnopere torqueant, se se super intellectu tex. in. c. ex rescripto. de iure jũran. vbi videtur probari hominẽ liberũ posse pro pecunia

Universidad de Deusto
Biblioteca

debita obsidem dari,& quasi pignus constitui. Sed respondeo tripliciter, primo q ibi non loquitur quando ipse qui datur obses debebat pro se. sed datur obses quòd partes,inter quas pactum fuit factum seruabunt pactum,& tunc obses non retinetur loco pignoris pro debito, nec ille cui tradditur habet ius reale super eũ sed tantum retinetur,vt creditor & debitor seruent conuentionem inter se factã non verò ratione pecuniæ,ita intelligit glos.in.d.c.ex rescripto, & eã sequuti. Henri. Cardi.& Feli.col.3.Bal.in.l.2. C. de patri.qui fili.distra. citant.l.obsides.ff. de testa. Sed mihi hæc solutio nõ placet quoniã in Authẽ.vt nulli iudi.§.quia verò. nõ ideò prohibetur ne homo liber pignori detur pro debito quòd creditor habeat super eum ius reale.Sed quoniam res est pessimi exempli,vt liber homo pro pecuniola detineatur. Neq; solum loquitur quãdo datur pignori,sed etiam quando datur,vt detineatur,& sic non nittitur text.in eo,q ius reale cõstituitur super debitorem,vt patet ex glos.& Doctoribus in Authen. imò. C. de actio.& oblig.ex Rip.in.l.obligatio.nu.9. ff.de pig.Ideò alij rectius sentiẽtes intelligunt eum textum quãdo liber homo detinetur. Vt pax sit inter homines & fauore pacis admittitur, vt liber homo detineatur,ita intelligit.d.c.ex rescripto glo.ibi.in vltima solutione.& eam probant ibi Abb. & Imol.Rip.in.l.obligatione.nu.12. ff. de pigno.Imol.& Areti.in.l.obsides.ff. de testam.Couarr. Variarum lib.2.c.1.num. 1. col.3.Bald.in.l.ob æs.C.de actio.& obliga. col.2.qui intellectus in se verus est, & probatur Iure Regio in.l.13.tit.13.par.5.cuius verba sunt. *Home libre puede ser dado en rehenes por razon de paz que firmassen algunos entre si,o por treguas,o por otra cosa semejante.* Nota hæc vltima verba: O *por otra cosa semejãte.* Ex quibus deducitur hominem liberũ non posse obsidem dari nisi fauore pacis, vel ex alia simili causa.

25 ¶Hic intellectus verus est in se, sed diuinat ad.d.c. ex rescripto, imo verò parum quadrat themati in eo proposito nam ibi agitur de pacto facto inter Abbatem cuiusdam monasterij & quendam Petrum, inter quos etiam si conuentio seruata non fuisset potius oriretur disidium quam bellum,quid enim bellum cum monachis. Et quid bellum inter priuatos. Et obsides dãtur solum ab hostibus populi Romani, & contra glos.in.l.2.C.de patrib. qui fili. distra.notatur in.c.cum pridem.23.q.8.scribit Alex.in.l.alia.§.eleganter.ff.solu.matri. ideò parum quadrat solutio glossæ & Doctorũ,quòd ibi fit fauore pacis potius dicerent fauore concordiæ,& ne oriantur lites. Verus & planus intellectus eius textus. Fateor tamen secundum intellectum ad dict.cap.ex rescripto, verum esse in se quem adiuuat dispositio legis Regiæ,nam non solum pro pace,sed etiam pro indicijs permittit obsidem dari,induciæ autẽ etiã fiunt inter priuatos.

26 ¶Præterea adeò libertas grata est Iure Cõsultis, adeoque fouenda visa est, vt si facienda sit executio aduersus debentem ex causa iudicati, vel ex aliqua simili causa quæ executionem mereatur, non potest capi persona debitoris nisi prius facta excussione in eius bonis,quia carcer est pœna quo ad corpus detẽti, Bal. in.l.5. §.tutor.& ibi Bolognin.in.2.interpreta.ff. de suspec. tutor. Angel. consil. 213. Boerius in repetitione.l.consentaneum.num.155. C. quomodo & quando iudex, corpore autem nemo debet luere:si habet bona, vt dico cap.11.nu.2.infra.& ita quòd excutienda bona antequam debitor capiatur docet glossa singularis in.l.3.§.tutores.ff. de susp.tuto.& probatur in.l.à D.Pio.§.in vẽditione.ff.de re iudi. Vbi prius excutiẽda mobilia,& immobilia quã deueniatur

ad

ad iura,& actiones,ita intelligenda.l.4.tit. 15.partit. 5. facit.l.3. &.8.tit. 2.part. 3. Notat Abb.in.c.2.per textũ,ibi. de pigno. & pronũtiat communem Felin. in.c.quod ad consultationem,col.7.nu.10.de re iud. post Abb.col.5. Ripa in.l.obligatione, nu. 20.ff.de pigno. versic. præmissa. Aretin. in.l.maritum.§.eleganter.nu.7.ff.solu.matrim. Alexand. & Ias. in d.l.à D.Pio.§.in venditione.Hippol.singul.53.Bart.in.l.nemo carcerẽ,nu.4.C.de exacto.tribu.Paul. l.4.§.Prætor ait.ff.de re iudicata.Alexan. consi.159.nu.9.col.fi.lib.2. vers. quod vltra. Anania.consi.21. Marianus Socin. in tracta.de citatione,artic.20.nu.61.Angel. in.l.debitoribus.ff.de re iud.Bart. & Bald. in.l.1.C.qui bonis cede. poss. Couarr. Variarum, lib.2.c.1.nu.2.Boerius decis.349. nu.7.&.8.dicit,Faciendam legitimam excussionem etiam si debitor iuraverit, & se obligauerit ad carcerem. Bald.in.l.fin.ff.de in ius vocan.& in tract.de carceribus in.5. quæst.tertiæ principalis Bald.Imol. & Roman.in.l.si filio familias in.2. ff.solu.matr. Angel.& Ias. in.§. eum quoq; Institt. de actio.Roman.cõsi.120. circa primum,col. 2.& consi.241.& cõsi.320. Parpal.in.l.2. nu.78.ff.solu matrim.Boer.in repet.l.cõsentaneum in.5.&.6.conclusione. C. quomodo,& quando iudex. & in consuetudinibus Bituricen.tit. de iurisdictione omn. iudicum.§.13. col.2. ad finem. Imol. in.c. Odoardus,col.5.de solutio.FranciscusMarcus in decisio. Delphinali. 150. Martinus Lauden.in tract. de officio duorum. 104. Debitor enim habens bona nõ incarceratur, vt per Abb.cap.lator.nu.1.de pigno. & in.c.peruenit,nu.3.de fideiusso.licet cõtra Paul.l.1.C.qui bonis ced.poss.& Alber.in rub.C.eod.tit.& in.l.ob æs.C.de acti. & obliga. vbi dicit ita de facto seruari. Neq; solum sunt prius excutienda bona ipsius debitoris verum etiam fideiussoris, nam habens fideiussorem videtur esse soluendo.l.si plures. §.præterea si quæratur.ff.de fideiusso.ita docet Alexand. in additione ad Bart.in.l. à Diuo Pio.§.in vẽditione.ff. de re iudi.Aretin. in.l.maritum.§.eleganter.num.7.ad fin.ff.solu. matrim. Hippol. singu.3.Roma.consi.320. Ripa in.l. obligatione.nu.25.ff.de pigno.Antoni.Petrutius in repet.l.1.nu.197.ff.de iure iurand. Sed hoc de fideiussore non seruat practica,vt scilicet fideiussor,sit prius excutiendus quam debitor capi possit, Sed tamen

27 omissa practica, & Regni consuetudine, quod dixi fideiussorem excutiendum antequam debitor capiatur intelligitur si renuntiauit Authẽt.præsenti.C.de fide.aliàs cum antequam fideiussor conueniatur debeat excuti in rebus & persona debitoris principalis videtur,quòd capi possit antequam fideiussor excutiatur, ita nouiter declarat Aym.in cõsuet.Aluer.tit.de execu. artic.59.nu.3. quod an sit verũ dico infra cap.5.num.36.

¶Sed quæret aliquis quomodo quotidie videmus debentes ex instrumento publico absq; citatione,vel excussione pertrahi in carcerem,nisi præstent fideiussorẽ de euictione, vulgo dictum De *fanecamiento*. Hic dupliciter respondeo, vel q inualuit vsus, vt persona & bona simul capiantur,vt inquit Molin.ad Alexand. consi.159. col.fi. litera.A.lib.2. Nam vt aliqui sentiunt eũ agitur ex causa iudicati persona, & bona possunt capi simul,vt tradit Ias.in.l.nulli,col.3.C.de iudi.& in.l.3. in princ.col.7. & in.§.1.col.1.ff.si quis ius dicen. non obtempe. Sed q etiã hoc casu bona sint prius excutienda sentiunt,cum Bart.in.l.3.§. tutores.ff.de suspec.tuto.plures quos citat Felin.in cap.quod ad consultationem, col. 7. de re iudi. Sed cum Ias. tenet Paul.l.1. C. qui bon.ced.poss.& Albe.in rubr.C.eo.tit. & in.l.ob æs.C.de act.& oblig.vbi dicit ita seruari. Vel q magis crediderim respõdeo q executor ignorans an bona quæ debitor offert sua sint,vel nollens periculo esse obnoxius si incautè credat sua esse pertrahit debitorem in carcerem, nisi præstet fideiussorem qui se obliget bona quæ debitor nominat, vt ibi executio, & excussio fiat sua esse,& valere summã pro qua exequutio fit. Offerens enim fideiussorem dicitur esse soluendo,& habere bona,vt statim dicam ideò oblato fideiussore de euictione, quoniam iam constat debitorem esse soluẽdo non pertrahitur in carcerem. Ideò practicam dandi fideiussorũ hunc, probat Couarru. Variarum.lib.2.cap.1.nu.2. Auendanius in dictionario, in verbo *Almoneda*, versi.item in ista materia.Bald.in.l. fin. §. & si præfactam,col.2.versi. interim. C. de iure de libe.

28 ¶Quamuis enim nõ sit incipiendum,à captura: sed prius debeat fieri executio, potest tamen executor capere debitorem cõpellendo,vt indicet bona in quibus faciat exequutionem autore Puteo,de sindicatu.

verbo

Universidad de Deusto
Biblioteca

verbo Executio.col.3. qui citat glosam in l.pen.ff.de cessio.bono.notat Felin.in cap. quod ad consultationem,col.7.de re iudic. & licet debitor nominet bona respondere potest executor:mihi non liquet,quòd ista tua sunt,neq; volo,vt mihi hinc lis moneatur ideò pertrahit illum in carcerē,nisi det fideiiussorem quod etiam scribit Maranta in suo Specul.tit.de executione sententiæ,
29 num.23.

¶Ex quo deducitur, ꝙ si debitor non habens fideiiussorem De *fanc.amiento*, Proferat citato creditore testes affirmātes bona quę nominauit sua esse,ꝙ debet dimitti,& soluti è carcere,etiam non dato fideiiussore De *fanc.amiento*. Testes tamen tenebūtur de periculo veluti nominatores,& fideiiussores, ita scribit Auēdanius in dictionario d. verbo *Almoneda*,versiculo nam potest, & est opinio iuri,& æquitati conformis.Nō enim ex alio debitor dimittitur cum fideiussore De *fanc.amiento*, Nisi quia dato fideiiussore constat illum habere vnde soluat.Vt patet ex verbis quibus moris est dictū fideiiussorem se obligare ergo si alias legitimè cōstet captum debitorē bona habere ex quibus soluat æquum est, vt dimittatur præsertim cum testes qui affirmant bona quæ debitor nominat propria eius esse loco fideiiussorum sint.l.cum ostendimus. §. fin. ff.de fideiiussor.tuto. Ita confirmatur iure practicaq;,apud nos in vsu est.Quamuis vti dixi,nu.26. plures dicūt ꝙ cum agitur ex causa iudicati persona, & bona possunt simul capi. Pro quo facit, ꝙ si feci debitorem in carcerē detrudi possum petere me mitti in possessionem bonorum suorum, neq; vnū remedium aliud impedit: autore Bart.in.l.cōsentaneum, col fi. C.quomodo & quan.iud.Bart.& DD.in cap.dilectis de appel.Bald.in.l.ignorare. C. de restit. mili. Ancharr.in cap.1.de eo. qui mittri.in possessione causa rei seru.Hippol.singul.398.in re per.l.vnius.§.custodiæ.col.pen. ff.de quæstio. Et rursus si feci executionem in eius bonis possum reddire ad remedium executiuum aduersus eius personam donec integraliter satis fiat autore Angel. in.l. nemo carcerē.in princ.C. de exact. tribu.lib. 10.& in.l.qui restituere.ff. de rei vendica. Sed an principalis & fideiiussor. simul capi.possint vide Hippol.sing.398.Cassa.in consuet.Burgun.rub.§.1.nu.15. sic licet sit clericus,qui sit in carcere pro debito ex delicto potest etiam excommunicari Bald.& Philip.Perusin.in cap.dilectis. de appell.
30 ¶Rursus, & illud indicat quantum ciuiles constitutiones fauerint libertati debitorū, ꝙ nemo potest conijci in carcerem,nisi debeat ex causa iudicati Regia l.4.tit.15.par tit.5.l.1.& ibi glos.fin. C. de cessio. bono. glos.in rubrica.ff.eod.tit.& in.l.fin. C.eod. tit.scribit Bart.in.l. cum eo. ff. ad leg.Iuli. pecu. Angel.& Paul.in d.l.1. C. qui bon. ced.poss.Bald.consi.90.lib.5.Rodericus in l.2.titulo De *los gouiernos*, col.1.lib.3. Fori. Ripa in.l.obligatione generali,nu.25. ver. & si citatus.ff. de pignō. debet enim citatio,& sententia præcedere(sentētia inquā quæ transiuerit in rem iudicatam ad hoc, vt debitor capi possit)h.consentaneum, & ibi notat Bart.C.quomodo, & quando iudex Bart.in.l.fin.ff.ad.l.Iulia. pecul. Rom. consi.224.incipiasta captura facta. Neq; enim est incipiendum ab executione. Debita ergo summa probanda,& sententia declaranda antequam ad capturam peruenia tur,nam ꝙ ante capturam non est deductū nec probatum non potest,postea deduci ad illam iustificandam,nam iniuriarum nulla est confirmatio.l.si cum nulla.ff. de re iudi ca.ita notat Bald.consil.318. ista captura lib.4.Ripa in.d.l.obligatione, num. 25.ff. de re iudi. Romanus,consi.241.incip.spectabilis Domini,col. 2. Decius, consil. 75. pro tenui,col.1.ver.& ideò. Nec obstat, ꝙ eruditi dicent ꝙ debitor captus nō seruato ordine non est dimittendus si verè est debitor.l.fin.§.fin.ff.ꝙ met.cauf.Bald.in cap. tuæ in fine, vt litē non contest.& in cap. conquerente de restit. spolia. Paul. consil. 472.in causa capturæ.Iacob. lib.1.ad finē. Gomez Arius in.l.60.Tauri.nu.11.Alex. l.si cum nulla.num.8.ff.de re iud.cuius Fa rinæ est,ꝙ coniectus in carcerē pro debito falso potest retineri pro alieno vero debito,vt in d.l.fin.§.fin.ff. ꝙ met. causa.l.2. & ibi Bart.C.de exact.tribu. lib. 10. Bart.in l.2.§.qui exhibendi.ff.de custo. reo. & simile quidam definit Bart. in disputatione incipiente Lapus,Gomez Arius in loco supracitato. Hic respondeꝙd quòd ij Doctores loquuntur quando omissum fuit aliquid, quod pertinet ad ordinem, vel solemnitatem,vt in simili intelligit Alexand.in.l.si cum nulla,nu.8.ff.de re iudi. Vel secundo respōde,quòd etiam si postea probetur. de vero debito non ideò minus iudex, qui illum capi iussit desinit esse culpa,& castigatione dignus & captura tenet,non ex vi præ-

præcepti ex quo primo fuit captus,sed ex secundo præcepto ex quo iubetur retineri, probato iam vero debito,ex lata sententia, quæ in rem iudicatam transierit,vel ex instrumento guarentigio: itaq; captura durat ex secundo præcepto non ex primo, vt in casu simili scribit Alexan.in.l.1. col.2. C.de Carbo.ædicto. Bart.in.l.creditores.in 5.quæst.principali.C.de pigno.
32 ¶Iure tamen Regio conuentus ratione debiti,si debitum constat per scripturā etiam non habentem clausulam guarentigiā, vel per probationem summariam capi potest si non habet bona immobilia, vel si nō det fideiiussorem Regia.l.66.Tauri.l.2.&.4. tit.3.lib.2.Fori.l.7.tit.8.lib.2.Ordin. l.secundū.ff.qui satisda.cogan. ꝙ si conueniatur pro summa minori,quam centum moropetinis sufficit cautio iuratoria, si fideiiussorem,non inueniat.l.41.tit.2.part.3.
31 ¶Itaq; debitor non capiendus nisi ex causa iudicati,etiam si debeat ex instrumento publico. Neq; enim publicum instrumentum executionem mereturde iure Ciui i. l.minor viginti quinq, annis cui fideicommissum.ff.de mino. & ibi notat Bart. Bal. & Ange.in.l.si cum dotem.§. eodem autē tempore.& ibi Alexand.col.3.ff.iolu. matrim.Angel.in.l.cum antea.C.de arbit. & in.l.ait prætor.§.si iudex.ff.de re iudi. latè Roder.in repet.l.post rem. in declaratione legis Regiæ,col.5. vers. & vt videas. ff. de re iudi. Tamen Iure Regio, si quis debeat ex instrumēto publico,executio fit aduersus eius bona, & nisi det fideiussorem de euictione bonorum quæ nominat,vt in eis fiat executio pertrahitur in carcerem, vt supra dixi. Dum modo instrumenta sint liquida, vt latè probat Rodericus in d.l. post rem in declaratione legis Regiæ.l.4. &.5.tit.8.lib.5.Ordinam.l.64.Tauri. l.1. &.2.tit.21.lib.4. Recopil. Et dummodo instrumenta habeant clausulam guarentigiam alias etiam Iure Regio non sunt mā 34
danda executioni,vt apparet ex.l. vltima condita in cōuētu Madritēsi, anno.1534. quæ habetur.l.5.tit.21.lib.4.Recopil. vbi lex facit mentionem de exequendis contractibus guarentigijs,& non est recedendum à verbis legis. Ita docet Roder.in.d.l. post rem.in declaratione legis Regiæ, col. 13.Segura in repet.l.si ex legati causa, nu. 78.ff.de verbo.obligat. & ita esse in praxi receptum testatur,Couar. Variar. resolu. lib.2.c.11.nu.3.versi.illud sanè. Atqsitem executio Iure Regio fit in bonis,& persona debitoris si agnoscat singraphā sua manu descriptam qua pecuniam dare promittit,vt in ea lege Madritensi, quæ habetur d.l.5.tit.21.lib.4.Recopil. est constitutū, nam confitens in iudicio se debere, executione cogitur ad solutionem. l. proinde.§. notandum.ff.ad leg.Aquil.l.post rem. vbi latè Roder.in.3.notabili.ff.de re iudi.l.debitoribus.ff.de re iudi.l. vna. C. de confe. Priuata enim scriptura agnita à parte eādem habet autoritatem, quam si esset à tabellione confecta.l.119.tit.18.part.3. Rebuf.2. thom.ad leges Gallicas.tract.de chirographorum, & cedularum recognitione à num.25. Auendanis in capitis Prætorū. 2.par.c.31.num.1.vers. aliquando tamen. Auiles eod.tract.c.10.glos. verb. *Execucion* à num.33.

¶Rursus illud non prætereundū ꝙ captus est dimittendus etiam si det in fideiiussorē filium si modo is sit idoneus.Bald.cōsi.90. lib.5.Licet enim in satisdatione de iudicio sistendo admittatur filius, vel consanguineus licet nō sit satis idoneus facultatibus textus in.l.1.2.&.3.ff.de in ius vocan. vt eam notat Bart.in.l.sciēdum. in fine prin. ff.qui satisda.cogan. Alexan.in.l. fideiussor.ff.eodem titulo. hoc non habet locum quando fideiiussor datur pro securitate solutionis,nam debet esse idoneus. Ita Bart. & Bald.in.d.l.1.ff.in ius vocati,vt eant, & ibi Angel.Roderi.in.l.2.titulo De *los emplazamientos*. §.nūc opportunè,col.4.versi. & aduerte. Ratio autē quare captus ex causa iudicati est dimittendus si det fideiussorē est. Quoniam præstans fideiussorem videtur esse soluendo, si fideiiussor idoneus est l.si plures.§.præterea.ff. de fideiussor. Et ibi not.Bar.Paul.Imola,& Angel.Si enim fideiussor,de euictione idoneus non sit debitor captus: non est dimittendus è carcere quoniam ratio quare dato fideiiussore dimittitur

Universidad de Deusto
Biblioteca

mittitur est,quoniam censetur esse soluendo,quoniam saltē fideiiussor soluet;& qui est soluendo nō potest capi: vt supra dixi, cum autem fideiiussor soluendo non sit:minimè poterit soluere,& ideò debitor principalis nō videtur esse soluēdo. Et sic capi potest,& non dimittetur etiam dato fideiiussore. Nota tamen q, vt quis damnatus per sententiam dimittatur dato fideiiussore debet esse fideiiussor desoluendo,neq; sufficit de iudicio sistendo Bart. in l. neq; impuberes.ff.de in ius vocan. Bald.in.l.fin. §.& si prætatam.aliâs.§.in computatione. C. de iur.de lib.Castel.l.66. Tauri. Verbo *Arrogar*,col.3.Roma.singulari.142.incipvnus vult fideiiubere citato.text.in.l.si pecuniæ in fine.ff.vt in poss.lega.& in.l.his consequenter.ad fin.ff.famil.hærcis. Bart. in.l.consentaneum.C. quomodo & quãdo iud. Angel.& Alex.qui rem limitant in.l. de die,versi.planè.ff. qui satisdare cogan. Roman. Alexand.& Iasin d.l.neq; impuberes.§.fin.Boer.decis.314.nu.5. ratio est quoniam cum sit damnatus per sententiam iam iudicium est finitum. Deinde cum sit damnatus soluere;fideiiussio de iudicio sistendo,aliud continet quam solutionem.

35 ¶Deinde,vt ad rem reddeamus: adeò ingratum fuit Iure Consultis, debitorem à creditore capi,vt pactum de ea re expressè factum inter debitorem, & creditorem, vt scilicet possit eum capere, & in priuatum carcerem deducere non valeat.Lnō est singulis.ff.de reg.iur.notant Bart.& DD.præcipuè Aretin.in.l.alia.§.elegantèr. ff solu.matrim.Bart.& DD.in.l. Titio cētum. §. Titio centum.ff.de condi.& demonst. Angel.in.l si vnus.§.pacta quæ turpem. per illum text.ff.de pact. Ripa in.l.obligatione generali.nu.22.ff.de pigno. Couarru. Variar.lib.2.cap.1.nu.7. Ferdi. Vazquius de Menchaca in tractatu de successio.creatione lib.3.§.22.limita.18.nu.81.Angel.Aretin.& Annibal in repet. l. nemo potest, nu.138.ff.de leg.1.& ibi Rip. nu.19.licet contra argutetur Crot. ibi. Cui respondet Vazquius d.tract.lib.1.§.6.nu.33. Quod omni vacat ambiguitate quoniam captura 36 personæ,& incarceratio sunt meri imperij Authent.de exhibendis reis.§. si verò l.1. C.de priua.carce. pacta autem priuatorum dare non possunt, quę meri imperij sunt.l. priuatorum.C. de iurisd. omni. iud. Neq; in carcere priuato potest detinere nisi pater, maritus, & dominus, glos.Fab. & Doctores in.l.1.C. de priua.carcere.

¶Quinimo non valet pactum, vt creditor possit propria autoritate capere debitorē, & illum in publicum carcerem deducere, quoniam cum captura sit meri imperij pacta priuatorum id dare non possunt, ita aduersus Bart. qui contra sensit docent Angel Alexan. & cæteri in.l.alia.§.elegantèr ff.solut.matrim.Rip. in d.obligatione, nu.23.ff.de pign. qui citat Socin. consil. 100. lib.1. Sed non reperio Socinum tale quippiam ibi dicere,citat etiam Bald.cōsi.285. lib.1.nu.9. Qui id nominatim scribit, & q ordo iuris non potest tolli pactis priuatorum.c.de causis de offi.de leg.Authent. offeratur.C.de lit.contest.Præsertim quia hoc è republica est: quid enim oriri potest ex talibus pactis,nisi dissensiones, & rixę, quæ rempublicam magnopere labefactãt: & hanc opinionem sequitur Aretin.in d. l.nemo potest. Crotus ibi.nu.8.Vazquius in tracta.de resolutio.vlti.volunt. lib.1.§. 6.nu.34. Pactum tamen,vt debitorem capiã propria autoritate operatur, vt iudex nuntium mittere possit etiam si debitor nō sit suspectus vide.Pute.de sindicatu.§. captura.num.7.

¶Præterea de Iure Ciuili ea videtur verior opinio, vt non valeat pactum inter debitorem,& creditorem,vt debitor qui condēnatus non est capi possit per iudicem: quoniam,vt dixi iuris ordo pactis priuatorum interrumpi non potest. Iuris autem ordo est,vt debitor non capiatur, nisi præmissa citatione.l.consentaneum. & ibi Barto. C. quomodo,& quando iud.Bart.in. l. fin. ff. ad leg.Iul.pecul.Roma.consil. 224. incip. ista captura.Rip.in d.l. obligatione. num. 25.& post citationē probanda est summa, & causa debiti. Et debitor est condemnandus,& post condemnationem, quæ in rem iudicatam transierit,capi potest.l. 1. & ibi Bald.C.qui bon.ced.poss. Et antequam capiatur,debet fieri executio in eius bonis,vt dixi supra num.26. & in bonis fideiiussoris, vt tradit Ripa in dicta.l.obligatione, num.25.

38 ¶Hic autem ordo, qui pertinet ad causæ cognitionem nō potest omitti etiam si partes contra pascisc ãtur,quia est introductus fauore iudicis,vt rectè iudicet autore Bar. in Authent.offeratur.C. de lit.contest.glo. & DD.in.c.1.de libelli oblati.Qua potissima ratione,hanc opinionem probant Roman.Paul.& Areti. qui testatur hanc cõmunem

munem in.l.alia.§.elegantèr.ff.solu.matri. & ibi Alexan.Bart.in.l. Titio centum.§. Titio centum.ff.de condi.& demonst. Bal. & Angel.in.l.nemo potest.ff. de leg. 1. & est verior opinio autore Ripa in.d.l.obligatione,nu.27.ff.de pigno.versi. defendēdu. Couarr.Variarum resolut.c.1.nu.7. Licet contra sentiant Ang. & Plarea in. l. nemo carcerem.C.de exact. tribu. Aretin. in d.l. nemo potest,col.1.Bald.in d.§. Titio centum. Carceratio enim actus est turpis, & ignominiosus, autore Nouello de dote.6. part.priuilegio.42.col.2. Imò censetur iniuria,quæ non potest aboleri autore Paul. & Ias.num.22.in.l.4.§. condemnatum. ff. de re iudi. quare æquum est rem maturè considerare.

39 ¶Licet autem tale pactum non valeat tamen si debitor debeat ex instrumento guarentigio,quod Iure Regio habet executionem paratam: cōuentio valet.autore Paul. 41 d.§.Titio centum.Ripa in d.l.obligatione, num.28.& debitor capi potest,vt dixi.nu. 31.nam censetur debere ex causa iudicati, vt in instrumento expressē dicitur. Et debens ex causa iudicati capitur si non habet bona, vt supra dixi.

¶Illud tamen non prætereundum q licet non valeat tale pactum: valebit de ea re cō suetudo.l.nisi opinatores.C.de exact.tribu.lib.10.valebit inquam consuetudo, vt debitor capi possit à iudice,etiam si nō debeat ex instrumento guarentigio, neq; ex causa iudicati ita intelligendum,quod scribit Ripa in d.l.obligatione, nu.29. versic. cæterum. Guido Papa, quæst.61. Capell. Tolosana,decis.61. Petrus Iacob.in sua practica.tit.de cessio.bono.Couarr.vbi supra, num.7. Rursus illud non prætereundum, quod debitor detentus in carcere potius æquiparatur obsidi,quam pignori. ita Bal. cons.90.num.3.lib.5.qui citat notata in.l. ob æs.C.de actio. & obliga. Vnde infert, quod licet pignus possit retineri ob chirographaram pecuniam,pro qua pignus obligatum non est. Tamen qui se obligauit ad pœnam carceris pro vna causa,non potest in carcerem conijci,pro qua talem obligationem non fecit. An autem debitor, qui Iure nostro Hispanico addicitur creditori sit loco obsidis, an verò loco pignoris dicã infra suo loco.

40 ¶An autem exceptio nullitatis opposita aduersus sententiam impediat capturam personæ etiam si requirit altiorē indaginē Paul.q sic in.l.4.§.condemnatum.ff. de re iudi. & ibi Alexand.col.fin.quoniã captura est iniuria irretractabilis,vt videtur sentire Bald.in.l.vna.C.in integ.restit. postulata,nil noui fieri. Sed certè in ò est iniuria retractabilis. Et reparabilis ideò exceptio nullitatis non impedit capturam debitoris si debeat;ex sententia,vel instrumento,ita Ias.§.condemnatum.num.24.& ita seruat stilus licet contra scribat Alexan.cons.17. col.2.ad finem.lib.1. Sed intelligendū quãdo nullitas constat ex ipso instrumento, vt dixi in tractatu De non meliorandis filiabus, cap.pen. nu. 23. & ita intelligendum quod scribit Rodericus in.l.2.tit. *De los 30 uiernos*, q.4. nam videtur sequi doctrinam Pauli in d.§.condemnatum. Sed facilè eluderetur, vis sententiæ si eius sententiam admitt imus.

¶Rursus humana libertas adeò Iure Consultis curata, vt frequentiori eruditorum calculo receptum sit: non posse renuntiari beneficio cessionis bonorum, quoniam tale pactum est aduersus humanitatem quã ali inter homines oportet. Præterea est aduersus hominis libertatem nisi enim cedere possit:perpetuo incarcere miser iacebit. Non valet autem pactum per quod quis se perpetuo carceri mancipat, quoniam esset perpetua,& misera seruitus,nã esse in carcere,& esse apud hostes æquiparantur. l. 1. tit.29.part.2. Et non est in manu hominis se seruituti subijcere:præsertim seruituti, tam fœdę,tamq; inter Christianos non admittendæ.l.nec si.C.de lib.causa.l. 2. ff. de lib.homi.exhib. l. Titio centum. §. Titio centum.ff.de cond.& demonst.l.4.tit.31. part.2.minor enim videtur miseria serui, quam eius qui in carcere perpetuo futurus est si animi ægritudo,& anxietas respiciãtur. Et q talis renuntiatio non valeat docent. Abb. & communiter Canonistæ in c.Odoardus de solutio. Cin.nu.96. Bal. & Salic.nu.9.in.l.1.C. qui bono.ced.possunt. Bart.Imol.Rapha.Comensis, & Alber. in l.alia.§.elegantèr.ff.solu.matrimo. & dicit esse communem. Alber. in rub. C. qui bo. ced. possess.col.fi. Alexan.consi.37.nu.6. & ibi Molin.in additione litera B.lib. 2. Faber.§.fi.Insti.de actio.nu.7. vers.cõsuevit, & ibi Ias.qui se remittit,nu.30. & itidem Zasi.& est verior,& magis communis opinio,vt testatur Couarr.Varia.lib.2.cap.1. nu.7.Guido Papæ decisione.211.incip.debitor non potest Berous.q.133.num.1.

Capella

Universidad de Deusto
Biblioteca

Capella Tolosana.61. Ioannes Paponius in consuetudines Burbonias,titulo de cession.§.72.ad finem Bessian. in consuetudinib. Aluerniæ titulo de cessione, arti.4. versiculo & verum. Et hæc est opinio receptior,& humanæ societati congruëtior. Scio quòd contra scribunt Roman.Angel. & Alexan.num.11.in.l.alia. §.elegantèr. ff. solu. matrim. Federi. consil.60.Rotta. antiqua.565. Felin. cap. ex rescripto, nu. 11. de iure iuran.& in.c.si diligenti,col.2. de foro compet. quorum opinionem exacto iure veriorem censet Ripa in.d.l.obligatione,nu.30.ff.de pigno. vbi ponit limitationes ei qui vellit eam amplecti, vt scilicet non procedat quando est periculum, ne debitor moriatur in carcere. Sed & eandem opinionem(scilicet cauendum,ne vnquam debitor moriatur in carcere valens eam effugere)notat Boer.decis. 349. Aufrer.decis.Tolos.61. Adhuc mihi prima sententia placet, tam ex rationibus supra productis quam etiam ex textu, quē propugnatores aduersæ partis, pro se citant in l.fin. C. qui bon. ced. poss. vbi Imperator scribit opinionem humaniorem semper eligendam. Deinde ille textus in.d.l. fin. quòd est vnicum fundamentum cōtra sentientium dum dicit, quòd ille qui accipit inducias quinquenales, non potest bonis cedere,non probat eorum opinionem quid enim mirum si accepto vno beneficio, scilicet inducij,ad quærendam pecuniam prior alio, scilicet cessione. At hic ex verbulis & stultis promissionibus, & renuntiationibus de non cedendo priuamus hominem libertate, & non beneficio, vel alio remedio concesso. Præterea Aufrer. in additione Capellæ Tolosanæ.61. dicit talem renuntiationem non seruandam quādo paupertas, & fames est notoria idem dicit Feder.cons.60. Anton.Imol. in.c.cum contingat Alexand.in.l. alia. §. elegantèr. num.12.ff.solut.matrim. vbi dicit hoc procedere etiam si renuntiatio fuerit iurata si est periculum mortis. Adeò autem cessioni bonorum renuntiari non potest, vt neq; iuramētum super ea re interpositum seruandum sit,vti iudicatum scribit Guido.de cisio.211.incip. debitor.col.2. versi. sed his. Abb. ante eum in cap. 2. col.2. de pigno. Paponius in dict.§.72. quibus pro sua humanitate accedit Couarr. Variarū resol.lib.2.cap.1.num.7. versiculo ego iudicem. præsertim si inopia debitoris sit inculpata non crimine, neq; luxu contracta. & Beroius decisio.133.num.5. Rursus Aufrer.in additione Capellæ Tolosanæ.61. dicit quod si inopia, & fames esset notoria admittendus est ad cessionem, nō obstante iuramento,quoniam seruare illud est aduersus ius naturale, & quòd tale iuramentum non sit seruandum scribit,Vaz quius in tract. de succes.creatio. lib.3.§. 22.limita.18.nu.80. Huic opinioni libentèr accedo licet contra scribat Imola in.c. cum contingat.nu.83. de iure iur. Capel. Tolos.61. Rip.in.d.l.obligatione, nu. 33. vers.3.Marian.Socin.in tract.de citat.arti. 17.nu.18.Federicus consil.60. Moti quoniam non est aduersus bonos mores hominem in carcere detineri ob æs alienum. Mihi satis videtur esse aduersus bonos mores. Quod est aduersus charitatem & aduersus affectum humanitatis insitum pectoribus hominum. Hominem Christianum non posse vllo effugio euadere carcerem, vt proximo prosit, vel Regi seruiat, vel meliorem fortunam aucupetur. Non est admittendum in Republica bene constituta. Et res est exempli abhorrentis ab omni humanitate. Quæ vtilitas est creditoris,quòd debitor carceris miseria,& sordibus tantum non enectus perpetuo suspiret. Respōdebis apparebit aliquis, qui pro eo soluat? Quid si non appareat nam iam olim refrixit charitas,& rara est, & tenuis hominum benignitas in ægenos, præsertim si magnam summam debeant. Iudices oportet in republica excitare exempla misericordiæ,& charitatis non tyrānicæ immanitatis,& Scithicæ,feritatis. Postremò quid nostri exagerāt iuramentum hoc in negotio? Christus qui charitas est,qui mitissimus est,qui Matthæi cap.18. insectatur creditorem, quòd nō audijt debitorem dicentem: *Patientiam habe in me,& omnia reddam tibi*: Non remittet ipse liberalissimò iuramentum debitori,qui renuntiauit beneficio cessionis,cum videat illum egenū, & miserum vnumq; ex eorum numero de quibus dicit Ioannis: *Quod huic dedisti mihi dedisti.*

43 ¶Præterea obijciunt nostri, non est aduersus bonos mores hominem ratione æris alieni, esse in carcere, fateor: sed non posse euadere carcerem cum bonis careat, & ad cessionem non admittatur est aduersus bonos mores, vt ex Euangelicis, & Apostolicis traditionibus manifestè deducitur, neq;

neq; iuris decreta ad alēdā in humanitatē inuenta sunt, nisi difficilimè abolenda, & quando ex cōtractu iurato insurgit iniquitas iuramenti vis tenuis est, vt in.c.debitores.de iur.iurā.c.significante de pign.Bart. in.l.si quis pro eo.nu.10.ff.de fideiuss. Alcia.in.c.cum contingat.num.122.&.176. vbi Abb.nu.5 de iure iuran. solum valeret hoc pactum quando debitor dolum,vel impositurā cōmisisset. Sed illud non est ex vi pacti,sed quia iure cōstitutū est,ne debitor qui dolū comisit, admittatur ad c.ssionē bonorum,vt dico infra.c.16.nu.19.

44 ¶Illud videtur memoria dignum, ꝙ Fab. in.§.fi.nu.7.Insti.de actio, infectatur Episcopos facientes constitutiones quod debitores excommunicati non traddātur eccle siasticę sepulturæ, etiam si bonis cesserint, dicitq; tales cōstitutiones esse aduersus bonos mores, & ꝙ cum Pontifex remedium cessionis admiserit in.c.Odoardus. de solutio, nō potest ab inferiore tolli.c.indultum de reg.iur.in.6.cuius opinionem sequitur Bessianus in consuetudines Aluerniæ. tit. de cessio.art.4. & est opinio vera, & tales Episcopi:tanti nominis honore,sunt indigni. Quinimò cessio bonorum,& eius effectus non potest toli à legato delatere imò ne ab ipso quidem Pontifice, nisi ex causa iusta,vt notat Beroius.q.133.nu.2. de quare vide,cap.2.infra.

45 ¶Rursus illud non prætereundum: ꝙ etiā si pactum de non cedendo bonis non sit seruandum etiam, si sit iuratum: tamen tale pactum operabitur,vt debitor cedēs, si perueniat ad pinguiorem fortunam conuenia tur,non in quantum facere potest, vt. l.is qui bonis.ff.de cessio.bono. sed insolidum nulla re sibi ad alimenta retenta, ita docet Bald.in.l.1.C.qui bono. cede. possūt.Ripa in.d.l.obligatione.nu.33. versi.vlt. Guido decisione.211.Aufrerius in additione Capell.Tolosanæ.quæst.61. Quod mihi probabile,& verum videtur, & sequitur Rapha.in.l.alia.§.elegantèr.ff.solu. matri.

¶Deinde vide quanta æquitate Iuris Ciuilis conditores vellint cum debitore inope agi,vt si post cessionem aliqua bona acquirat: non possit exigi in plusquam facere possit.§.fi.Insti.de actio.l.is qui bonis ff.de cessio. bono. quod an stante lege Regia, & iure Hispanico admittatur dicam infra suo loco.

46 ¶Rursus: adeò mitissimè,lex vult agi cum debitore,vt effugiat carcere, vt licet de iure aliud pro alio solui non possit, vt in.l.2.§. mutui datio.ff.si cert. peta. tamē si debitor non possit soluere pecuniam, & non inueniat emptorem rerum suarum: potest dare aliquid de bonis suis insolutum & creditor illud accipere tenetur, ne debitor cogatur vili vendere, & incarcere esse, text. est in Auth,hoc nisi.C.de solu.& ibi notāt DD. Bal.in.l.ordo.nu.15.C.de execu. rei iudic. Deci.& Ripa.nu.25.post Ias.in.l.2.§. mutui datio.ff. si cert. pet. Capella Tolosa.q. 68.Afflict.q.358.Rom.singu.815.incip. tu habes. Bart in Authē.hoc ius porrectū. C.de sacro sanct.Eccl.Capicius, decisi.42. nu.5.l.2.tit. De *los governors*,lib.3.Fori.Alcia.Parergon.lib.10.c.23. facit.à D. Pio §.si pignora.ff.de re iud.l.6.tit.27. part.3. Vbi si pignora emptorem non inueniant, creditor debet audiri volens ea habere insolutum vide DD. ibi & Guido Papæ singulari.941.incip. si debitor. Quare creditores, ne cogantur capere rem insolutum subijciūt aliquem emptorem, qui paruum prætium offerat,nam beneficium.d.Auth. hoc nisi.non habet locum si reperitur emptor. Et ꝙ teneatur accipere rem insolutū si deficit pecunia intellige,si debitor nō reperiat emptorem,vt in d.Authē.hoc nisi. in fine,& in Auth.de fideiuss.§.quod autē, & ꝙ teneatur accipere rem insolutum est verum,etiam si debitor promisserit soluere in pecunia numerata secundum Cin. in d.Authent. hoc nisi. & notat Ripa in d.§. mutui datio.nu.25 Practici Papienses in libello actionis hippotecarię versiculo exceptionem solutionis.

47 ¶Debitor tamen probare tenetur se diligēter curasse pecuniam inuenire ad solutionem,& quod non potuit reperire,& debet cauere de cuictione creditori, pro re quam illi insolutum dat. Hæc omnia probantur in Authēt.de fidei iuss.§.quòd autē. Vnde desumpta est Authent. hoc nisi, & debet traddere creditori instrumenta titulorum arg.l.Titius.ff.de act.empt.notat Roma.in d.§.mutui datio.& ibi Rip.nu.25. Itē creditor potest bona meliora accipere textus est in d.Authen.hoc nisi,& in.§.ꝙ autem. & potest eligere mobilia capere,vt.§.quod autem. Notandum tamen,ꝙ pro parua debito non potest creditor accipere rem meliorem pluris valentem si alia proportionabilior offeratur.ita docēt æquissimè,Imol. & Alex.in.l.à D.Pio.§.in vēditione.ff. de re iud. Salic.in d.Auth. hoc nisi. ad finem.

nulla ad declarationem authoritatis debitor C. dispositionibus

Universidad de Deusto
Biblioteca

Alexand.in.d.§. mutui datio, & ibi Ripa. nu. 26.

48 ¶Præterea si ecclesia esset debitrix,& non posset in pecunia, vel in bonis mobilibus soluere, creditor non posset eligere rẽ immobilem meliorem: textus est in Authen. hoc ius porrectum in fine.C. de sacro san. Eccle.& ibi Bart.& alij,& in Authent. de alien. & emphi.§.si vero.glos. Bart. Alex. Ias.Decius,& Ripa.nu.27.in.d.l.2.§. mutui datio.ff.si cert.peta. Roma.singul.815. incip.tu habes. Aufrer. in additione Capellæ Tolosanæ.68. Meminisse tamẽ oportet Ecclesiam hoc casu posse dare in solutum immobilia, si mobilia nõ habet, vt in dictis iuribus probatur,& notant Fulgo. Dec. & Rip.nu.27.in.d.l.2.§. mutui datio. Rursus notandum erasse Castellũ in.l.20. Tauri. verbo *En dineros*, versi. Item fallit in creditore, & ibi qua inuitus, vbi dicit speciale esse in ecclesia, vt creditor cogatur accipere rem insolutum.

49 ¶Adeò autem hoc remedium æquum, & fauore dignum visum est, vt non possit renuntiari beneficio Auth. hoc nisi. C. de soluti. vt scilicet debitor non potens soluere in pecunia, neq; vendere possessiones suas, non liberetur offerendo creditori rẽ in solutum. Ita docuit Iacobus Beluisius, in Authẽ. de fideiiuss. §. si. Alex. consi. 37. viso, & opportunæ discusso. nu. 6. versi. tertio videtur lib. 2. quoniam talis renũtiatio videtur continere quid turpe, & inhumanum quoniam renuntiando. d. Authẽ. hoc nisi. C. de solut. videtur pasciſci, ꝙ iniuriam patiatur hoc est, ꝙ possit detrudi in carcerem, & ꝙ creditor ei sit acerbus,& durus. §. si. in Authen. de fideiiuss. ideò valere non debet. l. iuris gẽtium. §. si pasciscar. l. si vnus. §. pacta quæ turpem. ff. de pact. l. alia. §. eleganter. ff. solu. matri. & faciunt, quæ supra dixi, ꝙ non valet pactum, vt non liceat cedere bonis. Cinus. reliquit rẽ indiscussam. Reperio tamen ꝙ Salice. in. d. Auth. hoc nisi. dicit, ꝙ potest renuntiari, & Rip. in. d. §. mutui datio. nu. 28. ver. cæterum: nulla facta mẽtione de Alexan. in. d. loco. scribit Authẽ. hoc nisi. non procedere si debitor renuntiauit beneficio illius Authenticæ, citat Alex. in l. alia. §. eleganter. ff. solu. matri. quem non reperio tale quippiã scribere, tantũ sentit, ꝙ potest renuntiari cessioni bonorũ. Mihi verior videtur opinio Sallcet. & Ripæ, ꝙ scilicet possit renũtiari. d. Authent. hoc nisi. argumento. l. si quis in conscribendo. C. de pactis: quonlã nihil continet turpe tale pactum, non enim debitor tempore quo se obligat scit iã ꝙ sibi defutura est pecunia ad solutionem,& ꝙ non debet habere mobilia, neq; inuenire emptorem immobiliũ, & sic non est verum ꝙ Alexan. dicit, quòd videtur pasciſci, vt iniuriam patiatur. Præterea si habet possessiones liberabitur à carcere aliquando enim inueniet emptorẽ nõ enim tempora semper acerba, & infelicia sunt, sed est omnium rerum vicissitudo: alias cito soluerentur humanarum rerũ cõpages. Si cõmercia,& emptiones, & venditiones præ inopia contrahi non possent,& vt omnia desint effugiet carcerem cedendo bonis, vt expressè dicit textus originalis in Authent. de fideiiusso. §. quod autem. versi. si enim. Et sic posse renuntiari. d. Authen. hoc nisi. docet Aufrer. in additio. Capell. Tolos. 68. Neq; obstat si quis obijciat, ꝙ Aufrer. dicit renuntiationem non valere, si per statutum municipali debitor, nõ admittatur ad cessionem bonorum, quia tũc si valeret perpetuo remaneret debitor in carcere cum facta renuntiatione non posset dare bona insolutum. Quare dicet, quispiã: ꝙ cum Iure Regio beneficium cessionis bonorum sit sublatum, vt dixi cap. 2. Quod renũtiatio Auth. hoc nisi. nõ valeat. Sed respondeo, quod nõ ita est sublatum, vt debitor debeat perpetuo manere in carcere, imò liberabitur à carcere dãdo se in seruitium creditori aliàs non valeret lex tollens beneficium cessionis bonorum, vt docui, cap. 2. In summa: verissimum censeo beneficium Authent. hoc nisi. posse de Iure Ciuili renuntiari, quia liberabitur debitor cedendo bonis. At Iure Regio cũ non liberetur cedendo bonis sed debeat seruire certè seruitium impeditur, vbicunq; debitor dat rem, vel pignus creditori, vel fideiussorẽ. l. 2. titulo *De los gouiernos*, lib. 3. Fori. Quod Iure Regio (citra dispositionem Iuris Ciuilis) admittitur ad euitandum seruiendi onus. Quod intelligendum nõ quo ad hoc, vt debitor renuntians non possit conijci,& detineri in carcere, nam quo ad id etiam Iure Regio valet renuntiatio: nã coniectus in carcerem quæret pecuniam, vel rem mobilem, vt soluatur è carcere at si res veniat ad periculum additionis debitorq;, nisi possit dare in solutum sit tradẽdus in seruitium, & tunc poterit rem in solutum dare liberabiturq;, etiam si renuntiauit dispositioni Authent. hoc nisi.

¶Dein-

50 ¶Deinde non procedit dicta Authen. hoc nisi. si debitor iurasset soluere in pecunia numerata,& non in alia re aduersus voluntatem creditoris. Ita Ripa in. d. §. mutui datio. nu. 28. versi. item, qui citat Alexan. consi. 55. viso. lib. 2. quia iuramentum habet vim specialis renũtiationis cap. ex rescripto, vbi glosa de iure iuran. & vt dixi si specialiter. d. Authẽtica renuntietur non potest debitor, vti eius beneficio. Addit tamen prudenter Ripa. quòd si post renuntationem, vel iuramentum superuenit casus inopinatus auferens debitori potẽtiam soluendi in pecunia, & potentiam vendendi bona sua debitor, non obstante iuramento satisfaciet dando bona insolutum, quia iuramentum intelligitur rebus, sic se habẽtibus. c. cum inter. de renun. Imol. & Ias. in l. quod seruus. ff. de condi. ob causam. Et iuramentum solum habet vim specialis renũtiationis quoad cogitata cap. veniens. de iure iuran. Ias. in. l. si mihi & tibi. §. fi. ff. de leg. 1. facit. l. fistulas. ff. de contrah. empt. facit quod scripsi. in tractatu de non melio. filia. dotis ratio. cap. 4.

51 ¶Illud non omittendum, quòd Authent. hoc nisi. & eius beneficium seruãdum etiã si debitor, iam sit in carcere, nam vt liberetur ab ea creditor cogitur recipere de bonis suis insolutum, iuxta Authent. de fideiiussore. §. fin. ita significat Bald. in. l. ordo. col. fin. nu. 15. C. de executio. rei iudi. Aufrerius in additione Capellæ Tolosanæ. 68. iuncta decisio Capellæ. Et hoc etiam casu fallit regula. l. 2. §. mutui datio. ff. si cert. pet. facit. l. 2. titulo *De los gouiernos*, lib. 3. For. An autem dare possit in solutum nomina debitorum, vide Bald. consi. 358. lib. 5. Sed hic paulisper lector subsiste: reperio enim, quòd Castellus in. l. 20. Tauri verbo *En dineros*, versi. Item creditor. Scribit creditorem non cogi accipere rem in solutum nisi debitor sit incarceratus allegat Bald. in. l. ordo. C. de execut. rei iudica. qui nihil huiusmodi significare voluit. Deinde allegat Authent. hoc nisi,& Authen. de fideiussio. §. quòd autẽ, sed certè Castellus meo iudicio, hac in re à scopo prorsus aberrat, nam text. in. §. quòd autem, satis probat contrarium dicit enim textus, quòd vt rigor in debitores minor, sit, & clementia eos subleuet iudex iubeat dari in solutum rem immobilem creditori. De Iure autem ciuili, antequam debitor capiatur sunt res eius vendendæ, vel addicendæ creditori. l. 52 à Dino Pio. §. in venditione. Et. §. si pignora. ff. de re iudic. & dixi supra num. 26. Ergo dispositio. §. quòd autem procedit ante carcerem. Deinde æquius est hoc admitti, & hanc esse veram opinionem significat Aufrerius in dict. additione Capellæ Tolosanæ. 68. qui post decisionem Capellæ, quæ docet creditorem, si de sit pecunia debere accipere rem in solutum dicit per modum extensionis, idem quando debitor iam est incarceratus. Rursus Castellus dicit, hæc verba: *Quod tamen limita, nisi sit debitor ex contractu guarentigiato.* Omitto, quod rem non probarit ratione, vel autoritate non miror: forsam alijs erat negotijs distentus. Sed quid senserit scire cupiam. Nam si vult, vt debens ex contractu guarentigio, non possit dare rem in solutum, vt effugiat carcerem toto cœlo aberrat. Quid enim habet contractus guarentigius, quòd debitum reddit liquidum? Vtiq; si liquidum non esset iudex, non iuberet in dict. §. quòd autem rem dari insolutum, ergo ibi res erat iudicata, vel confessio partis nihilominus, tamen iubet lex, vt iudex cogat creditorem accipere rem insolutum. Sed magis arbitror Castellum sensisse, vt si debitor iam sit incarceratus,& debeat ex contractu guarentigio non liberetur dando rem insolutũ fortè imitatus opinionem eorum, quibus placet sepulturam mortui posse prohiberi, si debeat ex contractu guarentigio, quorum memini. num. 21. Sed si hoc sensit etiam longissimè fallitur, ille enim, qui debet ex contractu guarentigio, siue sit coniectus in carcerem siue non. Dignior est misericordia, quam qui non debet ex contractu guarentigio, nimirum magis præmittur, & priuationis luce, & executionis rigore, textus autem in. §. quòd autem æditus fuit ad subleuandum miseriam debitorum, vt ex eius tenore elicitur. Deinde si mouetur, quòd contractus guarentigius habet vim rei iudicatæ certè in. §. quod autem debitor debebat ex re iudicata aliàs non diceret lex, vt iudex daret rem insolutum. Nam quoad executionem iudicis manus cessat, quousq; adsit sentẽtia, quæ transeat in rem iudicatam, vt dixi, num. 31. Sed ad decreta debitoribus fauentia reddeamus.

¶Reperio, quod Scotus in quarto sententiarum. distinct. 15. scribit quòd si debitor non præmittur vltima inopia, sed tamen

Universidad de Deusto
Biblioteca

si restituat patietur magnam iacturam rerum suarum putâ, quod erit sibi inutilis ars ex qua alit se, & familiam suam, quoniam forsan oportet vendere instrumẽta, & libros vel capitale cum quo lucratur victum, & hoc casu dicit, quod non tenetur statim restituere si creditor diues est, & cõgruenter viuere potest etiam si sibi debitum non restituatur, & sufficiet quòd debitor quolibet anno soluat particulam sum mæ, ita Ioannes de Neapoli in quodlibeto 9. quæst. 22. & sequitur Lupus in rubri. de donat. inter virum & vxor. §. 65. limitabis num. 50. versi. & cogitabis. Debet tamen debitor, si vult tutus esse in conscientia vinere parcè, id solum expendens, quod ad victum, non quòd ad splendorem necessarium est. Vt quã primum satisfaciat, neq; enim de alieno quis viuere potest iuxta familiæ, & status sui dignitatem autore Ricardo in. 4. sententiarum distin. 15. arti. 5. & ibi Petrus de Palude, & Gabriel quæst. 2. col. 2. in princ. verficulo. Sed vtrum sit necessarium. Archiepiscopus Florentinus in. 2. part. tit. 2. cap. 8. colum. 5. Ecce habes nouam indulgentiam concessam his quos ægestas præmit.

53 ¶Rursus, & in fauorem eorum qui soluendo non sunt illud videtur inductum, vt si pauper, qui soluendo non est pecuniã mutuo accipiat, & ex ea alat filios, creditor aduersus filios agere possit, qui habent fortè res maternas, vel aliàs diuites sunt, hoc est prudentissimè propositum à Bart. in. l. his solis. ff. de condit. indeb. qui licet relinquat cogitandum, probant Angel. & Ias. Idem Ias. & Deci. in. l. si eum seruum. ff. si cert. peta. Roma. sing. 213. incip. pater pauperum. Cremensis singulari. 37. tu mutuasti. Lupus in repet. rubricæ de donat. inter virum, & vxor. §. 66. illud autem nu. 6. vers. & si fortè. Cepola. cautela. 246. quid si pater.

54 ¶Quare creditor cautus faciat scribi in instrumento, quod mutuat pecuniam patri ad alendum filios, vel vxorem, erit enim vtile argum. l. si. ff. de exer. act. Nã & vxor tenetur pro mutuo accepto à marito, qui soluendo non est si modo maritus pecuniã expendit in alendo vxorem, autore Platea in. l. vxorem. C. de decurio. lib. 10. Cremen. dicto singulari. 37. Lupus. d. §. 66. nu. 5. vers. & si forte. Quamuis enim filij, vel vxor locupletiores ex mutuo facti non sit tamen certè locupletiores sunt eius ocasione cum sua forte ad alimenta non alienarint. & nisi pater vel maritus mutuum accepissent tenerẽtur facere, ne egestate perirent, ergo conueniri possunt argumento. l. 2. §. 1. ff. ad leg. Rhod. de iactu. Facit. l fi. ff. de eo per quem fact. erit l. ei qui ad finem. C. quod cum eo. Adde & tales filij tenebũtur etiam si repudient hæreditatem ægeni patris, vt scribit Cremen. d. sing. 37. & hãc opinionem sequitur Bald. in. l. fin. C. ad Macedo. Facit glo. in. d. l. his solis. ff. de condi. indebi. & quòd ibi not. Bart. scilicet quod si ille cui solutum est indebitum, non est soluendo potest repetitione agi aduersus eum, cui pecunia profecit si causam lucratiuam habeat, vide doctores ibi. Et & ad mulierem attinet non obstat. l. 61. Tauri, vbi dicitur vxorem obligantem se pro marito non teneri etiam si pecunia sit conuersa in eius vtilitatem, ergo cum expressa obligatio non sufficiat, vt mulier teneatur pro marito etiam si debitum sit conuersum in eius vtilitatem videtur, & multò minus tenebitur quando non se obligauit, sed tantũ allegatur, & debitum fuit conuersum in eius vtilitatem. Sed respondeo quod hic loquimur quando maritus non est soluendo quo casu, vxor siue obligauerit se pro eo siue non potest conueniri, non tam ex vi fideiussionis quam ex eo, & maritus nõ est soluendo, & debitum fuit conuersum in ipsius vxoris vtilitatem, & ita intelligẽda d. Regia. l. 61. Ex his apparet, quod in fauorem ægeni debitoris, non solum soluitur aliud pro alio, vt dixi sup. num. 46. verum etiam vnus tenetur pro alio.

¶Rursus adeò de Iure Ciuili debitor non efficitur seruus, vt debens etiam ex delicto non efficiatur seruus pœnæ Auth. de nuptijs. §. quod autem, & in Authen. sed hodie. C. de dona. inter vir. & vxo. glos. in. l. si quis mihi bona. §. seruus municipũ, & ibi Ias. nu. 11. ff. de acquir. hæred.

55 ¶Præterea Galli adeò benignè tractãt debitores, vt nemo pro debito ciuili carcerari possit, nisi ad id sit expressè obligatus, vel condemnatus vti memoriæ prodit Faber. in. §. fin. col. pen. ver. itẽ quæritur Instit. de actio. Boer. decisi. 349. nu. 7. ad finem Auffrer. in additio. Capellæ Tolosanæ. 61. Rursus & apud eos peculiaris quidam, & valde benignus mos exigendi debita videtur esse, nam si debitor est inops exactio non fit nisi post sunus, vt indicat Ioãnes Girardus Iurecõsultus, & poeta non insulsus his versi-

versiculis quibus, & Galliæ morem indicat, & priscum legis duodecim tabularum rigorem damnat.

Heus Principes duodecim
Tabulæ inopem crudelitèr,
Quæ debitorem dissecant,
Aut iura mores publici:
Quæ carceribus illum miserè
Et opprimunt, & enecant
Nimis mihi nimis displicent,
Qui Gallum habuit mos bonus:
Idem & vetus probabitur,
Nimis mihi cuiq; & bono,
Quo creditores debita,
Petant sibi post funera.

56 ¶Arbitror hæc vltima duo carmina per locum appositа: significando scilicet morem Galliæ, quo inops debitor non conijcitur in carcerem ideò dicit, vt creditores sibi debita petant post funera, quid enim si debitor ditiores amicos æris alieni reliquit hæredes vti Argiropilus in extremo vitæ actu iocatus fecit.

¶Sed quantum, & veteres, & recentiores Iure Cõsulti ciuilesq; constitutiones inopi debitori indulgent tantum Hispani in eos per acerbe grassantur, nõ enim admittunt cessionem bonorum, neq; permittũt debitorem ociosum, facta cessione euagari. Imò, & lege, & consuetudine antiquissima statutũ est, vt debitor inops traddatur creditori, vt operis satisfaciat creditę summę, tempore seruitij, iuxta debiti quãtitatem à iudice taxando. Ita statuitur in hac lege cuius enarrationem scribimus, & in. l. 2. titulo *De los gouiernos*, lib. 3. Fori, & in. l. 12. titulo *De las deudas*. lib. 4. Fori. ibi, *Sean entregados del cuerpo*. Et in. l. fin. eiusdem tituli, ibi. E *si los bienes no cumplieren sea apoderado del cuerpo del deudor, assi como mãda la ley.* Hæc constitutio ante annos mille prodita videtur, nam inter Gothorum leges, libro quinto, titulo *De los peños, y de las deudas*. ita lego: *Si algun home es culpado de muchas deudas, o de muchas culpas, aquel home que primeramente ge lo demandare, a aquel deue primero fazer paga: e si huuiere muchos demandadores, de consuno deue fazer paga a cada vno segũ lo que deue, et si non sea sierno de todos, y el juez deue faber a quien deuia mas o menos, y assi faga paga a cada vno: et si non ouiere onde pague a los otros deudores, deue ser sierno de aquellos por la deuda.*

¶Hactenus lex in cuius subscriptione legitur: El Rey don Cindo hizo esta ley.

¶Rursus lex. 2. tit. 4. inquit: El que entrare *en la casa por fuerza, o robare alguna cosa, peche lo que robo en diez duplos, et si nõ ouiere dõde lo peche, sea sierno de aquel a quien fizo el furto.*

¶Idem in debentibus ex delicto definitur in pluribus legibus eius libri, vti dicam infra suo loco capit. 11. *De debitore ex delicto.* Æquidem mirum videri potest Hispanos natura vehementes decretum tam rigidũ admisisse durasseq; eius obseruationem in hunc, vsq; diem cum Princeps quidã iusserit omnes Hispanos esse liberos autore Iustino, lib. 44. Sed fortè ab incolis Græcis, vel Romanis id mutuati sunt. Primum enim Athenienses quorum imperium Romano antiquius fuit debitorem inopẽ creditori adiudicabant, si pro pecunia corpus obligasset, quæ lex à Solone viro philosopho abolita fuit, instituit enim excussionem oneris iniqui quo tenuiores, à potentioribus præmebantur, immensumq; fœnus ad mediocritatem reduxit sanxitq; ne cui liceret ob vsuras ius in corpus habere, vt autor est Plutarchus in eius vita, & in libro de vitanda vsura, ne omnes ciues vsuris præssi, in seruitutem redigerẽtur, vti scribit Couarr. Varsar. resol. lib. 2. cap. 1. col. 2. quæ lex in vrbe Romana aliquando obseruata fuit nimirum illuc trãslatis legibus duodecim tabularum petierunt enim Romani à Græcis leges quibus ciuitas fundaretur, vt autor est Põponius in. l. 2. §. ex actis. ff. de origi. iuris. Inter leges autem duodecim tabularum, hæc vna erat, qua non solum debitor adiudicabatur creditori verum etiam vendebatur, vt ex prætio creditori satisfieret, si autem plures habebat creditores dissecabatur ab eis. Immitte prorsus, & plusquam belluinæ feritatis exemplum, vt vnum omnium animantium, quæ sub Luna sunt multò præstantissimum omnium terribilium maximum incurrat, scilicet mortem pecunio rationc, quam abiecisse, & contempsisse apud Ethnicos etiam pulchrius, fuit quam possedisse. Verba legis hæc sunt.

¶In debitorem manus iniectio esto in ius ducito, ni iudicatum facit in vinculis sexaginta dies habeto. Inter eos dies trinis nundinis continuis ad prætorem in comitium producito quantæ quæ pecuniæ iudicatus erit prædicato. Tertijs autem nundinis si iuterea pactus non sit capitis pœnas dato, aut trans Tyberim peregre venunto, & si plures forent quibus reus est iudicatis tertijs nundinis partcis fecanto, si plus minusue secuerunt sine fraude esto.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Hactenus verba legis duodecim tabularum. Ex quibus, nota illa *Capitis pœnas dato*, quæ significant inopem debitorē amittere libertatem, aut trans Tiberim venumire hoc est, aut vendi, vt ei ex prætio satisfieret, aut dissecari, si plures habet creditores. Huius legis meminit Fabius institutionum, lib. 7. capit. 4. Gellius noctium Athicarum, lib. 1. cap. 20. Tertullianus in Apologetico, cap. 4. Cælius Rodigin. lectionum antiquarum lib. 7. cap. 29. Et è nostris Azo in summa. C. qui bonis ced. possef. glos. in. l. 1. & in. l. fin. C. eod. tit. Salicet. in. l. 1. C. eo. tit. Iaſ. in. §. fin. inſtitu. de actio. Alciat. in. l. aliud est fraus. nu. 20. ff. de verbor. signific. Zasius in. §. fin. Inſtit. de actio. & in. l. 2. in verbo curias. ff. de orig. iur. Spiegel. in Lexico Inris Ciuilis in verbo *Addictus*. Couarru. Variar. lib. 2. cap. 1. col. 2.

57 ¶Sed Rodericus Xuarez, qui patrum nostrorum memoria eruditi nominis autoritate merito floruit scribit falsum esse, quòd Accursius, & cæteri scripsere debitorem inopem lege duodecim tabularum traddi creditoribus dilacerendum. Ita scribit in. l. 2. tit. De los gouiernos, col. 1. Sed parcēdum viro multis egregijs dotibus insigni, vixit infœlici seculo quo bonæ literæ apud Hispanos in prętio non erant vtinamq; plures veteris inscitiæ patroni tot dotibus ignorantiam bonarum literarum pensarent, quod Rodericus pensabat, quanta erat in eo viro non vulgaris eruditio, quanta sedulitas, quanta grauitas, quam erat appositus ad docendum, quam nihil temere definit. Nunc quidam tantum sibi magni videntur, quòd omnis politioris literaturæ rudes corporis, & animi sordibus fœdi sunt, vt crassi, crassa Minerua gaudent, atq; hinc̄q; maximorum Iurecōsultorum nomen apud imperitos adepti mirum quā exultant, quòd stultissimi, & pecuniosissimi sunt.

58 ¶Sed qua ratione tanta pœnæ crudelitas fuerit denuntiata explicat Cæcilius Rodigin. Iureconsultus apud Gellium dict. cap. 20. scilicet, vt homines socordiam excutientes laborarent, metuq; tanti supplicij nemo debita sibi pecunia fraudaretur vnde neminē vnquam à creditoribus dissecutum ibidem Gellius refert his verbis introducendo Cæcilium loquentem. *Nihil profecto (inquit Cæcilius) immitius, nihil immanius nisi, vt re ipsa apparet eo consilio tanta immanitas pœnæ denuntiata est, ne ad eam vnquam perueniretur, addi i namq; nunc, atq; vinciri multos videmus, quia vinculorum pœnam deterrimi homines contemnunt, dissectum esse antiquitus neminem æquidem, neq; legi, nec audiui.*

¶Si quidem non tullit humanum genus crudelem istam lanienam, vnde tanquam 59
rationi repugnātem moribus repudiatam fuisse, quòd attinet ad dissecandum creditorem scribit Fabius institutionum, lib. 3. cap. 8. dicens legem duodecim tabullarum non esse natura laudabilem quatenus permittit debitorem dissecari. Idem scribit Tertulianus in Apologetico, cap. 4. Sed quatenus permittit debitorem iudicatum, traddi creditori, vt ei seruiat lex multis annis ab obseruata fuit apud Romanos, vt apparet ex Gellio. d. c. 20. & ex Cicerone in oratione pro Flaco, qui de Heraclide quodam loquens inquit. *Cum iudicatum non faceret addictus Hermippo, & ab hoc ductus est.* Rursus ex Liuio Decad. lib. 2. *Ciuitas* (inquit Liuius) *Secum ipsa discors intestino inter patres plebemq; flagrabat odio maximè propter nexos ob æs alienum. Fremebant se foris pro libertate, & imperio dimicantes, domi à ciuibus captos & oppressos esse.* Et paulò inferiùs inducit quendam addictum (ita enim voco debitorem inopem creditori tradditum) quiritantem apud populum de seuitia creditoris cui addictus erat, *Aiebat* (inquit) *se æs alienum fecisse. id cumulatum vsuris, primo se agro paterno, auitoq; exuisse, deinde fortunis aliis, postremo, velut tabem peruenisse ad corpus, ductum se ab creditore non in seruitium sed in ergastulum, & carnificinam.* Rursus idem Liuius paulò inferiùs inquit, *Appius, quam asperrime poterat ius de creditis pecunijs dicere, deinceps, & qui ante nexi fuerant creditoribus tradebantur, & nectebantur alij.*

60 ¶Quinimò & filij debitorum solebant apud Romanos à creditoribus detineri, vt constat ex Liuio Decad. 1. lib. 2. vbi flagrā te inter plebem, & patres odio propter nexos ob æs alienum Seruilius Consul concionatus ad plebem pro concordia edicto prodito cauit. *Ne quis ciuem Romanum vinctū, aut clausum teneret quominus ei nominis edendi apud Consules potestas fieret, aut liberos nepotes ve eius moraretur.* Quod etiā memoriæ prodit Dionysius Halicarn. & Cælius lect. antiquarum, lib. 7. cap. 20.

¶Sed tandem Romani rigidum hoc decretum elationi gentis minimè conueniens abiecere, & post plures plebis super hac re magnas

magnas seditiones, cū Lucius Papirius, ob æs alienū tradditus fuisset. C. Publio, isq; cum ad libidinē perlicere tētasset, minisq;, & præcibus nihil proficeret nudari eum, & verberari iussit commoti autem Consules ob libidem, & crudelitatem fœneratoris legem ædiderunt, vt pecuniæ creditæ bona debitorum non verò corpora essent obnoxia eoque anno L. Papirio Mugilano. Et. C. Pætilio Consulibus Romanis velut aliud initium libertatis factum est. Debitores enim nexi fuerūt soluti cautumq; ne in posterum necterentur, vt autor est Liuius, Decad. 1. lib. 8. Hos enim debitores qui ob inopiam creditoribus addicebantur, Romani appellabant nexos, & nexu vinctos, & addictos, vt patet ex Liuio in locis supra citatis, & ex Budeo ad Pandectas Titulo de in diem addictione. Fabius Quintil. lib. 7. cap. 4. Alciat. in. l. aliud est fraus. num. 26. ff. de verbor. significatione. Couarruuias Variarum. lib. 2. c. 1. col. 2. Zasius in. l. 2. in verbo *Curiæ*. ff. de orig. iur. Spugel in lexico, verb. *Addictus*.

¶Neque mirum si Romani rigidū id decretum abiecere, nam & Persarum, Barbari Reges indignè ferunt quempiam, è suis seruire, vt autor est Lampridius in Alexandro.

62 ¶Sed & apud Hebræos tēpore Elisei Prophetæ moris fuisse videtur, creditorem ducere in seruitiū filius debitoris, vt probatur Regum. 4. cap. Vbi mulier quædam de vxoribus Prophetarum clamabat ad Eliseum, dicens. *Seruus tuus vir meus mortuus est, & ecce creditor venit, vt tollat filios meos ad seruiendum sibi.* Quo forsam aludit Euangelica parabola, quæ legitur Matthæi cap. 18. Vbi Seruator noster cœlestis doctrinę thesauros referans, & viam salutis docens. Inquit: *Assimilatum est regnum cœlorum homini Regi qui voluit rationem ponere cum seruis suis, & cum cœpisset rationem ponere oblatus est ei vnus qui debebat decem millia, cum autem non haberet vnde redderet. Iussit eum dominus eius venundari, & vxorem eius & filios.* Nota quòd vēditur debitor, & eius filij. Et paulò post: *Egressus autem seruus ille inuenit vnum de conseruis suis, qui debebat ei centum denarios, & tenens suffocabat eum dicens redde quod debes,* & paulò infra: *Et iratus dominus tradidit eum tortoribus quoadusq; redderet debitum.*

¶Scio hanc esse parabolam cœlestis doctrinæ misteria continentem. Sed tamen parabolæ litera semper continet rem aptā

63 & communi hominum tractatui conuenientem intus autem diuina sapientia latet. Rursus in Ecclesiastico legimus. *Debitor est seruus creditoris*, quamuis id animi anxietatem videtur referendum nam sicut oculi ancillę in manibus domini, ita debitor ad conspectum creditoris contabescit. Mirādum autem apud Hebræos rem adeò rigidam fuisse in vsu cum Exod. 22. Legamus: *Si pecuniam mutuam dederis populo meo pauperi, non vrgebis eum quasi exactor nec vsuris opprimes.* Quæ vltima verba Hebræi, ita legūt: *Nec in eres ei morsum.* Rursus Deuteronomij. 23. iuxta translationem Tigurinam legitur. *Ne morsum inferas fratri tuo fœnore pecuniæ alienum mordebis fœnore, fratrē autem tuum non mordebis, vt fœlicitet, & fortunet te dominus.* Qui autem conueniebat, vt qui prohibebatur fœnus accipere à fratre posset illum in seruitium accipere ratione æris alieni qui pernicioſior morsus.

¶Quamuis autem capere debitorem inopē, à Romanis lege lata sublatum fuerit. L. Papirio Mugillano, & C. Petillo Consulibus non tamen videtur in totum ab vsu recessisse cum apud Ciceronem in oratione pro Flacco legamus. *Cum iudicatum non faceret addictus. Hermippo, & ab hoc ductus est.* Cicero autem multis annis post Consules. L. Papirium Mugillanum, &. C. Petilium vixit.

¶Ego inuenio. L. Papirium Mugillanum, & L. Sempronium Atratinum Consules 64
factos. Olimp. 84. Anno ab Vrbe. 310. & abiectis Regibus. 66. Ciceronem autem vixisse. Olimp. 179. Anno ab vrbe. 691. ab iectis Regibus. 447. ante aduentum Christi. 61. si credimus Gregorio Holoādro, & Antonio Contio in supputatione Consull.

¶Rursus Gellius, qui aliquòd seculis post Ciceronem floruit Traiani scilicet, & Adriani tempore scribit, noctium Atticarū lib. 20. c. 1. *Addici nunc atq; vinciri multos videmus quia vinculorum pœnam deterrimi homines contemnunt.* Quinimò & Theodosij Cæsaris seculo debitores qui soluendo nō erāt cruciabantur acerbè, vt probatur in Codice Theodosiano. l. 1. C. qui bonis ex lege Iulia cedere possunt, vbi hæc verba legimus. *Ne quis omnino, vel fisci debitor, vel alienæ rei, in auro, atq; in argento, diuersisq; mobilibus retentator ac debitor bonorum faciens cessionem liberum à repetione plenissima nomen effugiat sed ad redhibitionem debitæ quantitatis congruā, atq;*

dignissi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ignißima ſuppliciorum acerbitate. Niſi fortè pro priorum dilapidationem bonorum, aut latrocinijs arrogatam, aut fortaſſe naufragijs, incendioq; cõflatam, vel qualibet maioris impetus, infortunio, atq; diſpendio doeuerit affictam. Prop. Rom. Prid. Id. Octob. *Auſonio, & Olibrio* CONSS.

Inſcriptio eſt Imppp. *Gratian. Valent. & Theodoſ.* AAA. *ad Baſilium Conſulem.*

64 ¶Notanda hic ſunt duo, primo, q̃ tempore Theodoſij debitor non liberabatur cedẽdo bonis, deinde q̃ ad reſtitutionem debitæ quantitatis cogebatur ſuppliciorũ acerbitate, vt etiam probatur in.l.fin.C.qui bonis cedere poſſunt vbi lege illa opus fuit ad ſemouendum cruciatum, qui debitoribus irrogabatur. Supplicio autẽ ſubijci durius eſt quam creditori tradi: quãto enim facilius,& minus probroſum eſt ſeruire, quã cruciari? Imperauit autem Theodoſius, anno ab vrbe condita milleſimo, centeſimo, trigeſimo octauo, vt autor eſt Paulus Diaconus.

65 ¶Præterea in ipſo Iuſtiniani Codice in.l. fi.C.de capti.& poſt lim.reuer.ſidemus cõſtitutũ, vt debitor inops qui debet: quia ab hoſtibus redemptus fuit ſeruiat, ſi ſoluẽdo non ſit. Inquit lex: *Decet redemptos, aut datũ pro ſe prætium emptoribus reſtituere, aut laboris obſequio, vel opere quinquenij vicem referre beneficij.* Ecce laboris obſequio perſolui creditori debitum quãquam illa lex ſolũ ſeruanda in debentibus ex cauſa redẽptionis, vt ſi ſoluendo non ſint ſatisfaciant creditori ſeruiendo non vero de Iure Ciuili practicanda in debentibus ex alia cauſa quam redemptionis alias cogimur fateri, tit. de ceſſione bonorum correctum eſſe per illã legem, neq; ceſſionem bonorum liberare inopem debitorem quouſq; ad pinguiorẽ peruenia[t] fortunam, quod eſt abſurdum, neq; Iure Ciuili debitor inops ſeruire teneatur creditori, ſed cedendo bonis liberatur, vt dixi num.5. niſi in caſu.d.l.fi.C.de capti. & poſt lim.reuer. ſcilicet quãdo quis debet ex cauſa redemptionis. Quod & iure digeſtorum erat diſpoſitum licet tẽpus quinquenij quod lex Codicis præfinit nõ eſſet præfinitum, ita probatur ex Vlpiano in.l.3.ff.de libe.homi.exhib.verſic.ſi quis eum. Inquit Vlpianus. *Si quis eum quem ab hoſtibus redemit retinet: in ea cauſa eſt, vt interdicto non teneatur non enim dolo malo facit: planè ſi offertur prætium interdictum locum habet.* De qua re infra ſuo loco.

¶Præterea inter Nouellas Iuſtiniani Græcas, quas Latinè vertit Holoander extat nouella. 135. titulo ne quis cogatur bonis cedere, quæ in vulgato Authenticorum, Codice non habetur: in ea autem agitur de ceſſione bonorum à debitore facta, & hęc verba lego: *Potius quam cum inopiæ iugo ad mortẽ eſq; præmi opprobrio ignominiæ.* Sic Alexãder Seuerus laudatiſsimus Princeps cum audiſſet aniculam à milite iniurijs affectam exautorauit eum militia,& in ſeruum aniculæ dedit, vt eam paſceret, nam erat Faber carpentarius, vt autor eſt Lampridius in Alexandro.

66 ¶Quinimò & apud Romanos, ſunt qui dicant debitores, qui ſoluendo non erant è ſublimi loco, altero tantũ pede ſubnixos pendere ſolitos, vt venderẽtur, vt videtur probari ex Suetonio in Claudio. *Poſtremò* (inquit) *etiam ſeſtertium octogies pro in ſortuna noui ſacerdotij coactus impendere ad eas rei familiaris angustias decidit, vt eum obligatam ærario fidem liberare non poſſet, lege prædiatoria vænalis pependerit ſub ædicto prætorum.* Rurſus idem in Domiciano cap.9. *Reos qui ante quinquẽnium proximum apud ærarium pependiſſent.* Quaſi nõ poſſe pedem vtrumq; ſolo figere, argumentum eſſet nihil prædiorum, atq; fortunarũ illis ſupereſſe. Sed nihil [illegible]le apud Romanos vſpiam in vſu fuit ideò, hæc loca aliter interpretatur Alciatus ſummę eruditionis vir doctiſsimus Parergon lib. 10. c. 23. q̃ ſcilicet fiſci debitores, qui pecunia ſatisfacere non poterant dicebãtur pendere apud ærarium donec eorum bona venirent cognoſcereturq;, an ex bonis ſatisfieri poſſet, nam licebat, ne in carcere detruderentur bona inſolutum dare, vt in Authent. hoc niſi. C. de ſolutio. & dixi, nu. 46. Idcò autẽ Suetonius in Claudio, dixit in vacuum pependit lege prædiatoria ſub ædicto Prætorum, quoniam cum Claudius octogies ſeſtertium deberet, quæ faciunt ſummã noſtrorum aureorum. CC. millium vexatus fuit diu à præfectis ærarij, qui prædia eius vendebant, ſed eorũ diligentia inutilis fuit quoniam ex prædijs non potuit tanta pecunia redigi. Hoc appellat Suetonius in vacuum pendere hoc eſt inutiliter vexari lege prædiatoria hoc eſt lege quæ iubebat prædia dari inſolutũ. Hæc Alciatus, cuius interpretatio quod attinet ad legem prædiatoriam non vſquequaq; apta videtur. Primum prædia poſſe dari inſolutum, fuit primum conſtitutum à Iuſtiniano, vt in Authen. de fideiuſſ. §. q̃ autẽ Iuſtinianus autem

autem multis ſeculis poſt Claudium vixit. Præterea non videtur ibi actum de dando prædia inſolutum ſed de vẽdendo ea, vt ex Suetonio apparet quanquam reſponderi poteſt, quòd prædia non poterant dari inſolutum, niſi apparet et nullum reperiri emptorem, vt in d. Authen. de fideiuſſo. §. q̃ autẽ. ideò venalia propoſita ſunt, vt appareret emptor, aut darentur inſolutum. Sed adhuc obſtat quòd facultas dandi prædia inſolutum non erat eo ſeculo agnitã, vſque ad Iuſtiniani tempora. Solereque debitores vendi tempore Neronis indicat Tacitus lib. 14. vbi Tacitus dolet quòd Nero, vt plures fœdaret nobilium poſteros ægeſtate venales in ſcœnam produxit nota illa verba ægeſtate vænales Et rigorem quo debitor vendebatur credo eſſe verum ſenſum eſſe eius loci quem Alciat. interpretatur qui habetur. cap. 9. apud Suetonium in Claudio: nam ibi Suetonius agit de periculis & contumelijs, quibus Claudius obnoxius fuit. At dare prædia inſolutum non eſt contumelia. Idem probatur ex Suetonio in Domiciano. c. 9. ibi. diſcrimini. Idẽ probari videtur in. l. 15. titu. *De his debitis*, lib. 3. Fori, ibi: *Rueguele que no le liſie. y entreguele el deudor.* Sed fortè ibi loquitur de caſtigatione qua creditor poteſt vti in debitorem fugientẽ, vt infra dico. Tamen hæc Suetonij loca interpretatur Rhua exacte diligentiæ,& multæ eruditionis Grãmaticus qui Numantinam iuuentutem inſtituendo illuſtrem nominis famam adeptus eſt, hic ſua eruditione Grãmatici gloria nõ contentus ex aliena inſcitia nouam laudem quæſiuit æditq̃ue in Gueuaram epiſtolas in quarum tertia hæc loca ita interpretatur, vt cũ Alciato per omnia ſentiat. Sed certè illa verba *Pendere apud ærarium* videntur referenda, ad contumeliã, & animi anxietatem qua debitor inops torquetur donec ſoluat. Quo alludere videtur, q̃ idem Suetonius ſcribit in Othone. c. 5. *Non diſſimulabat* (inquit) *niſi Principem ſe ſtare non poſſe, nihilq; referre ab hoſte in acie an in foro ſub creditoribus caderet.* Quanquam hic locus non leue indicium præſtat, debitores Othonis ſeculo acerbiſsimè ſolere tractari à creditoribus, quòd non mirum cum fieret tempore Theodoſij qui Chriſtianus erat, & multò poſt imperauit. Itaque hæc Hiſpaniæ cõſtitutio qua debitor inops addicitur creditori, vel ex Athenienſiũ, vel ex Romanorum inſtitutis ad nos dimanauit.

Quinimo illud prouerbium vulgi ſermone iactatum: *O rico, o pinjado.* Significare videtur morem aliquem priſcum quo debitor inops apud nos cruciabatur verbum enim: *Pinjado* à pungendo videtur dictum. Idem ſignificat prouerbium illus. *Traſquilen me en concejo, y no lo ſepan en mi caſa.* Quanquam illa pœna debenti ex delicto foriam imponebatur rurſus non ommittendum, quòd illud prouerbium. *Al que no tiene, el Rey le haze franco.* Significat inopem immunem eſſe à ſolutione tributi non verò à ſolutione pecuniæ creditæ, vt dixi. c. 18. num. 9. & probatur ex hac lege. Ergo Hiſpani, neque fœdam illam Barbariem, & pluſquam Scithicam immanitatem qua debitor à creditoribus diſſecabatur amplecti voluerunt, neque rurſus eis placuit Iuris Ciuilis conſtitutio, qua debitor cedẽdo bonis liberatur quouſque meliorem nanciſcatur fortunam. Rurſus neque eis placuit debitorem ſupplicijs, & cruciatibus cogi ad ſolutionem, vt tempore Theodoſij fiebat. Sed rationem elegerunt, qua neque debitor perpetuo ſit in carcere, neque creditor ſua pecunia fraudetur ſemotoque omni cruciatu illud admiſerunt, vt inops debitor tradatur creditori, vt arte ſua (ſi forte aliqua mechanica aut lucroſa arte inſtructus) vel obſequio laboris quantitati debiti ſatisfaciat, cuius rei exemplum in debitore inope in Iuſtiniani Codice continetur in d.l.fin.C.de capti.& poſtli. reuer. Illudq; etiam exemplum videri poteſt, q̃ ſeruus damnum dans tradditur pro noxa damnum paſſo, vt in toto tit.ff. de noxalibus actionibus.

67 ¶Sic etiam debens monaſterio,& non habens vnde ſoluat liberatur ingrediẽdo ipſũ monaſterium, autore Bald. per textum ibi in.l.2.ff.de capi.diminu. quod iudicat eſſe mirabile Marcus Mantua ſingulari. 30. incipiente aliquis eſt debitor. Sic Abb. in. c. cum. I. & A. nu. 27. de re iudi. ſcibit vt Monachus inops, honeſto labore rẽparet quo debitori ſatisfaciat. Idẽ in.c.1. col. pen. de obliga. ad ratio. Præterea in aliquibus regionibus moris eſt, vt debitor ſeruiat creditori, de ſimili enim ſtatuto mentionẽ faciunt Oldral. conſ. 54. Abb. in. c. inter alia nu. 22. de immu. Eccle. Aufre. in addition. Capel. Tolоſa. q. 402. col. 2. verſ. Sed & in multis locis Alber. in. 1. par. ſtatu. q. 39. & in rub. C. de is qui ad eccleſiam confugi.

¶Rurſus Iure Regio adulter, & adultera traddun-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tradduntur marito, vt vel eos occidat, vel seruet pro arbitrio, maritusq; bona omnia eorum occupat. l. 1. tit. 7. lib. 4. For. l. 81. & 82. Tauri. Lupus in repetit. rub. de dona. inter virum & vxor. §. 20. habes alium, col. 1. Couarruu. super. 4. secunda parte. c. 8. §. 7. num. 17. verb. cæterum. l. 2. tit. 15. lib. 8. Ordinam. declarant Castell. & Cifontanus in d. l. 82. Tauri, & latiùs Auendanius in dictionario, verbo *Adulterio*. In quibus locis tractatur, an maritus lucretur bona si habeat filios adultera, & occisa à marito fuerit. Sic apud Longobardos moris erat, vt offendens tradderetur offenso, vt scribunt Barto. & Angel. in l. 1. §. vsque adeò. ff. de iniu. vt vel cum verberaret, vel vulneraret, quod etiam scribit Neuizan. in sua incondita Silua fol. 13. col. 3. quæ omnia ex diametro aduersantur Iuri communi, vt scribit Boer. decisio. 262. numero. 4.

69 ¶Sic apud Abissinos moris est homicidã traddere propinquis interfecti, vt pro arbitrio sanguinis sui iniuriam vindicent, qui si auariores sunt illum mercatoribus vendunt, vel exquisitis tormentis enecant, vt est autor Paulus Iouius historiarum lib. 18. Præterea apud Romanos aliquando moris fuit traddere furem domino rei furate, vt ei seruus esset, autore Gellio, noctium Attica, lib. 11. cap. vltimo. Alexander ab Alexandro Genialium, lib. 6. cap. 19. quod & apud nos olim fuit obseruatum, vt supra Iure Gotthico probaui ex l. 2. tit. 4. in volumine legum Gotthicarum quod appellamus Fuero juzgo.

70 ¶Præterea stante dispositione Iuris Ciuilis, si creditor promisisset non conijcere in carcerem debitorem, hoc casu debitor etiam inops non potest cedere bonis, imò tenetur prout dictum lucratus fuerit satisfacere creditori, neque admittitur ad cessionem, ita docet Bald. in l. 1. col. 3. C. qui bon. cede. poss. de cuius traditione licet dubitet Salic. ibi. col. 4. tamen eam tuetur, & probat Rodericus in repetitione l. 2. titulo *De los gouiernos*, col. 4. verfic. vnum tamen tenementi.

¶Quoniam debitor non admittitur ad cessionem, nisi creditores instent, vt dicam infra suo loco, si ergo creditor promisit non conijcere debitorem in carcerem: cessat carceris iniuria ad quam euitandam admissa fuit cessio de Iure Ciuili. Itaque hæc lex corrigit Ius commune in hoc, quod etiam inuito creditore debitor suis operis, & obsequio potest ei satisfacere quod an sit verum infra suo loco dicam. Illud tamen est verum quòd qui non potest debitorem conijcere in carcerem: non potest illum cogere ad cessionem bonorum, vt dico cap. 3. num. 2. Si ergo creditor non vult debitorem conijcere in carcerem, potest iure actionis auferre ab eo bona, quæ quotidie lucratur, & Baldi opinio verissima est.

¶Notandum autem ideò Iure Hispanico æs alienum solui operis, & obsequio, quoniam opera loco pecuniæ habetur, & aliquando plus confert, quam pecunia. l. si non fuerint. l. societatem. §. si in cocunda. ff. pro socio. l. 1. C. eod. tit. Martinus Silimianus in tractatu de fœndis. quæst. 1. nume. 4. Alexand. consil. 99. numero. 5. libro. 2. & latè rem tractaui in meo tractatu de decima tutori Hispanico iure præstanda, capit. 2. numer. 16. versic. reddeundo.

71 ¶Rursus non est omittendum, quòd licet opere filij venditi à patre propter necessitatem non extenuent sortem emptori debitam, vt scilicet illum dimittat cum sors reddita fuerit, vt in l. 2. C. de patrib. qui fili. distraxere. Tamen opere debitoris addicti creditori extenuat sortem, vt in hac lege probatur. Rationem differentiæ reddit Roder. in l. 2. titulo *De los gouiernos*, colum. 4. versic. & notabis, quòd scilicet cum filius venditur emptor possidet titulo emptionis: at debitor inops, addicitur creditori loco pignoris: fructus autem pignoris extenuant sortem. l. 1. C. de distract. pigno. Cui rei non obstat quod dixi supra. num. 39. versicu. Rursus illud, quod debitor detentus in carcere potius æquiparatur obsidi, quam pignori, illud enim verum in detento in carcere, hic loquimur in debitore traddito creditori: iuxta formam huius legis, qui pro pignore videtur esse donec soluat, vt expressè probatur in l. ab hostibus. C. de captiu. & postlimi. reuer. ibi. *Ab hostibus redempti quoad exsoluatur pretium magis in causa pignoris constituti: quam in seruilem conditionem detrusi videntur.* Et dicam latè infra cap. 5. numero. 34. Sed quod attinet ad l. 2. C. de patrib. qui fili. distra. Respondeo quod ibi opere non extenuant sortem, quoniam præstantur domino, hic autem præstantur creditori, & præstantur expressè, vt debitæ quantitati satisfiat, & opera est loco pretij, vt supra dixi.

72 ¶Finem faciam, si prius lectorem monuero, quòd licet Iure nostro Regio, cessio nõ liberet debitorem, vtin practica, & theorica est receptum teste Roderico in l. 2. tit. *De los gouiernos*, col. 3. lib. 3. Fori. Antonius Gomezius in l. 79. Tauri, col. 2. Tamen extra hũc casum (scilicet) quòd debitor inops tenetur seruire creditori cætera omnia inducta in fauorem libertatis debitorum tam Iure Ciuili, quam etiam Regio, correcta non sunt, & omnino sunt seruanda cum declarationibus supra dictis. Hęc enim lex, & cæterę leges Regiæ quæ de hac materia loquuntur solum dicunt debitorem inopem teneri seruire creditori, & hoc, solum casu quo debitor est inops lex corrigit, & in eo tantum corrigit, vt seruiat creditori non verò vt pignori dari possit extraneo aduersus Iuris Ciuilis dispositionem solũ enim voluit lex satisfieri ei cui debitor est: non tamen potest creditor apprehẽdere cũ propria autoritate, sed autoritate iudicis.

73 ¶Nunc tractemus an sicut beneficium cessionis bonorum Iure Hispanico est sublatum ita etiã forma cedendi Iure Ciuili inducta sublata sit. Licet enim leges Regiæ (præcipuè pragmaticæ recentiores) hanc additionẽ qua debitor inops tradditur creditori appellent cessionem bonorum Iure Regio est sublatum. Olim enim debitor his tribus verbis liber manebat donec meliorem experiretur fortunam, *Cedo bonis* ad Iure Regio non solum spoliatur bonis verum etiam tradditur creditoribus, vt ad instar serui operas præstando debitæ quantitati satisfaciat.

74 ¶Ergo de forma cessionis quæ iure Romano in vsu erat dicamus. Et quidem cessio sola voluntatis professione fiebat non adhibita alia solemnitate, vt in l. in omni cessione. C. qui bon. ced. poss. & per nuntium, vel epistolam fieri poterat. l. fin. ff. de cessio. bono. & solum præstabat iuratoriam cautionem desoluendo si ad pinguiorem fortunam peruenisset glossa. Hostien. Henri. col. 3. & ibi Ioan. Andræ. & alij in cap. Odoardus, de solu. At moribus multarum gentium, forma est immutata: etiam apud eos, apud quos bonorum cessio liberat debitorem: nam forma probrosa est, & ignominiæ plena Romæ enim debitor ascendit leonem marmoreum, & dicit: *Cedo bonis*, vt refert Cin. in l. 1. quæstion. 5. C. qui bon. cedi. poss. Rursus Angel. in l. fin. ff. de cess. bono. scribit. Quod in aliquibus Italiæ regionibus debitor nudus cedit bonis percutiendo natibus lapidem: quam formam Lugduni seruari testatur Guido, decisione. 343. Besian. in consuetu. Albernię, tit. de cession. articu. 4. col. pen. Guido cons. 124. num. 7. Zasi. in l. 1. &. 3. ff. de cessio. bono. Et de probrosa forma cessionis meminit Bart. in l. fin. ff. de cessio. bono. dicens, quòd Franciscus Accursius representabat in cathedra modum cum de bonorum cessione tractabat. Puteus de sindicatu. §. licet. num. 10. Iaf. in §. fin. num. 28. Instit. de actio. Vbi dicit, quòd forma cedendi bonis percutiendo lapidem viget Ticini, & in vniuersa Italia. Et Petrus Iacobus tit. de cessio. bono. scribit quòd in aliquibus regionibus debitor in tunica absque pallio præeuntibus tubis ducitur in forum, & inclinatis brachijs scinditur sibilum, quæ dicit esse laudãda, vt alijs sint exẽplo, & dicit, quòd ideò forma cessionis est tam probrosa, vt debitores à tam pudendo actu retrahantur velintque magis omni ope pecuniam ad solutionem quærere, quam talem (astante populo) pati ignominiam. Hæc est forma cessionis quæ apud alias nationes est in vsu, at apud nos debitor inops cuius bona vendita ad solutionem non sufficiunt tradditur creditori, vt ei seruiat antea tamẽ injicitur ei torques ferreus quem collo circũ portare tenetur, ita, vt omnibus sit cõspicuus, & ab omnibus videatur, quòd si cum velo, vel aliàs contegat retrahitur in carcerem, neque ab ea liberatur etiam si vellit huius legis beneficio vti, & creditori seruire, ita definitum extat in pragmatica. 79. in volumine antiquarum pragmaticarum. Hoc enim habet commune cum cessione bonorum, hæc additio debitoris qua Hispani vtimur quòd scilicet ea mediante debitor liberatur à carcere eiusq; pudorem & squalorem effugit, suaque industria vtens libertatem sibi sensit recuperat.

75 ¶Torques autem ferreus ei imponitur, vt metu tantę ignominiæ qua præclarè seruorum miseriam supperat deterreatur à tali actu, omniq́ue nitu, & ipsi, & cognati, & amici pecuniam quærant qua creditori satisfiat, vel abiconditam proferant, vt supra dixi. Vel imponitur in pœnam qua profecto dignus est qui facultates luxu, vel profusione attriuit, rem enim familiarem delabi sinere, & turpe, & flagitiosum

est

Universidad de Deusto
Biblioteca

est telle Cicerone lib. 2. Offic. Vel imponitur, & prohibetur velari torques, ne quis eum tali per ignorantiam contrahat, vel suam rem ei cõmittat, vel ne aufugiat, vt capite sequẽti dicam. Vel vt intelligat debitor, & omnes q̃ non est prorsus liber, sed conditioni cuidam subiectus. Sed cuolenti mihi Aragonias constitutiones occurrit lex quædam: titulo de cessione bonorum, quæ significat torquem imponi cedenti, ne quis cum eo contrahat, verba legis hæc sunt: *Con la solenidad deuida cõ la cadena al cuello, et de alli auant se guarden de contratar con el tal cedient.*

76 ¶Sic apud Italos ferro candenti fures in facie notantur autore Gandino, titulo de pœnis reorum, num. 59. Isernia in ærario verbo *Furtum*, Quinimò veteri lege Æliasentia si quisquam diu seruitutem seruierat, & supplicii ex delicto dedisset ex quo stigmata inusta fronti accepisset, libertus dedititius vocabatur, quod notat Politian. Miscellaneorum lib. 1. cap. 84.

77 ¶Sic clericus falsans literas Regias post degradationem verbalem, nota in fronte inuritur, & in exilium mittitur, vt in. c. ad audientiam de falsis, vt ibi latè scribit Anania, & quid in laico vtẽte falsis literis, scribunt Faber. & Sali. in. l. maiorem. C. de falsis Boerius decisione. 82. num. 3.

78 ¶Sic meretrices cogi possunt portare cultum diuersum ab aliis fœminis. l. mimæ, & ibi Bald. Salic. & Paul. C. de episco. audi. Apud Cumæos, si qua mulier in adulterio deprehendebatur deducebatur in forum, & saxo imposita omnibus derridẽda propinabatur, lapis autem veluti impurus, & abominandus vitabatur autore Plutarcho in problemati. c. 115. Tiraquel. lege connub. 13. num. 2.

79 ¶Sic etiam stigmate notatur Iure nostro Regio, qui viuente vxore aliam superinduxit. Et nota pro aliquibus delictis imponitur, vt in. l. si quis in metallũ. C. de pœnis sic etiã mediatrices, quæ malis artibus puellas ad libidinem pelliciunt, vulgo dictæ *Alcahuetas*, mitellatæ in scalario suggestu irridentis turbæ perlustriam perferunt.

¶Notare autem debitorem, qui ob inopiã creditori addicitur exemplum antiquissimum est, nam inter Gotthorum leges, qui Hispaniarum Imperium per annos plures tenuere vna est huiusmodi. *Si mugeres ouieren de estar presas por deudo, si el deudor se quisiere assegurar, o fiar en la muger que algo le diere por este razon echele su señal, e ande la villa por su presa.*

SVMMA.

1 AN dispositio huius legis valida sit, & an sit iusta, & æqua, & qua ratione prodita fuit.
2 Iure Regio an beneficium cessionis bonorum sit sublatum, & num. 2.
3 Cessio bonorum continet defensionem, & ideò à Roman. Pontif. in terris ecclesiæ tolli non potest.
4 Cessio bonorum fundatur Iure naturali.
5 Quod per pactum fieri nõ potest, nec per statutum conceditur fieri, & num. 28.
6 Pactum per quòd beneficio cessionis bonorum renuntiatur non tenet.
Statutum dans formam cessioni bonorum, per: utiendo natibus lapidem, vt turpe non tenet, & num. 8.
9 Pactum per quod se carceri perpetuo quis mancipat, non tenet.
10 Christiani, à Christianis capti in bello inter se inito non efficiuntur captiui, & nu. 10.
11 Dispositio huius legis antiquissima consuetudine conformatur.
12 Beneficium cessionis bonorum. an tolli possit per legem. num. 25. & 26.
13 Valet consuetudo, per quam inops non liberatur cessione, sed quod teneatur seruire.
14 Theodosij tempore cessio bonorum non erat in vsu.
15 Debitor qui sua culpa bona amisit, an patiatur cõtumeliosam cessionem bonorum, & nu. 29.
16 Debitor inops ex causa redemptionis tenetur seruire creditori de Iure Ciuili.
17 Plures personæ de Iure Ciuili, quæ licet essent liberæ erant tamen seruilis conditionis, & nu. 18. 19. 20. 21. & 22.
Idem etiam apud Gallos vsus quæstuandi.
24 Adscriptitius qualiter constituatur.
25 Iura dicentia beneficium cessionis bonorum posse tolli per Regem, aut consuetudinem, limitãtur. & num. 26.
27 Per cessionem bonorum debitor inops liberatur à carcere, nec amplius in iudicio, vel extra, à creditore conuenitur, nisi ad pinguiorem fortunã peruenerit.
28 Consuetudo trahendi debitorem inopem creditori, an iusta, & equa sit: & qua ratione inducta, & nu. 38. & 39.
31 Paupertas patienter tollerata, martyrium.
32 Paupertas propriè sumpta, non refertur ad animũ, sed ad eam, quæ prouenit ex fortunæ casum, & ibi plura de paupertate.
33 Egere durum est, & debere durius, non autem esse soluendo durissimum.
34 Hominem liberum capitalem creditoribus addici ob inopiam probrosum, & turpe esse, & infame.

Debitor

35 Debitor inops creditori addictus, dicitur pati pœnam corporalem, & nu. 36. & 37.
40 Æquum debita reddi: iniquum quemquam sua pecunia fraudari.
41 Debitor inops præstando operas creditori, dicitur soluere.
42 Operis satisfacere humanum, & nu. 43.
44 Labor est laudabilis res.
45 Reipublicæ conuenit seueritate legis, pigros, & inertes excitare.
46 Profusionem, legibus cohibere oportet.
47 Contumelia dignus qui facultates suas consumpsit.

¶An dispositio huius legis valida sit, & an sit iusta, & æqua, & qua ratione prodita fuerit. Cap. II.

1 QVæro deinde an dispositio huius legis valida sit, & an sit iusta, & æqua, & qua ratione fuerit prodita. De valore prius dicamus. Videtur legem hanc validam non esse quoniam tollit remedium cessionis bonorum. Olim enim debitor liberabatur cedendo bonis, at Iure nostro Regio spoliatur bonis, & traditur in seruitium creditori. Esse autem beneficium cessionis sublatum ex hac lege, est plusquam manifestum: nam vbi primum debitor cedebat bonis, nihil aduersus eum amplius petere poterat creditor quousq; fœliciorem experiretur fortunam, & hoc erat beneficium cessionis bonorum at Iure nostro debitor spoliatus bonis tenetur ad instar serui satisfacere creditori operas ei præstando.

2 ¶Rursus esse apud nos sublatum beneficium cessionis bonorum scribit esse in praxi, & in theorica receptissimum Rodericus in. l. 2. titulo *De los gouiernos*, col. 3. Neque quisquam obiiciat, quòd quædam cõstitutiones Regiæ præcipuè pragmaticæ recentiores appellant cessionem bonorum hanc addictionem qua debitor inops traditur creditori nam, vt dixi cap. 1. nu. 74. Ea est in propria locutio, & hoc solum, hæc addictio debitoris habet commune cum beneficio cessionis, quòd per eam debitor effugit carcerem.

3 ¶Supposito quòd beneficium cessionis tollitur hac lege. Succedit doctrina quorundam Doctorum quibus beneficium cessionis adeò pium, & æquum videtur, vt dicant id non posse tolli à Pontifice etiam in prouincijs, quæ iure dominij ad Ecclesiam pertinent. Nisi ex causa iustissima. Ita scribit Berous decisione. 133. num. 2. Quoniam cum cessio bonorum fundata sit in iure naturali, quia defensionem continet, & sit vltimum pauperum refugium etiam à Pontifice (nisi ex causa iustissima) tolli non potest, nam vbi aliquid fundatur in iure naturali, seu in ratione naturali Pontifex, illud tollere non potest, nisi ex iusta causa, quæ in dubio non præsumitur nisi exprimatur, vt notat Abbas in cap. per tuas. colum. 11. de arbit. Feli. in capit. ad audientiam in. 2. colum. 5. de rescript.

4 ¶Quod autem beneficium cessionis bonorum oriatur ex naturali ratione, & pietate probatur in. l. fin. C. qui bon. ced. possunt. Item quòd beneficium cessionis bonorum non possit contraria consuetudine tolli, probat Faber. in. §. cum eo quoque numero. 7. versic. & hac. Instit. de actio. quoniam consuetudo tollens cessionem est contra bonos mores. Idem docet Salice. l. 1. col. 2. in. 5. opposi. C. qui bono. ced. possunt.

5 ¶Præterea quòd non potest fieri per pactum: non potest fieri per statutum glosa celebris, in rubrica. C. de decretis decurionum Ias. in. l. non solum. §. morte. num. 42. ff. de noui. operis nuntia. Ias. in. l. de quibus. num. 57. ff. de legib. Bald. l. 1. num. 19. C. de summa Trinit. & est communiter approbata teste Alexand. in. l. lex Cornelia. col. 2. ff. de vulg. & pupil. & in. l. ex facto. col. 2. ff. eo. titu. & in rubri. ff. solu. matrim. col. fin. Felin. in cap. 2. num. 2. & ibi Decius num. 4. de consti.

6 ¶De iure autem non valet pactum per quod quis renuntiat beneficio cessionis bonorum autore Cino, quæstio. 6. Bald. & Saliceto. num. 9. in. l. 1. C. qui bono. cede. possunt. Barto. Imola. Raphael Coment. & Albericus in. l. alia. §. eleganter. ff. solu. matrimon. Alexand. consil. 37. num. 6. lib. 2. Abb. & Doctores in cap. Odoardus de soluto. Faber. §. finali. num. 7. Instituta de actio. Guido decisio. 111. & est verior, & magis communis opinio, vt latè dixi cap. 1. num. 41. versiculo tursus humana. Ergo cum per pactum tolli non possit, non poterit tolli per legem.

Universidad de Deusto
Biblioteca

7 ¶Deinde non valere hanc legem, probatur quoniam statutum, vt cœdens bonis percutiat natibus lapidem non valet, neque est seruandum: quoniam res est turpis exêpti, & parum honesta, & ex consequenti aduersus bonos mores, ergo non seruanda, præsertim quòd irridendum propinare proximum, & sua miseria satis afflictum, neque est Christianum, neque in prudenti republica admittendum. Quæ vtilitas est creditori, quòd debitor sibilis subsannetur à petulanti turba, aut quæ est prudentia, aut gravitas iudicis talia admittentis cum à Christo habeamus: *Qui dixerit fratri suo Racha reus erit iudicio.*

¶Quare tale statutum tãquam probrosum, & inhonestum non valere, scribit Cinus & Bald. in l. fin. C. qui bono. cede. possunt. Albertic. in 1. parte statutorum. quæst. 38. Salicet. in l. omni. C. de cessio. bono. Iaf. in §. filia. num. 29. Instituta de action. & ibi Zasius, Imola & Doctores, in cap. Odoardus. de solu. Ioan. Baptista Sanseverinus, in repetitio. l. omnes populi. num. 57. ff. de iustit. & iur.

8 ¶Cum ergo non valeat statutum, vt debitor inops natibus percutiat lapidem: quanto minus valere debet hæc lex, quæ non solum conuelit, & deturpat formam cessionis sed ipsum beneficium cessionis prorsus euertit. Idque probrosè. Primò probrosum est seruire. Deinde ignominiosum est torquem ferreum collo circum gestare; ita, vt omnibus sit conspicuus. Quot parasangis hæc ignominia superet ignominiam cedendi bonis impactis ad lapidem natibus; siue consideres qualitatem, siue substantiam, siue durationem? Impingere nates ad lapidem iocus videtur si ad hanc veram miseriam, & ignominiam conferatur. Nam ille rubore tantum sustinetur idque; momento, hic veram miseriam & ignominiam patitur, idque per longum tempus; quousque scilicet seruiendo satisfaciat creditori. Idq; ignominiosè addito scilicet torque ferreo.

9 ¶Præterea nõ valet pactum per quod quis se perpetuò manet pat carceri, quoniam est species seruitutis, & nemo potest se priuare libertate. l. nec si. C. de libe. causa. l. incredibile. C. de pœnis. l. 2. ff. de libe. homin. exhiben. l. Titio centum. §. Titio centum. ff. de conditioni. & demonstrationi. l. 4. titulo. 31. part. 2. notant Cinus, Bald. & Salicet. in l. 1. C. qui bon. cede. possunt, & omnes citati, cap. 1. num. 41. versiculo rursus humana.

¶Ille autem qui ob inopiam traditur creditori dicitur esse eius captiuus, vt patet in constitutione Gotthica quam citaui cap. 1. num. fin. ad finem, ibi: *Andè la villa por su presa.* Et dico infra cap. quinto. Et probatur in l. 34. inter leges quas vocant Stili. Inquit lex loquens de hac addictione. *El fiador no será dado por preso por la deuda que hizo, maguèr los sus bienes no cumplan a pagar el deudo.* Nota illa verba: *Por preso.* Facit. l. 2. tit. 21. part. 1.

¶Ratio autem quare non valet pactum, vt debitor non possit cedere bonis: est quoniam nullum restat remedium, vt effugiat carcerem cum autem ille qui traditur creditori non effugiat carcerem sed dicatur captiuus creditoris, videtur dispositionem huius legis non valere præsertim cum summa debita tanta esse possit, vt etiam seruiendo per totam vitam non effugiat potestatem creditoris, neque veram consequatur libertatem.

10 ¶Deinde cum inter Christianos capti in bello non efficiantur serui; si sint eiusdem religionis quantumuis bellum atrox, & cruentum sit, & quantumuis sanguinis sit effusum, vt notant omnes Doctores in l. 1. ff. de acquir. possess. mirandum id apud nos pecuniæ dari, quod vulneribus, & cœdibus negatur.

11 ¶Sed verius est dispositionem huius legis valere. Primo: quia à Principe lata, & plusquam mille annorum consuetudine confirmata, vt apparet ex dictis. c. 1. num. 56. versiculo sed quantum. Princeps autem est legitimus conditor legis & consuetudo inducit legem.

12 ¶Deinde valere hanc legem probatur, quoniam beneficium cessionis bonorum potest tolli per legem, vel statutum, vt notat Alexand. in l. alia. §. eleganter, num. 13. versic. per statutum. ff. solu. matrimon. Vbi dicit hoc esse manifestum, & citat. l. omnes populi. ff. de iusti. & iure. l. de quibus. ff. de legi. cap. 1. de constitutioni. in. 6. Idem supponit Aufrer. in additione decisionis Tholosanæ. 68. Quæ opinio mihi placet quando beneficium cessionis ita tollitur, vt debitor non remaneat in carcere, sed possit effugere eam tradendo se inseruitium creditori, vt Iure Hispanico constituitur. Nam hoc casu cessant omnia argumenta, quæ ex aduerso adduci possunt.

Et

Et de iure, licitum est, vt homo, homini operas præster. l. qui operas. ff. loca. Et cum id sponte, & liberalitèr promittere possimus: non est iniquum, vt ratione pecuniæ debitæ eas præstemus.

13 ¶Præterea valere consuetudinem, vt debitor inops non liberetur cessione, sed teneatur seruire, apparet quoniam plures eruditissimi viri mentionem faciunt statutorũ, vt debitor inops seruiat creditori, neq; tamen improbant ea. Sed supponunt valere: ex quorum numero sunt Oldrald. consil. 54. an fugiens. Abb. in cap. inter alia. num. 22. de immu. Eccles. Aufrer. in addictione Capellæ Tolosanæ. 422. col. 2. ver. sed, & in multis locis. Albe. in. 1. parte statutorũ. quæst. 39. & in Rub. C. de his qui. ad Eccles. confugi. Et liber homo propter necessitatem venditur, & pignori datur à patre. l. 2. C. de patrib. qui filios distraxere. ergo multo magis seruiet pro se ipso, & pro inopia quam ipsemet patitur: sublata re aliena.

14 ¶Præterea beneficium cessionis bonorum tempore Theodosij Cæsaris, non erat in vsu debitor, quæ non operis, vt apud nos sed acerbis supplicijs cogebatur æs alienum persoluere, ita probatur in. l. 1. C. qui bonis ex lege Iulia. cedere possunt. in Codice Theodosiano. Cuius legis verba retuli cap. 1. num. 63.

15 ¶Deinde, quòd ad torquem ferreum, & cętera contumelioſa attinet, videmus permitti contumelioſam cessionem bonorum, si quis sua culpa bona amiserit, vt probatur in Nouella Iustiniani. 135. ibi. *Ad mortem vsq; præmi opprobrio ignominiæ contumelioſa enim cessio permittitur non obscœna, vel impudica. vt est ea quæ fit in pactis: ad lapidem natibus.*

16 ¶Deinde in Iure Ciuili, quo vniuersus ferè orbis Christianus vtitur extat cõstitutio Iustiniani, qua cauetur debitorem inopem debentem ex causa redemptionis teneri seruire creditori, textus est in. l. fin. C. de capti. & postlimit. reuers. ibi. *Decet redemptos, aut datum pro se prætium emptoribus restituere; aut laboris obsequio, vel opere quinquennij vicem referre beneficij.*

¶Idem probatur in. l. 3. ff. de libe. homi. exhib. l. si quis ingenuam. ff. de capti. Nullus tamen exortus, vt arbitror est, qui earum legum decretum dixerit non valere.

17 ¶Rursus in alijs multis Iuris Ciuilis locis similia plura reperiuntur quibus apparet permissum esse homines liberos ętiam non debentes pecuniam (quæ nervus est, vel potius subsidium vitæ) conditionem sortiri, seruili maxime conuenientem. Primum scimus fuisse parabolanos quorum mentio fit in. l. Parabolani, & in. l. placet. C. de Episco. & cleri. ij autem homines erant famulitio ecclesiarum, vel nosocomiorum deputati, & quasi adscripti glebæ: nam sicut adscriptitijs nõ licebat per omnem vitam ab agrorum cultura recedere, ita his non licebat discedere ab ægrorum seruitio, vt ex Græco Iuris Ciuilis interprete docet Alciatus Disiunctionum lib. 4. cap. 9. Quãuis Accursius ridiculè omninò dixerit parabolanos esse medicos, ideò parabolanos dictos quòd multus habent parabolas.

18 ¶Rursus erant domestici conditioni subditi, quorum mentio fit in. l. præsenti. §. cũ autem. C. de his qui ad eccles. confugi. Quamquam domesticus Principis dicebatur conscius arcanorũ Principis, teste Procopio Persi. belli. 2.

19 ¶Erant, & clientes qui patronis suis obsequia fidelitèr præstare tenebantur nihilominus tamen erant homines liberi. Et cliẽtum naturam explicat Dionysius Halicar. lib. 2. ab vrbe condita. & è nostris Budęus in. l. Herennius. ff. de exictio Zasi. in. l. 2. in verbo curias. ff. de origi. iuris Molin. in consuetud. Parih. tit. 1. in princ. num. 7. & num. 11. vbi officia patronorum, & clientum explicat.

20 ¶Erant, & adscriptitij quibus per omnem vitam non licebat ab agrorum cultura recedere. cap. iudicatum. & ibi Abb. de immuni. Eccles. Eiusdem ferè sortis erant coloni glæbæ adscripti eiusq; naturæ, quẽadmodum coloni originarij, vt serui dicantur in. l. quemadmodum, & in. l. diutius. C. de agricol. & censi. lib. 11. & si fugiunt dicuntur facere furtum sui. l. cum satis. in princ. C. eod. titulo. quamuis re vera non sunt serui, sed habent aliqua communia cum seruis, vt in cap. 2. de Iudæ. Imo sunt ingenui, sed conditionariæ seruitutis. l. vnica. ibi. *Licet conditione videntur ingenui serui tamen terræ ipsius cui nati sunt existimantur.* C. de colon. Thracen. lib. 11. l. 2. ibi. *Pœne est vt quadam dediti seruitute videãtur.* C. in quibus caus. coloni. lib. 11. Quinimo censentur quid immobile, & pars fundi. l. quemadmodum & l. cum satis. in princi. C. de agricol. & cẽsi. lib. 11. l. si quis inquilinos. in princ. ff. de leg. 1. De his cõditionatę

Universidad de Deusto
Biblioteca

seruitutis hominibus loquitur.l. presenti. §. cũ autem.C. de his qui. ad eccle. confu. ibi: *Sanè si seruus, aut colonus, aut libertus, aut adscriptius, aut familiaris, & huiusmodi aliqua persona conditioni subiecta se ipsum furatus fugerit, &c.*

21 ¶Erant & censiti, & inquilini. censiti ab adscriptitijs in eo differebant quòd licet eos in eadem fundo inhærendi teneat seruitus, non tamen idem debent tributum quoniã adscriptitij, & originarij salarium certum non debent, at censiti, aut medietatem, aut tertiam, aut quartam, aut aliam fructuum partem debent. Abb. & Hostiẽ. cap. iudicatum. de immun. Eccles. quæ autem differentia sit inter colonum adscriptitium, & censitum vide glos. 1. in. l. 2. C. in quibus caus. colo. censi. dom. accu. post. lib. 11. Angel. in princ. Insti. de iure persona. Rursus inquilini licet ad colendum agrũ perpetuo teneantur tamen id per alios exequi possunt, & alio migrare si libeat quanquam verius videtur; dominum ius habere eos domum reuocãdi. l. omnes omninò inquilinos fugitiuos. C. de agricol. & censi. lib. 11. Et an cẽsiti possint testari, & cuius naturæ sint vide. l. 2. C. in quib. caus. colo. lib. 11. l. 3. C. de appari. mag. mili. lib. 12. & l. omnes omninò. C. de agricol. & censi. lib. 11. & l. quicumq;. C. de re milita. l. fin. C. in quib. caus. colo. l. quemadmodũ. l. ne diutius. C. de agricol. & cen. lib. 11. traddit Cassan. in consuetudinibus Burgũ. rubr. 9. num. 7. Et qualiter quis possit fieri adscriptitius, & an debeat interuenire scriptura, & quid debeat promittere vide. l. cum scimus. §. 1. C. de agricol. & censi. lib. 11. scribit Cassan. d. loco. num. 4.

22 ¶Erant & coloni perpetui quorum mentionem facit. l. vna. C. de mendican. valid. lib. 11. qui etiam erant cõditioni subiecti, vt in. d. §. cum autem. l. præsenti. C. de his qui ad Eccles. confug. & l. quemadmodum & l. ne diutius. C. de agricol. & censi. lib. 11. Colonorum autem multa sunt genera, quæ ennumerant Accur. Plate. Rebuf. & Lucas Penna in rub. C. de agrico. & censi. lib. 11. Cœlius Rodigin. Antiqua. lectio. lib. 4. cap. vlti. Couarr. in repet. c. quamuis pactum. 2. parte. §. 1. num. 2. Erant & obærati, qui & ipsi adstricti alicui conditioni videntur fuisse. Cæsar in commentarijs *Adduxit Cæsar secum clientes, & obæratos suos.* Sed quia de hac re nihil habeo satis compertum, nihil temerè, affirmare ausim.

23 ¶Deinde hodie apud Gallos, sunt plures homines conditionatæ seruitutis, qui dominis multa sunt obligati præstare seruitia. Vulgus eos Quæstaudos vocat, & ad seruorum naturam proximè accedunt eorumq; meminit Arnoldus Ferron. in consuetud. Burdegal. titulo de præscriptio. §. 17. in princip. sunt & alij dicti *Mainmortes*, quorum naturam explicat Cassaneus in cõ suetudinib. Burgun. titulo *Des mains mortes*. Molin. in consuetud. Paris. tit. 1. §. 2. glos. 3. num. 3. Cin. & Albe. in Authent. episcopalis dignitas. C. de Episco. & cleri. Guid. decisio. 36. Cin. in. l. voluntariæ in fin. C. de excusa. tuto. Molin. in consuetud. Paris. tit. 1. §. 41. num. 55.

24 ¶Hæc autem vtilia sunt ad intelligendum naturam & obligationem eorum, qui apud nos dicũtur *Solariegos*, quorum magnus est in Hispania numerus. Rursus hæc protuli ad probandum valorẽ nostræ legis, & vt liqueat in corpore Iuris Ciuilis plures reperiri homines cõditionatæ seruitutis qua re non mirandum, cõsuetudine apud nos receptum esse hominem inopem addici creditori. Cum enim conditionata seruitus admittatur ex obligatione qua quis se facit spõte adscriptitium alterius, multò magis ex obligatione, qua debet pecuniam rẽ transigendæ vitæ necessariam. Adscriptitius enim constituitur, qui confecto publico instrumento promittit domino soli, q̃ nunquam à solo recedet. l. cum scimus. §. 1. & l. Colonos nunquam. C. de agrico. & cẽs. lib. 11. Postea debet interuenire alia scriptura in qua profiteatur se adscriptitium esse. d. l. cum scimus. §. 1. Cassan. in consue. Burgun. rub. 9. num. 4. Sed notandũ, quòd illa peculiaris quædam hominum, & contractus, & materiæ natura est. Ideò non licebit arguere hoc modo, quivis se potest facere adscriptitium ergo quivis se potest obligare ad præstandum operas perpetuo. Vt dixi cap. 1. num. 17. & 18.

25 ¶Itaq;, vt ad rem reddeamus hæc lex valida est. Non obstant ex aduerso prolata. Primo non obstat, quòd cessio bonorum à Rege, vel consuetudine tolli non potest. Id enim verum quando debitor remaneret in carcere, neq; haberet remedium, quo possit ab ea liberari. At Iure nostro Regio debitor dicens: volo seruire creditori, taxet iudex tempus pro modo debiti summæ. statim soluẽdus est è carcere, vt in pragmatica. 79. in volumine antiquarum pragmaticarum. Adeò vt etiam si creditor dicat nollo, vt mihi seruiat, nihilominus sit eximendus è carcere. Quamuis enim debitor non sit addicendus creditori inuito intelligitur dummodo patiatur debitorẽ solui è carcere, vt dico. c. 1. num. 8.

26 ¶Itaque hæc addictio, qua inops debitor tradditur creditori, liberat eum à carcere, etiam inuito debitore. Cum autem liberetur à carcere certè hæc addictio, idem beneficium præstat, quòd beneficium cessionis bonorum, nam per cessionẽ bonorum, quis de Iure Ciuili liberatur à carcere. l. 1. C. qui bon. cede. poss. & hoc est beneficium cessionis bonorum.

27 ¶Fateor tamen beneficium cessionis bonorum plenius esse quia non solum liberat, à carcere: sed etiam præstat ne debitor in iudicio, vel extra conueniatur nisi pinguiorem fortunam natus fuerit. l. is qui bonis. ff. de cessio. bono. l. 1. C. eodem titulo. Cum ergo Iure nostro Regio debitor inops carcerem effugiat cessant argumenta quibus quidam probare contendunt beneficiũ cessionis nõ posse tolli consuetudine: hic enim liberatur à carcere. Et Salice. in. l. 1. col. 2. in. 5. oppositione. C. qui bon. cede poss. qui dicit quòd beneficiũ cessionis per statutũ tolli non potest: loquitur quando statutum iubet debitorem poni in carcere, & quòd non possit ab ea liberari nisi soluat, etiam si cedat bonis. At hic liberatur à carcere etiã si non soluat.

28 ¶Non obstat secundum argumentum, q̃ non valet pactum per quod quis renuntiat beneficio cessionis, & quòd non potest fieri per statutum: quod non potest fieri per pactum. Argumentum enim quo nititur opinio docentium non valere id pactum; est; quoniam debitor nullum habebit remedium ad effugiendum carcerem: remedium inquam legitimum, & ordinarium. Hoc autem argumento hic non quadrat, quoniam debitor eximitur, è vinculis, & soluitur è carcere, & addicitur creditori: haud aliter quam per cessionem bonorum liberabatur à carcere, & ita valere hanc legem pronuntiat Rodericus in. l. 2. titulo *De los gouiernos*, col. 7. verfic. his non obstantibus.

29 ¶Præterea non obstat tertium argumentum quoniam lex præscribens, vt debitor inops seruiat creditori: valida est. l. fina. C. de capti. & postlimi. reuer. Neque hic ratio Doctorum accommodari potest quoniam impingere natibus lapidem res impudica, & inhonesta est & creditori infrugifera. Ad debitorem traddi creditori, vt ei seruiat non est rẽ obscœna nã operas præstare non est obscœnum, sed honestissimũ. Non obstat quòd debitori injicitur torques ferreus quoniam id durum, rigidum, seuerum, & asperum est: non vero obscœnum, vel parum honestum, & contumeliosa cessio admittitur: nõ obscœna: ne inficiat oculos, & mentem.

30 ¶Non obstat, quòd inter Christianos, nemo fit ex bello seruus: quoniam debitor nõ fit seruus, vt suo loco dicam. Non obstat quòd dicitur captiuus creditoris: quoniam id exagerandæ rei gratia dicitur, & vt est notissimum liberatur à carcere & vinculis per hanc addictionem. Ex his discedo ab opinione Alexand. in. l. alia. §. eleganter. num. 13. ff. solu. matrim. vbi dicit cum Angelo in. l. his qui bonis. ff. de cessio. bono. Valere statutum ne debitor soluatur è carcere, nisi præcisè soluat; & quod hoc casu non est admittendus ad cessionem, sed certè si statutum id sensit est impium, & non valet, vt dixi num. 12. ideò rationem quæret iudex qua debitor laborando extra carcerem soluat, vt apud nos in vsu est. Et vide quæ dico infra cap. 5. verfi. his aliqui licet. num. 41.

31 ¶Nunc videamus an consuetudo tradendi debitorem creditori sit iusta & æqua, & qua ratione fuerit introducta. Videtur esse iniqua: hoc est nimis seuera, & rigida. Quoniam non est danda afflictio, afflicto. l. oratio. ff. de sponsalib. nam priuato omnibus bonis, mors est solatium. l. quisquis. §. filijs. C. ad. l. Iul. maiestat. & maior pœna est priuatio omnium bonorum, quam pœna mortis autore Bald. in. l. certa in fine. C. de iure fisci lib. 10. priuatus enim bonis: videtur priuatus sanguine, vt inquit Salice. in. l. admonendi, col. pen. versic. quæro an sit consideranda. ff. de iure iurando. *Pecunia* (enim iuxta Hœsiodum) *est anima miseris mortalibus.* Et autore Chrysostomo: *Paupertas est martirium, si patienter tolleretur.* Et pauperes, vbiq; miseros appellamus. Miseria enim summa est esse mendicum autore Bald. in. l. fin. C. qui bon. ced. poss. Quare remedium cessionis bonorum miserabile appellatur, in. dict. l. fin. Et Æsdras, lib. 4. c. 15. paupertatem inter ingentia mala enumerat. *Immittat* (inquit) *tibi mala vidua-te: paupertatem, & famem.* Et Dominus

Universidad de Deusto
Biblioteca

Malachiæ.c.2. minitatur, se ægestatem improbis daturum. Pluresq; probant sententiam quam ad Cyrnum quidam scripsit in hunc sensum.

In mare fluctiuagum, ne te præmat aspera ægestas. Desili, & è celsis corrue Cyrne tugis.

32 ¶Hæc non de paupertate ex animi sententia sed de paupertate ex fortuna intelligenda sunt. Veritas enim ipsa dixit: *Beati pauperes: quoniam ipsorum est Regnum cælorum.* Et Seneca Ethnicus *Beatissimã* (inquit) *res est paupertas.*

¶Quod si miseria summa est, esse mendicũ, longè miserrimum est, nõ solum extrema ægestate præmi, sed etiam proprij corporis potestatem non habere, traddiq; creditori, vt operis satisfacias creditę summæ, vt ingenuus natus domini supercilium, & insolentiam videas. Legimus Prouerb. 22. *Mutuum recipiens seruus est fœnerantis.* Et debitor est quodammodo seruus creditoris. glos. in l. 3. C. de noua. rursus debitor dicitur infœlix, vt in Authent. de fideiiussoribus. §. cognoscunt col. 1. Hæc non prorsus immerito, carere enim bonis tollerabile est etiam ei, qui rei est cupidissimus, at debere & soluendo non esse, est longè durissimũ. Quibusdam enim maximis viris paupertas gratissima fuit, illud enim habemus ex Seneca: *Nullum maius lucrum quam carere, his quæ possides.* At debere molestum est. Et ingratissimũ, quòd si soluendo etiam non sis est, quo te miserum & miserrimum appelles, nisi iuxta Christianæ disciplinæ veritatem agnoscas manum Domini, qui nõ nunquam occidendo viuificat, verè iuxta Chrysostomi dictum beneuolus tractator. Omnia enim facit ad saiutẽ animæ nostræ siue vulnera infligat, siue blandis foueat, corripit enim omnem filium quẽ diligit.

33 ¶Durissima ergo est dispositio huius legis. Ægere enim durum, debere durius, nõ esse soluẽdo durissimum. Quid si supra has erumnas accedat corporis etiam potestatẽ non habere, & addici creditori, an quicquã videtur posse esse durius? Nam præter cõtumeliam, laborem, & ignominiam, videtur (saltem ad tempus) libertatem amittere quanuis enim seruus non fiat (vt suo loco dicam) certè animi sui consilium sequi nõ potest. Et videtur captus detineri à creditore, vt supra dixi, & probatur in l. præsen. C. de cap. & postli. reuer. ibi: *Ne vlterius in seruitutis iugo detineatis.*

34 ¶Hominẽ autem ingenuum ægestate prosterri venalẽ, vel huic, vel illi creditori addicendum etiam si per iocum fiat: probrosum & turpe est. Quare Tacitus, lib. 14. magnopere dolet quod Nero ratus dedecus amoliret, si plures fœdasset nobilium familiarum posteros ægestate vœnales in scœnam produxit. Præterea debitor, qui torque ferreo indutus addicitur creditori est infamis, nam cessio probrosa etiam si præstet liberationem irrogat infamiam, vt per Cin. & Paul. in l. nullus. C. quib. excul. infam. irrog. & dico cap. 3. nu. 6. quãto magis addictio, quæ non præstat liberationẽ sed seruiendi necessitatem irrogat, & insuper infamiam.

35 ¶Tanta autẽ est miseria debitoris, qui creditori addicitur, vt non immerito censeri possit pati pœnã corporalem manus enim videntur admoueri ei, cui torques ferreus collo circum inijcitur. Et si pœna corporalis habetur hominem publicę per vrbem iumento impositum circumferre, idq; per horulæ momentum, quãto magis addictio censebitur pœna corporalis cum tanto superet, & eam contumeliam duratione qualitate, & circunstantijs: ille enim ignominiosè deducitur per vrbem, quia deliquit: hic quia debet.

36 ¶Præterea esse pœnam corporalem probatur: quoniam eruditorũ iudicio; cessio ignominiosa, quæ fit in pactis ad lapidem natibus, censetur pœna corporalis. Ita scribit Petrus Iacobus, tit. de cessione bonorũ, col. 2. in sua praxi. Paris Puteus de sindicatu. §. quia. nu. 10. Cardinalis Florentinus, cõs. 94. in princ. Guido Papę. decisione Delphinali. 343. cuius sensum explicat additio; litera. D. Tiraquel. in repetitione. l. si vnquã. in verb. bona. num. 6. C. de reuoc. donatio. Ioannes Paponius in consuetudines Borbonias, tit. de cessione bonorum. §. 72. propè finem. Qui omnes scribunt cessionem ignominiosam loco pœnæ corporalis haberi, atq; ideò debitorem perpetuo liberari, neq; posse conueniri etiam si pinguiorẽ nanciscatur fortunam de qua re suo loco inferius dicam.

37 ¶Et quod addici creditori, sit pœna corporalis videtur probari in lege duodecim tabularum, quam retuli cap. 1. nu. 56. nã vbi loquitur de addicendo inopem debitorem creditori. Sic inquit. *Tertijs autem nundinis si interea pactus non sit capitis pœnas dato.* Nota hæc vltima verba. Quãquam arbitror verbũ capitis, referri ad capitis diminutionẽ,

nam

nam addictus videtur capite minui, & fieri seruus creditoris, nam qui in imaginariã quandam seruitutem deducitur: dicitur capitis diminutionem pati. l. liberos. §. eman cipato. ff. de capi. dimi. Ideò cum tractatur de emãcipando hominem liberum creditori; dicitur tractari de causa capitali autore Afflict. in constitutio Siciliç incipi. pro sequentes, num. 6. & num. 26. Zasi. consil. 19. num. 19. lib. 2.

38 ¶Ex his apparet decretum huius legis rigidum, & durissimum esse cum pro pecunia mæstissimo debitori pœnam corporalem imponat si enim pœna corporalis censetur ignominiosè cedere (etiam si creditoris manus effugias) quanto magis quando præter ignominiã in manus creditoris ferreo stigmatæ notatus tradderis, idq; forsam per lõgum tempus. Ideò decretum huius legis æquitate molliendum, & prudentia limitãdum, & quo ad saluo iure fieri potest curãdum nobis est, vt reddeamus ad meliora, sci licet ad constitutionẽ ciuilem, qua debitor inops liberatur cedendo bonis quod in pluribus limitationibus, infra dicentis libentissimè faciendum cum ratione, & scripto iure innitantur.

39 ¶Vt tamẽ fatcor decrerum huius legis durum esse: ita nego esse inhumanũ, vel absq; ratione proditum. Primo creditor æquissimo iure, creditum petit, forsam per tela, per ignes quæsitum. Deinde hæc vox *Redde quod debes*: æquissima est, & ius gentiũ præ se fert autore Seneca lib. 3. de beneficijs. quare non est impium, neq; inhumanum debitorem operis suis creditum persoluere, nihil enim tam congruum est humanæ fidei, quam ea quæ inter homines placuerunt seruari. l. 1. ff. de pact. seruari autem pacta, & credita, quoquomodo per solui efficiet, vt plures sint, qui pecuniam fratri ad subueniendam necessitatem mutuo dẽt, ne auita prædia vendere cogatur q̃ aureos decem ad succurrendum necessitati non inueniat. Expeditq; reipublicę plures esse fœneratores, vt inquit Bald. in l. 1. col. 3. C. de summa Trini. & fide Cathol. & cons. 453. lib. 1. & in c. 1. col. 1. de iure iuran. Debitorum enim perfidia deterret homines à mutuando quoniam fidem solutione nõ præstant quod serio, & grauiter damnatur Ecclesiastici, cap. 29. his verbis: *Multi quasi inuentionem* (hoc est quasi rem nullius, quę inuentione fit occupantis) *æstimauerunt fœnus, & præstiterunt molestiam, his qui se adiuuerunt, donec decipiant osculantur manus dantis, & in promissionibus humiliant vocem suam. Et in tempore redditionis postulabit tempus, & loquentur verba tædij, & murmurationum, & tempus causabitur. Si autem potuerit reddere aduersabitur, solidi vix reddet dimidium, & reputabit illud quasi inuentionem. Sin autem fraudabit illi pecunia sua & possidebit illum inimicum gratis, & conuitia, & maledicta reddet illi, & pro honore, & beneficio reddet illi contumeliam. Multi non causa nequitiæ non fœnerati sunt, sed fraudari gratis timuerunt.*

40 ¶Itaq; non est æquum quẽquam fraudari pecunia sua, & ad alendam inter homines fidem, æquum est debitum reddi, si enim crediti certa sit solutio plures erunt, qui cõtrahant; plures qui mutuo dẽt. Et in sacris literis, monemur mutuare proximo indigenti, ita debitor monetur reddere tempore constituto. Ecclesiastici. 29. Sic lego. *Mutua proximo tuo cum indiguerit, & tu quoq; debitor redde tempore constituto seruæ promissum, neq; agas dolo cum eo, & inuentes omni tẽpore, qui fubueniant tibi.* Sic Cicero offi. lib. 2. inquit. *Nullam esse rem, quæ vehementius rempublicam contineat quam fides.* Sed fidẽ esse nullã posse, nisi fit necessaria solutio rerum creditarum.

41 ¶Deinde pecuniæ creditæ satisfacere seruiendo obscœnum, non est æquæ inhonestum. Et habemus textũ expressum præscribentem, vt debitor inops soluat præstãdo operas. l. fin. C. de captiu. & postlim. reuer. quanquam illa lex solum practicanda in sua specie; scilicet, in debente ex causa redemptionis cum enim beneficio creditoris desierit hostibus seruire æquum est, vt redemptus reponat beneficium seruiendo redemptori, si alias soluendo non sit.

42 ¶Præterea satisfacere operis, non est ab humanitate alienum quiuis enim potest locare operas suas. l. qui operas. ff. loca. & cum possit eas sponte locare æquum est, vt etiã inuitus eas præstet, vt satisfaciat creditori.

43 ¶Deinde cum debitor sit inops necessario laborare debet, vt victum paret cum autẽ creditor teneatur alere debitorem, qui sibi addicitur certè non est iniquum, vt auferat quod reliquum est, cum ipsi præstet alimẽta, & quod supereſt deducto, ne egeat: possit ab eo auferre (hoc est) quod supereſt deductis alimentis quotidianis. l. is qui bonis ff. de cessio. bono.

44 ¶Præterea lex hæc ignauiam excutit, & laborem docet, labor autem laudabilis est.

Parme-

Universidad de Deusto
Biblioteca

Parmeno Alexãdrum laudans appellabat eum *Hominem strenuum, & nonnunquam cessantem.* Et Cicero de natura Deorum, lib. 2. inquit. *Qui nihil agit esse mihi omninò non videtur.* Et iuxta Euripidis sententiam laborẽ subire oportet eos, qui sibi fœlicitèr esse volunt. Deus enim otiosis non adest. Omnis enim laus in actione consistit. Et labor est gloriæ pater. sic Xenophon libro de Republica Lacedemoniorum, inquit: *Permulcta ab otiosis, & absurda patrari solent, & ocio soluti tumentes imbecilliq; redduntur.* Rursus vt testatur Hesiodus: *Illi paritèr indignantur, & Dij, & homines quisquis otiosus vixerit fucis absq; aculeo: sic illis, qui apum opes, sine labore comedunt.* Rursus Menander Poeta inquit: *Homo sanus otiosiæ multò miserior est, quam febricitans; comedit enim bis tantum inutiliter.* Denique Euripides remad vnũ expressit hac sententia. *Idem est otiosus, & malus ciuis.* Rursus, Ausonius, inquit: *Sanus piger multò est nequior febricitante: potat enim duplum: dapesq; duplices devorat.* Et illud verissime scripsit Catullus. *Otium & Reges prius, & beatas perdidit urbes, nam vt Cato aiebat homines, nihil agendo male agere discunt.* Quid igitur impium imponit, hæc lex debitori. Ab Hæsiodo illud habemus. *Non est probrum operari, sed est cessatio probrum.*

45 ¶ Rursus oportuit excitari seueritate legis, pigros quosdã, molli ocio indulgentes, quibus non sufficit parabola Salomonis proponentis formicæ exemplum, neq; Domini verba, qui reprehendit otiosos in foro stantes, & virgines dormitantes. Oportuit inquam excitari otiosum alcatorẽ, & gulæ mancipium de alieno comessantem, vt discat sobrietatem, & laboris exercitium intelligatq; non fortunarum tantum, verum & capitis (hoc est status) causam agi non enim sufficit dicere *Cedo bonis* sed tradetur auaro creditori, vt laboris obsequio creditori satisfaciat. Quidã enim, vt Trãquillus de impuro Nerone scribit *Diuitiarũ fructum non alium existimant, quam profusionem, appellãtq; sordidos, ac parcos eos, quibus ratio impensarum cõstat: prælautos vero, atq; magnificos eos, qui absumuntur, ac perdunt.* Quare non est iniqua appelanda hæc lex, quæ vigilantem & solicitũ reddit creditorem, ne placidus obdormiscat, quousq; malum creditoris nomen aboleat. Estq; e republica inertiam, & ingluciem perditissimorum hominum cohiberi legis seueritate. Nã Ezechielis. c. 26. legimus: *Ecce hæc fuit iniquitas Sodomæ superbia, saturitas, & abundantia, & ocium.* Plutarchus cõferrens Aristidem cum Catone accusat aterrentes proprias facultates *Paupertas* (inquit) *nulli turpitudini coniungitur quòd si negligentiæ intẽperantiæ luxus impudentiæ speciem præ se fert probro, ac vituperatione non vacat.* Rursus Tacitus lib. 2. historiæ Augus. Tyberium laudat, q̃ prodigos & ob flagitia pauperes, à Senatu mouit. Et Tranquillus in Galba Tyberium scribit prohibuisse, ne Sergius Galba Proconsul fieret, q̃ facultates suas atriuisset. Et Spartianus in Adriano memoriæ prodit Adrianum iussisse decoctores bonorum suorum catamidiari in Amphiteatro, hoc est risus gratia publicitus exhiberi. Cicero officio. lib. 2. *Habenda est* (inquit) *ratio rei familiaris quam quidem delebi sinere flagitiosum est.* Et eos qui ad æ gestatem ven sent solere censoria virgula notari indicat Suetonius in Claudio cap. 9. Et Plautus in Truculento, *Piaculum* (inquit) *est misereri nos hominum rem suam male gerentium.* Et ex Strabone lib. 12. dicimus apud Nabatheos publicam imponi mulctã ei, qui opes suas imminuisset. *Nam & Cato dicebat viduarum esse non hominum facultates extenuatas relinquere.* Vt autor est Volaterranus Antropologiæ lib. 14. Et lege Roschia decoctoribus certus erat locus constitutus, neq; in quatuordecim ordinibus sedere poterant, vt indicat Cicero Philippica. 2. Rursus Laertius in Democrito scribit, q̃ apud Abderitas, qui facultates proprias amittebat, carebat paterno sepulchro. Et inter Solonis leges hæc vna erat. *Qui patrimonij verſuram fecerit, is ignobilis obscuruſq; esto.* Iam vero illud notum, q̃ Areopagitæ; facultatuũ suarũ profusiores publicæ mulctabant: autore Athenæo lib. 4. Præterea, vt liquet ex oratione Æschinis aduersus Timarchum ex Græcorum institutis decoctoribus, & profusioribus nõ licebat publicæ concionari, neq; cum populo agere. Rursus Marcus Tullius officio lib. 3. inducit Hecaton Rhodium differentem, sapientis esse habere rationẽ rei familiaris, neque enim solum diuites esse nobis volumus, sed liberis, propinquis, amicis, maximeq; reipublicæ. Quare textus in Authen. vt iudiciũ quoquo sustra. §. 1. dicit reipublicæ interesse ciues habere locupletes.

¶ Rursus doctissimus Erasmus Apothematum lib. 8. referens Alphonsi Aragonũ, & Neapolis Regis egregię dicta inquit *Eques quidã ingens patrimonium per luxum absorbuerat*

atq; insuper magnam æris alieni vim contraxerat, pro hoc intercedentibus quibusdam apud Alphonsum Aragoniæ Regem, ne saltem quæ debebat corpore luere cogeretur, Alphonsus respondit, si tãtã pecuniam, vel in sui Regis obsequium, vel patriæ commodis, vel subleuandis amicis impendisset audirem, nunc quoniam tantus opes impẽdit corpore, par est, vt luat corpore. Quæ res indicat apud Neapolitanos moris fortasis esse, vt debitor inops corpore debitam pecuniam luat.

46 ¶ Oportuit ergo profusionem lege lata cohiberi abstinebũt enim homines à profussione: & debitores à luxu: si intelligãt se in seruitium creditori dandos si non habeant vnde soluant. Recusabuntq; totis viribus fœnus accipere, vt enim colerici, qui purgari nollũt collecta in dies maiori bile grauiter discruciantur, sic qui sinũt fœnus accrescere cum adest dies grauitèr capite laborant. Et sicuti ignis inualescẽs, alia post alia corripit: sic vsura. Et vt æquus semel accepto freno sessorẽ, alium post alium admittit: sic qui semel inciderit in æs alienũ nunquam explicatur.

¶ Ergo hæc lex fidem, vnicum humanæ societatis vinculum confirmat debitorem à luxu, & inertia absterret simulq; creditori consulit.

¶ Quod autem attinet ad torquem ferreũ certe ea contumelia, non est indignus, qui facultates proprias attriuit, sed mihi videtur imponi, ne quis cum eo contrahat, ideò in pragmatica. 79. iubetur, ne velo torquẽ contegat: ne fortè, & ipse magis debeat, & cõtrahens decipiatur, simulq; ipse amittat pecuniam, & debitor nunquam ad libertatem perueniat, si nouis quotidie debitis implicetur. Vel imponitur, vt metu tantæ ignominiæ omni ope, pecuniam debitor querat, vel absconditam proferat. Summũ ergo ius continet, hæc lex nam & vnicuiq; tribuit, quod suum est, negligentiam rem suam male gerentium punit, simulq; fidẽ, quæ vnicæ rempublicam continet confirmat docet, & astruit. Hæc de valore & ratione legis.

SVMMA.

1 *Maritus non cogitur ab vxore subire cessionem bonorum.*
2 *Qui vltra quam facere potest non conuenitur, in carcerem non detruditur.*
3 *Personæ priuilegiatæ, ne conueniatur nisi in quantum facere possunt: libere sunt à cessione bonorum, & num. 8.*
4 *Per matrimonium superueniens cessat, operarum obligatio, & præstatio.*
5 *Etiam per pactum non potest renuntiari reuerentiæ quam vxor marito præstare tenetur.*
6 *Vxor non vtitur contra maritum actione infamiã irrogante.*
Et pater filium non retinet ob debitum etiam causa satum ex redemptione ab hostibus.
9 *Mater non potest petere filium incarcerari pro dote, quam teneretur præstare, vt hæres patris addita hæreditate: si non esset soluendo.*
10 *Vxori cum alijs creditoribus concurrenti, maritus addicitur sine torque ferreo. num. 14.*
11 *Causa status inter maritũ & vxorẽ agitari potest.*
12 *Vxor si matrimonio constante petat ob inopiam vt ri dotem sibi restitui maritus repellitur à beneficio, ne conueniatur, vltra quam facere possit maximè si mulier non habet vnde se alat, nu. 13.*
14 *Actio de dolo, & interdictum de vi illata, vtpote infamiam irrogantia, non dantur contra patrẽ, aut patronum: datur tamen filio, aut liberto actio in factum.*
15 *Iudex ex causa pœnam à lege impositã etiam si ob crimen sit imposita potest temperare.*
16 *Reuerentia quam vxor marito tenetur præstare nõ debet esse damnosa ipsi marito.*
17 *Vxor ad operas obsequiales, & seruiles cogitur si dos non sit competens ad alendum maritum, & familiam.*
18 *Pro redemptione mariti captiui obligatur vxor in limitationẽ Authẽt. si qua mulier. C. ad Velleia.*
19 *Vincula, & carcer: duriora sunt captiuitate.*
20 *Rigor legis remittendus aduersus eum qui vxorẽ, vel liberos habet.*
21 *Vxoris ius verius, solidius, melius, & præstantius cæteris creditoribus.*
22 *Mulier detenta à creditore ob pecuniam redẽptionis, eius, est liberta donec soluat.*
23 *Præstare operas ad alendum vxorem, & liberos non infamæ, sed honorificum, & honestissimum.*
24 *Filius à patre non retinetur ob pecuniam redẽptionis, quia præsumitur matrem donasse.*
25 *Casus in quo maritus otiosus, & iners vxori additus per iudicem possit compelli laborare vxoremq;, & filios alere.*
26 *Pater debitor filijs in dote matris filio nõ addicitur*

¶ *An maritus non habens vnde vxori soluat dotem, sit ei addicẽdus iuxta dispositionem huius legis, & liberandus à potestate aliorum creditorum. Cap. III.*

EST

Universidad de Deusto
Biblioteca

1 EST quotidiana & difficilis quæstio vtrum vxori petenti constante matrimonio dotem ob inopiam mariti sit maritus addicendus, vt operis persoluat dotem. Hæc quæstio duo habet capita, aut enim vxor prætendit se dotis nomine præferendam cæteris creditoribus petentibus maritum sibi addici, non autem vxori, aut ipsa sola nullo alio existente creditore petit maritum sibi addici, vt operis persoluat dotem.

¶ Primo casu videtur maritum, non vxori sed cæteris creditoribus addicendum quoniam vxor, non potest cogere maritum eã bonorum cessionem subire, quæ Iure Ciuili introducta est. Licet sit facilis minimeq; onerosa si conferatur ad hanc addictionẽ, quæ apud nos in vsu est. Iure enim Ciuili debitor inops dicens *Cedo bonis* effugit carcerem, & creditoris ius illudit. A quo neq; in iudicio, neq; extra cõueniri amplius potest, nisi pinguiorem nanciscatur fortunã ac ne tunc quidem conuenitur, nisi in quãtum facere potest, vt dixi c. 1. nu. 45. & c. 2. nu. 27. versi. fateor tamen. Quod autem maritus non compellatur cedere bonis probatur quoniam non tenetur in plus quam facere possit. l. maritum. ff. de re iudi. §. alia. §. eleganter. ff solu. matrimo.

2 ¶ Et qui non tenentur in plusquam facere possunt, non possunt conijci in carcerem glos. in. l. liber captus. C. de capti. & postli. reuer. quam ibi sequitur Bal. in fin. Areti. in. l. maritum. §. eleganter. col. 2. nu. 6. ad finem ff. solu. matrim. Alexand. l. Centurio. nu. 25. ff. solu. matrim. Et qui non possunt conijci in carcerem non tenentur cedere bonis, quoniam cessio bonorum inuẽta est ad effugiendum carcerem. l. 1. C. qui bon. ced. poss. Sali. l. 1. nu. 7. post Bal. C. de cessi. bon. Faber. §. fi. nu. 9. Insti. de act. Soci. reg. 46. fall. 12. Bart. in. l. si filio familias in. 2. nu. 8 ff. solu. matrim. col. 2.

3 ¶ Et q̃ qui non tenentur in plusquam facere possunt non teneantur cedere bonis probatur in. l. is qui bonis. ff. de cessio. bon. Rursus q̃ maritus non teneatur cedere bonis, probat expresse Regia. l. 1. tit. 15. part. 5. cuius verba sunt: *Deue el deudor desamparar los bienes, a quien deue algo, diziendo como nõ ha de que faga pagamiento, & entonce el judgador deue tomar todos los bienes del deudor que desamparô lo suyo, si non los paños de lino que vistiere, y no le deue otra cosa ninguna dexar, fueras ende si tal deudor como este fuesse padre, o si fuesse ome que deuiesse algo a su muger.* Cum ergo maritus inops non cogatur omnia bona vxori dimittere quanto minus cogetur illi operas præstare, & seruire præsertim torq; indutus ferreo. Cur in seruilem quodãmodo fortunam reddigetur totius diuinæ atque humanæ domus, & in seruitutem vxoris dabitur, qui caput vxoris est.

¶ Præterea hæc opinio probatur ex Bald. in. l. 1. nu. 8. col. 4 C. qui bon. ced. poss. vbi docet q̃ licet debitores possint ad vnguem excuti (his enim verbis ille vtitur) & licet possint quodammodo cruciari id non poterit facere vxor aduersus maritum sibi debentem quod satis aptum est ad definitionem huius quæstionis: nam hæc addictio videtur esse pœna corporalis, vt dixi. c. 2. num. 35. cum sequen. Deinde hæc opinio suadetur efficacissimè ex textu expresso, qui nuncupatim in hac specie loquitur in l. si is qui te ab hostibus. C. de capti. & postli. reuer. iuncta. l. si. C. eo. tit. Inquit lex illa q̃ licet regulariter redemptus ab hostibus mea pecunia teneatur mihi seruire si non habet vnde soluat, id tamen non admittitur si interueniat matrimonium, matrimonium enim soluit obligationem præstandi operas pro debito, inquit lex: *Si is qui te ab hostibus captam cõmercio redemit sibi matrimonio coniunxit dignitate nuptiarũ, & voto futuræ iustæ sobolis vinculo pignoris tibi remisso reddi tibi natales pristinos rationis est.* Nota illa verba: *Vinculo pignoris tibi remisso dignitate nuptiarum.* Debitor enim seruiens creditori ob inopiam dicitur esse apud illum ratione pignoris, vt in. l. ab hostibus. C. de cap. & postli. reuer. attamen illud vinculum pignoris tollitur dignitate nuptiarum. Nihil arbitror efficacius citari posse. Quinimò ille textus loquitur in casu magis dubio, scilicet quãdo nuptiæ superueniunt postquã vnus ex coniugibus seruire inceperat. Cũ autem addictio iam facta, & operæ iã præstari ceptæ soluantur superueniente matrimonio multò magis impedientur quando matrimonium adest ante addictionẽ argumento. l. patre furioso ff. de his qui sunt sui vel alieni iur.

4 ¶ Et q̃ matrimonium superueniens faciat debitũ operarum censeri remissum notant Din. & Alber. in. l. sicut. ff. de oper. liber. Bald. & Salic. in. l. 2. C. de captiuis Regia. l. 2. tit. 19. part. 2.

5 ¶ Rursus nullus qui, vel summis labris Ius Ciuile attigit, ignorat; quantam reuerẽtiã ius vellit vxorem deferre marito, nã neq; pactum expressum potest huic reuerentiæ derogare. l. alia. §. eleganter. ff. solu. matrim. etiam si sit iuratum, nã est aduersus bonos mores quam opinionem dicit communem Alcia. in. c. cum contingat. num. 64. de iur. iurã. Couarr. in. c. quãuis pactũ. in princ. 2. partis de pact. lib. 6. quæ opinio mihi placet magis, quam quod scribit Vasquius in tracta. de succes. creatione par. 1. lib. 3. §. 28. nu. 18. vt latius dico cap. de patre.

¶ Quis non legit illud Caij Iure consulti in. l. 2. ff. rerum amota? *Nam in honorem* (inquit) *matrimonij turpis actio aduersus vxorẽ non datur.* Cui non est in promptu Gordiani Cæsaris decretum? in. l. aduersus. C. de crimine expilatæ hæredi. Inquit lex: *Aduersus vxorem quæ fouiarei humanæ, atq; diuinæ suscipitur expilatæ hæreditatis crimen hæredes mariti intendere non possunt.* Nota etiam cõiugis hæredem honorem habere præcedenti matrimonio etiam si crimen admissum sit, quanto magis honos habebitur matrimonio præsenti durãti, & consistenti nullo prætertim commisso crimine.

6 ¶ Præterea vxor actione infamiam irrogante non vtitur aduersus maritum. l. 2. & ibi glos. ff. rerum amotarum. Cessio autem ignominiosa irrogat infamiam autore Cin. Bald. & Paul. in. l. debitores. C. quibus ex causis infam. irrogetur Zasi. in. l. 1. & 3. ff. de cessio. bon. quinimò faciens cessionẽ ignominiosam dicitur pati pœnam corporalem, vt latè probaui. c. 2. nu. 35. & docet Cardinalis, consi. 94. col. 1. Pute. de findica. §. licet. num. 10. Guid. Pap. decisio. 343. Tiraquel. in. l. si vnquam in verbo Bona. nu. 6. de reuocan. donatio. Nihil autem potest esse magis ignominiosum quã torq; ferreo indutum debitorem tradi creditori ad seruitium cum ingenuus sit natus, & educatus, & certè addictio vere est, & dici debet pœna corporalis, vt docui cap. 2. nu. 35. & 36. Ergo cum ignominiosa actio aduersus maritum non admittatur, quis infamem seruiendi necessitatem, quæ pœna corporalis est, dicat ei irrogandam. Cum multò magis ignominiosum sit pati miseram seruitutem quam audire verba parum honesta, quibus rerum amotarum, vel expilatæ hæreditatis crimen intentatur, & tamen, neq; ea verba inanem tantum, & forsam meritum sonum habentia: non admittuntur. Legimus Genesis cap. 3. verba Dñi dicentis mulieri: *Sub viri potestate eris, & ipse dominabitur tui.* Et Paulus ad Ephes. cap. 6. *Vir* (inquit) *caput est mulieris.* Rursus Petrus Apostolus in epistola Canonica. cap. 1. *Præcipit mulieres subditas esse viris.* Quis diuinam institutionem, & naturæ legem subuertet? Quis patietur fieri pedem? aut si quid pede est abiectius eũ, qui ex diuina institutione dominus est, & caput.

¶ Præterea hæc quæstio expresse, & in propria specie definitur in. l. 2. C. de capti. & postlim. reuer. vbi textus obligationem seruiendi impositam à iure ei, qui ab hostibus redemptus est. l. fin. C. eodem titulo dicit solui matrimonio. Inquit lex: *Proinde si ab hostibus redẽptã habere in matrimonio cœpisti, nihil est quod de statu eius debeas permiscere.*

7 ¶ Sic mater non potest filium retinere ratione debiti etiam si illum ab hostibus redemerit. text. est in. l. liber captus. C. de captiu. & postlim. reuer. Inter maritum & vxorem maior, & expressior videtur esse amor, quam inter matrem, & filium. Sic enim Poeta quidam cecinit.

Omnis amor magnus, sed aperte in coniuge maior.

¶ De qua re diserit Tiraquel. in. l. h vnquã in principio. Et in verbo *Libertis*, nu. 101.

¶ Rursus de hac re, scilicet, q̃ matrimonium soluat obligationem, qua debitor inops tenetur seruire est textus expressus in d. l. 2. & ibi notat Bald. & Salice. C. de captiui. & postlimi. reuer.

8 ¶ His accedit, q̃ dispositio huius legis, non est exercenda aduersus eos, qui non tenentur vltra quam facere possint, illi enim nõ possunt personaliter capi pro debito. glos. in. l. liber captus. C. de capti. & postlimi. reuer. & ibi notat Bald. in fine. Scribit Areti. in. l. alia. §. eleganter. quem legit cum. l. maritum. ff. solu. matrim. col. 2. Alexand. in. d. Centurio. num. 25. ff. de vulga. & pupil. Cũ autem non possint personaliter capi: non add centur creditori, nam addictus videtur captus detineri, vt dixi cap. 2. nu. 9. & cap. 1. nu. 39. Et ita dispositionem huius legis non exercendam aduersus eos, qui non tenentur, vltra quam facere possunt notat Rodericus in repetitione, l. 2. titulo *De los gouiernos*, quæst. 5. col. 3. versi. hanc legem limita. Nam neq; cessionem bonorum Iure Ciuili introductam (quæ facilis est, & minime onerosa) non tenentur subire, qui nõ tenentur, vltra quam facere possunt, vt dixi hoc ipso cap. num. 1.

9 ¶ Sic Bald. in. d. l. liber captus: infert quòd si filius adiuit hæreditatem paternam, & non

Universidad de Deusto
Biblioteca

non est soluendo, mater non potest filium petere carcerari pro dote: quoniam ad restitutionem dotis filius matri non tenetur, ni si in quātum facere potest. l. etiam. ff. solu. matrim. Quod refert & probat Roder. d. q. 5. col. 3. ver. s. quā legē. de qua re vide. quæ iscripsi infra cap. de patre. Cum ergo filius cui mater reuerentiam non debet, non possit conijci in carcerem pro dote multò minus maritus.

¶ Postremò ne autoritate deficiamur huius opinionis est Auendanius respōsorum cap. 8. vbi docet maritum, non esse addicendum vxori, neq; aduersus eum vtendum esse dispositione huius legis, nō tamē quid quā protulit ex suprascriptis, ne fortè putet lector nos aliena compilare.

10 ¶ Sed in proposita specie, scilicet quando vxor concurrit cum creditoribus contendentibus maritum sibi, non vxori addicēdum, ego potius diuersam opinionem probarem, neq; dubitarem vspiam maritum vxori tradere, veluti potiori creditori pro dote, vel pro alia re in qua iure, vel tempore potior est. Moueor ex generali dispositione huius legis, & ex pragmatica. 79. in volumine antiquarum pragmaticarū, vbi decretum extat debitorem prius addicendum creditori qui iure, vel tempore potior est, vxor autem pro dote habet priuilegiū prælationis, vt in. §. fuerat. Insti. de actio. & in. l. assiduis. C. qui poti. in pigno. habeantur.

11 ¶ Præterea moueor ex textu singulari in. l. cui necessitas. ff. de libe. causa. Vbi probatur, q̄ inter maritum & vxorē potest agitari quæstio status, & alter alterum petere potest reddigi, & declarari esse conditionatæ cuidam seruituti obnoxium. Qua re nihil videtur esse posse magis probrosum. Nā vt notat glosa in. d. l. cui necessitas, actio quæ ibi conceditur agitari inter virum, & vxorem cōuellit prorsus honorem vxoris, & tamen actio tam inuidiosa, tam infamis admittitur inter virum, & vxorem matrimonio constante. Verba legis hæc sunt. *Maritus vxori eidemq; libertæ statutus quæstionē inferre non prohibetur.* Ecce dignitas matrimonij non impedit inter virum, & vxorē agitari quæstionem, quæ totum matrimonij honorem deturpat. Causa autem qua vxor petit maritum sibi addici, non est ita grauis, atq; illa de qua agitur in. d. l. cui necessitas. Debitor enim creditori addictus non definit esse ingenuus, vt dico capite

An addictus fiat seruus. Item illo ipsa conditio, quam ex addictione sortitur nō durat, nisi quousq; debito satisfaciat, vt in. l. 2. & in. l. si is qui te. C. de captiu. & postlim. reuer. & dicam infra in dicto loco. At causa status de qua agitur in. d. l. cui necessitas, afficit coniugem labe perpetua dignitatē status labefactante.

12 ¶ Deinde moueor quoniam beneficio, ne cōueniatur, vltra quam facere potest nō gaudet maritus quando vxor matrimonio cōstante petit, ob vtri inopiam dotem sibi restituit: hoc enim casu maritus insolidū exigitur, neq; reuerentia vlla ab vxore præstatur quoniā vxor ex dote tenetur ipsum alere. Ita docuit glos. in. l. vbi adhuc. C. de iure doti. in verbo ad sustentationem col. 3. versi. 10. quæritur. Bald. in. l. si quis crediderit. ff. de pact. Paul. Imola Roma. Alexand. num. 6. Ias. num. 111. in. l. si constante. ff. solu. matrim. vbi Ias. testatur hāc esse communem opinionem. Bald. in. l. præses. C. de seruit. & aqua. Campe. de dote. 3. part. quæst. 62. Lupus; qui & ipse testatur hanc esse communem: in repetitione cap. per vestras. 6. 37. ampliatione. 16. de donatio. inter vir. & vxor. Collectar. ibi. versi. sed nūquid ex ger.

¶ Hæc communis opinio duo præstat. Primum conuellit argumentum diuersæ partis, q̄ cum maritus nō possit conueniri pro dote, vltra quam facere possit non potest conijci pro dote in carcerem, neq; est addicendus creditori. Iam enim vides, q̄ maritus, qui constante matrimonio conuenitur ob inopiam, vt restituat vxori dotem: non habet beneficium, ne cōueniatur vltra quā facere potest. Secundo hæc communis opinio conuellit illud argumentum, q̄ tradere maritum vxori pro debito: est aduersus reuerentiam, quam vxor diuino, & humano iure, marito debet. Vides enim quod beneficium, ne maritus conueniatur, vltra quā facere potest, quod marito conceditur ob reuerentiam quam ei vxor debet, vt in. l. alia. §. eleganter. ff. solu. matrim. denegatur quando maritus ab vxore ob inopiam conuenitur matrimonio constante.

13 ¶ Item hoc esset multò manifestius si mulier præter dotem quam à marito petit nō haberet vnde se aleret: hoc enim casu maritus non gaudet priuilegio illo concesso ob reuerentiam, ne scilicet conueniatur in plusquam facere potest, quoniam ordinata charitas incipit à se ipso. l. præses. C. de seruit.

seruit. & aqua. & in pari causa mulier præfertur. l. assiduis. C. qui potior. in pig. habean. l. verum. §. fi. ff. de mino. Ita docuit Iacobus Rauena in. l. si maritus. ff. solu. matrimon. Bart. in. l. maritum. col. fin. num. 4. versic. quæro quid si maritus. ff. eodem tit. vbi Alexand. col. fin. versic. in quantum. testatur hāc esse magis communem opinionem Guilielm. Cugn. & Bald. in. l. si quis crediderit. ff. de pact. Bald. in. l. 2. C. quòd cum eo. & hoc est necessarium, quando matrimonium dissolueretur ante copulam per susceptionem sacri ordinis, vel aliàs, vt declarat Bald. in. d. l. si quis crediderit. ff. de pact. nam si matrimonium durat, & vxor ob inopiam viri repetit ab eo dotem iam dixi, quòd caret hoc beneficio maritus, supra num. 2.

14 ¶ Præterea maritum vxori potius, quam cæteris creditoribus addicendum: probatur efficacissimo argumento, quoniam licet actio de dolo, & interdictum de vi illata non dentur contra patrem, neq; patronum quoniam infamiam irrogant, & sunt aduersus reuerentiam eis debitam, & ideò cauetur, vt filij & liberti, ne bona sua amittant, agant actione in factum, & omittant illa quæ actionem de dolo inuidiosam reddunt, ne propter reuerentiam patri, & patrono; debita sua amittant, vt cauetur in. l. 3. C. de obsequi. patr. præs. & in. l. non debet. ff. de dolo, & in. l. 1. §. hoc interdictum. ff. de vi, & vi arma. Ita iniquissimum est, vt vxor propter reuerentiam marito debitam amittat suam dotem, & mariti operis defraudetur quibus honestissimè, & absque vllo dedecore maritus poterit, & illam, & filios communes alere: & forsam maius dedecus effugeret, ne fortè vxor inopia oppressa, & calamitate viri constituti in potestate creditoris audacior facta: successorem quærat matrimonij. Hoc mihi videtur argumentum solidum, quod nemini prudenti displicebit. Quare ad imitationem eius, quod in filio & liberto dispositum videmus iudex maritum addicet vxori: non tamen ei imponet torquem ferreum. Vt enim vxor non est priuanda sua dote, ob reuerentiam marito debitam, ita eo modo suum est ei tribuendū, vt mariti capitis, & domini sui honos non deturpetur: sicuti filius, & libertus, à patre, & patrono sua forsam per vim, vel dolum ablata repetunt: non tamen vtuntur actione de dolo, sed ea actione, quæ ad repetitionem rei sufficit. Itaq; omissis infamibus sua repetunt.

15 ¶ Sed reclamabit quispiam lex iubet torquem ferreum injici, definit quæ sub pœna amissionis crediti, ne creditor illum auferat à collo debitoris, quomodo iudex poterit addicere maritum vxori, neque tamen ferreum torquem injiciet aduersus legem. Hìc facilis est responsio: iudex enim potest ex causa pœnam à lege impositam temperare, etiam si ob crimen impositum sit, vt in. l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui notan. infam. & ibi notat glos. Docent Barto. & Alber. in. l. & si seuerior. C. quib. ex caus. infam. irroget. glosa. in. §. notandum. 2. quæst. 3. Archidiacon. in cap. qui bona. col. 6. versic. & hæc vera. 17. quæst. 1. glos. & Barto. in. l. hodie. ff. de pœn. Abbas in cap. de causis. in fine. de offi. de lega. & ibi Decius col. penult. Felin. in cap. inquisitionis. col. 5. super glosam in verbo alioquin de accusat. Barto. in. l. fin. ff. de recepta. Deinde injiciatur torques ferreus sed reclamante vxore, & protestante, quòd id facit, ne perueniat in manus cæterorum creditorum.

16 ¶ Præterea reuerentia quam vxor marito debet, non debet esse marito damnosa; ne quod in ipsius fauorem introductū est in eius damnum detorqueatur. Quid quæso marito magis ignominiosum? tradi ignoto creditori, an dulcissimi coniugi: cum qua diuina, & humana omnia habet communia à qua diuelli maxime lugubre, & tristissimum reputat? Cui quæso magis ignominiosum? præstare operas vxori, vt sese vxorem, & filios alat, an creditori? Aut quis probrum reputat maritum laborare, vt vxorem, & filios alat, cum id sit verum, & perpetuum officium, à natura marito iniunctum. A quo præstat accipere alimēta, à creditore semper fœuum aliquid submurmurante, an ab vxore. Æquidem arbitror, hæc ita manifesta esse, vt qui dubitarit omnē hominis sensum iure dici possit exuisse. Itaq; reuerētiam quā propugnatores aduersæ partis obijciunt est irreuerentia, & volentes conseruare inane reuerentiæ nomen: detrudunt maritum in profundum miseriæ, & ignominiæ, & vxorē dote sua priuant cum melius cæteris creditoribus ius habeat, filiosq; orbant patre & alimentis, & vxorem priuant marito, & ius prælationis à lege vxori concessum

Universidad de Deusto
Biblioteca

subuertunt: & marito pro reuerentia, ignominiam irrogant, & vera miseria onerant. Imò vxor quæ non omni ope peteret maritum sibi addici impudica fœmina haberetur (tantum abest, vt aduersus honorem mariti videatur facere.) Quid probri est maritum operari vxori cum ab Hesiodo habeamus. *Non est probrum operari sed est cessatio probrum.* Et beatus Paulus dicit, *Qui non laborat non manducet.* Rursus maritus etiam aurequam addicatur vxori, tenetur eam, & filios alere sub pœna peccati mortalis. Præterea non est probrum maritum operas præstare vxori cum ex lucratis & operis, & ipse, & vxor, & communes liberi ali debeant. glos. in l. vbi adhuc. C. de iure doti. Vxor enim tenetur alere maritum, qui sibi addicitur, id enim omnes creditores tenentur præstare addictis. l. 2. titulo *Delatores*, lib. 3. Fori, & dictum infra suo loco. Rursus quid probri est maritum præstare operas vxori cum vxor vicissim marito operas præstet. glos. in l. si vxorem. C. de condi. infer. & in §. 1 Instit. de S.C. Tertul. & ibi notat Angel. qui citat textum in l. sicut. ff. de oper. liber. Bart. in l. 1. §. 1. ff. de iniur. Imol. Bart. & Paul. in l. rei iud. cæ cum lege sequenti. ff. solu. matrimon. Quod intelligendum in operis obsequialibus non in artificialibus, nam vxor non tenetur operas artificiales præstare viro, & si quid ex eis lucretur sibi soli lucratur.

17 ¶Si tamen vxoris dos non sit comperens, ita vt ex ea ali possit maritus, vxor, & familia; certè vxor cogitur ad operas obsequiales, & seruiles, vt prudentèr scribit Abb. in cap. literas. col. fin. de restit. spolia. Lupus in cap. per vestras. §. 20. incip. & tenendo. num. 3. ver. ex illis infertur. de donat. inter virum & vxor. Cum autem loquamur in casu in quo maritus ob inopiam petitur addici creditori, vel vxori, vt operis soluat dotem, manifestum est, quòd cum dos sit soluenda operis mariti: quòd vxor, dote non poterit alere maritũ, filios, & familiam, cum dos ob inopiam viri quotidianis operis sit soluenda, & tũc cum ipsa teneatur ad operas seruiles idque culpa mariti, qui suam dotem amisit; non est inconueniens, vt ipse maritus vxori, hoc est sibi ipsi, & liberis hoc est viscerib⁹ suis operas præstet. Neq; obijciat quispiam quòd maritus addictus vxori, vt operis soluat dotem non poterit cogere vxorem ad præstãdum operas artificiales, vel seruiles id enim mihi verum non videtur ius enim mariti in vxorem, à natura, & diuina institutione dimanat, neq; interrũpitur nisi morte, quæ matrimonium dirimit, neque calamitas, & inopia, id etiã auferre debent: esset enim aduersus bonos mores argumento l. alia. §. elegantèr. ff. solut. matrim.

¶Præterea, adeò pium videtur maritum à 18 captiuitate creditorum eripere, vt vxor possit se obligare pro redemptione mariti captiui, licet peculiaritèr prohibita sit obligare se pro marito, vt Authent. Si qua mulier. C. ad Velleia. ita nominatim docuit Bald. consi. 5. incip. considerata causa lib. 5. Tiraquel. post leges connubiales. glos. 6. num. 275. Et mulier si soluerit pro marito, qui ex vinculis eam dicit tum, id erit per l. quamuis. cum sequent. ff. solu. matrim. l. maritus. §. manente. ff. de iure dot. l. si pro aliquo. §. 1. ff. ad Velleian. Liberare autem maritum à carcere, vel à potestate creditorum non minorem fauorem meretur, neq; minus laudabile est quã redimere eum è potestate hostium.

19 ¶Duriora enim sunt vincula, & durior est carcer, quam captiuitas; aliquo respectu, vt suo loco infra dicam, & durius est à fratre ratione pecuniæ detineri, quam ab hoste impio ratione belli.

¶His accedit quod Iuris consultus prudentèr scripsit summũ ius summa iniuria est. Vxor potius ius habet pro dote, & rem suam petit: stolidissimum est priuare eam re sua, & marito suo cum magna iactura filiorum, & insuper separare maritum ab vxore, aduersus legem; cui non placet dura separatio?

20 ¶Præterea rigor legis remittendus aduersus eum qui vxorem, vel liberos habet. tex tus est in l. 1. §. si liberos. ff. de portio. quæ liber. damna. relinq. scribit Barba in l. eum acutissimi. col. 28. versi. sed vt quisque. C. de fideicommiss. Roman. in l. si vero. §. de viro. in. 49. fallentia. versi. 9. ff. soluto matrimo. Bald. in cap. naturales. si de fœudo fuer. cotrouer. Lucas Pœn. in l. 1. C. de desertor. lib. 11. Hostiens. Ioann. And. æ. & Abb. per glosam in cap. quia circa. de eo, qui duxit in matrimon. quam pollu. per adult.

¶Hinc illud Fabij institutionum lib. 6. *Quare illa* (inquit) *in iudicium per charissima pignora vtiq; & si reo sunt liberi coniux vtilis erit.* Deinde legimus hominem bonis exutum, & infamem pronunciatum, misericordia liberorum: fuisse bonis, & famæ restitutum, vti Lucianus Sophista in Toxari narrat de Menacrate quodam Massiliensi, qui cum esset à sexcentis viris condemnatus facultatibus exutus, ac deinde infamis pronunciatus miseratio nepotis fecit, vt iudices ei, & mulctam remitterent, & famæ restituerent. Quo nomine & Sergium Galbam liberatum testatur Fabius institutionum lib. 2. his verbis. *Liberatum ita Sergium Galbam; miseratione sola, quia nõ suos modo liberos parvulos in concionem produxerat sed Galbæ etiã Sulpitij filium suis ipsius manibus circumtulerat elapsum esse, cum aliorum monumẽtis, tum Catonis oratione testatum est.*

21 ¶Relinquatur ergo maritus vxori, & liberis, cum vxor verum, solidũ, & melius ius habeat, quam quisquam alius ex creditoribus cum iura nostra generalem legis dispositionem remittant, vt pater liberos possit ęducare, vt est expressum in l. semper. §. demonstratur. ff. de iure immun. inquit lex: *Demonstratur ex rescripto Diui Pertinacis, nemõ; Saluidio Candido in hæc verba rescripsit. Non est irrationabile, vt concedamus filiorum ædificationi, remitti tibi munera.* Ecce lex reinquit patrẽ, neq; illum munere personali grauare vult, vt possit æducare liberos.

¶Postremò, vel illud nos in hanc sententiam adducet, q̃ Iure nostro cognati propinquiores præferuntur in licitatione, & vẽditione rerum cognati sui. Vxor autem marito coniunctissima est, sunt enim duo in carne vna, & melius cęteris creditoribus ius habet.

¶Non obstant ex aduerso prolata. Nõ obstat primum argumentũ quoniam quando maritus matrimonio constante cõuenitur ab vxore ob inopiam, vt sibi restituat dotem, non habet beneficium ne conueniatur, vltra quam facere potest, imò insolidum exigi potest, vt dixi num. 12.

¶Non obstat, q̃ non potest conijci in carcerem: non enim vxorem conijcit in carcerẽ, sed eximit illum: è carcere inquã coniectus est à creditoribus, nam si nulli essent creditores, certè vxor maritum non potest conijcere in carcerem, neq; vllo modo petere, vt sibi addicatur maritus ad soluendũ operis dotem.

¶Non obstat, quòd vxor debet reuerentiam marito, non enim conuellit, vel deturbat honorem mariti præstare operas, vt

alat vxorem, & liberos: imò, & turpis, & infamis esset si id non faceret. Neque hîc de conijciendo maritum in carcerem agimus, sed vt eximatur ab ea, & reiectis creditoribus tradatur vxori absque torque ferreo quatenus per vxorem licet addita protestatione cum omni verborum honore, & ciuilitate.

¶Non obstat textus in l. si is qui te. cum similibus. C. de captiu. & postlimi. reuer. ibi enim creditor ducens vxorem debitricem suam censetur ei donare, & remittere summam pro qua eam redemit ab hostibus, & lex præsumit, quod propter dignitatem nuptiarum, vt liberi ingenui sint, & non nati ex liberta maritus ei remittit vinculũ pignoris, & ius obsequia præstandi.

22 ¶Nam mulier detenta à creditore, ob pecuniam insumptam in eius redemptionem, est eius liberta quousque soluat prætium. l. si liberum captum. C. de captiuis. At in casu de quo loquimur cessat hæc ratio, nam matrimonium inter ingenuos virum, & vxorem contractum est, & post cõtractum matrimonium maritus petitur addici vxori. Item hic cessat præsumptio donationis in qua se fundat. l. si is qui te. cum vxor diserte, & expresse petat dotem suam nollens, eã donare vel remittere. Itẽ, hic præcessit matrimoniũ antequam vxor petat maritum sibi addici: at in l. si is qui te. matrimonium sequitur, & matrimonium in casu illius legis inducit præsumptionem donationis, vt vxor quam maritus detinebat ratione debiti desinat esse liberta, & ex consequenti filij ingenui sint. Quid autem oportet præsumptionem hic adducere cum mulier præsumptionem donationis tollat; dicens, solue mihi meam dotem, vel exhibe operas pro ea. Vtique in claris non est locus coniecturis. l. continuus. §. cum ita. cũ similibus. ff. de verb. obligat. præsertim cũ in casu de quo loquimur matrimoniũ præcesserit & filij ingenui sint, & sic cessat illa ratio, quæ redditur in l. si is qui te. ibi. *Propter dignitatem nuptiarum, & voto futuræ iustæ sobolis vinculo pignoris tibi remisso.* Hic enim nuptiæ fuerunt satis dignè, quia in casu de quo loquimur matrimonium contractum fuit antequam maritus addiceretur vxori. Item cessat ratio voti, & desiderij paterni, vt soboles sit legitima, nam creditor addictus debitori non efficitur eius libertus, vt dico infra.

¶Præterea, cum constat de voluntate ma-

Universidad de Deusto
Biblioteca

riti, & vxoris ius libertinitatis non tollitur ex matrimonio cum scilicet constat, quòd nollu: runt ex matrimonio ius remittere, vt expressè probatur in. l. cui necessitas. ff. de libe. causa.

¶ Deinde respondeo quòd in. d. l. si is qui te. soluto vinculo ex matrimonio, & remisso, ob dignitatem matrimonij debitor vxor remanet in potestate mariti, & ipsi operas præstat si non tanquam debitrix certè tanquam vxor, vt notant glosa Dinus, & Alber. in. l. sicut. ff. de ope. liber. Bal. in. l. libertæ col. 1. C. de ope. liber. At in casu nostro si matrimoniũ efficeret, ne vxor posset ratione dotis retinere maritum: nul
24 las operas veiles alimentis vxoris maritus præstabit, & creditoribus addicetur.

¶ Denique vti dixi in casu. d. l. si is qui te. matrimonium quod superuenit: facit vide ri remissum vinculum pignoris. Hic matrimonium iam erat cõtractum, & sic iam præcesserat causa quę inducit præsumptionem donationis. Et cum matrimoniũ est contractum, non potest vxor remittere marito dotem, etiam si expressè id facere vellit. l. 3. §. sciendum. l. si sponsus. §. si maritus. l. cum hic. §. si inter. versiculo planè. ff. de donatio inter virum, & vxor. Remissio enim est donatio. l. si quis delegauerit. ff. de nouat. l. sicut. §. an pascisci. ff. quib. modis pignus vel hippot. solui. not. Bald. in l. si mulier. ff. de leg. 3. Bart. in. l. fin. ff. quæ in fraud. credi.

¶ Itaq; d. l. si is qui te. & omnes similes nihil faciunt aduersus hanc opinionem quoniam hic non ideò matrimonium est minus dignum quoniam ante addictionem præcesit. Et addictus non fit libertus. Itẽ hic, remissio dotis non præsumittur ex matrimonio præcedente. Aliàs nulla mulier posset petere dotem suam si matrimonium induceret præsumptionem remissionis dotis. Item hic expressè vxor dicit se nolle remittere, & expressa remissio nõ valeret, est enim prohibita remissio inter virũ, & vxorem, quia est donatio.

23 ¶ Rursus non obstat ꝙ vxor non vtitur aduersus maritum actione, quæ infamat: respondeo enim quòd non ideò amittit ius suum, vt supra in filio, & liberto dixi, nu. 25
6. præterea præstare operas; non est infame, imò est honorificum, & honestissimũ laborare ad alendam vxorem, & liberos. Et hoc est verum & præcipuum officium mariti præsertim quòd maritus tradẽdus est vxori absq; torque ferreo honestè & ciuiliter, vt docui nu. 14.

¶ Non obstat quòd de Iure Diuino vir caput est mulieris, & quòd diuina institutio non est inuertenda ob pecuniam, maritus enim non quòd laboret desinit esse caput mulieris, verum enim mariti officium est laborare ad alendam vxorẽ, & liberos neq; tamen ideò minus desinit esse caput vxoris imò eo ipso quòd vxorẽ ex suo labore alit. Est verum eius caput, id ei præstans quod caput cæteris membris præstat. Nõ obstat l. 2. C. de capti. respondeo enim idem quod respondi ad. l. si is qui te. supra nu. 22.

¶ Non obstat. l. liber captus. C. de capti. & postli. reuersis, vbi filius ratione debiti nõ potest retineri à matre, etiam si illum ab hostibus redemerit, quo casu licita est retentio. l. fi. C. de captiuis. Respondeo enim id ex eo quoniam lex præsumit quod redimit illum ab hostibus ad discutiendam tristitiam non ad repetẽdam pecuniam, & quod habuit animum donandi, hic autem loquimur quando vxor non vult donare sed petit dotem suam.

¶ Non obstat quod qui non tenentur, vltra quam facere possunt non sunt addicendi creditoribus, neq; in eis seruanda dispositio huius legis. Respondeo enim maritum conuentum matrimonio constante ab vxore ob inopiam iuxta formam. l. si constante. ff. solu. matrim. Non gaudere beneficio, ne conueniatur vltra quam facere potest; quoniam alendus est ab vxore ex dote quã ab eo repetit, vt dixi nu. 12.

¶ Non obstat quod mater non potest ratione dotis cõijcere filium in carcerem respondeo enim, idem esse in marito, ꝙ non potest conijci in carcerem: tamen hic non tractamus de cõijciẽdo maritũ in carcerẽ, sed vt eximatur ab ea, & tradatur vxori.

¶ Non obstat quod dispositio huius legis, non est seruanda aduersus eos, qui in carcerem duci non possunt respondeo enim id verum, tamen hic vxor non conijcit maritum in carcerem, sed coniectum in carcerẽ vult ab ea eximere; petendo vt sibi addicatur, & nõ cæteris creditoribus, qui illum in carcerem coniecerunt.

25 ¶ Hæc opinio propugnatricem habet æquitatem, potentissimam in iudicijs patronam. Hanc ego prorsus eligerem, nã summum ius; summa iniuria.

¶ Nunc videamus quid in secũda quæstionis parte sentiendum, scilicet, quando mulier

lier sola, nullis alijs existentibus creditoribus petit maritũ sibi addici; an recte petat. Hoc thema eisdem argumentis tractare licebit quibus superius tractauimus. Et summo iure maritus hoc casu vxori addicẽdus non est, quoniam cum eo nomine in carcerem conijci nõ possit, nam licet loquamur supra, in casu in quo maritus est in carcere intelligo ꝙ illum coniecerunt cæteri creditores non autem vxor, non enim potest, vt supra dixi. Item cum hoc casu obstet reuerentia marito debita, neq; eximatur è manibus creditoris petitione vxoris, & maritus reclamet; videtur vxorem non audiendam, neq; lata sententia pronũtiandum, vt maritus vxori seruiat ratione dotis, per certum tempus. Hoc summum ius, & publicæ honestatis iustitia: distant. nisi maritus gulæ mancipium sit, somnoq;, & inertiæ indulgens; qui non caret vxorem, & filios operis suis alere. Hoc enim casu iudex veluti alter morum censor nõ patietur illum otiosum esse in pernitiem vxoris, & filiorum, quos omni iure alere tenetur: cumque adsit color dispositionis huius legis quæ iubet inopem debitorem operis satisfacere creditori iubebit seuere marito, vt laboret, & vxorem, & filios alat, nam id omni iure facere tenetur; & pium cũ primis est. Hæc opinio mihi placet nam errones, & otiosos ad bonam aliquam frugem reducere; piũ, sanctum, & Christianum est; reipublicæ q; maxime conuenit. Hoc autem eo temperamento faciet iudex, vt torques ferreus ne nominetur quidem, & maritalis reuerẽtia, & amor sit incolumis potiusq; iudex similis sit sancto pastori gregem suum puritèr, & Christiana grauitate administrãti; quam rigido iudici inopem debitorem creditori addicenti, censorq; videatur potius quã iudex, & sanctus Theologus, quã grauis Iureconsultus, consilium magis præstans, quam imperio cogens. Quãquam & hoc quoq; adesse oportet; iuxta negotij qualitatem, & mariti naturã. Si enim opifex fit, vel ex infima fœce plebis solitus locare operas suas, coget cũ otiosum non esse, sed vxori; & liberis operari hoc enim honestissimum est, & lex punit otiosos vagãtes. Si tamen honestus quispiam vir sit, non solitus locare operas suas non coget eũ seruiles operas præstare, vt alat vxorem: cum iuxta vulgi iudicium (quod homines maximè formidant) summum dedecus sit, viro honesto seruiles operas præstare. Quid ergo vagabitur otiosus? haud quaquam: sed iudex adhibita in consilium prudentia rogabit eum in familiam se dare nobilis alicuius viri, à quo ratione obsequij, & clientelæ pecuniam aliquam corradat, qua alat vxorem, quod non faciet tam ex vi obligationis, qua est obstrictus vxori: quam ex vi charitatis vtens potius consilio quam imperio. Quo temperamento & mariti honor est incolumis, neq; enim labefactatur ab vxore, & rursus vxor alitur à marito (vt iure constitutum est) otiosiq; & errones cohibentur.

26 ¶ Sed an pater tradendus sit filijs pro dote matris. Certè non tradendus, filius enim non potest conijcere patrem in carcerem quoniam non potest exigere eum, in plusquam facere possit: vt in. l. sunt qui in id. ff. de re iudi. Et hæc lex non est exercenda aduersus eos, qui non tenentur in plusquã facere possunt, vt dixi num. 2. sed vide, quæ dicam infra suo loco. cap. 17. nu. 33. & 34. Sed an maritus cui vxor dotẽ promissam debet possit vxorem titulo dotis eximi è carcere, vbi ad petitionem aliorum creditorum est ratione debiti descendentis ex delicto, vt dico cap. 15. num. 20. & certè maritus præfertur veluti potior creditor, & ei traditur, ex supradictis. Vt finẽ faciam debitor inops vxorem habens non oportet, vt supplex petat indùcias à creditoribus, sed profiteatur in iudicio oblato libello se velle tradi creditoribus, & cum vxor pro dote potior iure sit, regulariter effugiet manus creditorum, neq; ab eis conueniri poterit, nisi pinguiorẽ adeptus fortunam, nisi creditores offerãt vxori dotẽ: nam veniet ad secundum creditorem qui iure, vel tempore potior fuerit. Sed illud perpetuo notandum quòd licet de Iure Ciuili vxor matrimonio constante possit repetere dotem ob inopiam viri etiam si paupertas proueniat absq; culpa viri, vt notat Bart. in. l. si constante col. 4. & Alexand. in. l. si cum dotem. §. si maritus col. 1. ff. solut. matrim. id non admittitur de Iure Regio imò inopia debet esse culposa, ita videtur probari in. l. 29. tit. 11. part. 4.

SVMMA.

1 *Hostium vis connumeratur inter casus fortuitos.*

2 *Debitor per vim spoliatus bonis, non liberatur à creditoribus.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 pœna debet habere suum autorem.
4 Debitor per exceptionem oppositam, quòd à tertio fuit spoliatus, non liberatur à creditoribus.
5 Debitor qui casu fortuito fortunas suas amisit: si sit inops creditori non addicitur, & nu. 6. et. 9.
7 Nouellæ Iustiniani vim habent legis, & in causarũ diffinitionibus seruandæ, num. 8.
10 Amittenti facultates absq; culpa sua est eis succurrendum.
11 Paupertas culpabiliter, & ex malitia pauperis proueniens, est noxia.
12 Debitor speciei liberatur, specie perempta.
13 Debitor generis, aut speciei constitutus in mora, non liberatur spe ie perempta.
14 Renunciare casui, vel eius exceptione, non iuuari: sunt pœna.
15 Dispositio pragm. huius: prodita non solum ad succurrendum creditori pro debito verum etiam, vt socordia, & pigritia debitoris puniatur.
16 Debitorem tradi creditori torque ferreo indutum; est pœna corporalis.
17 Pœna corporalis non imponenda ei qui casu deliquit.
18 Secundum opinionem Theologorum, debitor absq; culpa sua inops effectus; liber est à solutione.
19 Cum tractatur de addicendo debitore inope creditori, prius discutitur: an debitor sit liber, vel nõ.
20 Habere etiam in modico seruilem conditionem maximum detrimentum.
21 Causæ libertati semper fauendum, & pro ea iudicandum.
22 In criminalibus iudex debet esse pronior, ad absoluendum.
23 Debitor si post amissionem casu fortuito fortunarum suarum æs alienum contrahat, addicitur creditori, ratione dicti æris alieni, si soluẽdo nõ sit.
24 Filius familias conuenitur, in quantum facere potest solum pro his quæ cõtraxit dum esset in patria potestate.
25 Responsiones ad opposita.
26 In amissione bonorum casu fortuito, vt debitor liberetur, requiritur, vt amissio non fuerit, ex supina negligentia.
27 Debitor nimia caliditate negotia sua administrans potius reprehendendus quam laudandus.
28 Præstat potius esse nimis calidum, & subtilem debitorem in negotiando, quam nimium crassum, licet tamen vtrumq; sit culpa dignum.

¶ An debitor qui casu fortuito amisit omnes fortunas suas, sit eximendus à dispositione legis. Et quid si non casu fortuito, sed tamen absq; culpa sua amisit omnes facultates. Cap. IIII.

1 OCcurrit insignis quæstio cuius tractatus maximè piusest. Vtrum debitor, qui casu fortuito amisit omnes fortunas suas sit addicendus creditori iuxta decretum huius legis. Illud admonitum lectorem vellim de hac re esse textũ expressum limitantem decretum huius legis. Videtur debitorem hunc creditori tradendum ex textu cui videtur non posse responderi in l. fi. C. de capti. & postlim. reuer. vbi præcipitur, vt redemptus ab hostibus: meis nummis si non habet, vnde mihi satisfaciat teneatur mihi seruire per certũ tempus. Ecce textus loquitur in eo qui & bonis, & libertate spoliatus est ab hostibus, hostium autem vis, inter casus fortuitos cõnumeratur: vt in l. ex conducto. §. vis maior ff. loca. l. 3. §. nautæ. ff. nautç. caupon. & stabul. §. idem. Instit. quib. modis re contrahitur obliga. nihilominus tamen licet casu fortuito spoliatus fuerit bonis iubetur seruire creditori. ergo, & in nostro casu illud generaliter definiendum, vt debitor inops tradatur creditori etiam si bona casu fortuito amiserit.

2 ¶ His congruit textus insignis in l. si te bonis. C. de iure deliber. vbi debitor per vim spoliatus bonis non liberatur à creditoribus. Inquit lex: *Si te bonis patris immiscuisti, neq; inopia patris te excusat, neq; vis fratris portionem tuam eripientis ærere te de exactione creditorum qui te conueniunt; potest.* Ergo non est bona ea exceptio: per vim fui spoliatus à creditoribus, & ibi notant Doctores.

¶ Accedit receptissima regula q̃ non ex eo q̃ quis mea fecerit iniuria ego possum alium iniuria afficere, hoc est crediti solutionem recusare. d. l. si te bonis, & ibi notãt Paul. Iaſ. & alij. Textus in l. fi. C. de actio. empt. l. si filia. C. famil. hærciſc.

3 ¶ Deinde pœna ei solum imponenda, qui deliquit, neq; pœna ex aliena culpa me cõprehendere debet. l. Sancimus. C. de pœn. Ergo non ex eo q̃ prædones (pessimum hominum genus) debitorẽ meum spoliarint ego mea pecunia carere debeo, & alieni facinoris pœnas dare.

4 ¶ His congruit quòd de iure: debitor conuentus à creditore nõ potest opponere exceptionem: q̃ fuit bonis suis spoliatus à tertio.

tertio. Nam exceptio spolationis, non liberat conuentum. c. frequens. de restitu. spoliatis. in. 6. vbi notant Dominic. Francus, & Geminianus; scribit Paul. Alexand. & Iaſ. in. d. l. si te bonis. Afflict. decis. 150. nu. 8.

¶ Suadetur hæc opinio, ex textu: qui videtur expressus in. l. incendium. C. si cert. peta. cuius verba sunt. *Incendium ære alieno non exuit debitorem.* Si ergo debitor non liberatur, certè si inops est persoluere debet operis, vt in hac lege definitur: cuius dispositio cum sit generalis, generalitèr debet practicari, & intelligi, vt in. l. de prætio. ff. de publiciana.

5 ¶ Mihi contraria sententia, & verior videtur, & æquior: imò debitor inops, qui facultates suas casu fortuito amisit non est addicendus creditori, neq; hoc casu practicanda est dispositio huius legis, sed debitor soluẽdus est, è vinculis: nullo seruitio præstito creditori, neq; vllis inducijs petitis. Moueor ex textu expresso, & singulari in Nouella. 135. cui titulus est. Ne quis cogatur bonis cedere. Quam legimus inter Iustiniani Nouellas, quas pridem Haloãder, è Græco sermone in Latinum vertit. Disponitur autem ibi, vt is qui non luxuria, neq; desidia, sed casu, vel fortunæ infœlicitate amisit fortunas suas nõ cogatur eam cessionem bonorum subire, quæ præter bonorum amissionem paupertatem, & omnium rerum inopiam irrogat; etiam contumeliam. Sed præstat ipsius constitutionis verba subijcere: non enim omnibus ad manum est. Zosarius quispiam ex Missijs oriundus porrectis præcibus cum Iacobo mitis nos eloquit, q̃ cum pecuniarum publicarum, & priuatarum nomine conueniretur, à clarissimo prouinciæ Præside cum contumelia, & quidem sola. Neq; enim credidit de his pecunijs libellos persecutionis rerũ suarum oblatu ri. Id quod iniustissimum habetur, & inter ea capitula, quæ cum primis adferunt molestiam. Vbi enim locorum iustum est, vt is qui in vniuersum, ex accidenti non supina negligentia res suas amisisse traditus esset: denuo per vim ad ignominiosam vitam transponatur. Et paulò post inquit. *Sancimus, vt nemini liceat magistratuum rei causa cessionis bonorum necessitatem inferre alicui eorum qui de prædictis casibus iudicium sustinẽt, aut huiusmodi contumelijs vti, ac prætextibus. proinde quasi dum corporis supplicium ipsi remittitur: malucrit rerum suarum amissionem capessere potius quam cum inopiæ iugo ad mortem vsq; præmi, opprobrio ignominiæ.* Hactenus nouellæ cõstitutionis verba recensui.

¶ Ex cuius autoritate Tiraquel. in. l. si vnquam verbo Bona. nu. 5. docet eos, qui non suprema negligentia, aut luxu, sed casu fortuito lapsi facultatibus essent: non debere cogi eam cessionem bonorum subire, quæ cum ignominia fit. Idẽ docet Iacobus Spiegel. in Lexico Iuris Ciuilis verbo *Cessio*. Et eius constitutionis meminit Franciscus Valdunus in præfatione cõmentarioli in quasdam Nouellas constitutiones, quæ in libro Authenticorum non habentur.

6 ¶ Præterea hæc opinio efficacissimè suadetur ex textu in. l. 1. C. qui bonis ex lege Iulia cedere possint in Codice Theodosiano, vbi id est definitum, vt nullus ratione debitę quantitatis cogatur contumeliosam cessionem bonorum subire si modo fortunas suas casu fortuito amisit. Inquit lex. *Ne quis omninò vel fisci debitor, vel alienæ rei in auro, aut; in argento diuersisq; mobilibus receptator, ac debitor bonorum faciens cessionem liberum à re petitione plenissimum nomen effugiat: sed ad redditionem debitæ quantitatis congruo, aũ; dignissima supplicitorum acerbitate feratur, nisi fortè propriorum dilapidationem bonorum, aut latrocinijs abrogatam, aut fortasse naufragio incendioq; consumptã, vel qualibet maioris impetus infortunio, atque dispendio docuerit afflictã.* Prop. Rom. prid. Id. Octob. Ansonio, & Olibrio CONSS.

¶ Sed obijcis, istã legis vim non habent. Fateor Theodosiani Codicis leges non esse citandas ad definitionem causarum, vt iuxta earum decreta lites diiudicentur, vt in. l. 1. C. de Iustinia. Codice consti. Tamẽ legem correctam, vel contraria consuetudine obtinentem; permissum est proferre ad cognitionem antiquitatis, & in similitudine casus in ea propositæ. Quod Couarruuias nusquam non sobrius, & grauis fecit Varia ũ resolu. lib. 3. cap. 14. nu. 4. vbi citat legem eius voluminis ad explicationem legum ciuilium, quæ in vsu sunt. Sic Tiraquel. in repet. l. si vnquam. in verbo Bona. nu. 5. citat d. l. 1. C. qui ex lege Iulia. bon. cede. possi. in Codice Theodosiano idem fecit Spiegel. in. d. læxico. verbo *Cessio*.

¶ Præterea Nouella constitutio. 135. ex cuius autoritate rẽ definiuimus habet prorsus vim legis. Obijcies: nõ est in volumine Authenticorum. Fateor sed est inter nouellas Iustiniani Græcas ex quibus sordidos Authenticorum liber dimanauit interprete quodam vtriusq; linguæ ignaro. Nouellæ enim Iustiniani Græce conscriptæ fuere quod est plusquam manifestum & testatur

Universidad de Deusto
Biblioteca

testatur Alcia.lib 4.de verbo.signific. Extatq; adhuc Græcus codex quâquam multis in locis mutilus,ac depranatus. Librum autem Authenticorum esse,è Græco, in Latinum translatũ indicat sermo totus vbiq; vitio interpretis tenebricosus, difficilis, & parum explicatus. Quod non sentiet nisi qui fuerit plusquam ferreus. Et quæ Græce habentur, vera sunt authentica. Quare Ludouicus Lusitanus in præfatione commẽtariorum tituli de rebus dubijs;testatur Bartholomæum Socinum pollicitum fuisse scholijs se nouam translationẽ illustraturum sed exemplaria Græca, quæ Florentiæ habebãtur fuisse mutila: nouamq; versionem esse in scholis prælegendam, nisi stultorũ iudicio res literaria gereretur:memini me audisse, ab Orocio,vt vir ille egregia;& erudita semper appetebat.

7 ¶Porrò Nouellas à Iustiniano æditas habere vim legis & seruandas in definitionibus causarum decernit ipse Iustinianus in l.vna C.de emenda. Codicis.versic.*Hoc etenim dubium.* vbi præcipit Nouellas constitutiones à se conscribendas pro qualitate rei emergentis; habere vim legis, & seruari debere in definitionibus causarum. Quod etiam præscribit in.l.1.C. de Iustinia. Codice.compo.versi. *Si quæ vero.* vbi pragmaticas & alias constitutiones à se conscribendas iubet vim legis habere dum tamen nõ aduersentur legibus Codicis. Nouella autẽ constitutio. 135. non aduersatur legibus Codicis:imò congruit rationi,iuri,& æquitati, vt statim dicam.

8 ¶Itaq; vera Authentica sunt, quæ Græce habentur,& ille sunt veræ Nouellæ quibus Iustinianus vim legis tribuit:seruãdæ quæ omninò sunt etiam si vitio interpretis nõnullæ non contineantur in vulgato Authẽticorum Codice. Nouum enim esset interpretum hominem priuatum abrogasse Iustiniani Nouellas quas non transtulit, vel quia nolluit,vel non vacauit, vel non intelexit, vel quia forsam eius codex Græcus mancus erat. Et ita seruandas nouellas cõstitutiones etiam si in Latino libro Authẽticorum non habeantur contendit Viglius in prohemio Institutionũ Theophili; dicens illa esse vera Authentica. Eandẽ causam agit Franciscus Balduinus in præfatione commentarij in quasdam Nouellas constitutiones. Sic Couarru. Nouellã. 160. qua codices latini carent citat in suæ sentẽtiæ comprobationem Variar.resolu. lib.3. cap.7.num.2.ver.quinto hæc pars instruitur. Rursus Gratianus ex nouellis constitutionibus quædam refert, quæ in vulgato Authenticorum libro non habentur. Sit exemplum textus in.c.non licet. 19.q.3. vbi ex Nouella Græca.123. quod & apud Iulianum antecessorẽ patet.cap.59. &.69. decernitur monachatum purgare vitium ingratitudinis; nullus tamen reiecit eius textus autoritatem quòd in vulgato Authenticorum Codice non legatur, præter vnum Alciatum,qui suspitione parum æqua colligit Gratianum: illa è capite suo conflinxisse, neq; tale quidquam reperiri in Græco Nouellarum Codice. Itaq; probasset si pernosset Græcos fontes legem illam continere quod nouissimè fœlicius docuit Couarruuias animi pietate quam nõ adulanter admirari licet, cum veteribus Christianæ religionis patribus comparandus. Cõmuniter tamen vtriusq; Iuris Doctores,etiam antequam Couarr. doceret.d.c.non licet. continerit inter Græcas Nouellas,admittebant eius dispositionem eo solum nomine q̃ titulus indicaret desumptũ ex Græcis fontibus. Ita Iaſ.in.l. filius à patre.§.filios.ff.de libe.& posth. & in Auth. non liceat.C.de libe.præter. vel exhæred. num.4. Nouissimeq; admisit fœlicis recordationis Gregor.13.summ.Eccl. Pont. qui in suo Gratiani Decreto emendato, & notibus illustr.d.c.non licear: posuit additionẽ illã nota ad marginem, quã supra posuimus,scilicet: *Et apud Iulianum antecessorẽ cap.59.&.69.* Ex quo visus est confirmare dictam Nouellam.

¶Stat ergo ex prædictis,immobile fundamentum textus in.d.Nouella.135.quæ disponit cessionem bonorum,quæ cum ignominia fit,vel contumeliosa est, non esse imponendam ei qui non luxu, neq; desidia: sed casu fortuito facultates amisit. Dispositio autẽ nostræ legis ignominiosa est inopi debitori,& eum in vltimam miseriam detrudit.vt dixi cap.2.nu.34. &. 35. cum alijs. Cum autem cessio bonorum non sit imponẽda ei, qui facultates casu amisit(si modo cessio sit ignominiosa)quãto minus imponetur obligatio seruiẽdi creditori imposito torque ferreo. Nam hoc(scilicet addici creditori) beneficium cessionis prorsus tollit,& omnem miseriam, & ignominiam superat: vt docui capite secũdo. Itaq; hic maior ratio viget admittendi dispositionem Nouellę.135.Namibi non tollitur beneficium cessionis bonorũ sed liberatur debitor, ne cogatur vti beneficio cessionis si cessio fiat contumelioſẽ. At,Iure nostro Regio beneficium cessionis est prorsus sublatum, & inops debitor traditur creditori. Quod est miserrimum: ergo hæc tanta miseria non irroganda ei, qui casu facultates amisit. Multò enim durius est tollì beneficium cessionis,& irrogari miserum laborem cum ignominia,quam vti beneficio cessionis, neq; contumelioſẽ est conuenendus,qui casu(putà bello)facultates omnes amisit non insolidum, sed quatenus facere potest: cum idem statuatur, cum eo qui per cessionem voluntariè spoliatus fuit bonis,vt non teneatur in postea acquisitis; nisi quatenus facere possit.§.fin. Instit. de actio. Ita hac ratione docet Faber.in.d.§. fi.& ibi Platea,& Iaſ.nu.7.dicit esse mirabilem doctrinam licet dicat cogitandum. Sed eandem opinionem probat Grammaticus Vocto.85. Hæc in practica doctrina maximæ vtilitatis est: & res quæ frequentèr contingit,& si probamus hanc opinionem certè qui casu facultates amisit non est detinendus in carcere, nam qui non tenetur vltrà quam facere possit, non potest ob æs alienum conijci in carcerem, vt probaui.c.3.nu.2.&.8. Neq; obstat.l.incẽdiũ. C.si cert.pet.& quæ dixi num.4. quoniam hoc intelligendum, quando casus fortuitus absumpsit omnia bona: item nõ tollitur debitum,sed suspenditur executio, & limitatio. Æ quidem an hæc opinio sit vera, de Iure Ciuili, non definio: primò quoniam Zasius.col.2.in.d.§.fi.reprobat opinionem Fabri. Deinde,præterea:quæ ipse adducit, obstat Fabro.d.Nouella.135.vbi solũ prohibetur imponi ignominiosa cessio ei, qui omnes suas facultates amisit. At cessio de qua in Iure Ciuili:non est ignominiosa,vt dixi supra. Iure tamen nostro Regio opinio Fabri est verissima quoniã, quæ apud nos appellatur cessio est plusquam ignominiosa.

9 ¶Præterea hæc opinio suadetur quoniam beneficium cessionis bonorum Iure Ciuili introductum,non tenetur subire, qui casu (putà bello)facultates amisit, vt piè scribit Faber.in.§.fi.Insti.de actio. Scio contra sentire Zasi.ibi.col.2.post Iaſ. Sed opinio Fabri suader nostram sententiam.quæ expressa legis dispositione nititur,sed opinio Fabri nõ videtur vera:nam Nouella.135. eum qui omnia bona casu amisit solum

10 liberat à cessione contumelioſa; nõ alium. ¶His accedit q̃ subueniendum est ei,qui absq; culpa facultates amisit iuxta glosã in.c.quæ in Ecclesiarum: verbo *Ad inopiã.* de constitu.glos.in.c.ex parte.verbo *Prodigalitatis.* de consuetud. Et inculpata pauperтas excusat autore Bald.d.c.quæ in Ecclesiarum.col.1.

11 ¶Ea enim paupertas nocer,quæ culpabiliter seu malitioſè prouenit autore Bald. in cap.sedes.col.2.versi.sed nunquid de rescript.Iaſ.in Auth.res quæ,col.6. ver. tene communem. C. commu. de leg. Crotus in repet.l.frater à fratre,col.vltima.ff de condict.indebi.Loazes in repet. l. filius familias.§.diui.nu.164.ff.de leg.1. Barto. in.l. etiam.§.licet.ff.solu. matrim. Hippol. singul.104.pater tenetur.Felin.c.quæ in Ecclesiarum,col. 24. ver. & in quantum de constitu.

12 ¶Rursus probatur quoniã si debitor erat speciei: perempta specie liberatur, vt in.l. si ex legati causa.ff.de verbo.obliga.&in.l. quod te mihi.ff.si cert. petat. Et hoc casu nostra opinio vacat prorsus omni dubio, & idem si debebat genus, respectu speciei iuxta communem Doctorum sententiam in.d.l.quod te mihi.

13 ¶Si tamen debebat genus, vel speciem, & constitutus erat in mora, quo casu perẽpta specie,non liberatur, vt tradunt Doctores in.l.quod te mihi. Adhùc nostra sententia probatur iure. Quoniam paria sunt renuntiare casui fortuito, vel non iuuari de iure exceptione casus fortuiti. Exemplũ subijciam. Debitor generis putà pecuniæ non liberatur casu fortuito, vt in.l. incendium.C.si cert.peta. Item qui liberatur casu fortuito non liberatur si ei renuntiet, vt in.l.sed & si quis.§.quæsitum.ff. de in ius vocan.

14 ¶Itaq; paria sunt renuntiare casui, vel nõ iuuari exceptione casus. Scimus tamen q̃ renuntians casui iuuatur eo, si fit magnus, & magna iactura afficiat rem debitoris.l. ex conducto.ff.loca.notant Doctores præcipuè Iaſ.in.l.Titius.ff. de l.be. & posthu. & in.l.sed & si quis.§.quæsitum.ff. si quis cautio. Ergo etiam si casus non liberet debitorem generis; vel debitorem speciei in mora constitutum. Tamen casus magnus omnes fortunas debitoris deuorans debet liberare eum, vt non addicatur creditori quoniã casus magnus excusat eos qui alias casu non iuuantur. Adstruit hanc sentẽtiã

quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod scribit Couarr. Varia. lib. 2. c. 1. num. 7. col. 10. ver. ego iudicem; vbi in ea est sententia, vt licet debitor renũtians beneficio cessionis cum iuramento, non sit admittẽdus ad beneficium cessionis, id non habeat locum, si ad inopiam reddigatur absq; culpa sua, tunc enim beneficio cessionis: ad cõsequendam libertatem vti potest. Ecce q̃ carẽs beneficio cessionis habet illud si absq; culpa sua perueniat ad paupertatem. Ergo etiam si hæc tollat beneficium cessionis, vt dix. c. 2. nu. 2. Concedendum est; eis qui absq; culpa sua paupertatẽ patiuntur, neq; addicendi sunt creditoribus, sed liberabuntur dicendo *Cedo bonis*.

15 ¶His suffragatur q̃ hæc lex non solum vi- 17
detur prodita, vt creditor ex seruitio debitoris creditum consequatur: verum etiam, vt pigritia, & socordia debitoris puniatur. Flagitiosum enim reputatur rem amittere, vt dixi. c. 2. nu. 39. Hoc liquet quoniam non solum lex iubet debitorem seruire creditori verum etiam, vt debitori iniiciatur torques ferreus, & quod creditor nõ possit illi tollere torquem sub pœna amissionis crediti: vt in pragmatica. 79. Quid prodest torques creditori quam illi vtilitatem adfert, quo ad recuperandum creditum, profecto nullam? In quem ergo vsum iniicitur torques ferreus debitori, nisi in pœnã, qua non videtur indignus, qui patrimonij sui versuram fecit? Hac autem pœna indignus est debitor, qui non luxu, neq; malitia, sed fatali casu cui humana industria resistere nequit; facultates suas amisit nõ enim est danda afflictio, affligito. l. oratio. ff. de sponsal. Rursus in hac ipsa specie cuius veritatem prolatis vtrinq; argumentis perquirimus audi iudicium Alfonsi Aragonum, & Neapolis Regis quod Erasmus ille vir summus refert Apophtegmatum lib. 8. in hæc verba. *Equer quidam magnum patrimonium per luxum, ac libidinem absorbuerat, atq; insuper magnam æris alieni vim contraxerat, pro hoc interecedentibus quibusdam apud Alphonsum Aragoniæ Regem ne (saltem quæ debebat) corpore luere cogeretur; Alphonsus respondit, si tantam pecuniam, vel in sui Regis obsequium, vel patriæ commodis, vel subleuandis amicis impendisset: audirem. Nunc quoniam tantus oper impendit corpore, par est, vt luat corpore.* Ecce flagitiosam paupertatem libidine, luxu, & profusione cõtractam Alphonsus punitam voluit, nõ eam quæ casu fortuito; absq; hominis vitio prouenit. Et iniquum esse addicere creditori eum, qui casu fortuito bona amisit significat nominatim Titus Liuius Decad. 1. lib. 2.

16 ¶His accedit q̃ debitorem torque ferreo indutum tradi creditori habetur pro pœna corporali, vt docui. c. 2. nu. 35. Nam cessio ignominiosa habetur pro pœna corporali ex sententia Tiraq. in. l. si vnquam verbo *Bona*, num. 6. C. de reuoc. donatio. notat Petrus Iacobus in sua praxi titulo de cessione bonorũ col. 2. Puteus de Sindicatu. §. quia. nu. 10. Cardinalis Florentin. cõs. 94. in princ. Ioannes Paponius, in consuetudines Burbonias; titulo de cessione bonorum. §. 72. propè finem Guido Papæ decisione. 343. & probaui. c. 2. nu. 36. ver. tanta autem.

17 ¶Pœna autem corporalis; non imponitur ei qui casu deliquit. l. 1. §. Diuus. ff. ad leg. Corn. de sicca l. absentem. §. fi. l. Metrodorum. l. respiciendum. §. delinquunt. ff. de pœn. scribit Ioan. Andr. in regula pro possessore. col. 2. de regul. iur. in. 6. Decius in c. cognoscentes col. 5. de constit. Bart. in l. 1. §. 1. ff. si quis testam. liber esse iussus fuer. Bald. & Ias. col. 5. in. l. in actionibus. ff. de in litem iuran. Paul. Sali. & Alex. in. l. etsi senerior. C. quib. ex caus. infam. irrog. Alex. consil. 109. visis col. 4. lib. 1. & cons. 140. col. 2. lib. 2. Cum ergo in delictis puniẽdis parcatur casu damnum danti, ne corporaliter puniatur: quanto magis parcendum ei, qui non ratione criminis sed æris alieni petitur corporaliter puniri; hoc est libertate ferè priuari, & ferreo torque deturpari, & in profundum ignominiæ & miseriæ traduci. Casus apud omnes prudentes legitimæ excusationis nomen habet. Sic enim Marcus Tullius lib. 2. Retoricæ veteris post-quam dixit esse duas partes cõcessionis: purgationem, scilicet, & deprecationem subiungit. *Purgatio est per quam eius qui accusatur non factum ipsum, sed voluntas defenditur, & habet partes tres imprudentiã, casum, necessitatem.*

¶Rursus lib. 2. de Oratore: inducit Antonium in hæc verba diferentem. *Iure autem omnia defendamus, quæ sunt eius generis, quæ aut oportuerit, aut licuerit, aut necesse fuerit, aut casu facta esse videantur.*

¶Quinimò & apud cœlites tutus est, qui casu damnum dat iuxta glosam in. c. præsbyterum. de homici. notant Abb. Feli. & Anania. ibi. Innoc. in. c. sicut dignum. col. fi. de homi. Abb. & Feli. col. 11. Decius in 2. dect. col. 5. in. c. 1. de constit. Roma. singu. 105. Corsetus in singularibus verbo Forũ.

¶Vnde

18 ¶Vnde Theologi debitorem absq; culpa ad inopiam redactum, & ideò creditori nõ soluentem: scribunt absolutum esse apud Christum. quorum Princeps mihi videtur magnus Basilius eloquentia, doctrina, & pietate inter veteres Theologos præstantissimus, in regula monachorum cuius verba refert Alcia. in. l. placet. C. de sacro san. Eccles.

¶Suffragatur huic sententiæ quod prudenter scribit Bald. in. l. fin. C. qui forma bon. ced. poss. scilicet q̃ cessionis priscis sæculis obseruata qua debitor cruciabatur; practicanda est solum aduersus eos, qui malitiosè facultates proprias absumunt. Ergo addictio, quæ vim habet pœnæ corporalis, non exercebitur aduersus debitorem; qui casu fortunas amisit.

19 ¶His congruit quod cum tractamus de addicendo inopem debitorem creditori, tractamus de causa status, an scilicet debitor sit prorsus liber: an vero sit homo alterius. Nam appellatione rerum nostrarum, non serui tantum nostri, sed & cæteri homines nobis aliqua ratione subditi: veniunt, vt not. Barba. cons. 26. incip. sapiẽter scripsit. col. 4. ver. sed & si quis opponat. lib. 2. Gulielmus Cugneus. Cin. & Bald. in. l. 1. ff. de statu homi. Bald. in. l. omnia. §. fi. per illum textum. ff. de leg. 2. Alcia. in. l. rei. in glos. 1. & iterum in. l. sequenti. verbo. rei. ff. de verbo. signifi. Textus in c. autoritate, ibi. *Aut suorum hominum liberorum*, de priui. in. 6. Zasius, consi 19. lib. 2. Ideò cũ tractamus de mancipando liberum hominem alicui homini, vel monasterio quoniam horum hominum conditio ad seruilem conditionem accedit: negotium non aliter temperandum quam si de libertate hominis tractaretur ita Zasius dicto consil. 19. num. 16. lib. 2.

20 ¶Nam habere, vel in modico conditionem 23
seruilem; inter maxima detrimenta numerari conueniet, quoniam mortis ciuilis habet vestigia, & libertas inæstimabilis est: ita Zasi. vbi supra. Ideò causa isthæc magna est grauis, & ardua, neq; aliter pensitanda quam si de irrogando pœnam corporalem tractaretur: vel de causa libertatis.

21 ¶In causa autem libertatis iudex libertati fauere debet, & in ambiguo pro ea pronundum. l. quotiens dubia. l. lege Iul. ff. de manumis. Et in casu quo tractatur de mãcipando hominem monasterio: in dubio absoluendus est, autore Zasio d. consi. 19. col. fi. lib. 2. Item cum tractatur, vel in modico, de statu hominis negotium expediendum, ac si de causa criminali tractaretur autore Zasi. qui ferè in nostro casu loquitur d. consi. 19. num. 19. lib. 2. Et Philippus Deci. consi. 133. scribit ideò causam matrimonij æquiparari causis criminalibus, quoniam de statu hominis agitur: citat glosa communiterè receptam in cap. mulieri. de iure iur. Antoni. in cap. fin. de fide ius. Bar. Alexand. & Ias. in. l. 3. ff. de iure iur.

22 ¶In criminalibus autem, iudex proniorad absoluendum, quam abundus ad condemnandum esse debet. l. respiciendum. ff. de pœnis. l. Arrianus. ff. de verb. oblig.

¶Ælius Spartianus de Adriano Cæsare ita scribit: *Eos quos pauperes innocentes vidit sponte ditauit.* Et Lamprid. us memoriæ prodit, Alexandrum Seuerum, eos quos pauperes non per ingluuiem, neq; per luxuriã vidit, multis commodis auxisse. Ex quo liquet inculpatam paupertatem esse fauore dignam, & miseratione potius esse dignã quam opprobrio. Illud igitur in his causis iudicem ante omnia dispicere oportet: non debitor facultates ebrietatibus, & cõmessationibus attriuerit, an fatali casu paupertatem contraxerit. Absoluendus nimirum hoc casu non creditori addicendus. Tantũ tenebitur bonis cedere iuxta formam Iuris Ciuilis corpus autem liberum erit. Hæc opinio vel ex eo probanda est quam tẽperat huius legis rigorem, & Christianæ mansuetudini conuenit. Quis enim æquo animo ferat hominem ingenuum, & quòd magis est Christianum immunem ab omni culpa, omni malitia (quod attinet ad amissionem bonorum) vacantem tradi in seruitiũ creditori quia bona sua fatali casu amisserit.

¶Hanc ergo opinionem probo, limitanda tamen est, nisi postquam bona casu fortuito amisit, æs alienum contrahat; nam ratione æris alieni contracti, postquã amisit bona casu fortuito: rectè addicetur creditori si soluendo non sit, nec præcedẽs casus illum liberabit. Cũ enim post bona amissa obligatio orta fuerit non poterit ea exceptione sese iuuare q̃ casu facultates amiserit, & ita est limitanda dispositio Nouellæ 135. Hoc probatur in. l. fin. C. de capti. & postli. reuer. vbi redemptus postquam fuit captus ab hostibus tenetur seruitio satisfacere redemptori; non obstante q̃ vis hostiũ est casus fortuitus quoniã obligatio oritur

post

Universidad de Deusto
Biblioteca

post casum fortuitum; scilicet cum ab hostibus reddimitur. Rursus hæc limitatio probatur ex Iaſ.in.§.fin.num.4. Inſtit. de actio.& ex Zaſio.ibi.col.1.qui notât quòd etiam si cedens bonis non posſit conueniri à creditoribus, niſi in quantum facere poteſt,etiam ſi perueniat ad pinguiorem fortunam: hoc intelligitur quo ad creditores, qui erant ante ceſsionem. Aſi poſt ceſsionem nouos ſortiatur creditores certè ab illis poteſt inſolidum exigi. Eiuſdem opinionis eſt Faber.ibi.col.1.argumento.l.3. à contrario ſenſu.C.de bon.autori.iudi. poſſiden.

24 ¶Et argumento eius quòd dicitur quòd filius familias ſolum conuenitur in quãtum facere poteſt pro his quæ contraxit, dum eſſet in patria poteſtate; in caſibus poſitis in.l.2.ff.quòd cum eo. At pro his,quæ contraxit ſolutus,à patria poteſtate tenetur in ſolidum.l.3.ff.quòd cum eo. Et ſequuntur Platea,& Ange.Aretin.opinionem Fabri in d.§.fi.Inſti.de actio. Et quòd debeat addici creditori,qui ęs alienum fecit poſtquã caſu fortuito bona amiſsit probatur ex preſſè ex Liuio Decad.1.lib.2. Rurſus limita hanc opinionẽ in eo qui debet ex delicto, argum.eorum quæ dico cap.11.de debitore ex delicto.

25 ¶Non obſtãt ex aduerſo prolata, aduerſus principalem concluſionem. Primò nõ obſtat.l.fi.C.de capti.reſponde enim: ibi debitum contractum poſt bona caſu fortuito amiſſa,vel reſponde q̃ non conſtat q̃ ille, qui redemptus fuit ab hoſtibus in caſu.d.l. fin.habuerit bona, & q̃ illa amiſſerit incurſu hoſtium. Non obſtat.l. ſi te bonis.C. de iure delib. quoniam ibi nõ fuit vis hoſtiũ: & ſic non fuit caſus fortuitus: ſed vis fratris. Item ibi non amiſsit omnia bona, ſed partem, & ſic tenetur ſatisfacere creditoribus ne ex alieno delicto ipſi creditum ſuũ amittant.

¶Non obſtat q̃ non ex eo, q̃ quis me affecerit iniuria,ego poſſum alium iniuria afficere: hoc eſt crediti ſolutionem recuſare. Reſpondeo id verum ſi ſoluendo ſim:q̃ ſi non ſim ſoluendo non facio tibi iniuriam denegando ſolutionem,non enim commodè poſſum ſoluere. Neq; æquitas patitur, vt caſu fortuito priuatus bonis,corpore etiam laborem. Non obſtat quod creditor non debet puniri ob alienum delictũ, non enim creditor punitur ſed debitori indulgetur cum ſoluendo non ſit. Non obſtat q̃ debitor conuentus à creditore non poteſt opponere exceptionem q̃ fuit ſpoliatus à tertio. Hic enim,non ſolum opponit quòd fuit ſpoliatus à tertio, ſed q̃ fuit ſpoliatus ab hoſtibus,vel fatali caſu, non vna re tantũ:ſed omnibus bonis, & quod nihil habet ex quo ſoluat, & quòd non debet ſoluere ſeruiendo cum abſq; culpa ſua paupertatẽ caſu contraxerit. Non obſtat.l.incẽdium. C.ſi cert.petat. Fateor enim q̃ debitor generis non liberatur caſu,ſed hactenus liberatur,vt ſi omnia ſua caſu amiſſerit non cogatur ſoluere ſeruiẽdo,ſed ſolutiodiffertur: & obligatio ſuſpenditur quouſq; pinguiorem nanciſcatur fortunam. Itaq; non liberatur ab obligatione: ſed vis obligationis ſilet, quoniã bona amiſsit abſq; culpa ſua, & non habet vnde ſoluat.

¶His ita definitis illud excuriẽdum reſtat an adhoc, vt debitor libereturà diſpoſitione huius legis requiratur, vt caſu fortuito bona amiſſerit, an vero ſufficiat amiſſe bona abſq; culpa ſua. Mouet quæſtionem q̃ Tiraquellus,& Spiegel docent: ignominioſam ceſsionem nõ imponendam ei, qui caſu bona amiſsit,qui loquuntur de amittente bona per caſum fortuitum. Pro ea l.1.C.de his qui ex lege Iulia bon.ced. poſ. in Codice Theodoſiano.loquitur de amittẽte bona caſu fortuito: ſed certè ſi debitor amiſsit bona ex cauſa quæ oſtendit illum eſſe inculpatiſsimum, & innocẽtiſsimum, & ſupra hoc conſtet illum fuiſſe diligentiſsimum patrem familias certè etiam hoc caſu non vtar diſpoſitione huius legis. Moueor ex d.Nouella.135. cuius verba ſunt, *Vbi enim locorũ iuſtum eſt, vt is qui in vniuerſum (non ſupina negligentia) ex accidenti res ſuas amiſſe traditus eſſet,denuò per vim ad ignominioſam vitam tranſponatur. Sæcimus vt nemini liceat mægiſtratuum rei cauſa ceſsionis bonorum neceſſitatem inferre alicui eorum, qui de prædictis cauſis iudicium ſuſtinent, aut huiuſmodi cõtumelijs vti, ac prætextibus.*

26 ¶Nota illa verba *Non ſupina negligentia*.Nõ enim requirit lex, vt bona ſint amiſſa caſu fortuito; ſed vt,non ſint amiſſa ſupina negligentia. Neq; obſtant illa verba, *Ex accidenti*, quoniam ex accidenti dicitur amiſiſſe bona,qui cũ diligentiſsimus fuerit bona amiſsit non obſtãte diligentia.Sed an hæc opinio ſit vera penes doctos eſto iudicium: certè ſi debitor vir optimè fidei eſſet diligens,ſedulus,ad rem atentus, nũquam ceſſator, nunquam aleator, & arcano diuini numinis

nominis iudicio bona amiſiſſet; me inferẽdis calculis non haberet aduerſum. Quid enim differt à caſu fortuito,ſi exacta diligẽtia vtus mihi, mea diligentia non profuit. Nullaq; eſt, vel in re, vel in perſona mea res quę luxus profuſionis,vel negligentiæ ſpeciem prę ſe ferat. Deinde in his cauſis iudex pronior eſſe debet,ad abſoluendum, præſertim in ambiguis:eſt, vt docui,num.22. Præterea huic opinioni ſuffragantur omnes rationes ſupra relatæ, ſcilicet quod inculpata paupertas,meretur veniã. Præterea facit quòd licet lata culpa non ſit dolus,æquiparatur dolo:ita innocẽtia,ſumma diligentia,& fide comprobata: homini nõ profuit:dicendũ eſt caſũ fortuitũ obfuiſſe.

27 ¶Non tamen illud omiſerim, quòd debitor nimia calliditate: negotia ſua adminiſtrans reprehẽſionem potius meretur quã laudem, & diligẽtis cognomine carere debet. Nimia enim calliditas perniciosa eſt, vt inquit Bal.in.l.ſed hęc nimiũ. ff. de exeu.tuto.

28 ¶Magis tamen reprobatur nimis craſſus in negotiãdo:quam nimis callidus,& ſubtilis, licèt vtrumq; culpoſum ſit, ita docẽt Iaſ.in.l.cum ſtipulati ſumus.§.ſequitur.in 3.nota.ff.de verb.oblig. Anto.Baber.in repet.l.cum filio.col.2.ff.de leg.1.

SVMMA.

1 Mos Hebræos erat mos tradere debitorem, creditori in ſeruitium.
2 Fideiuſſor dicitur debitor.
3 Fideiuſſor dicitur eſſe reus.
4 Iure Rom.io corrigitur Auth.præſente. C.de fideiuſſ. ideoq; hodie fideiuſſor conueniri poteſt, etiã non excuſſo principali.
5 Contra fideiuſſorem de iudicato ſoluendo mandatur ſententiæ executioni aduerſus eum, etiam ſine nouo proceſſu. Limitatur.nu.6.
7 Fideiuſſor ſimpliciter obligatus de iudicato ſoluendo,non tenetur in cauſa appellationis.
8 Fideiuſſor de iudicio ſiſti:eum pœna, & præfinitione termini; ſi in termino reum non exhibeat, poterit pro pœna in eũ fieri executio, & pro principali debito.
9 Fideiuſſor contractus: ſi in contractu ſe obliget, ſicut principalis adhibita clauſula guarentigia poterit aduerſus eũ fieri executio virtute inſtrumenti.
10 Fideiuſſor ratione quantitatis debitæ ex fideiuſſione,poteſt incarcerari.
11 Fideiuſſor ſimpliciter obligatus,videtur obligare ſe in omnẽ cauſam prouenientem ratione debiti principalis:maximè ſi ſit ex natura cõtractus.
12 Statuto poteſt fieri, vt quis uſq; ad pœnam infamiæ pro alio obligetur:etiam ſine pacto de eo.
13 Pro debito fideiuſſionis prouenientis ex lege; fideiuſſor inops hodie de iure Regio creditori, non addicitur. nu.14.
14 Fideiuſſor nunquam videtur obligare ſe ad pœnã & pactum contrarium iuſtum non valet.
15 Addici creditori pro debito: habetur pro pœna corporali.
16 Statutum infamiam irrogans illi,qui pro alio ſe obligat,non valet.
17 Fideiuſſor ad incognita, nunquam videtur ſe obligaſſe.
18 In pœnam quæ imponitur ratione contumaciæ rei, ex qua augetur condemnatio fideiuſſor numquã videtur ſe obligaſſe.
19 Fideiuſſor numquam cenſetur cogitaſſe,neque obligaſſe ſe ad ſeruiendum.
Limita in eximente reum è manibus apparitorum. num.20.
20 Admonens debitorem fugere,quando creditor machinabatur eum capere:tenetur creditori ad ſolutionem debiti, ſi debitor fugit,& creditor ob fugam debitum perdiderit.
21 Fideiuſſor ad quem pecuniæ peruenerunt,pro qua fideiuſſit:addicitur creditori.
22 Potioris conditionis dicitur eſſe fideiuſſor, ad quẽ pecuniam peruenit, quam fideiuſſor ad quem non peruenit.
23 Fideiuſſor, qui accepta pecunia fideiuſſit: dicitur egiſſe proprium negotium,ideò creditori addicitur,& executitur.
24 Pro fideiuſſione, licèt fideiuſſori à reo pecuniam accipere, num.26. & 27.
25 Fideiuſſor propria autoritate poteſt ſoluere creditori de bonis debitoris,pro quo fideiuſſit.
26 Caſus in quo pro mutuo liceat pecuniam accipere. Autore Couarru.
27 Iura ad frequentiora debere adaptari.
28 Fideiuſſor de iudicio ſiſti liberatur à iudicato ſoluendo,ſi reum ſiſtat, & fideiuſſio lata ſententia expirat.
29 Fori leges non habent vim legum, niſi quatenus de earum uſu,& obſeruantia conſtet.
34 Debitorem addictã retinet creditor loco pignoris.
35 Opera debitoris ſuccedit loco pecuniæ debitæ, & aliquando pluſquam pecunia iudicatur.
36 Fideiuſſor non poteſt conueniri iure, nec in perſona ante excuſſionem principalis debitoris,ſi non fuerat renunciata. Authent. præſente. C. de fideiuſſor.
37 Bonis excuſſis,dicitur legitimè facta excuſſio.
38 Debitor dicitur non eſſe ſoluendo: quando ab eo exactio difficilis eſt.

Universidad de Deusto
Biblioteca

39 *Captura principalis non liberat fideiiussorem, ideò, vtrumque capi potest: author Bal.*

40 *Si notorium sit principalem non esse soluendo, conueniri potest fideiiussor non excusso prius principali.*

41 *Cessio bonorum debitoris non est solutio, sed remedium effugiendi carcerem.*

42 *Debitor etiã inops, si habet fideiiussorem in obligatione, dicitur esse soluendo: & ideò in carcerem non potest mitti.*

43 *Quando agitur ex summa, vel instrumento guarentigio debitor principalis ducitur in carcerem etiam si fideiiussor soluendo sit.*

44 *Operæ debitoris do ice fuerint præstitæ, non dicuntur esse in eius bonis.*

45 *Debitor, & fideiiussor inopes simul seruiunt; & addicuntur creditori, vt eorum operæ ab eo reuiĕt solutionem.*

46 *Fideiussio rei quæ à principali nõ potest exigi dicitur esse indẽnitatis, & in ea etiam renuntiato beneficio excussionis prius debet excuti principalis.*

47 *Exceptiones quæ competunt principali debitori; competunt etiam eius fideiiussori.*

An debitor ex causa fideiiussionis sit addicendus creditori, si bonis careat. Et an in casibus in quibus fideiiussor addici potest: addicantur simul ipse, & principalis, si vterq; inops sit. Cap. V.

1 EST quæstio quę frequenter accidere potest an debens, quia fideiiusit pro amico, sit addicendus creditori, si soluendo non sit. Videtur addicendum esse ex verbis Salomonis Sapientiæ gloria inclyti, qui Prouerb. cap 6. monens filium, ne inconsultè fideiiubeat, inquit. *Fili mi, si spoponderis pro amico tuo, defixisti apud extraneum manum tuam illaqueatus ex verbis oris tui, & captus propriis sermonibus. Fac ergo quod dico fili mi, & temetipsum libera, quia incidisti in manus proximi tui.* Hęc Salomonis verba efficacius suadent hanc sententiam, quoniam apud Hebræos moris erat debitorẽ in seruitiũ tradere creditori, vt docui c. 1. num. 61. Quare illa Salomonis verba. *Incidisti in manus proximi tui:* hùc videntur alludere: vt fideiiussor sit tradendus in manus creditoris.

2 ¶ Rursus cum hæc lex iubeat, vt debens aliquod debitũ addicatur creditori si soluẽdo non sit, certè fideiiussor dicitur debitor, vt in l. Et magis. versi. debebo. ff. de solut. Vbi lex loquẽs de fideiiussore appellat cũ debitorem. Idem probatur in. l. si seruũ. §. nunc videamus. ff. de verb. oblig. & in. l. si fideiius. in prin. ff. deleg. 1. vbi textus dicit fideiiussorem debere, facit l. si res aliena, in fine. ff. ad Trebel. l. 1. ff. de solu. l. cum alter. C. de fideiiusso. Et quòd fideiiussor veniat appellatione debitoris. Notãt Guillelmus Cugneus, Bart. Bald. Ang. & Ias. in. l. 1. ff. si cer. peta. vbi Alex. testatur hanc esse magis communem opinionem. Idem testatur Bolognines in repetitione rubricæ. ff. si cer. peta. nu. 19. Frãciscus Marcus decisione. 340. col. 3. nu. 10. Raph. Commen. in. l. si seruum. §. nũc videamus. ff. de verb. obliga. Ang. in. l. stipulationum aliæ. §. stipulatio. ff. de verb. obliga. Albe. in. 1. par. statutorum q. 193. Bal. & Ang. in. l. blanditus. C. de fideiiusso. Bal. in l. fideiiussor. nu. 5. ff. de fideiiusso. Ang. in. §. nunc transeamus. nu. 7. Instit. de actio. Fideiiussor enim dicitur esse reus iuxta glossam in. l. Stichum. §. quod vulgo. vbi Ang. ff. de solut. Et reus idem est quòd debitor. l. potest accipi. ff. de fideiiusso.

3 ¶ Cum ergo fideiiussor veniat appellatione debitoris, sequitur quòd debens ex causa fideiiusionis addicendus est creditori, si soluẽdo non sit. Non ignoro esse aliquos eruditi nominis viros, qui sentiunt appellatione debitoris, non venire fideiiussorẽ è quorũ numero est Decius in. d. l. 1. ff. si cer. peta. Sed aduersus eum est magis communis opinio quæ verior est, nisi mens statuti, vel prudens ratio dictent aliter iudicandum, in fideiiussore quam in debitore. Quis enim neget fideiiussorem debere? Si debet, ergo est debitor. Agnosco tamen quòd stante dispositione Authen. præsente. C. de fideiius. Fideiiussor dicitur debitor, sed non debitor principalis, cum non possit conueniri, nisi excusso reo principali. Itaque quæstionem hanc vtrum fideiiussor veniat appellatione debitoris, definire oportet ex natura rei; de qua agitur: & ex ratione statuti. Sit exemplum disponit statutum, quòd nullus qui sit debitor, possit conducere vectigalia publica. Certè fideiiussor conducere poterit, cum si soluat debitum ex fideiiussione, possit repetere à principali, & sic debitum ex causa fideiiusionis, nõ facit eum minus idoneum. Ita notant Cin. & Bald. in. l. 1. ff. si cer. peta. Bologninus in repetitione rubricę. ff. eodem titulo. nu. 20. Itaq; cum hæc res venerit in quæstionem non oportet vrgere ex scriptis iuris locis, sed ex ratione & mente statuti. Dicit nostra lex Regia, vt debens, qui soluendo non est addicatur creditori: certè fideiiussor debet, & ideò addicẽdus videtur creditori, si soluendo non sit. Ratio enim huius legis est, ne credens pecuniam suam remaneat defraudatus. Vt docui. c. 2. nu. 40. Ille autem qui accipit fideiiussorẽ, vt credat pecuniã suam: certè creditum non daret, nisi fideiiussor accederet, & sic pecuniam credi fideiiussori. Præterea illud apud propugnatores aduersæ partis conuenit, vt fideiiussor qui nõ habet beneficium excusionis; veniat appellatione debitoris, cum se obliget eodem ordine quo principalis. Et ita concordat diuersas nostrorum opiniones. Iacobus Niger. in repetio. l. 1. num. 88. ff. si cer. peta.

4 ¶ Iure autem nostro Regio fideiiussor conueniri potest, non excusso principali, & est correcta Auth. præsente. C. de fideiius. per l. 3. titulo. 18. libr. 3. Fori. scribit Lupus in repet. c. per vestras. §. 18. incip. ex quibus omnibus. nu. 10. versiculo ex his apparet, & Rodericus in repetitione. l. 2. titulo De *los emplazamientos*. §. quæritur vlterius. versiculo. hęc omnia. De cuius legis intellectu dico infra nu. 31. nam Iure legum seprem partitarum principalis primo excutiẽdus erat. l. 9. tit. 12. part. 5. Ergo apud nos haùd dubie fideiiussor venit appellatione debitoris. Sed ne quid dissimulem cum res pendeat ab hoc vtrum fideiiussor veniat appellatione debitoris, vel non: res ex mẽte statuti variè definienda est, iuxta rei naturam, generaliter autem illud in theorica definiri potest. Fideiiussor debitor est, tamen nõ est debitor principalis, nisi careat beneficio excusionis: tunc enim habetur quasi debitor principalis præsertim si repetere à principali non possit, vel quia fideiiusit animo donãdi, vel quia principalis inops est: si tamẽ repetere possit à principali, & principalis habet vnde soluat, certè etiam si fideiiussor nõ habeat beneficiũ excusionis: dicetur debitor minus principalis, hoc est minus damnosẽ obligatus cũ quidquid soluerit repetere possit, cum effectu à principali. Iuxta quam distinctionẽ fideiiussor debitoris inopis à quo fideiiussor repetere non potest, verè, & realitèr, est debitor, & verbis huius legis videtur comprehendi. Et ex consequenti addicendus est creditori, si nõ habeat vnde soluat.

5 ¶ Præterea quòd fideiiussor addicendus sit creditori, probatur, quoniam aduersus illũ peti potest executio. Nam si fideiiusit de iudicato soluendo sententia mandatur executioni aduersus eum, sine nouo processu. l. 1. ff. iudi. sol. l. fi. §. & cum antiquitas. C. de vsur. rei iudi. l. si remunerandi gratia. §. Maurus Paulus. ff. manda. l. tale pactum. §. qui prouocauit. ff. de pact. l. cum quis. §. de peculio. ff. de solutio. notat glos. in d. l. fi. C. de vsur. rei iudi. & in. c. 1. de in iur. lib. 6. Scribũt Odofr. in. l. 2. C. de vsur. rei iudi. Guido de Suza. & Guillelmus Cugneus quos citat Bald. eandem opinionem sequutus in. l. 2. §. in fideiiussorem. ff. qui satisda. cogan. Bart. in. l. 1. ff. iudi. solui. Bald. in. l. si remunerandi gratia. §. Maurus Paulus. ff. manda. & in. l. fi. §. & cum antiquitas. C. de vsur. rei iudi. & ibi Cinus Bartol. & Ang. & est communis opinio teste Roderico in repetitione. l. 2. titulo De *los emplazamientos*. §. Sed pone quæstionẽ versed quia hodie. Faber. Albe. & Paul. in. d. l. fi. §. fi. Albe. Ang. & Paul. in. d. l. 1. ff. iudi. solui. Faber. in. §. fi. Insti. de satisda. Specu. de executione sententiæ. §. sequitur. ver. quod si sententia lata est Bart. & Albe. in l. si quis pro eo. §. si nummos. ff. de fideiius. Soc. consi. 91. nu. 13. lib. 4. Boer. decis. 277. col. 3. nu. 3. Albe. in. l. 2. §. fi. col. fi. ff. qui satisd. cog. Io Andr. in. c. 1. de iniur. & damno dato lib. 6. in glos. 2. Intellige autem quòd fit executio in bonis fideiiussorũ de iudicato soluẽdo, nulla facta excusione in bonis principalis, & absque eo quod constet quod non est soluendo, ita docet Boer. d. decisione. 277. num. 3.

6 ¶ Sed eius opinio vera non est nisi in fideiiussore causæ criminalis: hic enim non gaudet beneficio excusionis. l. si quis reum. ff. de custo. reo. Bald. Roman. & Alexandr. in. l. 2. §. si quis ex his. ff. qui satisdare cogan. Si tamen quis in causa ciuili fideiiubeat de iudicato soluendo, plerique autumant illum habere beneficium excusionis. Ita Bald. in. l. fin. §. & cum antiquitas. C. de vsur. rei iudici. & ibi. Sali. & sequi. Alexand. in additione ad Bart. in

Universidad de Deusto
Biblioteca

rubrica.ff.iudi.solui, & Rodericus in.l. 2. titulo *De los emplazamientos.*§. quæritur, vlterius versi. Quid in fideiiussore. Et Iacobi. in.l.fideiiussor.§.si quis his. nu.6. & in. §. in fideiiussorem.num.3.ff. qui satisda.cog. & in.l.Et post rem.§.fideiiussor,in.2. lect. num.4.ff.de transact.

7 ¶Rursus intellige quòd fideiiussor simpliciter obligatus de iudicato soluendo non tenetur in causa appellationis, vt in.l. cum apud Sempronium.ff.de iudi.solui. & in.l. non à iudice.§.si quis alio.ff.de iudi. & ibi notant Alber. & Iacobin. à Sancto Georgio,notant Bart. Paul. & Ang. in.d.l.cum apud Sempronium.Salic. Alex. Aretin.& Ias.in fin.& Iacobinus,num.4.in.l.2.C. de procurat.Ang.in.§.sed hodie.col.2. Instit. de satisda.Hyppol.in rubri.ff.de fideiiusso. num.108.Roderic.in reperi.l.2. titulo *De los emplazamientos.*§.sed pone.versiculo ideò caute. Sed certè hæc opinio est satis insipida,ideò si nomen iudicis nõ sit expressum in cautione,& simpliciter sit cautum,& iudex appellationis confirmet primam sententiam videtur eadem cum prima, & sic fideiiussorem teneri ad iudicatum in causa appellationis ne sit in potestate rei liberare suos fideiiussores.l.ne in potestate.ff. de arbi.ita docet Guilielmus Cugneus in.l.Iulia.ff.qui satisda.cogan. Alber. in.d. l. cum apud,& in.l.2.C. de procu. & ibi sequitur Iacobinus num.13.Et ita sensit Martinus Sillimianus,& iudicauit Rota. teste Paul. in.d.l.cum apud.docet Faber in.§.alia. Insti.de satisda. Et ita fuisse iudicatum testatur Boer.decisione.315.versi.& quoad secundam col.2.Sed aduertat qui accipit cautionem vt fideiiussor si ea sit eius mens,& voluntas promittat soluere iudicatum in omnibus instantijs. Ne incidat in periculum.d.l.cum apud Sempronium. Ad rem igitur; si fideiiussor debitor est, & executio aduersus eum peti potest; etiã nulla facta excussione in bonis principalis si fideiiubeat de iudicato soluendo in causa criminali certè videtur q̃ possit addici creditori quæ est vera,& magis rigida executio

8 ¶Rursus si fideiiusit aliquem iudicio sistere & promisit in iudicio certam pœnam, & præfixit terminum:certè post terminũ si non exhibeat reum potest executio aduersus eum fieri.l.Sãcimus.C.de fideiiusso. notat Bart.in.l.1.ff. iudi. solui Rodericus, in repet.l.2. titulo *De los emplazamientos.*§. sed pone quæstionem,versic. Tu adde.

9 ¶Præterea si fideiiusit pro aliquo in contractu,& in contractu se obligat executiuè sicut debitor principalis addita clausula guarentigia:certè executio potest fieri aduersus eum virtute instrumẽti, vt scribit Rode.in repe.l.post rem, in declaratione legis Regiæ in.1.quæst. incipiẽte visum est supra. Alias instrumentum in quo se obligat principalis,vel sententia lata aduersus principalem,nõ sunt mandanda executioni aduersus fideiiussorẽ. vt in.l. grege.§. si à debitore.ff.de fideiiuss.& in.l.à sententia in princip.ff.de appella.& in.l.præsenti. §. adijcientes.C. de his qui ad Eccles. confu. Bald.in.l.duobus.§. id igitur.ff. de iure iur. & in.d.l.grege.§.si cum defensore. Specul. tit.de executione sentẽtiæ.§.sequitur. versic.Sed nunquid sententia.Roderic.in.d.§. visum. & in repet.l.2.titulo *De los emplazamientos.* Et est communis teste Alex. consi. 131.in causa num.7.l.b.2.

10 ¶Deinde q̃ fideiiussor qui soluendo nõ est, sit addicendus creditori probatur. Quoniã fideiiussor conijci potest in carcere ẽ ratione quantitatis debitæ ex fideiiussione, ita notant omnes in c.1.de iudi.in.6.Rebuf.in tracta.de literis obligatorijs artic.5.in glo. 9.num.8.Hæc autem addictio qua debitor creditori traditur: carcer quidam est,vt do cui.c.2.num.9. Item est vnicum remedium, vt debitor eximatur à publico carcere, cũ autem fideiiussor in carcerem detrudi possit æquum est,vt eximatur ab ea dum traditur creditori.

11 ¶Rursus suaderur hæc opinio,quoniam fideiiussor simpliciter obligatus videtur obligare se in omnẽ causam quę ratione debiti principalis prouenit:præsertim si prouenit ex natura cõtractus. l. si quis pro eo. §.si nummus.in fine.ff.de fideiiuss.l.amissi. §.fideiiussores.ff.eod. tit. Notant vtrobiq; Bar.Paul.Ang.& Imol.gl.& tex.in.l.quero.ff. loca. & in.l. centum Capuæ. ff. de eo quòd cer.loco.& vtrobique Doctores Alexan.consil.34.num.5. lib.2. Paul. Angel. Bart.& Ias.in.l nummis.ff.de in lit. iuran. Bald.in.l.si prædium.C.de ædil.edict.Florian.in.l.ait lex.col.1.nu.2.ff.ad leg.Aquil. Obligatio autem seruiẽdi creditori prouenit ex natura contractus,nã obligatus mihi dare centum, si non habet vnde soluat: tenetur mihi seruire ex generali dispositione huius legis, & receptissima Hispaniæ consuetudine.Cum ergo seruitiũ veniat ex natura contractus videtur fideiiussorem si soluendo

soluendo nõ sit esse addicendum creditori.

12 ¶His congruit quòd statuto fieri potest,vt quis obligetur pro alio vsque ad pœnã infamiæ etiam si de ea re nullum pactum initum sit ita docet Alex. in.l. sæpe numero. ff.de re iud.Feli.in addictionibus ad Abbatem super decretalibus,col fin.Sali.in rubr. C.res inter alios act. Cum ergo obligatio vnius pro altero extendatur, vsque ad id, vt censeatur obligatus subire pœnam quæ infamiam irrogat:etiam si infamia equipararetur morti,iuxta glossam in.l.iuxta.C. de manum. vindict.videtur fideiiussorem cogendum esse subire dispositionem huius legis cum debitor sit, & in omnem causam videatur obligatus.

13 ¶Sed his non obstantibus fideiiussor qui soluendo non est addicendus creditori pro causa fideiiussionis, si fideiiusio prouenit ex lege.vt in casu.l.2. ff. ad municip. & similibus: & hoc casu deficit ex prudenti, & æquissima causa decretum huius legis. Dehac re est textus expressus in.l.134. inter leges quas vocant Stili.verba eius hæc sunt: *Es a saber, q̃ el fiador no será dado por preso por la deuda que hizo, maguer los sus bienes no cumplan a pagar el deudo.saluo sino obligó su persona y bienes.* Ille autem qui fideiiussor cẽsetur ex dispositione legis non obligauit personam suam,& bona ergo non addicendus:ita enim significat lex à contrario sensu. Videtur hæc lex prodita ad declarationem legis Fori.2.titulo *De los gouiernos*,lib. 3.vbi præcipitur, vt debitor inops seruiat creditori. Leges enim cõtẽte in libro quòd vocamus Stili, plerumq; declarãt leges Fori Regij,continentur enim in libro quæ tale habet in scriptionem. *Leyes del estilo,y declaracion de las leyes del Fuero.* Nota ergo illa verba. *El fiador no será dado por preso, maguer los sus bienes no cumplan a pagar el deudo.* Illa verba, *No será dado por preso.* Significant nõ esse creditori addicendum,vt manifestè ex vi, & energiâ verborum probatur, & ex quadam lege quæ continetur in volumine Ordinationum Regis Ferdinandi qui Hispalim Sarracenis addemit in eo enim volumine est.l. incipiens *Si el ome*, quæ inter alia hæc verba continet. *Maguer que se vaya con furto grande,y aunque abra la puerta, no le matarán por ello, ni le tajaran la mano,ni las orejas, mas darse lo han por preso por sierno, y sirua se del, hasta que sea quito lo quel leuo furtado, e despues entreguelo al que ouiere de auer las setenas.* Vides hanc legem appellare Preso,debitorem qui addicitur creditori,nam etiam debitor ex delicto addicitur creditori, vt dico infra cap.11.Quinimo ipsa.l.134.Stili,continetur in eo volumine constitutionum Regis Ferdinandi.d.l.incipiẽte. *Es a saber.* Rursus quod in ea lege, verbum Preso, significet addictum: probatur ex lege Gotthica cõtenta in libro vulgo dicto *Fuero juzgo*, quæ sic inquit. *Si mugeres ouieren de estar presas por debda, si el debdor se quisiere assegurar, o fiar en la muger que algo le deuiere, por esta razon, echele su señal, e ande la villa por su presa.*

¶Rursus hoc probatur expressius in.l.2. titu.21.part.1.cuius verba sunt: *Por el deudo que deuiesse non deue seruir, nin ser preso de ninguno.* Hæc lex refert Iuris Ciuilis dispositionem qua inops debitor non est addicendus creditori, deque exprimit per illa verba, *Ni ser preso de ninguno.* Addictus enim dicebatur, *Preso del acreedor.* Idem probatur in.l.12.titulo *De las deudas*, lib.4. Fori, ibi: *Sean entregados del cuerpo.* Et in.l. fi. eod.tit. ibi: *E si los bienes no cumplieren, sea apoderado del cuerpo.* Sic ille qui detinetur à creditore in seruitium quia reddemit illum ab hostibus (quod de Iure Ciuili licet) vt dixi c.1.num.63.dicitur detineri in iugo seruitutis,vt in.l.præses ibi: *Ne vlterius in seruitutis iugo detinearis.* C. de capti. & postlim. reuer.

14 ¶Deinde quòd verba illa legis Stili: *No será dado por preso*, significent non esse addicendum creditori: probatur efficacissimè ex ipsis verbis legis,quę iterum repetere libet. Inquit lex. *Es a saber,que el fiador no será dado por preso por la deuda que hizo,maguer los sus bienes no cumplan a pagar el debdo.* Nota hæc vltima verba. *Maguer los sus bienes no cumplan a pagar el debdo.* Si enim bona non sufficiunt soluendo debito fideiiussor restè capi poterit,& in carcerem pertrahi,vt dixi supra.Itaque illa verba: *No será dado por preso, maguer los sus bienes no cumplan a pagar el debdo*, non significant, vt non possit deduci in carcerem:si enim debet, & non est soluendo,de iure pertrahi potest in carcerem,vt probaui.Si ergo non significant fideiiussorem non posse pertrahi in carcerem? quid significant nisi posse dari in captiuitatem creditori?

¶Rursus nota illa verba. *No será dado por preso*,nõ enim inquit lex,*no será preso*,sed *no será dado por preso.* Quis potest dare Por preso.nisi iudex.ergo iubet ne iudex addicat

Universidad de Deusto
Biblioteca

fideiiussorem creditori. Ideò enim lex nostra addictum appellat *preso*, quoniam videtur dari in captiuitatem. l. 2. ff. de libe. homi. exhib.

¶ Præterea vis verborum hoc satis significat. Aliud enim est, *No ser preso*, aliud, *No ser dado por preso*. Qui enim in carcerem deducitur non dicitur *Ser dado por preso*, sed qui indicis decreto datur in seruitium creditori.

¶ Sed, vt cerebrosis satisfaciamus. Quid volunt, vt significēt illa verba, *No ser dado por preso*? respondebunt ne deducatur in carcerem. Sed hoc prorsus falsum: quis enim vnquam docuit fideiussorem bonis carentem non posse pertrahi in carcerem? Sed fingamus id significare? adhuc nostra sententia asseritur, ille enim qui non potest ob debitum deduci in carcerem non est addicēdus creditori, vt docui. c. 3. num. 2. Et docet Rodericus in. l. 2. titulo *De los gouiernos*. Quinimò neque tenetur eam bonorum cessionē subire quam præscribunt iura ciuilia licet facilis sit minimeq; onerosa: si ad addictionem conferatur, ita docet Bald. in. l. 1. C. de cessi. bonor. Socin. in regula. 46. Fallen. 12. cum aliis citatis à me in dictis locis.

¶ Sed quia contrariam sententiam: scilicet quod fideiiussor qui obligauit personam sit addicendus creditori videtur expressè probare ipsa lex Stili. 134. supra allegata quæ in fine dicit: *Saluo sino obligare su persona, y bienes*. Visum est aliqua proponere nihil afirmās, sed iudicium relinquens lecto ri quoniam hęc opinio, vt fideiiussor inops nō addicatur creditori ex causa fideiiussionis est æquissima; ergo eam robore rationum & argumētorum cōmuniamus. Nam lex Stili, non habet vim nisi quatenus est consuetudine approbata. Primò Salomon monens; nequis in cōsultè fideiiubeat, proponensq; damna quæ ex fideiiussione imminent: nunquam retulit, fideiiussorem in seruitium dandū creditori, licet id apud Hebræos ob non solutum creditum, in vsu esset tantum inquit Prouerbiorum. c. 27. *Noli esse cum his qui defigunt manus suas, & qui vades se offerunt pro alienis debitis*. Et Tigurina æditio hic sic habet. *Ne sis inter eos qui stipulata manu fide iubent, & pro debito obstringūt. Cur enim committeres vt si soluendo non esses lectus tuus sub te auferretur*. Hæc tantum pericula denuntiat Salomon non addictionem. Deinde lex Stili loquitur de fideiiussore qui obligauit personam suam & bona, vt possit addici. Ergo non practicabitur in fideiiussore qui non non obligauit personā suam, & bona; sed est fideiiussor ex lege de quo genere fideiiussorum loquitur. l. 2. ff. ad municipa. nisi ex delicto, lex reputet eū fideiiussorem, vt dico infra. num. 20. Deinde de iure fideiiussor nunquam videtur se obligare ad pœnam corporalem, neque illam subire cogitur, imò de ea re pactum ex presè factū nō valeret, neq; enim admittitur fideiiussor pro eo qui pati debet pœnam corporalem. glos. celebris in. c. cum homo. 23. q. 5. Bald. in. l. 1. col. 2. num. 3. C. ne filius pro patre. & in. l. ad commentariensem, col. fin. & ibi Sali. C. de custo. reo. Alexand. in. l. sæpe. num. 9. ff. de re iudic. Felin. in. c. contingit. 1. de senten. ex cōmu. & in c. pastoralis. §. quia verò num. 15. de offic. de leg. & in. c. cum venisset. nu. 4. de testi. & in. c. cognoscentes, col. 2. de constitu. & in. c. legebatur col. 2. de maior. & obed. Ias. in. l. de quibus. nu. 57. ff. de legib. in. l. 1. nu. 9. ff. de in litem iuran. & in. l. non impossibile. num. 2. ff. de pact. Hyppol. in rep. Rub. de fideiiussor. num. 206. Et in practica criminali vers. quoad aliam particulam pag. 5. Franciscus Marcus decisio. 183. num. 3. Roma. sing. 129. incip. tu scis. Et probatur Iure Regio in. l. 16. tit. 1. part. 7. & in. l. 10. tit. 29. part. 7. & in. l. 3. tit. 8. lib. 2. Fori, vbi dicitur quòd fideiiussor non patietur pœnam corporalem imponendam ei, pro quo fideiiusit; vt latè per omnes Doctores in locis supra citatis, & per Cassan. in consuetudinibus Burgun. Rub. 1. §. 5. nu. 169. Facit. l. 5. tit. 11. lib. 1. Fori.

15 ¶ Cum autē addici creditori habeatur pro pœna corporali, vt latè probaui. c. 2. num. 34. nam sola cessio probrosa (licet præstet liberationem debitori) habetur pro pœna corporali, & creditor ad cuius petitionem, probrosam cessionem debitor subijt nō potest amplius conuenire debitorem; licet ad pinguiorem perueniat fortunam, vt dico c. 2. num. 27. Cum igitur addici creditori torque ferreo indutum habeatur pro pœna corporali planè sequitur fideiiussorem non debere illam subire.

16 ¶ His congruit quòd de iure non valet statutum quo infamia irrogatur illi qui pro alio se obligat, autore Sali. in rub. C. ne filius pro patre Ias. in. l. de quibus. num. 57. ff. de legi. Et cum per statutum hoc fieri nō possit, non poterit fieri per pactum iuxta glossam in rubrica. C. de decretis decurio.

Ias.

Ias. in. l. de quibus. num. 57. ff. de legi. & in 4. quędam col. 6. & in. §. actiones autem de peculio. num. 38. Insti. de actio. & in. l. non solum. §. morte, nu. 38. ff. de noui oper. nūtia. Felin. in. c. 2. & ibi Decius. nu. 4. de consti. cum alijs congestis. c. 2. num. 5. Ergo fideiiusio pro alio non extendenda adhoc, vt pro eo subeat infamiam. Addici autem creditori torque ferreo deforme, & infame est, & ignominiosum, & infamiam irrogat nam cessio bonorum qui ignominiosè fit irrogat infamiam autore Cin. & Paul. in. l. nullus. C. quib. ex causis infam. irrog. Zasi. in. l. 1. ff. de cessio. bono. addici autem cum torque ferreo ignominiosum est, & magis infame, & miserabile: quam cessio ignominiosa. Nam cessio ignominiosa saltem præstat liberationem. at addictio, præter ignominiam; irrogat necessitatem seruiendi.

17 ¶ His sufragatur argumentum Achileum, quod apud bonos viros hāc sententiā prorsus euincet. Nam fideiiussor nunquam videtur obligatus ad incogitata, vti docent Bart. Paul. Ang. & Imola in. l. si in pignore. ff. de fideiiuss. Ego autē haūd facile credam fideiiussorem pro alio se obligantem cogitare se torque illigatum ferreo, omnibus fortunis exutum in seruitutem quandam miserrimam tradēdum creditori; imò si id somniaret à fideiiubēdo lōgissimè abesset. Ergo cū de hac re verisimiliter nō cogitarit (quis enim per alieno negotio vult, & bonis, & honore, & libertate ignominio se priuari) obligatio ad hęc non extēditur, & cū obligatio ad hęc nō extēdatur, ab addictione, & seruiēdi necessitate liber est.

18 ¶ Adiuuat hāc opinionem iuris regula qua cauetur fideiiussorem nunquam videri obligatum in pœnam quę imponitur ratione contumaciæ rei, ex qua augetur condēnatio ita docet glos. & Bart. in. l. quæro. ff. loca. Ias. qui rem latè tractat in. l. 1. per text. ibi. ff. de in litē iuran. & ibi Bar. Paul. Fulgo. & Alexan. post Albe. Boer. decis. 314. col. 2. Angel. Aretin. in tractatu maleficiorum in glossa: *Pro quibus Antonius fideiiussor*, vers. quæro an fideiiussor. Platea & Ias. num. 9. in. §. quadrupli. Insti. de actio. nisi secundum eum fideiiusio fuisset plena in omnem casum. Debitori autē qui addicitur creditori pœna imponitur quorsum enim attinet hominem liberū portare torquem ferreum quem ne creditor quidem ipse auferre ab eo potest nisi velit amittere creditū, vt in pragmatica. 79. nisi vt puniatur socordia debitoris qui facultates suas amisit quod flagitiosum reputatur, vt docui. c. 2. num. 44. & 45.

19 ¶ Et quod fideiiussor nō censeatur cogitasse, neque se obligasse ad seruiendum; probat textus vulgatus, & ad hanc speciē insignis in. l. obligatione generali. ff. de pignor. Inquit lex. *Obligatione generali ea non continebuntur quæ verisimile est quenquam specialiter obligaturum non fuisse, vt puta suppellex, & vestis relinquenda est debitori, & ex manicipijs quæ in eo vsu habeb.t, vt certum sit eum pignori daturum non fuisse*. Ecce lex prudentissimè, & ciuilitèr interpretatur obligationē omnium bonorum; ita etiam nos eodem exemplo, & ex eadem verisimilitudine interpretemur generalem obligationem personalē qua quis se pro alieno negotio fideiiubendo adstringit; vt non censeatur se obligasse ad seruiendum creditori neq; ad subeundum decretum huius legis. Deinde pœnam huius legis non meretur, qui tantum tenetur ex eo quod ex lege pro amico videtur fideiiusisse absq; eo quod aliquid ad illum perueniat. Hanc opinionem probo tanquam æquiorem, grauiorem, & veriorem de iure; & hic vnus est casus in quo debitor inops eximendus est è carcere facta bonorum cessione quā ius ciuile præscribit scilicet dicendo *Cedo bonis*, non autē est addicendus creditori, neque oportet, vt ab eo suppliciter inducias petat. Non obstant ex aduerso prolata. Non obstat quod retuli ex Salomone Prouerb. 6. nam incidere in manus proximi dicitur qui ei est obligatus, nam illius benignitate eget, ne rigida seueritate exigat creditum. Non obstat quòd fideiiussor debitor est, & quòd potest fieri aduersus eum executio, & quòd ex ea deducetur in carcerem. Fateor hæc omnia vera esse, sed tamen non addicetur creditori, fideiiussor ex lege si soluendo non sit quoniā non videtur ad id se obligasse: imò soluendus est è carcere cedendo bonis iuxta formam Iuris Ciuilis. Non obstat quòd fideiiussor videtur se obligare in omnem causam quæ ratione debiti principalis prouenit; præsertim si prouenit ex natura cōtractus. Respōdeo quòd videtur se obligare ad omnem causam scilicet cogitatam nō autem ad incogitata, & non est verisimilè cogitasse se ferreo torque omnibus fortunis exutum, & honore spoliatum ignominiosè tradendum creditori, præsertim cp loquor de fideiiussore ex lege.

 ¶ Sed

Universidad de Deusto
Biblioteca

20 ¶Sed limitanda hæc opinio est, quãdo quis ideò censetur fideiiussor quòd debitorem qui in carcerẽ ducebatur vi eximit è manibus apparitorũ: hic enim addiceretur quoniã debet ex delicto, & delictũ pœnã meretur. Sed cẽsetur obligatus ex impudẽti malesicio quod rigidã castigationẽ meretur, & tenetur ac si fideiiussisset pro debitore quem è manibus apparitoris exemit. l. quoties. C. de exact. tribu. lib. 10. & ibi notant Doctores, scribit Bald. in. l. addictos. C. de Episcop. audi. Ang. Aret. in. §. pœnales. Instit. de actio. DD. in. l. 1. ff. ne quis eum qui in ius voca. est vi eximat. Hypp. sing. 137. in iure. Bart. Ang. Bal. & Paul. in. l. sed eximendi per illum textum cum lege sequenti. ff. ne quis eum qui in ius voca.

21 ¶Quinimò ille qui monuit debitorem, vt fugeret quoniam creditor machinabatur eum capere, & in carcerem per iudicem perducere tenetur soluere creditori debitum si debitor fugit: & creditor suum debitũ perdidit, ita docent Rayn. & Salic. in. l. fin. per illum textum. C. de oper. liber. & per. l. quoties. C. de exact. tribu. lib. 10. Iaſ. in. l. hoc ædictum. §. quod prætor. num. 7. ff. ne quis eum qui in ius vocatus est. Et licet Bal. teneat contrarium in. d. l. fi. hanc opinionem probat Ancha. conſ. 341. Viſo themate. in fine. Bald. in. c. dilectus. col. 4. de appell. & ibi Cardi. Alex. Anania, conſi. 55. & Hypol. ſingul. 137. & in rep. rub. ff. de fideiiu. col. 7. in prin. Gomez Arias, in. l. 64. Taur. num. 10. Barba. conſil. 75. col. 3. & 4. lib. 5. Et quãdo occultans debitorem meum teneatur debito. vide Cacia Lup. in tracta. de debitore ſuſpect. & fugitiuo. q. 10. num. 1. Ergo qui cenſetur fideiiuſſor quia eximit debitorẽ, è manibus à paritoris addicetur creditori hic enim pœnam propter violentiam meretur. Et licet qui non habet bona debeat luere corpore, ſi debeat ex delicto ſtatutũ eſt Iure Regio, vt ſi negotium contineat rei reſtitutionem teneatur ſeruiendo ſatisfacere ei cui res debetur, vt dico infra.

22 ¶Deinde limitanda hæc opinio in eo fideiiuſſore ad quem pecunia pro qua fideiiuſſit peruenit, tunc enim; cum non teneatur, ex ſpontanea & liberali obligatione. Sed ex obligatione extorta pecunia: æquiſſimum eſt vt omni iure cogatur ad crediti ſatisfactionem.

23 ¶Mouetur quoniam fideiiuſſor ad quem pecunia peruenit eſt peioris conditionis quã fideiiuſſor ad quem pecunia non peruenit argumento gloſſæ in. l. vnde quæritur. ff. cõmod. & eius quod notant Ange. Aretin. in §. ſi plures. Inſtit. de fideiiuſ. Bart. in. l. 2. §. vbi duo. ff. de duob. reis. & in. l. duos reos. ff. eod. tit. & in Authen. hoc ita. verſi. 7. quæro. C. de duo. reis. Scilicet quod fideiiuſſor ad quem pecunia peruenit: eſt excutiẽdus ante alios fideiiuſſores, veluti reus principalis. notat Guilielmus Cugneus in. l. ſed Iulianus. §. idem ait ſi duos. ff. ad Maced. per illum textum cum gloſſa in Authent. de fideiiuſſor. §. 1. col. 1. Bart. in. l. in duobus. §. vbi duo rei num. 15. ff. de fideiiuſſ. Florian. in. l. nullus. per gloſſam ibi. ff. de teſtib. Hyppolit. in rep. rubr. de fideiiuſſoribus num. 65. & 371. Iaſ. in. l. huiuſmodi. num. 2. ff. de leg. 1. Lupus in repe. c. per veſtras, in. 5. notabili. nu. 10. col. 6. verſi. Perquẽ. Boer. deciſione. 255. num. 5. Rom. conſil. 114. num. 1. Anania conſi. 33. num. 7. Hyppolit. ſing. 2. Paul. in. l. vnde quæritur. ff. de peculio. Hæc opinio eſt æquiſſima: hic enim non conuenitur ſolum quia fideiiuſſit, ſed quia pecunia ad eius manus peruenit: quo caſu æquitas dictat, vt non minus rigidè ab eo exigatur quam ab eo principali.

24 ¶Idem dicendum in eo qui accepto pretio fideiiuſsit; ex rationibus ſupra dictis: ceſſat enim iniquitas quod addicitur qui liberalitate animi ſe obligauit, pro alteno negotio, hic enim ſuum egit negotium cum ſe obligauit accepta pecunia, & res principalis debitoris ad eum peruenit. Quare non eſt iniquum hunc ad viuum excuti, non enim hic meretur miſericordiam quam fideiiuſſor qui pro alieno negotio gratis fideiiubet dignus eſt. Receptum eſt enim, vt liceat reo fideiiuſſori dare pecuniã, vt pro eo fideiiubeat, vt in. l. hoc iure. §. Labeo. ff. de donat. l. ſi remunerandi. §. Maurus Paulus. ff. mand. Bart. & Paul. in. d. §. Labeo. Angel. Clauaſius, in ſua ſũma verbo *Fideiiuſſor*, ad finem. Laurentius Rodulphus, in tractatu de vſuris, par. 3. q. 3. qui tamen dicit: tuti? eſſe à lucro pro fideiiuſsione abſtinere, cum quo tranſit Diuus Antoninus in ſumma Theolo. par. 2. tit. 1. c. 7. §. 45. Lup. in. c. per veſtras. 6. notabili. §. 9. nu. 10. Decius conſi. 7. num. 1. Conradus de contractibus. q. 40. conclu. 4. Medina de contractibus cap. de vſura reſtituenda col. 8 & eſt communis opinio teſte Couarru. Variar. reſolu. lib. 3. c. 2. num. 6.

25 ¶Sed ſi ſit periculum in fideiiuſsione tunc pro

indemnitate licitum fideiiuſſori paſciſci, aut ſtipulari mercedem, quia tunc nõ accipitur, pro fideiiuſsione ſed rationẽ periculi: ſentit Couarru. in. d. loco. verſi. ſic & ipſe. Mouetur quoniam cum creditor gratis mutuans pecuniã ſuam, & ea ex mutuo carẽs; nihil poſsit pro mutuo exigere, multò minus poterit fideiiuſſor, qui nihil dat, nihilq; præſtat, præter conſenſum quo ſe obligat. Qua ratione Couarru. communem

26 opinionem non admittit quando debitor pro quo fideiiubetur talis eſt, vt nihil immineat periculi fideiiuſſori. Nam cum creditor pro officio mutui, nihil poſsit exigere à creditore: multò minus poterit fideiiuſſor pro officio fideiiuſsionis, imò multo minus, quia minus officij impendit quam qui rem propriam mutuo dat. Æquidem dicta opinio ad Chriſtianam æquitatẽ maximè accedit; tamen commerciorum frequẽtiam intercedit, & interrumpit. Deinde reſpõſum quod reddi poteſt ad. l. hoc iure. §. Labeo. ff. de dona. nõ euacuat eius vim. Nã licet lex dicat, q? non eſt donatio merces quæ datur, quia pro te ſatisfecisti: non

27 ideò lex videtur approbare mercedem quæ datur pro ſatisfactione. Certè hoc reſponſum mihi non placet Iure Conſultus enim volens docere non eſſe donationem quod ob cauſam datur, non eſt veriſimile quod poſuerit exemplum cauſæ turpis, & illicitæ, & cætera exempla quæ ibi ponit ſunt honeſtiſsima (putà) do mercedẽ quia mihi adfuiſti, vel qui re tua, vel gratia tua, vel opera tua vſus ſum, vel quia prome ſatisfecisti. Itaque da e pretium quia prome ſatisfecisti, à Iure conſulto ponitur inter cauſas honeſtas. Præterea illud argumentum, quod poteſt formari ſi creditor nihil poteſt exigere vltra ſortem, etiam ſi ſuam pecuniam dat: ergo neq; fideiiuſſor qui nil dat, eludi poteſt hac ratione: quoniam minus incõmodum eſt amittere quod habeas, quã ſoluere quod nõ habeas (hoc eſt) minus incommodum eſt creditori non ſolui ſibi ſuã pecuniam quam fideiiuſſori ſoluere quod 29 fortaſſe non habet, vel tempore ſolutionis non habebit. Quoniam tamen dicta doctrina ſincerior videtur inſpecto Iure Pontificio quo lucra iniqua cohibentur. Illud addere viſum eſt quæ cõmuni opinioni prorſus ſtabo quando debitor eius naturæ eſt, vt fideiiuſſor ſe periculo exponat, nam ratione periculi cui quis ſe exponit, admittitur lucum? quod aliàs improbatur, vt in nautico fœnore videmus quod à bonis viris nõ improbatur, vt in. l. in naue Sanpliel. ff. locati. nor. Lup. poſt alios in rep. c. per veſtras. 6 notabili. §. 9. nu. 12. Butric. in. l. 1. C. de nauti. fœnore, Couarr. d. lib. 3. c. 2. nu. 5. Bal. in. l. 1. col. 4. C. de ſumma Trin. ſanctus Thomas in tractatu de vſuris. q. 9. Caietanus in ſumma verbo, *Vſura exterior*, ver ſic. duodecimus caſus.

28 ¶Deinde communi opinioni ſtabo, quãdo etiamſi fideiiuſſor ſe non expoſuit periculo tẽpore quo fideiiuſsit quia debitor idoneus erat, re verà periculum patitur inſpecto tempore quod poſtea eſt ſubſecutum quo debitor peioris conditionis factus eſt. Tunc enim ad euitandum damnum, potius quam ad capiendum lucrum admittendus eſt ad pecuniam quam debitor ei promiſit argumento eius, quod diximus ſupra nu. 26. Quod confirmatur quoniam vel eo nomine hoc permittendum fideiiuſſori, vt habeat aliquam rem debitoris quam creditori offerat, ne ſibi rem ſuam auferat quod in iure permiſſum eſt.

¶Licitũ eſt enim fideiiuſſori propria autoritate ſoluere de bonis debitoris pro quo fideiiuſsit, vt in. l. ſi procuratorẽ. §. ſi ignorantes. ff. manda. ibi. *Ex ſubſtantia debitoris ſoluere*, & ibi notat Bart. & in Authen. qua in prouincia. C. vbi de crimine agi oportet. Angel. in. l. Plautius. ff. de procur. Bald. in Authen. ſi captiui C. de Epiſco. & clerici. Rodericus in. l. 2. titulo *De los emplazamientos*. §. ſed pone quæſtionem col. 9. verſ. Et non ſolum. Lup. in rep. rubr. de dona. §. 22. ſi autem pater, num. 9. verſi. per quem. Felin. c. olim. col. 4. de accuſa. præſertim ſi fideiiuſſor ſoluendo non ſit, vt notat Bal. in. d. Authent. ſi captiui, & ceteri, vbi proxime.

28 ¶Præterea ſequar communem opinionem quando debitor pro quo fideiiuſsi magnam quantitatem lucratur ex cõtractu pro quo fideiiuſsi: hoc enim caſu non eſt aduerſus æquitatem, vt mihi fideiiuſſori ſalua maneat pecunia data pro fideiiuſsione.

29 ¶Mouetur ex eo quod licet non ſit licitum pecuniam accipere pro mutuo, tamẽ ſi debitor cui pecuniam mutuo do, magnã quãtitatẽ lucratur cũ mea pecunia: dicit q? rata manet ſtipulatio qua caui, vt mihi aliquid ſupra ſortẽ redderetur, quoniã ego beneficiũ contuli in debitorẽ mutuãdo pecuniã abſq; qua lucrũ illum non paraſſet, & debitor abſq; damno ſuo reponit acceptum beneficium, ex lucro quod acquiſiuit.

¶Sequar

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶Sequar rursus communem opinionem: quando licet debitor idoneus sit; negotiũ pro quo fide iubeo tale est, vt euẽtus sit incertus, & periculosus, ita vt debitor licet idoneus sit, ad soluendum per duos annos: non possit soluere per annos decem si res ex animi sententia non succedat. Moueor quoniam fideiiussor tatione dubij euentus qui adest ex natura rei meretur, & licitè accipit prætium, vt supra cum Couarr. dixi.

30 ¶Sed obijciet quispiam, semper est periculum: quoniã res humanæ sursum, deorsum, quæ voluuntur: instabiles sunt, & caducæ, & si nunc non est periculum, quoniam debitor idoneus est: tempore forsam fiet inidoneus, vel fortunarum iacturam patietur, & etiamsi eam non patiatur sufficit periculum, quod omnibus humanis rebus imminet. Sed respondeo quod ad ea quæ frequentius accidunt iura adaptantur, neque tristis euẽtus est expectandus nisi debitor se obijciat rei ex natura sua periculosę: putà si conducat portoria, nam huius reditus fœlicitas, ex incertissimo euentu pendet, & infœlicitas, vel fœlicitas, quia proxima, & verisimiles iure optimo consideratur. At non debemus considerare domum ruituram, pecuniam à furibus surripiendam, pecora à latronibus enecanda, & similes casus à quibus mortalium nullus cũ non sit tutus; nemõ dicetur idoneus, nisi ad probabilem humanarum rerum speciẽ respiciamus. Illud tamen longo indice notandum quod in casibus in quibus dixi fideiiussorem esse addicẽdum creditori quæ aliquibus videtur regula generalitèr admittenda intelligitur nisi quantitas cuius ratione petitur addici debeatur à reo principali: non ratione contractus pro quo fideiiussum est: sed ratione alicuius contumacię commissæ à debitore circa illud negotium, nõ enim obligatio fideiiussoris ad id extẽditur, neque pro eo cẽsetur obligatus. l. fin. ff. de fideiiusso. l. fideiiussores magistratuũ in principio. ff. de fideiiussor. & ibi notant Bart. Paulus, Angel. & Imola. Alex. consi. 34. col. 1. lib. 2. Facit textus in l. libertus, ad finem. ff. de municip. notant Bart. Paul. Angel. Fulgos. Alexand. & Ias. in. l. 1. ff. de in litem iura.

31 ¶Itẽ limita in fideiiussore de iudicio sisti, nam si reum sistat non tenetur soluere iudicatum, neque fideiiusio vim habet post sententiam. l. Græce. §. & post litem. ff. de fideiiusi. & ibi notant Bart. Paul. Ang. & Imola, idem Bart. Paul. Alexand. & Ias. in l. rem in iudicium. ff. de in litem iuran. textus in. l. 1. in prin. ff. si ex noxa caus. aga. iũcta glossa parua in verbo *Iudicium*, Bart. in l. in fin. C. de fideiiuss. glos. Angel. & DD. in. l. 2. §. in fideiiussorem. ff. qui satisda. cogan. Bald. in l. qui crimen, in. 3. quæstione. C. qui accusa. non poss. & in additionibus ad Specul. tit. de reo in prin. Roderic. i. l. 2. titulo *De los emplazamientos*. §. sed pone versic. considera vlterius. Si tamen non constat reum in iudicio, tenetur ad interesse, & an illud cogatur soluere executiuè, vide Bart. in. l. 1. ff. de iudi. solui. textum in. l. 2. §. in fideiiussorem. ff. qui satisda coga. & ibi Angel. Fulg. Paul. & Alex ãd. Roderic. d. §. sed pone, & an teneatur soluere totum quod actor in libello petit, an vero, quod re vera debetur certè non sufficit quod actor dicat tantum petij, sed solum tenebitur fideiiussor ad id quod re vera debetur. l. 2. §. in fideiiussorem. ff. qui satisda. cogan. & ibi glo. Bart. & Angel. Roder. in. l. 2. titulo *De los emplazamientos*. §. nũc opportunè. in fine versic. quæro vlterius. Sed est quæstio elegantissima quid si fideiiussi pro aliquo qui soluendo non est, & creditores petunt, vt ego qui dies sum soluam. At ego ea exceptione me tueor: quòd debitor est prius excutiendus (excussionem autem voco, non eam solum quæ fit in facultatibus verum etiam eam quæ fit in persona debitores) contendoque debitorem prius esse tradendum creditori, & quòd si operis non persoluat quia moriatur, vel fugiat tunc dicetur verè facta excussio, & ego cõueniri potero. Supponendum autem quòd vt est manifesti iuris fideiiussor non potest conueniri, nisi excusso, vel absente reo principali, vt in Authẽ. presente. C. de fideiiusso. Authen. hoc si debitor. C. de pigno. Regia. l. 9. tit. 12. part. 5. nisi in casibus quos excipit, & congerit Socin. regula. 134. decisio Tolosana. 130. & Petrus Dueñas, qui rem satis diligentèr, & copiosè exequitur in regula. 335. Neq; obstat quod Iure Regio videtur fideiiussorẽ conueniri posse non excusso principali, vt in. l. 3. tit. 18. lib. 3. Fori, notat Rodericus in l. 2. titulo *De los emplazamientos*. §. quæritur vlterius, col. fin. Lupus in. c. per vestras. §. 18. incip. ex quibus omnibus nu. 10. Nam illa lex Fori apud nos scilicet in hac vrbe, & Senatu Granatensi in vsu non est, & nõ habet vim vllam nisi apud eos, apud quos seruatur si qui fortè sunt.

¶Nam

32 ¶Nam leges fori non habent vim legum, nisi quatenus sunt moribus receptæ, vt in l. 1. Tauri. scribit Roder. in prohemio Fori. Et ita dictam legem Fori non seruandam, nisi apud eos, apud quos moribus est approbata: notat Petrus Dueñas. d. regula 335. limita. 18.

¶His ita definitis, videtur fideiiussorem rectè excipere, & quòd prius debitor principalis est addicendus creditori, & operis soluere, quam ad fideiiussorem perueniatur.

33 ¶Moueor, quoniam ex dispositione huius legis satisfactio debiti; non solum facienda est ex bonis, verum etiã ex operis, & seruitio personali: ex quo sequitur, quòd cum debitor principalis operis suis satisfacere possit, & debeat: quòd fideiiussor qui est obligatus, in subsidium non possit conueniri, cum principalis soluere possit.

34 ¶Rursus moueor, quoniam debitor addictus creditori, videtur esse apud eum loco pignoris; vt expressè probatur in l. ab hostibus. C. de capti. & postlimi. reuer. ibi. *Ab hostibus redempti, quoad exsoluatur pretium magis in causa pignoris constituti: quam in seruilem conditionem detrusi: videntur.* Notat Roder. in l. 2. titulo *De los gouiernos*. col. 4. versi. & notabis. De iure autem, si creditor habeat pignus, non potest conuenire fideiiussorẽ, quousq; videatur, an pignus satisfactioni sufficiat: ita docet Cardinal. in. c. peruenit, de fideiiuss. Ex generali dispositione Authen. præsenti. C. de fideiiuss. qua cauetur non posse conueniri fideiiussorem, nisi excussis bonis principalis. Pignus autem creditori tantum in bonis debitoris computatur, & debitoris est. Ergo excussio prius in eo facienda est: & si nõ inueniatur emptor, est creditori ad. iudicandum arg. l. fi. de iur. dom. impe. ita docet post Cardinalẽ Ioannes Imola in. d. c. peruenit, dicẽs hanc opinionem veriorem esse, & sequitur Vitalis Cambanus in tractatu clausurarum, clausu. a fi. nu. 2. Barba. in. d. c. peruenit. num. 9. Petrus Dueñas, regula. 335. num. 5. Cum ergo creditor habens debitorem in sua potestate dicatur habere pignus, certè non potest conuenire fideiiussorem, sed pignus prius excuti debet. Preterea non posse cõueniri fideiiussorem, donec opere debitoris excutiantur: probatur, quoniam fideiiussor offerẽs operas debitoris videtur absoluendus, offerens enim operas, videtur offerre pecuniam.

35 ¶Nam opera est loco pecuniæ; imò aliquã do plus confert quam pecunia. l. si nõ fuerint. l. societatem. §. si in cocunca. ff. pro soc. notat Alex. cõs. 99. nu. 5. lib. 2. & dixi latè, in tractatu de decima tutori Hispanico iure præstanda. cap. 2. num. 16. ver. sed reddendo. Et licet opere sint debitoris, permissum est fideiiussori soluere de bonis debitoris. l. si procuratorem. §. si ignorantes. ff. manda. & dixi supra hoc ipso capite, versiculo deinde communi.

36 ¶Deinde, quòd fideiiussor non possit conueniri; donec fiat excussio in operis debitoris; & videatur an ex eis creditori satisfaciat, probatur: quoniam fideiiussor qui non renuntiauit Auth. præsente. C. de fideiiuss. non potest conueniri, donec debitor principalis sit excussus, non solum in re, verum etiam in persona, & antequam persona excutiatur, non dicitur perfectè facta excussio in persona debitoris: ita docuit Aymon. in consuetudin. Aluerniæ, titulo de executione, articulo. 59. num. 3. versi. & circa illud, de cuius opinione memini. c. 1. num. 26. ver. neque solum, & declaro infra num. seq. Contraria tamen sententia verior est, imò vero, vbi primum ex facultatibus debitoris nõ potest satisfieri creditori, fideiiussor conueniri potest. Moueor, quoniam excussio non est facienda in persona debitoris, sed tantum in bonis excussis, legitimè dicitur excussio facta, ita docent Fulg. & Paul. in. l. si ego. ff. si cer. peta. Alex. ibi expressè. num. 8. versi. & quòd bene verum est. Ias. ibi. num. 11. Alexand. in. l. decem, num. 9. col. 2. & num. 14. ff. de verbo. obliga. Et est text. in. l. 1. C. de decurio. lib. 10. ibi. *Sed non ante, nisi tuis propriis rebus excussis*, nota illa verba *rebus excussis*, notat Iacob. in tractatu de cessione bonorũ, licèt hoc respondere quispiam possit esse verum de Iure Ciuili, quo debitor ad seruitium, vel operas non cogebatur.

37 ¶Rursus hæc opinio probatur efficaci ratione, quoniam debitor traditus creditori non statim soluisse dicitur, sed paulatim lapsu temporis soluit, & demum transacto omni tempore, à iudice præfixo solutio facta videtur, ex operarum temporali præstatione. Cũ ergo debitor addictus creditori, non statim dicatur soluisse, nisi demũ præstitis operis per tempus à iudice præfixum: certè fideiiussor conueniri potest, non obstante ea exceptione, quòd debitor seruiendo, satisfaciet, non enim soluisse

dicitur

Universidad de Deusto
Biblioteca

dicitur, vbi primum incipit seruire, sed quousq; transit omne tempus, nec opere in futurum præstandæ in bonis suis sunt quousq; eas præstiterit.

38 ¶ His accedit, quòd eruditi prudentèr tradunt debitorem dici non esse soluendo, quãdo exactio difficilis est: ita notant Iaſ. & Alexand. post Paul. in l. ſi. ff. ſi certi peta. & in. l. decem. ff. de verbor. obliga. Iaſ. & Gomezius in. §. item si quis in fraudẽ Inſtit. de actio. Ille autem qui soluere nõ potest, nisi ex operis: non solum dicetur difficilis in exigendo, verũ etiam dicetur impossibile esse, vt ab eo statim exigatur: cũ enim pro debito iubeatur seruire per certum temporis spatium, & seruitium habeatur pro solutione certè non potest vno momento seruire per totum illum spatiũ, non enim duo anni vno die transire possunt: repugnat enim natura.

39 ¶ Confirmatur hęc ratio, ex mirabili doctrina Baldi, in. c. contingit. col. 6. de dolo, & contum. vbi docet, quòd captura principalis non liberat fideiiussorem: nam licèt sit deuentum ad capturam; non ideò est satisfactũ, ideò vterq; capi potest, cuius doctrinam sequitur Hippoli. singulari. 398. incip. dixi tibi, allegan. l. hæres à debitore. §. quod si seruus. ff. de fideiiusso. & ibi Bar. Quamuis ergo principalis sit in potestate creditoris, vel possit esse; quia non est soluendo, nõ ideò minus fideiussor cõuenirì poterit, quoniam esse in potestate creditoris, non est soluisse.

40 ¶ His cõgruit quod fideiiussor etiam non excusso principali conueniri potest, quando notorium est principalem non esse soluendo, ita docuit Bart. in. l. ſi. prope finem. ff. ſi cer. peta. glos. ſi. in. l. decem. ff. de verb. obliga. & in. d. l. fin. verbo *Sed ſi cum Seio.* Ang. in. l. niſi. ff. de pact. Alex. & Iaſ. num. 11. in. d. l. ſi. Claudi, ibi. nu. 4. Felin. in. c. cũ olim. nu. 11. de re iudica. Barba. in. c. peruenit. nu. 5. de fideiiusso. Iaſ. in. §. item si quis in fraudẽ. nu. 69. Inſti. de actio. Corneus, con. 46. nu. 13. lib. 2. Et dicit esse communem idẽ Corneus. con. 151. nu. 5. lib. 4. Hippol. in Rub. de fideiiussor. num. 10. Gratus. conſil. 87. nu. 23. Notorium autẽ est, quod cum debitor principalis addicitur creditori, addicitur, quia soluendo non est, & licèt possit soluere operis, nõ statim dicitur soluisse, sed demum præstitis operis per omne tempus à Iudice præfixum.

41 ¶ His aliqualitèr suffragatur, quòd cedere bonis, non est soluere, imò est remedium, vt non soluẽs, effugiat carcerem, vt in. l. 1. C. qui bonis cede. poſſ. notat Ang. in. l. nemo carcerẽ, col. pen. C. de exact. tribu. Vbi tradit, quod si dicat statutum, vt cõtra instrumentum non possit opponi, nisi exceptio solutionis, vel quod debitor non soluatur è carcere, nisi solnat: quod cedere bonis, non est soluere, & sequitur Aretinus in. l. maritum. §. elegantèr. ff. sol. matri. col. ſi. ver. & hanc, & ibi. Alex. num. 13. post Ang. ibi, & in his quamquam verius credo, quod etiam stãte dicto statuto debitor liberatur à carcere, cedendo bonis, nam statutum debet interpretari secũdum ius cõmune. l. ſi. §. in cõputatione. C. de iure delibe. Ius autem commune, ne homines detineantur in carcere iubet solui eos facta cessione, etiamsi hoc non habeatur pro solutione, ita Bald. in. l. 1. C. qui bon. ced. poſſ. Quamquam non videtur loqui hoc casu, sed tenet Ancha. in repe. c. canonum. verſi. decurrunt aliquæ quæstiones, de constitu. Barba. in. c. Odoardus, de solutio. licèt Pau. in. d. §. elegantèr dicat, quod Florentiæ vidit irrideri doctrinam Baldi. Præterea illud est expeditum, quod nunquam permittẽdum est, vt debitor moriatur in carcere, etiam si supponeremus posse tolli beneficium cessionis bonorũ, ita Ripa, in. l. obligatione generali. ff. de solut. Non enim valet statutum, per quod tollitur remedium cessionis bonorũ, nisi simul detur aliquod remedium ad effugiendum carcerẽ, vt dixi. cap. 2. nu. 25. quare male Rod. ſequitur Ang. in. l. 2. col. 3. tit. *De los gouiernos.* lib. 3. Fori, sed vide, quæ dixi. c. 2. nu. 38. verſ. sed non obstat quod inter christianos. Sed ad rem reddeundo: addictio debitoris, in potestatem creditoris non est solutio. Ideò fideiiussor, eius qui addicitur creditori, nõ liberatur, sed conueniri potest, sicuti diximus in fideiiussore eius, qui cedit bonis, quod nõ est liberatus, vt in. l. hæres à debitore. §. quod si stipulator. ff. de fideiuſſ. & ibi notãt DD. notat Guido decisione. 211. num. 3. text. in. §. fin. Instit. de replicatio.

☞ Nota tamẽ signãter, & singulariter, quod tunc demum liberabitur si non renunciauerit beneficium cedendarum actionum, quia cum beneficium cessionis, sit beneficiũ personale ex supranotatis, atq; ita non debeat personam eius ingredi cuius contẽplatione indultum est. l. quia tale. ff. sol. matrim. l. 1. ff. de constitut. Princip. si tamen fideiiussor non renunciauit: prædictum beneficium cedendarum actionũ fideiiussoribus competit exceptio ex propria persona, vt resoluit Cynus. in. l. 1. ff. de pact. quę referens, sequitur Bal. in. l. quoties. num. 4. C. de precibus Imp. offeren. vbi ita inquit: *Secundo modo quæritur, reus impetrauit dilationẽ iudicij, vel obligationis, fideiiussor qui renunciauit beneficio de fideiiussoribus vult ea uti quæritur, nunquid possit? præsupono etiam, quod renũciauit beneficio cædẽdarum, &c.* Ex quo patet, quod ad hoc, vt fideiiussor non gaudeat beneficio principali concessio, necessarium est vt renuntiet dictum beneficium cædendarum actionum, quod expressiùs eandem sententiã tuetur Bal. in. l. tam mandatori. 12. nu. 11. verſic. circa primum dic. C. de non numer. pecuni. Marcus Antonius Cuchus, in tractatu de moratoria præscriptione, num. 126. verſic. item secundum, cum sequentibus. tomo. 17. tractatuum nouæ impressio. fol. 204. nam, & si pactũ personale fideiiussori regulariter non prosciat. l. niſi. ff. de pactis. l. & si fideiiussor. ſi. de re iudi. succedit etiam regula iuris, quod de cessione non potest vti fideiiussor. §. fin. Inſtit. de replicatio. ibi. *Sanè quædam exceptiones non solent his accõmodari, ecce cum debitor, si bonis cesserit, ex cum eo creditor experiatur, defenditur per exceptionẽ, si bonis cesserit, sed hæc exceptio fideiiussoribus non datur.* l. hæres à debitore. verſic. *quod si ſtipulator.* ff. de fideiuſſ. l. 3. tit. 15. par. 5. ibi. *E maguer los que desamparan lo suyo, se puedã defender contra aquellos à quien deuiessen algo para no responderlos en juyzio; con todo esso no se puedẽ defender sus fiadores por tal razõ, que tenudos seriam de fazer pagamiento.* Proderit tamen excendarum exceptio. glos. vnica. in. d. l. niſi. ff. de pact. ad ſi. ibi *Alij dicunt, quod renuntiauit beneficio cedendarum actionum.*

¶ Et hoc priuilegium non porrigeretur ad futuros creditores arg. l. Aurelius. §. testamẽto. verſi. Titius Seio. l. fin. §. Caio. ff. de l. berat. legata. c. cum capella. & ibi gloſſ. de priuileg. Clem. fin. de reſcript. & in his terminis resoluunt Guido Papæ decis. 109. Rebuf. 2. tomo ad leges Regias. tract. de liter. dilatorijs. art. 1. glo. 1. num. 18. Cuchus vbi supra. num. 101. & fideiiussor soluendo dicitur nouus creditor per actionẽ mãdati, cũ solutionis tẽpore mandati cõsequatur actionem. §. ſi quid autem. Inſtit. de fideiiuſ. l. inter causas. §. ſi is qui. l. ſi mandato meo. §. 1. ff. mãdati. l. 11. tit. 12. par. 5.

¶ Quanquam responderi potest, quod cessio bonorum introducta Iure Ciuili, & facta à debitore, non liberat fideiussorem: quoniam Iure Ciuili debitor facta cessione, non tenetur seruire, neque soluere operis. At Iure Regio debitor additus cogitur soluere seruiendo, sed huic argumento iam satisfactum est, aliis argumẽtis supra relatis. Postremò, quod fideiiussor possit conueniri, etiam si principalis debitor addictus sit creditori probatur, quoniã excussio censetur facta, quando debitor principalis bonis cessit, & fideiiussor conueniri potest, quoniam iam constat, quod principalis non est soluendo. Ita docent Raph. Commen. in. l. decẽ. ff. de verb. obliig. Cin. in Auth. hoc ſi debitor. C. de pignor. Auſer. in additione capellæ Tholosanæ. 196. Claudius. in. d. l. decem. nu. 10. Et paupertas dicitur probata, vbi primum quis cessit bonis, vt definiunt communitèr, Canoniſtę in. c. Odoardus per illum textum. de solut. Iaſ. in. l. ſi constante. num. 148. ff. solut. matrim. Parisi. conſi. 80. num. 48. lib. 1. Sed responderi potest, vt supra, quod illud est Iure Ciuili, quo debitor facta cessione nõ cogitur soluere seruiendo, & quod Iure Regio cogitur soluere seruiẽdo. Sed iã supra huic argumento respõdi, quod non statim, quod addicitur creditori videtur soluisse. Sed lapso tempore præfinito à iudice iuxta debiti quantitatem.

42 ¶ Vltimo comprobari potest hæc opinio, quoniam debitor habens fideiiussorem, nõ potest addici creditori, habens enim fideiiussorem videtur esse soluendo. l. ſi plures. §. prętera. ff. de fideiiusso. & ibi not. Bart. Paul. & Ang. quod si est soluendo, non potest addici creditori: nam solum inops qui soluendo nõ est, addicitur, & satisfacit seruiẽdo, vt in hac lege, & similibus expressè probatur: non verò debitor qui est soluendo. Quod iterũ. cõprobatur, quoniam debitor habens fideiiussorem, non potest duci in carcerem, si fideiiussor soluendo sit, ideò iure cauetur debitorem non posse duci in carcerem, nisi excussis bonis, tam suis quàm fideiiussoris: quoniam si fideiiussor soluendo est, debitor videtur esse soluẽdo, & debitor non potest duci in carcerem, nisi facta excussione bonorum suorum, & fideiiussoris, vt tradit Alexand. in additione ad Bartol. in. l. à Diuo Pio. §. in venditione. ff. de re iud. Aretin. in. l. maritum. §. elegantèr. nu. 7. ad finem. ff. sol. matrim.

Cc Hyppol.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Hyppol.singul.3.Rom.consil.320. Ripa. in.l.obligatione.num.25.ff.de pigno. Antonius Petrucius in rep.l.1.nu. 197. ff. de iure iur. qui omnes dicũt,quod antequam debitor ducatur in carcerẽ, sunt excutiẽda bona sua,& bona fideiiussoris. Quod si antequam excutiantur bona fideiiussoris,nõ potest duci in carcerem: multo minus poterit addici creditori,nam, qui non potest duci in carcerem, non potest addici creditori,vt probaui cap.3. num.2. Ex quo sequitur,quod fideiiussor excuti potest,non obstãte quod excipiat,quod debitor, etiãsi sit inops,poterit satisfacere seruiendo: nã debitor addici non potest, donec fideiiussor soluendo est. Sed ne lector labatur imprudens, hoc argumentum non est adeò efficax,vt prima frõte apparet,potest enim debitor addici creditori,etiamsi fideiiussor eius soluẽdo sit. Si modo creditor nolit agere aduersus fideiiussorem, sed aduersus ipsum debitorem. Potest enim creditor eligere, an agat aduersus debitorẽ, an verò aduersus fideiiussorem.l. reos principales. C.de fideiiuss. ibi *Reos principales,vel mandatores simpliciter acceptos eligere, vel pro parte conuenire, vel satis, non faciente contra quem operas primo, post alium retineri (cum nullus de his exceptione liberetur) licet.* Prisscip. Instit.de fideiussor. ibi,*Quos homines accipere solent: vt diligentius sibi cautum sit.*

43 ¶ Neq; obstat,si quis obijciat,hoc verũquo ad hoc,vt possit recuperare debitum ex bonis debitoris, nõ verò quoad hoc,vt possit capere ipsũ debitorẽ,si fideiiussor est soluẽdo,& nondum fuit excussus. Sed respondeo quod practica non seruat, vt debitor capi non possit,nisi fideiiussore excusso,ita notat Cass.in cons.Burg.Rubr.5.§.2.nu.13. Hyppol.in practica crimi.§.attingam.nu. 56. Imò, vbicumque agitur ex sententia, vel instrumento, ex quo, quis possit duci in carcerem:debitor ducitur, etiamsi fideiiussor soluendo sit. Imò etiam si ipse debitor soluendo sit, nisi statim de eo doceat, dando fideiiussorem de cuictione inualuit enim vsus,vt persona,& bona simul capiãtur,vt docui.c.1.nu.27.vers.sed quæret aliquis. Illud pro perfecta declaratione huius articuli non omittendum, quod cũ de veritate huius articuli agitur (remota recepta praxi,& Regni consuetudine (cui est hac in re,de capiendo debitore standũ) vt per Paul.l.1.C.qui bon.ced.poss. & docui.c.1. Cum inquã tractatur,an debitor capi possit non excusso fideiiussore intelligendum est,quod de Iure communi non potest capi, nisi fideiiussore excusso. Sed quæret quispiam,an hoc verum, etiamsi fideiiussor non renuntiauerit,Auth. præsente. Et reperio quod Aymon in consuetu. Aluerniæ,titulo de executione,articulo. 59. nu. 3.versic.& circà illud docet,quod tunc debitor non potest capi nisi excusso fideiiussore,quãdo fideiiussor renuntiauit. Auth. præsente,sed si non renuntiauit dicit debitorem capi posse, etiam non excusso fideiiussore,quoniam tunc cum debitor sit primo excutiendus,debet excuti primo in bonis:deinde in persona,antequam fideiiussor conueniri possit,quoniam excussio nõ dicitur perfectè facta,aduersus debitorem, nisi persona eius capiatur. Et dicit quod hæc est sua noua declaratio. Sed certè etiã si fideiiussor nõ renuntiauerit Auth. præsente,excuti potest,& debet antequam debitor capiatur. Primò, quia excussio est legitimè facta,cum excussa sunt bona, etiã si persona excussa non sit, vt docui supra hoc ipso capite,num. 36. Deindè,quia capere debitorẽ, non est res quæ parit pecuniam, & ideò, non minus dicetur debitor excussus,quod captus non sit:nam,qui est captus,non ideò dicitur soluisse,vt dixi supra num.39. præsertim Iure Ciuili quo debitor inops, non traditur in seruitiũ creditori,sed cedendo bonis,liberatur. Rursus neque Iure Regio captus dicitur soluisse, imò,neque addictus, quoniam non statim quod addicitur soluit, sed labente tempore, & recursum operarum quotidiano. Et cum excussio, vel solutio est difficilis, vel impossibilis excussio habetur pro facta,vt dixi,nu.38.hic autẽ impossibilis est operę enim futuræ:decem sequẽtibus annis præstandæ nõ sunt in bonis nostris, neq; præstitum dicitur, quod in posterum præstandum est. Sed ad rem, ea opinio verissima est,vt fideiiussor teneatur soluere, non obstãte exceptione quod debitor, etiamsi sit inops,poterit soluere operis. Non obstant ex aduerso prolata. Non obstat quod debitor potest satisfacere operis potest enim, se in futurum, & labente temporis spatio, non vero statim, vt res exigit, & quando exactio est difficilis, vel impossibilis pro tempore præsenti debitor dicitur non soluendo, & ad fideiiussorem peruenire potest, vt dixi, nu.38. Non obstat quod debitor est apud creditorem loco pignoris: &

ris: & quòd quando creditor habet pignus sufficiat satisfactioni. Primò enim, hæc cõclusio non caret difficultate, nam glossa in Auth. de fideiiussoribus. §. si quis igitur. verbo sumat.col.1. docet creditorem posse agere aduersus fideiiussorem, etiamsi habeat pignus: cuius sententiam probat Dinus(si pignus in continenti,& facilè vendi non potest) & sequitur Bald.in. l. inter eos.§.creditor.ff de fideiiuss. Anchar.in.c. peruenit. eo.tit. Cin.in Auth.præsente.de fideiiuss. Debitor autem constitutus in potestate creditoris, non est pignus eius generis,vt facilè ex natura sua vẽdi possit. Imò vendi nõ potest. Itaq; debitor est loco pignoris apud creditorem: sed tamen non est propriè pignus,ex his quæ dantur ad cautionẽm,vt scilicet vendantur, si debitũ solutum non sit,sed ideò dicitur esse loco pignoris,quoniam soluto debito effugit manus creditoris:aliàs mihi placet opinio dicentium pignus:si eius naturæ sit, vt vẽdi possit debere vendi,vel creditori adiudicari æstimatione à iudice facta,iuxta l.fi. C. de iur.domi. impe. ante quam ad fideiiussorem peruenire possit, si non renuntiauit d fpositioni Auth.præsente.

44 ¶ Nõ obstat etiam quod fideiiussor potest soluere de bonis debitoris, & quod operę sunt bona debitoris. Nam opere non sunt in bonis debitoris, neque pretium habent quousque præstitæ sint, præstatio autem faciendæ est in futurum, futura autem non sunt in præsentia, neque enim supponere debemus debitorem addicendum creditori pro duobus argenteis, & quod sic vno die satisfacer epoterit.

¶ Non obstat etiã quod fideiiussor qui nõ renuntiauit Auth.præsente.C.de fideiuss. non potest conueniri.donèc principalis sit excussus in bonis, & in persona, verior enim opinio est executionem solum faciendam in bonis,vt dixi num.36.& vt verior sit opinio, quod etiam est facienda in persona, quid prodest ad solutionẽ capere debitorem,si soluendo non est: captura enim nõ habet vim solutionis, vt dixi d. nu.36. quamuis fateor debitorem captum diligentius perquirere pecuniam. Deinde in casu in quo loquimur iã debitor forsam captus, & addictus fuerat, & tamen creditor vult exigere à fideiiussore diuite, quod ei licet, etiamsi cœperit aduersus debitorem agere, & illum habet in carcere,vt supra dixi,nu. 32.in fi.nam captura non habet vim solutionis,vt dixi supra nu.39.& infra nu.45. vers.Rursus confirmatur. Nunc tractemus quid sit creditor videns debitorẽ, & fideiiussorem inopes esse: petit ambos sibi tradi ad seruitium,an rectè petat. Nam fideiiussor excipit excussionem prius faciendam in operis debitoris quam in suis, & quòd cũ operę suę non sint statim in bonis suis, sed in futurum sint prestandę, sicut operæ debitoris,quod in pari causa prius est faciẽda excussio in bonis debitoris. Hanc quæstionẽ intellige in casibus, in quibus fideiiussor potest addici creditori, & inops est de quibus supra. Omissa disputatione verius est vtrumque simul tradẽdum creditori,nam cum debitor non dicatur satisfeciss,vbi primum addicitur,sed lapso tẽpore per quod iubetur seruire, certè, cum nondum eius addictione satisfactũ sit creditori,poterit creditor petere, vt fideiiussor etiã sibi addicatur, quia principalis soluendo non est, neque considerandæ sunt operæ futuræ,quas nondum præstitit, neque fortasse præstabit, impediente morte, vel alio casu. Confirmatur hęc opinio, ex omnibus argumẽtis relatis supra, à nu.36. vsq; ad nu.41.

45 ¶ Rursus confirmatur, quoniam cum non satisfactum sit creditori,ex eo quod debitor ei addictus est: fideiiussor compellẽdus est ad solutionem, si non habeat vnde soluat; seruiet creditori simul cũ principali, vt vtriusq; operæ iunctæ breuiorem præstent solutionem. Sic Bald.in. c.contingit, col.6.de dolo & contu.scribit quod captura rei principalis, nõ liberat fideiiussorẽ, imò,vterque potest simul capi, citat.l. hæres à debitore.§.quod si seruus,& ibi Bart. ff.de fideiiusso.qui dicit, quod licet sit deuentum ad capturam, non tamen est satisfactum. Et idem dicit è contra, quod si est captus fideiiussor, potest etiam capi reus principalis,nec iuuatur reus principalis ex eo,quod fideiiussor appellauerit à captura, vt in.l.creditor.in prin.& ibi glos.ff.manda. & vtrumque retulit inter singularia. Hyppol.sing.398. De qua re vide Paul. in l.inter eos.§.creditor.ff.de fideiiuss.& Hyppol.in repet.Rubr.de fideiiusso.q.59.& in practica causarũ criminalium. §. attingã. num.55. Cassa.in consuet.Burg.Rub.5.§. 2.verbo *Des rentes*.num.13.ad finem.

46 ¶ Ex superioribus infertur, quod si fideiiubeo pro eo, quod à principali debitore exigi non poterit, qui dicitur fideiiussor

Universidad de Deusto
Biblioteca

indemnitatis, possum cõueniri, vbi primũ bona debitoris sunt excussa, & reperiũtur nõ esse soluẽdo absq; eo quod expectetur, quòd debitor satisfaciat seruiẽdo creditori. Et natura huius fideiiussoris indemnitatis est, quod etiã, si renũtiauerit beneficio excussionis, non potest conueniri, nisi principali debitore excusso, quia obligatio 47
est conditionalis, pro eo quod à principali exigi nõ possit, textus est in l. fi. secundum vnam lectionem. ff. si cer. peta. & ibi notat Ang. & omnes DD. textus iuncta glossa in verbo planè, in l. 2. C. de fideiiuss. tutor. & ibi notat Sali. Bar. in l. 1. C. de cõue. fisci debitor lib. 10. Sali. in l. 1. in fine. C. quod cũ eo, Roder. in repe. l. 2. tit. *De los emplazamientos*. §. quæritur vlterius, col. 3. versiculo. cõsidera elegantèr. Vltimò, cũ Iure nostro Regio, pœna corporalis imponatur debitori, qui soluẽdo non est: nã pœnę corporalis reputatur addici creditori, vt dixi. c. 2. nu. 36. & c. 3. num. 6. Videtur quod fideiiusior raro interuenire deberet, præsertim in casibus, in quibus diximus fideiiussorem addici posse creditori. Deinde non omittendũ, quod non desunt, qui dicãt fideiiubentem peccare mortalitèr. Citant illud, Prouerbiorũ. c. 20. *Tolle vestimẽtum eius qui fideiiussor extitit alieni, & pro extraneo aufert ab eo.* Rursus allegãt, quod qui fide iubet, confidit in hominẽ, & in carnẽ, & sanguinem instabilem, & nimũ tribuit sibi polliciendo quæ ambigua sunt, & ex euẽtu incerto dependẽt. Quid dicturi, si iuxta generalẽ dispositionẽ huius legis crederẽt fideiussorem inopẽ ad dicendũ esse credito ri. Huius opinionis fuit Pellicanus, qui nescio magis miserè, an stultè, ab Ecclesiæ Catholicæ consortio discesserit, spirituq; superbiæ & vanitatis novarum opinionum autor fuit. Sed verissimum est fideiiussionẽ opus esse charitatis qua proximo subuenitur, de quo vide, & consule Diuum Antonin. Florenti. Archiepisc. in. 4. part. summæ Theologa. c. 6. §. 1. versic. tertius casus tit. 10. vbi citat D. Tho. 2. 2. q. 32. dicẽtes, quod si quis iurat non fideiiubere, talis iurans, non tenetur adimplere iuramentũ in instãti proximi necessitate, ergo, si peccatũ esset fideiiubere, nullo modo possẽt vires iuramenti infringi, neq; etiã pro quacunq; imtantissima & precisa necessitate. Verba enim Salomonis ad œconomicam, & politicam moralis Philosophię partem pertinẽt, neq, obligant, veluti lex Diuina, neq; credendũ est Salomonẽ dehortari ab officijs charitatis, sed à fideiiussione inconsulta: nã B. Paulus in epistola ad Philemonẽ, fideiiubet pro Onesimo, & Ecclesiast. c. 29. legimus, *Vir bonus fideiiubet proximo suo*, & postea sequentibus verbis deterret ab inconsulta fideiiussione.

¶ Postremò, illud non omittendũ, quod etiam, si fideiiussor acceperit pecuniam pro fideiiussione, & soluẽdo nõ sit, non est addicendus creditori in omnibus casibus, in quib⁹ principalis addici nõ potest. Nã exceptiones cõpetentes principali cõpetunt fideiiussori, & vbi principalis capi nõ potest, fideiiussor capi ẽdus non est, vt notãt Ang. et Imol. in l. Stichũ. §. quod vulgo. ff. de solutio. A re. in l. matriũ. §. elegãter. nu. 4. ver. & de hoc dicã. ff. solu. matri. Frãciscus Marcus in decis. Delphinali noua. 340. col. 2. nu. 6. nisi fortè exceptio personalis sit, putã ne debitor cõueniatur in plusquã facere possit, nã hęc nõ transit ad fideiiussorẽ. l. & fideiiussori. ff. de re iudicata. An autem fideiiussor obligãs bona sua, sed nõ personam, possit duci in carcerem, vide infra. c. *De debitore ratione rei*, sed fideiiussori minoris nõ prodest restitutio quæ minori conceditur. l. 1. C. de fideiiusso. mino. l. in causæ. 1. ff. de mino. l. 25. tit. 4. par. 3. Bart. & Alex. in. d. l. 2. & in l. Marcellus. ff. de fideiiusso. latè Curtius iun. in. l. post additã. nu. 5. C. de impub. & alijs. Mauritius in tractatu de restitutione in integ. c. 14. Hippol. in Rubr. de fideiiuss. nu. 267. Herculanus in l. & si fideiiussor. ff. de re iudi. Nisi dolus aduersarij interueniisset. gl. in. d. l. 2. Iacobinus in l. 1. nu. 7. C. de fideiiuss. mino.

SVMMA.

1 Generalis dispositio, generaliter debet intelligi.
Obligatio personalis defũcti in hæredẽ trãsit.
More Romano, debitor ex causa hæreditaria creditori addicebatur.
2 Persona hæredis: obligationis naturam, non mutat.
3 Lex, vel statutum loquens in debitore ad eius hæredem extenditur etiam. vt executio in eius bonis, & persona possit fieri.
Limitatur, sed declaratur numero 5.
4 Ille dicitur debitor, à quo eo etiam inuito debitum potest extorqueri.
9 Filijs à creditoribus, pro paternis debitis, nõ potest fieri executio, nisi prius probetur illos se hæreditati prius immiscuisse.
7 Lex 8. tit. 4. lib. 6. Ordinat. seruanda est in hærede debitoris fisci.

Præmium

8 *Præmium debere esse par labori.*
9 *Aduersus debitorẽ scriptũ, mandatur instrumentũ executioni, & non contra non scriptum (nisi hæres fuerit debitori.)*
10 *Licẽtia capiendi debitorem propria authoritate, nõ ex lege, sed ex pacto: an extendatur ad hæredem debitoris, & nu. 11. & 13.*
11 *Qualitas obligationis, non immutatur ex persona hæredis.*
12 *Pactum personale, ad hæredem non extenditur.*
14 *Captura est meri Imperij.*
15 *Intra nouem dies à morte defuncti hæres non potest exequutari, nec inquietari.*
16 *Hæres tenetur solũ quatenus est in inuentario.*
17 *Hæredis persona ostẽdens inuẽtarium, & offerẽs bona in eo contẽta, nõ capitur pro debito defũcti.*
18 *Hæres debitoris pro debitis defuncti capitur, & vltra vires hæreditarias, si abscondit bona contenta in inuentario.*
19 *Addictio debitoris creditori, pœna est corporalis.*
20 *Inuẽtarium non tenetur hæres facere, quando non sunt bona quæ in eo describantur.*
21 *Hæres eius qui bonis cessit, si non facit inuentariũ, tenetur vltra vires hæreditarias, & nu. 22.*
23 *Cedere bonis, non tenetur, quis quousque peruenit ad pinguiorem fortunam.*
Et ibi de opinione Bal. in l. fi. ff. de cessio. bono.
24 *Debitor, in acquisitis post bonorum cessionẽ, conuenitur solũ in quãtũ facere potest. & nu. 25.*
26 *Contra hæredem non conficientem inuentarium est præsumptio iuris, & de iure quod occultauit bona, & nu. 28.*
27 *Lex loquens de operis ab aliquo præstandis, cũ sit odiosa non extenditur ad hæredes, & in operibus obsequialibus.*
28 *Addictus debitor creditori: dicitur pati pœnã corporalem.*

¶ An debitor non ex proprio cõtractu, sed ex causa hæreditaria sit addicendus creditori, si soluẽdo nõ sit. Cap. VI.

1 Occurrit elegans quæstio: cuius æquitas postulat examẽ, vtrum debitor, nõ ex proprio contractu, sed quia successit debitori; debeat seruire creditori, si soluendo non sit? Videtur quod debeat creditori seruire ex generali dispositione huius legis, quæ generalis, cum sit generaliter debet intelligi, vt in. l. de prætio. ff. de public. Deinde quoniam actiones ab hæredibus, & cõtra hæredes dãtur, vt in. l. vna C. vt actiones, ab hæredibus, & contra hęred. incipi. Et obligatio personalis transit à defuncto in hæredem. §. hæres. Instit. de oblig. quæ ex quasi cõtractu. Prætereà Romanorum seculo, quo maximè apud eos virtus, & grauitas floruere, debitor ex causa hæreditaria addictus fuit creditori, ita enim memoriæ prodit Liuius Decadis primæ libro octauo his verbis. *Cui cum se Caius Publius, ob æs alienum paternum nexum dedisset.* Ecce ob æs alienum à patre cõtractum, filius fuit nexu vinctus: debitores enim qui soluẽdo nõ erant, Romani creditoribus addicebãt, & nexos, & nexu vinctos, & addictos appellabant, vt docui. c. 1. nu. 60.

2 ¶ Deinde hæredem esse addicendum probatur, quoniam persona hæredis nõ mutat obligationis naturam, vt in. l. 2. §. ex his. ff. de verb. obligat. Qualitas autem omnis obligationis ea est, vt, aut sit ei satisfaciendũ solutione præsenti, vel seruitio si obligatus alitèr soluere nõ possit, vt in hac lege præscribitur. Cum ergo hæc sit obligationis natura nõ debet mutari ex persona hæredis in quem trãsit, sed addicẽdus creditori est, si soluẽdo nõ sit a liàs mutabitur natura obligationis ex persona heredis.

3 ¶ Præterea probatur, quoniam lex, vel statutum loquens in debitore, extenditur ad eius hæredem: etiam quoad hoc, vt executio in eius personam, & bonis fieri possit, & in carcerẽ duci argumento. l. postulãte. ff. ad Trebel. vbi ita notat Bar. Ang. Imola, Alex. nu. 6. & Paul. & recentiores. Roderi. in l. post rem. in. 1. extensione ad leg. Reg. ff. de re iudi. Ang. in. l. 1. nu. 4. ff. de his qui intesta. delen. Ang. & Alex. & Ias. nu. 33. in l. si decesserit. ff. qui satisfda. cogan. Ias. §. fuerat. nu. 61. Instit. de actio. & ibi Gomezius nu. 34. Canarius in tractat. de execu. contract. nu. 66. Soc. cõs. 293. præsens cõsultatio, col. 2. nu. 1. lib. 2. Alex. cõs. 18. nu. 16. col. fi. lib. 5. & consi. 188. nu. 2. lib. 2. & cõs. 96. nu. 3. lib. 4. Ang. & Alex. in. l. in ratione. in. 1. §. fi filio. ff. ad leg. Fal. & est cõmunis vti testatur Gomezius vbi supra, & Ferdinãdus Vasquius magni nominis Iurecõsultus, qui pridẽ magna autoritate in sacro Cõcilio Tridẽtino inuictissimi Regis nostri Legatus interfuit, in tractatu de successionum creatione, parte prima, lib. 1. §. 6. nu. 39. Boer. decis. 10. nu. 2. Cassan. in cõsuet. Burgundiæ, Rubr. 7. §. 13. verbo *Par benefice* nu. 13. & Rubr. 11. tit. *des censes* vers. *Cõtra le principal* nu. 2. Petrus Pecchius in tract. de iur. sistendi. c. 10. nu. 4. Capitius decis. 70. nu. 1. Roma. in. l. alia. §. elegãter.

Universidad de Deusto
Biblioteca

ff.solu.matri.Ang.in.l.creditores. C.de pignor.argumento.l.hæredē.ff.de reg.iur.

4 ¶ Mouētur vltra supradicta, quoniam debitor dicitur ille, à quo inuito debitū extorqueri potest.l.debitor.ff. de verb. signi. ab hærede autem inuito exigi potest: ergo statutum loquens de debitore, haud dubiè comprehendet eius hæredem, & executari,& in carcerem detrudi poterit,haud aliter quam debitor ipse qui debitum cōtraxit, facit.l.non erit. §. dato. ff. de iure iur. Deinde clausula guarentigia non ponitur ratione debitoris, sed fauore creditoris, vt citius recuperet debitum: ergo,etiā si agat contra hæredem executari potest.

5 ¶ Quod tamen intelligunt omnes dummodo prius hęres citetur, & liquidetur quòd est hæres: nam cum ipse debitum non contraxerit,& tātum teneatur,quia hęres est: debet hęc qualitas prius constare argumento.l.oratione. §.1.ff. de feris.vbi probatur, quòd hæredi est danda noua dilatio, licèt data fuerit defuncto,& quod sit liquidandum quod est hæres,notat Bal.in.l. per diuersas.q.10.C.māda.Ang.in.l. creditores. col.3.C.de pigno. & in.l.ex contractu.per bonum textum.ibi.ff.de re iudi.vbi loquitur de executione ex sententia Paul.col.1. Alex.col.2.in.l.postulante.ff.ad Treb. idē Alex.cons.188.viso processu.col.2.versic. sed oporteat.lib.2. & consil.96.nu.3.lib.4. Aretin.cons.32.col.1.Feli.in.c.ex ratione col.2.de appellatio.Faber.in.l.fi.C.de execu.rei iudica. Barba.cons.15.lib.1.Hippo. singul.26.Salic.in.l.per diuersas. q. 14. C. manda.Socin.cons.103.lib.3.Alcia.in.l.2. §.ex his.nu.9.ff.de verb.obligat.Roderi.in d.l.post rem,in prima extēsione ad legem Regiam.col.2.versiculo hanc tamen. ff. de re iudi.Boer.decis.10.nu.2. Capitius decisione.70. num.1.Socin.consil.120.nu.18. lib.1.Bald.in rep.l.tale pactum.§.qui prouocauit.q.10. ff.de pact. Imola in.l. intra. ff.de re iudi. Ratio est,quia hæredi nō constat se debere, neque iudici quod sit hæres. Facit quod scribit Innocen.in.c.quia V.de iudic. Quod quando ius executiuum respectu rei potest fieri aduersus singularē successorem alienātis, prius quàm exerceatur ius executiuum: debet citari possessor, & constare quē possit fieri executio, quod citauit Alex.d.consil.188.col.2.lib.2. Roder. in.d. loco.col.3.vbi dicit,quod ad hoc, vt executio citius fiat: optimum est petere execu-

tionē aduersus Titium hęredem Sempronij, & offerre probationem incontinenti, quod sit hæres.

6 ¶ Pręterea quod sit liquidandum quod est hæres, probatur, quoniam licet dicatur *Si filius ergo hæres*, vt notant omnes in.c.fi.17. q.4. tamen filius non potest conueniri à creditoribus hæreditatis, nisi probent illū se immiscuisse hæreditati. l. ei qui se. ff.de acqui.hære.glo.in.l.si cum dotem.§.transgrediamur, & ibi DD.ff.sol.mat.glos.in.l. necessarijs,& ibi Bart.ff.de acquir.hæredi. Bald.& Imola,in.l.si filius quipatri. ff.de vulg.& ibi Aret.col.1.Bal.in.l.2. C.ne filius pro patre.Abb.c.quod nobis.qui filijsint legit.& est cōmunis tesse.Ias.in.d.l.ei qui se. col.1.versic. sed prima.ff.de acquir.hæred.

7 ¶ Adeò autem hæres debitoris capi potest, vt cum Iure Regio statutum sit,vt debitor fisci detrudatur in carcerem donec soluat, etiam si nominet bona in quibus fiat executio, & etiam si det fideiiussorem de euictione fideiiussorē,scilicet quod bona sunt sua, & valent summam pro qua fit executio,vt statuitur in.l.8.tit.4.lib.6.Ordinat, hæc constitutio seruanda est etiam in hęrede debitoris fisci, nam detrudendus est in carcerem, etiam si offerat idoneū fideiussorem, ita rectè definit Vasquius in.d. tractatu de successionum creatione, parte 1.libro.1.§.37. Cuius opinio præter superiora probatur,quoniā ratio quare debitor fisci detruditur in carcerē, etiam si det fideiiussorem de euictione:est fauor fisci,nō autem odium debitoris. Cum autē qui petit executionem aduersus hęredē, si fiscus eodem iure aduersus hæredem gaudebit, quo gaudet,& aduersum debitorē qui debitum contraxit: nam ex persona hæredis qui succedit debitori, non perditur priuilegium competēs aduersus debitorē,etiam si hęres sit priuilegiatus,vt scribit Roderi. in.l.post rem.in prima amplia. ad leg. Regiam, col.4. versic.prædicta. ff. de re iudi. optima.l.67.titu.6.part.1.l.2.§. ex his.ff. de verb.oblig. Rursus cōprobat hāc sententiam,quod in casibus in quibus debitor potest ex legis dispositione capi à creditore propria autoritate quos enumerat Crotus in rep.l.nemo potest. ff.de leg.1.nu.8. eadem autoritate, & licētia potest vti aduersus eius hęredem, autore Bart.& DD.in d. l. postulante. per textum ibi.ff.ad Trebel. Abb.in.c.fi.col.1.de arbit. notat Crotus in d.l.nemo potest.nu.9. Vasquius,dicit communem

munem in loco suprācitato, nu.36.versic. stāt ergo.text.l.2.§.ex his.ff.de verb. obliga.& quia hęres & defunctus vna, & eadē persona reputantur,& lex loquens de debitore comprehendit hæredem.l.non erit. §. dato. ff.de iureiur. Ergo cum ex hac lege permittatur creditori habere in sua potestate debitorem inopem,eodem modo poterit habere eius hæredem, si soluendo nō sit.Rursus adeoin hæredem etiam executio rigidè fieri potest, vt si statuto cauetur,vt condēnatus: aduersus quem fit executio, teneatur soluere decimā iudici,certè si fit executio contra hæredē tenetur soluere decimā, sicut debitor, ità docuit prudenter Vasquius.d.§.6.nu.52. versiculo, hæc doctrina aduersus Bal.in.l.1. versiculo pone statutum.C.de execu.rei iudi.Deci.in.l.hæredem.nu.2.ff.de reg.iur. quibus adde Soc.cons.293.nu.2. versiculo confirmatur.lib.2.Alex.l.postulante.nu.7. Vnde infert Vasquius quod cum Iure Regio decima detur in aliquibus Regionibus *Alguazelo* executanti debitorē quod eadem decima debitur cum executionē facit aduersus heredem. Mihi hæc illatio magnopere placet: nam decima datur *Alguazelo* propter laborem executionis, eundem autem laborem sustinet, cum executat hæredem,quod cum executat debitorem,cū autem labor par sit,par debet esse prēmium, præsertim,cū hæres sit debitor,& lex Regia.1.2.3.& 4.& l.fi.tit.fin.lib.5.Ordina. & l.22.tit.*Delos Alguaziles*.lib.5.Ordi.Loquitur de executione quæ fit in bonis debitoris, & hæres nō soluens elapso termino culpa dignus est.

8 ¶ Quod autem attinet ad decisionem Bald. in.l.2.C. de execu. rei iudi. supra relatam, quam sequuntur Decius,Soc.& Alex.fundamentum earum est, quod statutū loquitur cum cōdemnato,& hæres nō fuit condēnatus,sed est hæres condemnati,sed certē,nisi mens statuti aliud dictaret, ego potius Vasquij iudic ū probarem; si decima datur iudici propter laborem executionis, cum enim par sit labor, cum executat hæredem,par debet esse præmiū.Imò,est maior labor,cū executat hæredē: nam ipsum condemnatum posset executare absq; alia liquidatione, quia continetur in processu, & sententia condemnatoria loquitur cum eo. At cum est executādus hęres; debet liquidare,quod est hæres,& alia dicta supra n.14.Item in casu statuti supra dicti decima nō videtur dari iudici propter condemnationē,sed propter executionem, & sic licet hæres nō fuerit cōdemnatus, sufficit quod executio fit aduersus eum.

9 ¶ Pręterea adeò iuri cōforme est, hæredem eodē modo cogi ad solutionem quo defunctum; vt etiā si statutū dicat,vt instrumentū mandetur executioni aduersus debitorē scriptum in instrumento,adhuc executandus est hæres,nā hęres & defunctus,eadem persona reputātur, vt in Auth. de ireiuran.à moriente prestito. §.1. Collat.5. & quæ latè notauit Decius, in. l. hęredē à nu.2.de reg.iur.& latius post eū Gomezius in.§. actiones autem à nu.3. Insti. de actio. & ex mēte,& vniformi ratione statuti hæres cōprehēditur, vt in.l.nō erit. §. dato.ff. de iureiur. ita docent Paul. Imola,Ang. & Alex.in.l.postulante. ff. ad Trebell. Alex. cōs.18.nu.16.col. pen. lib.5. Soc.cōs.293. col.2.lib.2. Cassa.in cōsuet. Burgū.Rub.7. §.13.tit.*Des successiōs* verbo,*Par benefice*.nu. 14. Dec. in.d.l.hæredē.nu.4.ff.de reg.iur. Bal.in.l.1.C.quorū lega.per text. ibi iūcta glosa in verbo *Hæredi scripto*. Vasquius dicit cōmunē vbi supra nu.42. Et est bonus textus in.l.ex cōtractu.ff.de re iudi.vbi ius exequēdi transit aduersus hæredē,quia licet non sit ligatū cum eo,nō reputatur noua persona, quia hæres, & defūctus eadem persona censentur, & hoc apud nos est manifestius,quia semper debitores promittūt pro se,& pro suis hæredibus,vt notat Rodericus in repet.l.post rē,in prima ampliatione ad legem Regiā.col.2.ff.de iudicata.

10 ¶ Deinde adeò sic hęres capi potest, sicut defunctus, vt etiā si debitor defūctus capi posset propria autoritate, non ex lege, sed ex pacto certè vis pacti exērditur ad hęredē,& capi potest sicut defūctus:non minus quā si captura illa proueniret ex lege, vel statuto, ita nouissimè docuit Vasquius. d. par.1.lib.1.§.6.nu.36.versi.vnde in iudicādo,vbi dicit,q; ita cōsuleret,& iudicaret. ¶ Mouetur,quoniā hæres & defūctus, vna & eadem persona censentur, vt supra proximè dictum est. Et statuta in debitoribus,extenduntur,ad eorum hęredes,vt apparet ex superioribus. l. postulante. ff. ad Trebell. glos. l. 1. in verbo *Hæredi scripto*. C.quorum lega. l.2.§.ex his. ff. de verbor. obligat. vbi probatur, quod qualitas obligationis, non immutatur ex persona hæredis. Deinde adducit, quod non est maior ratio, in hærede debitoris qui capi po:est

Universidad de Deusto
Biblioteca

potest ex lege, vel statuto quam inhæredeis eius qui capi potest ex pacto. Cõtrariã tamen lententiam, imò quod nõ possit capi, hæreseius qui nõ ex lege, sed ex pacto capi potest: probat Bart. in l. si decesserit. ff. qui satisda. cogan. & ibi Paul. Alex. & Ias. nu. 13. versiculo quinto modo. Bald. & Alex. in l. postulante. ff. ad Trebel. Ang. in l. 1. C. qui bon. cede. poss. Alex. cons. 18. nu. 16. lib. 5. & fatetur esse cõmunẽ, Vasquius d. nu. 36. versiculo, stant ergo duæ cõmunes. Cassan. in consuet. Burgun. Rubr. 7. §. 13. tit. Des successions, verbo *Par benefice* nu. 14. versiculo contrariũ. Mouẽtur ex textu in d. l. si decesserit, & quoniam pactum, vt debitor capi possit videtur personale, & licentia, vt se se capiant non debet ligare hæredes. l. vna. §. ne autem. C. de caduc. tollen.

12 ¶ Mihi videtur distinguendum, aut enim debitor qui pacisciturin instrumento, vt possit capi, non poterat capi de iure communi, quia prohibitum est quẽquam capi pro debito, nisi ex causa iudicati dixi. c. 1. nu. 57. & certè, licet ipse aliter pacisatur, hoc non debet extendi ad hæredem: quoniam hoc pactũ, est personale: & licèt persona aduersus iuris dispositionem patiatur se capi, hoc cum personale sit, non trãsit ad hæredes, nemo enim ab eis abstulit beneficium iure cõmuni debitoribus cõcessum.

¶ His accedit, quod pactũ, vt debitor capiatur non seruato iuris ordine non valet, vt docui. c. 1. nu. 38. neq; enim iuris ordo pactis priuatorũ subuerti potest, vt ibi dico.

13 ¶ Præterea Vasquius loquitur quãdo pactũ factũ fuit, nõ solum vt debitor capiatur, verũ etiã, vt capiatur propria creditoris autoritate. Hoc autẽ pactũ non valet etiã quoad personã paciscẽtis, etiã si sit iuratũ, quoniã captura est meri imperij, & quę sũt meri imperij, nõ possunt renũciari pactis priuatorũ. Qua ratione tale pactum nõ valere post alios docui. c. 1. nu. 36. & vnus ex his qui hanc opinionem probãt, etiã si pactum sit iuratum, est ipse Vasquius in loco quẽ citaui. d. c. 1. nu. 35. adducit enim prudenter, quod ex tali pacto, si validũ esset, oriretur seditio, & rixa. Inter Christianos autem pace & concordia nihil debet esse commendabilius. Quare cum pactum hoc sit odiosum, & in ipso debitore se obligãte reprobatum, verisimum est tale pactum nõ ligare hæredem, siue pactum fiat, vt capi debitor possit, propria autoritate, siue vt ducatur in carcerem. Neque obstat, si quis obijciat, redde rationem differentiæ? quare, si debitor capi potest ex lege, potest capi eius hæres, & non quando debitor ex pacto solum, capi potest, non ex lege. Mihi magna videtur esse ratio differentiæ, nam cum ex lege conceditur captura debitoris, hæres non grauatur: nam si capiatur, patitur, quod omnes debitores patiuntur, ipse autem debitor est. At, cum capitur ex pacto defuncti quæri potest se aduersus iuris dispositionẽ capi, neq; obstare pactum debitoris: quoniam id personale fuit, & licet debitor renuntiauerit suo iuri, id non tollit ius ipsi hęredi, & omnibus debitoribus concessum ex lege, ne capiantur, non facta excussione, & non constito de debito. Si tamen debitor qui fecit pactum, vt caperetur promisit, rem iure statutario, vel cõmuni concessam, & tunc hæres capi poterit, non ex vi pacti, sed ex vi legis: sit exemplum Titius promittit in instrumento guarentigio se soluturum cẽtum intra decem menses, & quod si non soluat elapso termino conijciatur in carcerem, nisi det fideiiussorem de euictione, certè etiam hæres conijci poterit, quoniam lex Regia dictat, vt omnis debens ex instrumento guarentigio conijciatur in carcerem, nisi fideiiussorem dederit, & potius capitur ex lege, quam ex pacto, si non det fideiiussorem. Cum ergo hæres detrudatur in carcerem, & pœna carceris habeat locum aduersus eum: multo magis habebit locum dispositio huius legis quæ à carcere liberat. Quid tamẽ si statutum loquitur in personã putà, vt executio fiat aduersus eum qui contraxit, an possit fieri aduersus hęredem in casibus, in quibus de Iure Cõmuni captura non admittitur. Ang. quod non in dicta. l. postulante, Socin. cons. 120. nu. 18. lib. 1. Bar. in d. l. si decesserit. Sed redeundo ad principalem quæstionẽ æquidem contraria sententia sua etiam habet fundamenta quę bonum virum nõnunquã ambigere faciẽt: ergo omissa disputatione quæ videtur manifestiora breuiter distinguẽdo proponã. Distingue igitur, aut hæres succedit debitori nondum addicto creditori, aut succedit debitori, qui iam creditori addictus, & traditus fuerat.

15 ¶ Primo casu illud est expeditũ quod hæres, intra nouẽ dies à morte defuncti non potest executari, neque inquietari, & per consequens, neq; addictio eius peti potest, textus est in Authent. vt cum de appellatione

tione cognoscitur. §. meminimus. col. 8. Procuius concordia, & l. fin. §. donec. C. de iure deliberand. vide Paz in praxi. 1. tom. 4. part. c. 1. à nu. 40. Regia. l. 13. titul. 9. part. 7. Facit textus in l. 2. §. penult. ff. de in ius vocan. Et cum textus in. d. §. meminimus dicat hęredes propinquos, affines, & fideiiussores defuncti, non inquietãdos, vetat haud dubiè executionem quæ nullus est inquietandi modus vehementior. Ita Bartol. in l. fi. §. donec. C. de iure deliberandi notat Rodericus in repetitione ad. l. post rem. in 9. limitatione. ad legem Regiam. ff. de re iudica. Et vide eundem, in dicta repetitione in. 5. ampliatione ad legem Regiam.

16 ¶ Post nouem autem dies distinguendum est, aut enim debitor mortuus, bona relinquit aut non. Primò casu, aut hæres fecit inuentarium, & absque dubio dispositio huius legis non habet locum aduersus eũ, si facultates defuncti non sufficiunt ad solutionem.

¶ Quoniam hæres nõ tenetur, nisi quatenus est in inuẽtario. l. si. §. 1. C. de iure delibe. & sic cum supra id deficiat obligatio aduersus eum, nullo iure capi potest, quoniam obligatus non est ita docet Sali. in l. fin. §. computatione. nu. 22. ad finem. C. de iure delibe. & Alex. in d. l. si. §. & si præfatã, nu. 11. col. pen. & ibi Ias. nu. 12. Alex. in l. postulante. col. 2. num. 4. ff. ad Trebel. Bal. cons. 380. lib. 2. Socin. cons. 120. num. 18. lib. 1. Bar. in d. §. in cõputatione. nu. 8. propè finem. Imola in d. l. postulante. & in l. 4. §. si prætor. ff. de dam. infec. Beroius q. 57. col. 2. & 3. Bal. d. l. fi. §. & si præfatã. col. 2. nu. 3. Quæ nota quoniam plures ex his dicunt simpliciter instrumentum nõ posse executari aduersus hæredẽ qui fecit inuentarium.

17 ¶ Intelligendum enim, vt non possit executari capiendo, vel detinẽdo personã postquam ostẽdit inuẽtariũ, & offert bona ibi contenta, vel constat ex eo debitum esse vltra vires hæreditarias, ne statutum sibi absq; causa sit nociuum, & aufferat ab eo plus quàm ex hæreditate cõsecutus est. Et ita intelligit expresè Sali. d. nu. 22. ad finẽ: vt scilicet non possit executari vltra vires hæreditarias, & omnes ita sentiũt, vt apparet ex glossa, & ratione quam citant, scilicet quod statutum intelligi debet, iuxta eius cõmune, quando aliter intellectum pareret damnũ tertio, & auferret ab eo ius suũ: Quare dicũt Doctores, quod si dicat statutũ, vt instrumẽtũ, quod potest executari aduersus debitorẽ, possit executari aduersus hæredẽ, intelligitur, nisi hæres fecerit inuentarium, & vires hæreditatis, nõ patiantur. Nõ tamen negant quin possit, executari & duci in carcerẽ, quousq; ostẽdat inuẽtarium. Nã si illud ostẽdat, & offerat bona: relaxandus est è carcere, vt notat Bal. in d. §. & si prefatã nu. 3. & ibi. Cornsecus si absconditbona contenta in inuentario. Reperio tamen, quod Beroius. d. quæst. 57. contendit simplicitèr via ordinaria agendum aduersus hæredem qui fecit inuentarium, non verò executiuè. Citat doctores in d. l. fin. C. de iure deliberandi. Sed certè lapsus memoria videtur: nã doctores dicũt quod non potest executari, quãdo fecit inuentariũ, & bona nõ sufficiũt. Et ita intellexit Soc. d. cons. 120. nu. 18. lib. 1. Bal. in d. §. & si præfatã post Sali. d. nu. 22. aliàs rarissimè fiet executio aduersus hęredem cum rarissimi sint qui inuentariũ non cõficiant, & præsertim fiet executio cum interm no decem dierũ quæ dantur, vt executatus se opponat executioni, possit debitor ostendere inuẽtariũ pro quo est præsũptio, & probare bona hæreditaria non sufficere. Et reperio, quod Ferdinandus Vasquius, in. 1. part. de successio creatio. lib. 1. §. 6. nu. 46. scribit se in vsu forẽsi sępissimè respõdisse in casu magis dubio, scilicet quãdo debitũ pro quo hæres conuenitur, debetur fisco: nã in fisco id priuilegiũ est, vt qui vis debitor aliàs immunis à carcere, vt dico. c. 16. de *Nobili, vel aduocato, vel aliàs eruditione, seu nobilium, vel primariorũ ciuiũ cognatione præstãs*, dicit tamen Vasquius, quod hęres debitoris fiscalis, si fecit inuentariũ non debet esse in vinculis, dum liquidãtur vires hęreditatis. Itaq; nõ negat executiuè procedẽdũ, sed negat hæredẽ ostendentẽ inuentariũ detinendũ in vinculis, neq; capiendũ si offerat bona: nã solũ est debitor respectu illorum bonorũ, & si eo offerat etiã, si non offerat pecuniã non potest capi, quia satisfacit offerẽdo ipsas res hæreditarias, vt in d. l. fi. §. et si præfatam, & quod nõ sit capiẽda persona notat Sali. in d. l. fi. nu. 23. Bal. d. §. & si præfatã. nu. 3. & ibi Corn. Alex. l. postulãte. nu. 4. Beroi.

q. 57.

Universidad de Deusto
Biblioteca

q.57.nu.5i.Socin.consil.120.nu.18.lib.1. Quod confirmatur, quoniam hęres faciens inuentarium, videtur respectu creditorum esse quidam depositarius, qui reddendo bona liberatur, & impropriè est hęres, vt notat Cassan. in consil.Burg. Rubric.10.§. 1.verbo *son heritage*.nu.1. Facit quod dico infra de actione iurium debente ver. quod confirmatur,num.5. Sed ad rem, cum debitor non teneatur vltra vires hęreditarias, non est quod pro debito supra vires hęreditarias petatur addici creditori, cum debitor supra vires hæreditarias nō sit. Quinimò, non solum post factum inuentarium verum, neq; intra tempus conficiendi inuentari hæres executari potest, neque cōueniri, neq; vllo modo inquietari, textus est in l.fi.§. donec. C. de iure delibe. Imò, neq; sententia aduersus defunctū lata, potest intra dictum tempus aduersus hæredē executioni mandari, vt ibi probat textus quem Bart.notat ibi, & dicit, quod ex eius dispositione practicatur quotidie, quod executio instrumenti non fit aduersus hęredem intra tempus conficiendi inuentarium: quod Rodericus dicit esse perpetua memoria dignum, in repetitione l.post rē, in prima ampliatione ad legem Regiam, col.4.versiculo, aduerte tamen: & dicit id procedere, etiam si hæreditas sit locupletissima, ex sententia Baldi, qui dictum §.donec, extēdit etiam in hūc casum, quoniam lex id videtur concedere propter occupationes hæredis, & quod hæres, neque executari, neq; conueniri possit intra tempus conficiēdi inuentarij. Et quod instrumēta non sint intra illud tempus executioni mandāda, notat Iaſ.in.d.l.fi.§.donec. Boerius, decisione.10.num.3. Rebuffus in Regias constitutiones. 1.Thom. art.6.glo.4. nu.74. Cassan. in cōsuetudinibus Burgundiæ, Rub. 7.§.13. in verbo *Par benefice*, nu. 13. vbi dicit hoc quotidie practicari. Vitalis Cambanin tractatu clausularū, in clausula nihil nouari cōfectione inuentari pēdente, col.1. Imò, hæc exceptio: quod hęres est intra tempus conficiendi inuentarium impedit litis ingressum, vt notatur in decisione Tolosana. 321. & intellige, vt ibi in additione, & vide Cassa. vbi supra, nu.11. versiculo, quæ autē in fine Iaſ.in.l.fi.§.licētia, nu.7.col.fin.C.de iure deliberandi.

18 ¶ Ex his apparet hæredem non capiendū, neq; inquietandum. Et per consequēs non addicendum intra tempus conficiendi inuentarij, neq; post confectum inuentariū, si bona hęreditaria non sufficiant, nō enim in plus tenetur, neque pro debitis defuncti potest duci in carcerem, nisi fortè abscōdat bona contenta in inuētario: tunc enim ex propria culpa capi poterit, vt notant Bald. in.l.fin.§.& si prætatam, nu.3. & ibi quoque Corneus. C. de iure delibe. quod comprobatur ex his quæ dico.d.c.16.de Nobili. &c.nu.6.&.126.c.10.

¶ Sed veniamus ad secūdum caput primi membri distinctionis: scilicet, quando defunctus bona reliquit, & hæres non fecit in inuentarium an tunc sit addicēdus creditori si non sit soluendo. Et distinguendum est aut enim defunctus obligatus erat ad aliquod factum personale, personæ cohærens: & certè ratione facti nō præstiti, hæres non potest conijci in carcerē, vt notāt Bar. & Ang. & Iaſ.nu.13.in.l.si decesserit, per textum ibi.ff.qui satisda-cogan. Si autem defunctus non ad factum, sed ad pecuniam, vel quid simile prēstandum obligatus erat, & certè hęres, si nō confecit inuentariū. & soluendo non est: debet addici creditori, etiam si excedantur vires hæreditarię ex omnibus iuribus allegatis supra in fauorē partis affirmatiuè, nā hęres pro debito defūcti capi, & in carcerē deduci potest: & si nō fecit inuētariū prēsumitur surripuisse bona defūcti, & tenetur vltra vires hæreditarias, vt in Auth. de hæredibus & falcidia.§.sācimus, & nō admittitur ad cessionē bonorū, vt notat Bal.in.l.1.nu.5. C. qui bon.ced. possi. & in.l.fi.C.de iure delib. Iaſ.in.§.fi.nu.8. Insti.de actio. Soc.reg. 46. fallentia. 10.gl.fin.l.1.C.de cessio. bono. Malitiosus enim debitor, non liberatur ex dēdo bonis.l.fi.§.fi. quæ in fraud.credi. & ibi Bal. & Ang.

19 ¶ Hic ergo hæres addicetur creditori, nam & de iure communi sibi denegatur beneficium cessionis bonorum, satis autem denegatur, dū addicitur creditori, & satis videtur puniri eius culpa: nā addictio habetur pro pœna corporali, vt dixi.c.2. &.3. & debitor ex delicto tradēdus est creditori, si soluēdo nō sit, vt dico infra cap.de *Debitore ex delicto*. Itē quamuis doctores dicāt huic non concedendum beneficiū cessionis, sed quod debet esse in carcere. Loquūtur de iure cōmuni, quo nō admittebatur debitorē seruire creditori. At cum admittatur Iure Regio, & traditus in seruitium censeatur captus, satis dici potest esse in carcere, cum

cum sit in potestate creditoris, & sequatur eius voluntatem, ideò dimitti debet è carcere: item licet maius crimen commisisset, esset addicendus creditori, vt reficeret dānum: non verò detinendus in carcere. Quinimo Iure Ciuili, cū denegatur beneficiū cessionis, non intelligitur quod debitor debet mori in carcere, vt docet Ripa in.l. obligatione, nu.30.ff.de pignori. sed illud non omittēdum. quod si hęres qui nō confecit inuentarium, vir sit vitæ sanctimoniæ præstans, non tenetur vltra vires hæreditarias, quia cessat suspicio, quod surripuit bonatita Soc.in tract.fallētia.reg.170.facit.c.cum ex iniuncto.de noui oper.nūtia. Sed contra sentit Barba.in Rubr.ff. de acquir.hæredi. & in rep.c.Raynaldus, limit. 12.de testa. Deinde rē tetigit Tiraquel.de pen.temper.c.51.nu.113. & in medio relinquit. Ego nihil definio: tantum virtuti plurimum tribuo.

¶ Nūc tractemus de secunda parte distinctionis, scilicet quando defunctus nulla reliquit bona, & hæredem instituit: namhoc etiā inopi licet, vt in.l.hęreditas. ff. de pet. hæredit. & hęres inuentarium non confecit, & soluendo non est, an sit addicendus creditori: nam si inuentarium fecisset, res esset satis manifesta. Profectò durissimum videtur, vt hęres, qui ne obolum quidē accepit, à defuncto non solum cogatur propria bona vendere ad soluendū debita defuncti: verum etiam, vt eius persona, ratione debiti alieni cogatur seruire, cum ne in nummum quidem vnū successerit defuncto, qui debitum cōtraxit, & pecuniam in suos vsus conuertit: hæres palàm est absurda, & ex diametro pugnat cum æquitate, ideò non admittenda, plura enim reijciunt eruditi, non quod aduersentur iuri scripto, sed quod absurda sunt, & ab æquitate aliena. l.nam absurdum. ff. de bonis libertor. Rursus præstat hìc æquitatis argumentum, quod docui cap. præcedenti: fideiiussorem inopem obligatum pro debito alieno non esse addicendū creditori: hìc autem loquimur de hærede obligato pro debito alieno, sicuti fideiiussor, & cum loquamur in casu in quo nulla pecunia ad eū ex hęreditate pervenit, æquissimum est, vt iudicemus, quod in fideiiussore; ex eadem ratione. Præterea facit, quod pluribus argumentis docui. cap.4. quod ille. qui absque culpa sua amittit bona, non est addicendus creditori, hìc autem loquimur in hærede, qui nihil ex hæreditate consecutus amisit, & cōsumpsit omnes fortunas suas in soluēdo credita defuncti: cui in nihil successit præter in inane hęredis nomen: soluit autem, quia non fecit inuentarium.

20 ¶ Neque obijciat quisquam, quòd non fecisse inuentarium est culpa, quoniam cum nihil est, quòd in inuentarium redigatur inuentarium faciendum nō est; cuius enim rei fiat inuētarium si nihil est? Sic dicimus quòd licet tutor sub grauibus pœnis tenetur facere inuentarium, vt in.l.tutor qui repertorium. ff. de admi. tuto. id non habet locum, quando maior esset expensa conficiendi inuentarium, quam res in inuentarium redigenda, ita docet Bar. in.l. mediterraneę. C. de anni. & tribut. lib.11. & dixi in tractatu meo de decim. tuto. c.2. nu.48.

21 ¶ Ex quo infero, quod licet hęres nō conficiens inuentarium teneatur vltra vires hęreditarias, vt in.l.fi.§. fin vero post quā. C. de iure delib. & teneatur creditoribus satisfacere in solidū, id non habet locū, quando nihil erat, quòd in inuentariū redigeretur, neq; defūctus quidquā reliquit præter æs alienū: cuius enim rei fiat inuentariū, cum nihil sit? & nō entis nullæ sint qualitatis, vt in.l.eius qui in prouincia. ff. si cert. peta. Quę opinio æquissima videtur, & probatur quoniam.l.fi.§. & si prætatam, dicit quod non conficiens inuentarium, tenetur vltra vires hæreditarias, ergo supponit quod aliquæ erant vires hęreditariæ. Neque obstat quod Alex.ibi nu.4. Iaſ.nu.2. dicūt quod hæres eius, qui cessit bonis, tenetur vltra vires hæreditarias, si non facit inuentariū: nam ei qui cędit bonis vestes relinquuntur, quę ad hęredes transeunt, & sic sunt aliquę vires hęreditarię, vel intelligendi sunt, quando debitor post cessionem bona acquisiuit, vide infra nu.seq. & nu.24. vbi dico eorum opinionem esse falsam.

¶ His ita definitis quid iudicandum in secunda parte quęstionis principalis, scilicet an hęres eius qui iam erat in creditoris potestate teneatur seruire pro eo, si alijs soluēdo ex proprijs bonis non sit, & inuentariū non confecit: supponendum autem, quod is qui nulla reliquit bona, potest testari, & hęredem instituere. l.hęreditas. ff. de petitio. hęredita. nam testamentum est declaratio eius, quod quis post mortem suam fieri vult, secundum adducta à Couarruuias in Rubrica de testament. prima parte Rubricæ, per totam. plurima autem

sunt,

Universidad de Deusto
Biblioteca

sunt quæ hominem significare oportet in vltimo vitæ actu etiamsi nulla relinquat bona.

¶ His suppositis, vt res exemplo sit dilucidior, finge debitorem addictum esse creditori, vt ei seruiat per quadriennium, mortuus autem est post biēnium instituto hærede, qui inuentarium non confecit: creditor autem petit, vt hæres, qui etiam inops est, seruiat per reliquum biennium quid iuris? Mouet quæstionem, quod cum debitor iussus sit seruire per quadriennium, vt satisfaciat creditæ summæ, & solum per biēnium seruierit: mortuus est, antequam debito satisfaceret, & tempore mortis debitor erat: si ergo erat debitor, videtur obligationem seruiendi pro reliquo biennio transire ad hæredem, nam actiones ab hæredibus, & contra hæredes incipiunt: vt in. l. vna. C. vt actiones ab hæredibus, & contra hæredes incipiant, & defunctus adhuc debebat pecuniam, & in locū eius operas, & seruitium.

22 ¶ Sed tamen in hac specie ego iudicarem hæredem non teneri seruire creditori. Primò, quoniam hæres eius qui bonis cessit, etiam si non faciat inuentarium, non tenetur vltra vires hæreditarias autore Alex. in l. si. §. & si præfatam. col. 1. num. 4. vers. alius est casus. C. de iure deliber. Bald. in l. fin. ff. de cessio. bono. Sed hoc argumentum tutum non est. Primò, quoniam dubiū est, an hæres debitoris qui bonis cessit teneatur vltra vires hæreditarias, & quod teneatur vltra vires hæreditarias, probat Iaſ. in d. §. & si præfatam, nu. 2. versic. 2. limita, & ibi Alex. nu. 4.

23 ¶ Mouetur quoniam ratio ex qua Bald. in d. l. si. ff. de cessio. bono. docet hæredem eius qui bonis cessit non teneri vltra vires hæreditarias est, quoniam hæres subrogatur in locum defuncti: defunctus autem nō tenebatur: quia qui cedit bonis, non tenetur quousque pinguiorem nanciscatur fortunam. §. fin. Insti. de actionibus, ergo neque hæres tenebitur argumento. l. sciendum. ff. in integ. resti. etiam si non fecerit inuentarium. Sed hæc ratio scrupulū habet, quod huiusmodi priuilegium non transit ad hæredem, sed est merè personale. l. sciendum. ff. de re iudi. l. maritum. cum lege sequenti. ff. solu. matrim. Qua ratione aduersus Baldum pronuntiant Alex. & Iaſ. in locis supracitatis, sed respondeo quod ille leges loquuntur in his qui non tenētur, vltra quā facere possunt, debitor autem, qui post cessionem aliqua acquirit, non tenetur vltra quam facere potest. l. his qui bonis. ff. de cessio. bono. Si tamen nihil acquirit, nullo modo conueniri potest, & vis obligationis silet, cum autem debitor conueniri nō possit, & obligatio sit suspensa, certè cum eadē qualitate transit aduersus hæredem: ergo hæres non tenetur. Quare opinio Baldi nō videtur aliena à veritate, & confirmatur, quoniam hæres non conficiens inuentariū ideò tenetur vltra vires hæreditarias, quoniaqi est aduersus eum præsumptio iuris, & de iure, quod res surripuit, & quod non fecit inuentarium, ne furtum suum detegeretur: hic autem loquimur in hærede eius, qui bonis cessit, cessisse autem bonis probatio efficax est: quæ euincit cædētem bonis carere, vt notant Canonistæ. in. c. Odoard. per illum textum. de solutio. Iaſ. in. l. si constante. nu. 148. ff. solut. matrimo. Parisius consi. 80. num. 48. lib. 1. Raphael Cōmensis. in. l. decem. ff. de verb. ob. ig. & ibi Claudius, num. 10. Auferius in additione capellæ Tholosanæ. 196. Sed huic argumento respondeti potest, quod licet bonis cessisse sit efficax probatio, quod cedens caret bonis, intelligitur pro tempore quo cedit: nā potest post cessionem benigniorem experiri fortunam: nam si non acquisisset noua bona: opinio Baldi est vertor, vt infra dicam: præsertim, si cessit bonis in fauorem creditoris, qui agit aduersus hæredē: nam tunc cum ex eius confessione constet fuisse inopem audiendus est hæres, dicens, defunctū nulla reliquisse bona. Etiam si non fecerit inuentarium, neque ei obstat præsumptio, quæ est aduersus non conficientē inuentarium, quoniā ea tollitur partis confessione, vt infra dico nu. 26.

24 ¶ Sed adhuc opinio Baldi videtur confirmari ex ratione quam ipse adducit, scilicet, Quoniam de acquisitis post cessionem nō tenetur debitor satisfacere, nisi in quantum facere potest. l. his qui bonis. ff. de cessio. bono. ergo neque hæres eius. Argumēto. l. sciendum. ff. de in integ. restit. sed huic argumento respondent Alex. & Iaſ. in. d. §. & si præfatam, quod priuilegiū, ne quis conueniatur vltra quam facere possit, non transit ad hæredem, sed est personale. l. maritum, cum lege sequenti. ff. solut. matri. l. sciendum. ff. de re iudi. Deinde respondeti potest, quod debitori qui bonis cessit, conceditur id priuilegium de quo supra.

Quoniam

25 ¶ Quoniam fortunæ acerbitatem expertus est, cum bonis cessit, & si quod postea acquirit aufertur illi à creditoribus in solidum, non deducto quod ad alimenta est necessariū, addigeretur ad mortem, & vitā conseruare nullo modo posset: ideò de postea acquisitis non tenetur satisfacere nisi in quantum facere potest. Hæc autē æquitas non viget in persona hæredis: nam neque miserabile cessionis bonorum remedium, passus est: neque eget forsam alimentis, nam si non de hæreditate, fortè ex sua re diues est: ideò licet defūctus nō posset conueniri in plus quam facere posset, ipse conueniri posse videtur si inuentariū non confecit. Sed certè quidquid de Iure Cuili verius sit, & etiam si opinio Baldi verior esset, vt est re vera, quando debitor nihil acquisiuit post cessionem nihil facit ad nostrum casum: nam Iure nostro. Hispanico debitor non liberatur cessione bonorum, neque cessionis bonorum beneficium apud nos in vsu est. Ideò, non licet ita arguere, debitor qui cessit bonis, non tenebatur: ergo, neque eius hæres, namque apud nos debitor qui soluendo non est, tenetur seruire creditori, & operis, vel seruitio satisfacere: ideò argumētum potest in contrarium retorqueri, debitor inops non liberatur cedendo bonis; ergo neq; eius hæres. Ideo omisso hoc telo quæramus aliud quo hæredem inopem à creditore defendamus.

26 ¶ Illud autem occurrit, quod hæres non cōficiens inuentarium, ideo tenetur vltra vires hæreditarias, quoniam aduersus eū est præsumptio iuris, & de iure; quod occultauit bona, vt in Auth. de hęredibus, & Falcidia. §. sancimus: hęc autem præsumptio tollitur cōfessione partis, glosa & DD. in Auth. Sed iam necesse. C. de donatio. ante nup. quare si creditores, vel legatarij confiteantur defunctum nulla alia reliquisse bona, quā ea quę hęres dicit certè hęres nō tenetur vltra vires hæreditarias, etiā si inuentariū nō confecerit, ita notat Bal. in. l. filiū. quem habentē. col. antepen. C. famil. hærcis. Alex. in d. l. si. §. & si præfatā. col. 1. nu. 3. Iaſ. nu. 2. C. de iure delib. Paul. in. l. in ratione in. 1. §. quod vulgo. ff. ad leg. Falcid. Cepola cautela. 22. & sequēti. Creditor au rē cui debitor defunctus additus fuit, cū petijt à iudice, vt illū sibi adiceret, haud dubiæ contēdit illū inopem esse, neq; habere bona: nam si bonā haberet vtiq; sibi non traderetur, cū autem ipse in iudicio affirmauerit illum inopē esse, & hoc titulo illū habeat in potestate sua, certè cū hęres dicit defunctus nulla bona relinquit, dicit idem quod creditor dixerat, cū petijt debitorem sibi addici. Neq; obijciat quispiā forsam post additionē aliquid acquisiuit. Nam si opifex erat quotidianū quæstū reddit creditori, si opifex nō erat, sed tantū creditori obsequiales operas præstabat, certè ex his operis pecunia nullam quærit, sed tātum satisfacit paulatim, summæ, quā creditori debet, his congruit, quod supra docui, nu. 20. quod tunc demū non conficiens inuentarium cōuenitur vltra vires hæreditarias, quādo in hæreditate remāserūt aliqua bona, certè si nulla remanserunt nō est conueniendus, nam tūc non est res de qua fieri possit inuentariū, vide quæ ibi dixi.

27 ¶ Deinde hæc opinio probatur efficaciter, quoniam lex faciēs mentionem de operis ab aliquo præstandis cum sit odiosa non extenditur ad eius hęredes. Ita docet Alex. & Iaſ. nu. 8. in. l. venia. C. de in ius vocan. Specul. tit. de fœudis. num. 15. Afflictus in constitutione Siciliæ, incipiente probationum defectum, nu. 18. Quinimo neq; operas obsequiales quæ leues, & faciles sunt nō tenetur hęres præstare. l. hæres. ff. de obsequijs, à liberis, & libertis patrono præstā dis. l. non solum. §. quamquam. ff. de iniur. notant Alberi. & Raynerius in. d. l. hæres. Azo. in summa. C. de libertis, & eorum liberis, col. 1. & 2. glo. in. l. si. C. eo. titulo. Ludouicus Gomezius in. §. pœnales. nu. 34. Insti. de actio. Quod fallit in operis liberto rum, nam, & hæredes eorum illas præstare tenentur. l. 1. §. quæ onerandæ, in fin. ff. quar. rer. act. non detur. l. qui libertinus. §. posthumus. ff. de oper. liberto. Cōfirmatur hæc opinio, quoniā addictus creditori infamis efficitur, & dicitur pati pœnā corporalē, vt docui. c. 2. nu. 35. & c. 3. nu. 6. pœna autem corporalis (imò neq; pœnales actiones) ad hæredē transeunt. l. si verò. §. fi. ad finē. ff. de his qui deiece. vel effuder. l. 1. & per totum. C. si reus, vel accusator mortuus fuerit. Sed reclamabit aliquis nonne supra docuisti hæredē non conficientē inuentarium addicendum esse creditori? fateor, sed hic alius est casus, scilicet, quando hæres instituitur à debitore iam propter inopiam tradito in potestatem creditoris, supra autem disseruimus de hærede debitoris qui creditori addictus non erat,

Universidad de Deusto
Biblioteca

an si ad inopiam perueniat, sit addicendus creditori, sicuti creditor cui successit adiceretur si soluere nō posset. Sed an exceptio inuentarij nō cōfecti, possit per hæredē opponi post sentētiam vide latè Alex. in l. ex diuerso. §. si in iudicio. ff. sol. matri.

SVMMA.

1 Libertus etiam senex tenetur operas patrono præstare.
2 Valet argumentum de operis libertorum, ad operas seruorum.
3 Afflictio, non est danda afflicto.
4 Senectutis ratione liberatur, quis ab obligatione seruiendi, & operarū præstatione, etiam si teneatur ad eas ratione delicti commissi.
5 Dānatus in metallū, patitur capitis diminutionē.
6 Capite minuitur qui in imaginariam aliquam seruitutem adducitur.
7 Damnatus in metallum sit seruus pœnæ, & debet operas ratione delicti commissi: cuius punitio ad reipublicæ vtilitatem spectat.
Senes monachi, ex regula Beati Benedicti, non coguntur regulæ præcepta seruare.
8 Iure Regio senectus excusat à muneribus personalibus, & ibi de aliis excusationibus.
9 Senectus, est quædam nobilitas.
10 Debitor infirmus creditori non est addicendus; neque ei seruire tenetur.
11 Senectus ægritudo est.
12 Senex semper videtur esse in morte.
13 Senex delinquens misericordiam meretur.
14 Persona senis honoranda.
15 Debitor inops creditori addictus, post addictionem si senex effectus: liberatur à dispositione huius legis.
16 Ætas per quam, quis liberatur, ne addicatur creditoribus.

An debitor senectæ ratione excusetur, vt non sit addicendus creditori. Cap. VII.

1 EST quotidiana, quæstio quid iudicandum sit in debitore sene, an scilicet addicēdus sit creditori, si soluendo non sit. Præstat argumentum quæstioni cum dispositio generalis huius legis, tū decretum textus in l. eius. ff. de oper. libert. iuncta lege præcedente, vbi Iuris Consultus tractans de operis præstandis. Scribit eas etiam à sene exigi posse. Cum ergo libertus, de quo lex illa loquitur, non excusetur ab operarum præstatione prætextu senectutis, idem iudicandū videtur in nostro casu: nam cum libertus operas præstet patrono ratione beneficij accepti debitor verò, ratione pecuniæ rei transigendæ humanæ vitę necessariæ.

2 ¶ Præsertim, quod valet argumentum de operis libertorum ad operas seruorū autore Bart. in l. si nō sortē. §. libertus. ff. de condi. indeb. & in l. pro hærede. §. si quid tamen. ff. de acquir. hæred. notat Zasius. (qui tamen videtur ambigere) singulariū responsorum lib. 1. c. 3. Debitor autē creditori addictus videtur quodāmodo seruus eius esse, vt dico supra cap. 1. & 2.

¶ Neq; obstat si quis dicat; fateor senem cogendū operas præstare iuxta textū in d. l. eius. sed id admittendum si opifex sit, vel mechanicū aliquod artificium calleat: tūc enim propriè dicetur præstare operas si tamen nullū calleat artificiū nō est cogēdus seruire creditori: sed respōde q̄ paria habentur seruire, vel operas præstare, vt probat textus insignis in l. si quē seruū. ff. de statu liber. cuius hæc sunt verba: *Nihil interest vtro modo caueas: si seruierit; an si triēnio operas dederit.* Deinde facilior est opera obsequialis, quā opera artificialis: minusque onerosa. Rursus senē creditori addicendū probatur, quoniam licet de iure ætas ingraueſcēs præstet immunitatē à muneribus personalibus: vt infra dico nu. 8. hoc nō amittēdum cū alterius iniuria. l. 2. §. si quid à principe. ff. ne quid in loco publico. l. nec anus. C. de emancipa. libero. Iniuria autem esset creditoris si propter debitoris senectam sua pecunia frauderetur.

3 ¶ Sed in sene, deuexæ iā ætatis homine, carioſa senecta confracto, ego non seruabo dispositionē huius legis, quāuis maximā summā debeat. Moueor primo, quoniam æquissima ratione, senex in carcerē duci nō potest, vt existimat Cacialupus in tractatu de debitore suspecto, & fugitiuo. q. 5. col. 2. adducēs q̄ non est danda afflictio afflicto, vt in l. Oratio. ff. de sponsalib. cuius opinio suadetur ex pluribus quæ statim dicā. Ille autē qui in carcerē duci non potest, non est addicendus creditori: vt docui. c. 3. num. 2. & dico infra.

4 ¶ Rursus, senem non esse addicendum creditori: probatur effic acitèr ex textu in l. in metallum. ff. de pœnis. Vbi probatur quòd obligatus seruire, & operas præstare, etiam si teneatur eas præstare ratione commissi delicti, liberatur senectutis ratione

ratione. Inquit lex. *In metallū damnati; si valetudine, aut ætatis infirmitate inutiles opere faciendo deprehendantur ex rescripto diui Pij, à Præside dimitti poterunt.* Nota ætatis infirmitatem (hoc est senectutem) liberare, ab operarum præstatione: etiam si eas præstare teneatur ratione delicti, loquitur enim lex de homine libero in metallum damnato, qui non tantum operas Cęsari præstare tenetur, verum etiam eius seruus fiebat Iure digestorum, vt in l. in metallum. ff. de iure fisci. l. fruſtra. C. senten. pasis. docent Bartol. Paul. Alex. & Ias. in l. si quis mihi bona. §. seruus municipum. ff. de acquir. hæred. nihilominus tamen ætatis imbecillitas liberationem præstat.

5 ¶ Deinde quòd d. l. in metallum, expresè adiuuet nostram sentētiam probatur, quoniam damnatus in metallum capitis diminutionem patitur. l. in metallum. ff. de iure fisci. l. fi. ff. de capi. diminu. Debitor autē creditori addictus capitis diminutionē patitur, vt in lege duodecim tabularum, quæ de hac re loquitur expresè definitur: nam vt dixi cap. 1. num. 56. cum lex. 12. tabularum præcipit, vt debitor non soluens addicatur creditori rem significat his verbis. *Ni iudicatum facit capitis pœnas dato.* Et ità interpretatur Zasius in. l. 1. versiculo vltimo. ff. de cessio. bono.

6 ¶ Quod etiam probatur, quoniā capite minui dicitur, qui in imaginariam aliquā seruitutem adducitur, vt in l. liberos. §. emancipato. ff. de capi. diminu. cuius verba sunt. *Emancipato filio capitis diminutio manifestè accidit, cum nemo emancipari possit, nisi in imaginariam seruilem causam deductus.* Ille autem qui traditur in seruitium creditori, in imaginariam quandam seruitutem deductus videtur, vt in l. Præses, & in l. si liberum captum, & in l. si is qui te. iuncta lege finali. C. de captiu. & postlim. reuers. Ex quo vides. l. in metallū loqui in nostro casu: imò, in casu magis dubio.

7 ¶ Quoniā damnatus in metallū fit seruus pœnæ, & debet operas ratione delicti: cuius punitio ad publicam spectat vtilitatē. l. cōgruit. ff. de offi. præsid. His accedit text. in l. interdū. ff. de oper. liber. Inquit lex. *Nā dū languet libertus patrono operæ pereunt.* Idem probatur in l. liberta. ff. de oper. lib. Inquit lex. *Liberta, operas si maior est quinquaginta annis: dare patrono nō cogitur.* Idē probatur in l. nec audiēdus. ff. eo. tit. Et quòd senectus ab operarū præstatione liberationē præstet. notat Azo. in sum. C. de oper. libert. col. 2. & in summa. §. sequitur. C. de vsufr. glo. in l. liberta. ff. de oper. libert. Albe. in Rub. ff. eod. tit. & magis proximè ad nostrum casum docet Zasius singularium responsorum lib. 1. cap. 3. nu. 34. Sic Diuus Benedictus in regula monachorum. cap. 37. iubet, ne senes cogantur regulæ præcepta obseruare, his verbis: *Natura quodammodo trahitur ad misericordiam senum, & infantium: vnde districtione regulæ non tencantur.*

8 ¶ Sic Iure Regio senectus excusat à muneribus personalibus generaliter omnibus in dictis. l. 17. tit. 4. lib. 4. Ordin. & probatur in l. 3. §. quāuis. & §. Præses. ff. de muner. & honorib. l. munerū. §. ij quoque. ver si. Camelelasia. ff. de muner. & honorib. ibi. *Solo corporis ministerio obligentur, nec vlla excusatione liberātur, nisi sola læsi, & inutilis corporis infirmitate.* Seniores enim à multis muneribus excusantur. l. 2. §. fi. ff. de decurio. l. Et qui originem. §. quāuis. & §. circa frumēti. ff. de muner. & honor. l. fi. C. qui ætate se excus. lib. 10. l. 1. C. de his qui morbo, vel ætate. l. excusantur. ff. de excusa. tuto. l. maiores. l. semper. ff. de iure immuni. §. itē malo. Insti. de excus. tutor. Sic senes à longis itineribus, quos ceteri necessario subire tenētur, immunes sunt. c. magnæ. de voto, vbi votū transmarinū, aliàs irremissibile; remittitur propter ætatē. Facit textus in c. quamuis. de sent. excōm. c. placuit. 18. distinctione, vbi Episcopus excusatur ob ętatem, ne ad sinodū personalitèr accedat.

9 ¶ Deinde quòd debitor senex non sit addicendus creditori probatur, quoniam debitor nobilis, etiam si soluendo non sit, non est addicendus creditori, vt dico. c. 16. per totum. Senectus autē nobilitas quædā est. l. prouidendū. C. de post. ul. in prin. ibi. *Meritum, nobilissimos fecit aut vetustas.* Vnde senes gaudent priuilegio concesso egregijs personis. in l. ad egregias. ff. de iureiur. vt notat glosa ibi. per textū in Auth. de hęredib. & Falci. §. hinc nobis, & sequūtur omnes dd. in. d. l. ad egregias. quāuis Ang. ibi scribit, q̄ hoc nō seruatur de cōsuetudine. Sed dd. opinionē sequitur Anto. in. c. quoniā frequentèr. in princ. vt lite nō contest. Vbi dicit, quòd hoc casu senex iudicādus qui attigit annum septuagesimum secundum, vt probatur in. c. si qui testium, & ibi glos. & DD. de testibus. nota Barba. consi. 20. col. 3. lib. 2. Et certè communis, necessario seruanda est, si senex imbecillus sit.

Universidad de Deusto
Biblioteca

19 ¶ Rursus hæc opinio probatur; quoniam debitor infirmus non est creditori addicẽdus, neque tenetur ei seruire. l. cum hæres. §. Stichus. ff. de statu libe. l. in metallum. ff. de pœnis. l. prætor. ff. de excusa. mune. c. 1. de clerico ægrotan. in. 6. & dico infra.

11 ¶ Senectus autem ægritudo est. l. ciuitatibus. ff. de leg. 1. c. magnę de voto, vbi ita docet Abb. idem Abb. in. c. quoniam frequentẽr. col. 6. vt lite non contestata. vbi scribit legem loquentem in ægro practicãdam in sene. vt etiam scribit Archidiacon. in. c. nihil. 7. q. 1. Gomezius in regula Cancellariç, de infirmis resignantibus. q. 7. Nã senectus, & grauis ægritudo æquiparãtur. c. 1. de clerico ægrotan. in. 6. Ancha. consil. 279. quæstio proponitur. Hinc Terentianum illud: *ipsa senectus morbus est.* Et Aristot. lib. 5. de generatione animalium. Senectutem per se ipsam morbum esse naturalem docet, qua (vt inquit Horatius) multa circunstant incommoda, inquit.

¶ Neque senex solum censetur ęgrotare, verum etiam semper videtur esse in morte. l. is qui. ff. de fidei commi. libert. notant recentiores in. l. sentum. C. qui testam. facer. possl. Gomezius in regula Cancellariæ, de infirmis resignantibus. q. 7. Caraldinus in tractatu de translatione Concilij Basilien sis. col. 3. Corpus autem mortui, nõ potest retineri pro debito. l. cum sit inustum. C. de sepul. viola. & docui. c. 1. num. 19. ergo, neque senex, qui vti Beroaldus ex Græcorum Prouerbio refert, *Homo est, & non est.* & doctissimus Erasmus referens, Senectutis incommoda, inquit.

Denique totum hominem paulatim surripit ipsi.
Neque de priore tandem.
Præterquam nomen, titulumq; reliquit inanem.

¶ Cum ergo senis cariosa ætate contracti, nullæ possint esse operæ, nullus est eius vsus: etiã si creditori addicatur, ergo nõ addicẽdus. Huic opinioni suffragatur, q̃ scribit Bal. in. l. vna. nu. 27. C. de confe. Zasius in tracta. fœud. par. 8. nu. 68. Postremò, senẽ eximendũ à duro huius legis decreto: probatur, quoniam addictio hęc, qua debitor addicto creditori, cẽsetur pœna corporalis, vt dixi. c. 2. nu. 35. & c. 3. nu. 6.

13 ¶ Senex autem etiam si crimẽ committat misericordiã promeretur, & senectuti ingraueſcẽti venia datur. l. si quis in graui. §. ignoscitur. ff. ad Sillania. glos. in. l. fetẽ in omnibus. ff. de reg. iur. & in. c. tanta nequitia. 86. distinctio. ibi. *Tuis æquidem canis parcimus.* c. tãta. 1. q. 7. c. tẽpera. 26. q. 7. gl. Bar. & DD. in. l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui notan. infam. Gandinus in tract. maleficiorum tit. de pœnis. col. 15. versiculo itẽ in sene. Bal. in. c. 1. de maiori. & obedi. Platea. in. l. fin. C. qui ætate se excusant. lib. 10. Quare senex decrepitus nõ est torquendus, ita arg. d. §. ignoscitur, notat Gandinus in Rub. de quæstio. Hippol. in. l. æditum, & in. §. expedita. ff. de quæstio. Brunus in tractatu iudiciorum. 4. q. princ. col. 28. Carrerius in practica criminali, in prin. nu. 180. versic. item excipitur senex decrepitus. Senectus enim est probabilis causa dispensandi glossa in Clement. 1. §. pen. verbo necessitate de priuileg.

14 ¶ Deferamus ergo honorẽ senectuti namque, vt Ouidius testatur.

Magna fuit semper capitis veneretia cani.

¶ Et Calistratus Iure Cõsultus. in. l. sẽper. ff. de iure immuni. inquit. *Sẽper apud maiores nostros senectus venerabilis fuit.* Hoc autẽ Hispani diligẽtius facere debemus, quoniam vt est autor Philostratus in vita Apolonij, post initiũ libri quinti: apud Gades tẽplũ erat senectuti dicatũ q̃ ętatẽ rerũ magistrã maximè, vt Aelianus inquit, venerarẽtur.

¶ Rursus Cõciliũ Carthaginẽse quartũ. c. 84. precipit pauperes & senes præceteris honorari. Item Leuitici. 19. legimus. *Coram cano capite consurge; & honora personam senis.* Et B. Paulus. 1. ad Timothæ ũ. 5. Iubet iuuenes honorare seniores, vt parẽtes.

¶ Iudex ergo qui carcere reclusum detinet senem, repetat illud Vergilianũ. 2. Aeneidos *Dauni miserere senectæ.*

¶ Vltimò hæc opinio probatur, quoniam hæc lex non est practicanda aduersus debitores pueros, vt dico. c. sequenti. Senex autem longeuus in infantiam quasi reuoluitur, vt autor est Aristoteles, libro Orbicularium quæstionum. 17. cap. 3. Vnde Plautus in mercatore inquit.

Senex cum ex templo est, iam nec sentit, nec sapit.
Aiunt solere eum repuerascere.

¶ Vnde illud, & vulgi sermone iactatum habemus, *Bis pueri senex.* Et ex Catone illud.

Cum sapias animo noli irridere senectam.
Nã quicunq; senex sensus puerilis in illo est.

¶ Quod refert glosa in. l. senectus. C. de donat. Odofredus, & Baldus in. l. quid ergo. §. pœna grauior. ff. de his qui notan. infamia.

15 ¶ Illud autem addendum, quòd non solum eximendus à dispositione huius legis qui senex est tempore quo traditur creditori, verum etiam, qui postquam traditus fuit, ad cariosam senectã peruenit: nam in hac specie loquitur. l. in metallum ff. de per. & maiori fauore dignus est, qui per aliquot annos operas præstitit, quam, qui à principio fauore cariosæ senectutis, à dispositione huius legis exemptus fuit. Præterea hic quadrant omnes rationes supra relatæ, & notat expresse glosa in. l. liberta. ff. de oper. libe. Albe. in rub. ff. de oper. libe. col. 2.

16 ¶ Quot autem annos, quis agere debeat, vt eximatur à dispositione huius legis videtur deduci ex. l. 5. ff. de mun. & hono. & ex his quę dixi supra numero. 9. citando Antoni. in. c. quoniam frequenter, in princ. vt lite non contestata: sed meo iudicio res hęc nõ tam ex senecta (hoc est ex annorũ numero) quam ex senio: videtur definienda, videmus enim senes virũ robore validos, & rursus videmus sexagenarium vix pedibus subsistentem, ideo, res hæc arbitrio iudicis videtur committenda, vt ex statu, natura, & dispositione debitoris, illum, vel liberet, vel subijciat dispositioni huius legis. Non obstant ex aduerso prolata: non obstat, quòd à liberto sene exigũtur opere, id enim verum, nisi valdè senex sit. l. liberta. ff. de oper. liber. & docui supra versiculo his accedit text. nu. 12. Deinde non obstat, quòd fauor debitus seni, non debet ledere creditorem, non enim ledit cum senecta tanta est, vt operę senis ei vsui esse non possit. Præterea condonet senectuti seruitium, vt condonat ægritudini, velit, nolit, & vt cõdonat morti, in qua senex semper esse dicitur. Hæc opinio est Christiana, & in hominum cõmertium admittenda; nihil enim nobis antiquius esse debet, quam quod charitatẽ sapit. Et iuxta vetus Prouerbium, *Homo homini Deus; non carnifex.*

SVMMA.

1 PVpillaris ætas, non excusat ab operarum præstatione.
Lex loquens generaliter minoris personam cõprehendit.
2 *Impubes in carcerem detrudi non potest.*
3 *Impubes non cedit bonis.*
4 *Bonorum cessio dicitur esse alienatio.*
5 *Ætas excusat ab operarum præstatione.*
6 *Statuta exorbitantia, minores non comprehendunt, & num. 3.*
7 *Pupilli, vtpotè quibus rerum suarum administratio non est concessa, sunt immunes à pœnis impositis negligentibus, & res suas malè curantibus.*
8 *Minor in delictis excusatur à pœna, etiam in delictis, quorum punitio expedit reipublicæ.*
9 *Indulgenta ratione ætatis, de delicto commisso per minorem, semel concessa durat, si postea adoleuerit, & ita multi numero. 10. & 11.*
12 *Minor. 25. annis pro pecuniario debito, an capiatur & nu. 13.*
14 16 *Capitis diminutio dicitur iniuria irreparabilis, & nu. 15.*
Gesta ab adulto curatorem habente, sine tutoris autoritate sunt nulla ipso iure.
17 *Adultus, aut impubes doli capax, dolo, vel malitia bona consumentes, si fiant inopes creditori addicuntur.*
18 *Debitor ob dolum in rebus proprijs amittit priuilegium, ne capiatur à creditoribus.*
19 *Captiosa paupertas potius nocet quam excusat.*
20 *Ratione doli admittitur priuilegiũ, ne quis contineatur vltra quam facere possit.*
21 *Minor cuius malitia ætatẽ supplet: maioribus cõnumerandus.*

¶ *An dispositio huius legis exercẽda sit in debitores mineres, & quid si postea adolescant. Caput. VIII.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

1 PRæterea quæro vtrum minor sit æris alieni ratione addicendus creditori. De pupillo prius: de adulto, postea dicemus. Videtur pupillum inopē creditori addicendum ex textu in. l. vt iurisiurandi. §. dabitur. ff. de oper. liber. cuius verba sunt: *Dabitur in impuberem cum adoleuerit operarum actio, sed & interdiu quandiu impubes est, nam huius quoque est ministerium, si forte mitticulator sit.* Vides pupillarem ętatem nō excusare ab operarū præstatione. Sic Bart. in l. fin. C. qui ætate, vel professi. se execu. scribit, minores ea personalia munera subire debere, quæ sine vitæ periculo suscipi possunt. Debitor autem eas tantum operas creditori prestare tenetur, quæ absque vitę periculo præstari possunt. l. hęc demum. ff. de oper. liber. notat Salic. in. l. 2. C. de capti. & post Ilm. reuer. Ripa. in. l. obligatione generali. nu. 8. ff. de. pignor. Zasi. lib. 1. respon. capit. 3. & dico infra.

¶ His accedit quod lex generaliter loquēs, comprehendit personam minoris. c. constitutus de in integ. restitut. notant DD. in. l. si sine §. Lucius. ff. de admi. tutor. Bal. in. l. fi. C. de in integ. resti. Ang. in. l. si plures. ff. de pact. idem cons. 160. Albe. in. 2. part. statu. q. 369. Socin. consi. 123. col. 2. lib. 3. Alex. consi. 49. col. 3. lib. 1. & consi. 119. nu. 35. & cons. 254. lib. 6. Lex autem ista generaliter præcipit debitorem inopem seruire creditori, ergo comprehendetur minor. argumento. l. de prætio. ff. de publicia. præterea, creditor, efficax ius habet aduersus pupillum, & pro credito vendit eius bona, absq; solemnitate requisita in venditione rerum minoris. l. si pupillorum. §. 1. ff. de rebus eorū. notat Bart. in. l. Papinianus. §. sed nec impuberi. nu. 3. vers. probatur. ff. de inoffi. testamen. Guido Papæ, decisione Delphinali. 30. num. 6. quia tunc creditor, non vendit nomine pupilli, sed iure suo, & virtute obligationis quā aduersus pupillum, & eius bona habet.

2 ¶ Sed verius est pupillum debētem nō esse addicendum creditori, etiam si soluendo non sit. Primō, quoniam impubes non potest detrudi in carcerem argumento. l. neq; impuberis. ff. de in ius vocand. vbi notant Bar. Bal. Rom. Paul. Alexand. Iaf. & Iacobinus. Baptista Sanseuer. in tracta. de debito. susp. & fugi. in. 5. q. princ. Specul. titu. de contum. §. fi. Ang. in. l. nemo carcerē. C. de exacto. tribu. lib. 10. Roma. consil. 120. col. 2. num. 3. cum sequentibus. Boer. in repet. l. consentaneum. nu. 165. C. quomodo, & quan. iud. Et dicit Iacobinus in. d. l. neque impuberes, quòd minor vigintiquinque annis non potest pro debito pecuniario cōijci in carcerem. Castell. in. l. 66. Tauri. verbo *De se arraygar*. col. fi. notat Bal. in. l. 1. nu. 20. C. qui bon. ced. poss. Vbi dicit, quòd pupillus non potest carcerari, quoniam satis est, quòd ex debito paterno patitur secundum decretum, & ex proprio primum, & sequitur ibi Salic. col. penul. q. vndecima: & ibi etiam dicit Bald. quòd minor vigintiquinque annis non potest pro debito pecuniario conijci in carcerē, & sequitur Iaf. in. l. 4. num. 24. ff. de re iudi. vbi dicit hoc secundum Ang. ideò esse, quia captura est iniuria irretractabilis, sed mihi videtur hoc indulgeri ætati præterea adducit Angel. alia. l. 4. §. condemnatum, de qua re infra dicam num. 12. versic. nunc tractemus. Hoc supposito manifestū est, quòd minor non est addicendus creditori. qui in carcerem duci non potest, non est addicendus creditori, vt probaui. c. 3. num. 2. & c. 4. & dico infra capit. 16. *De debitori Nobili.*

¶ Præterea hanc opinionem nominatim probat Rodericus in repetitione. l. 2. titulo *De los gouiernos*, lib. 2. Fori. col. fi. versic. limita sexto, vbi dicit, quòd lex illa prescribēs, vt debitor inops teneatur seruire creditori (vt enim disponit. d. l. 2. *De los gouiernos*) nō est practicanda aduersus impuberem, quia non potest carcerari.

3 ¶ Adducit etiam quòd impubes nō potest cedere bonis, & cum citat Baldum in. l. fin. num. 20. C. de cessio. bono. non recitat ex vero eius verba, quamuis hæc opinio, vt pupillus non possit cedere bonis, probatur à Saliceto, in. d. l. fi. col. pen. q. vndecima, nu. 11. & probat Iaf. in. §. fin. col. 2. Insti. de actio. quoniam satis est, quod ex debito paterno patitur secundum decretum, ex proprio primum tantum: de qua re vide Barba. in. c. Raynuntius. de testam. in sua Iuanina. citat Iaf. in. d. §. fi. col. 2. Angelum in l. neque impuberes. ff. de in ius vocand. sed Angelus ibi de hac re, ne verbum quidem. Sed Soc. regula. 46. fallentia decimatertia dicit, quòd minor cum non possit incarcerari non potest cedere bonis, quia cessat ratio, propter quam conceditur beneficium cessionis, scilicet, vt debitor effugiat carcerem. l. 1. C. de cess. bon. Sed ego rem hanc, (vt scilicet debitor impubes nō possit addici creditori) ex ea ratione amplector quòd impubes non est detrudendus in carcerē: alias si hoc deficeret, non me magnoperè moueret, quòd non potest cedere bonis, illud enim ideo est, quoniam cessio bonorū est alienatio bonorum, & ex proprio contractu nō patitur, nisi primum decretum, & ex paterno secundum: hic autem loquimur de quando nulla bona habet, & sic nō de alienando, sed petitur, vt soluat operas: nam opera est loco prætij, vt dixi. c. 2. tunc enim, nisi ratio supradicta aduersaretur non esset iniquum, vt seruiret creditori, neque enim; si petat creditor, suū debitū, reculare potest solutionem, ex eo quòd impubes est, imò creditores vendunt eius bona, etiam si sit minor. l. fin. ff. de priui. credi. & vēdunt non seruata solemnitate quæ in alienatione rerum minoris seruari solet, vt dixi supra num. 1. Cum tamen incarcerari non possit, & opere non sint bona præsentia, sed futura: æquum est, vt non addicatur creditori, debetur enim venia ætati.

5 ¶ Comprobatur hęc opinio, quoniam ætas excusat ab operarum præstatione. l. cæterum. ff. de rei vendic. l. semper ad finem. ff. de iure immuni. scribit Aco. in Rubr. C. de oper. liber. col. 2.

¶ Deinde si infans est: infantię proximus, in quem vsum est addicendus creditori, cuius nullæ sint operæ. l. arboribus. §. de illo. ff. de vsuf. ibi, *Egrotante seruo, vel infante, eius operæ nullæ sunt.*

¶ His suffragatur textus in. l. quicumque. C. de seruis fugitiuis, vbi fit sermo de quodā casu, in quo qui non potest soluere luit corpore, dicit tamen textus, quòd minor non debet eam corporalem pœnam subire, is autem qui creditori addicitur, dicitur pati pœnam corporalem, ergo ab ea immunis debet esse minor.

¶ His accedit, quod si aliqua lex punit aliquid, quod de iure communi non punitur nō comprehendit minorem, licet generaliter loquatur, ita probatur in. c. 2. de delict. puerorum scribit Roma. sing. 816. incip. tu audisti titulum; alias est singulare vltimum. Bal. in. l. si ex causa. §. fi. ff. de minorib. Cremensis, singul. 30. vbi tradunt, quòd si ex statuto extrahens oleum, è tali regione puniatur, non comprehenditur pupillus. Cum autem debitorē addici creditori sit aduersus ius commune, vt docui. c. 1. nu. 6. certè licet lex generaliter loquatur in debitore, non comprehenditur pupillus.

6 ¶ His congruit, quod hęc lex est odiosa, & exorbitans, statuta autem odiosa, vel exorbitantia minores non comprehendunt, vt tradit Bart. in. l. etiam. ff. de minor. Bald. in. l. 1. C. quando Imperat. inter pupi. & vidu. Hyppol. singul. 481. Vbi tradit, quod licet statuto caueatur, vt filia dotata non succedat stantibus masculis: tale statutum non habet locum in filia infante, citat Bal. in. l. si plures. col. 10. versic. iuxta prædicta formatur talis quæstio. C. de condit. infer. Anchar. in repetitione. c. canonum statuta. col. 89. versic. pone statuto cauetur. de cōstit. Alex. consi. 162. visis his col. 1. lib. 6. de qua re alibi diseram. Cum ergo dispositio huius legis sit odiosa, & exorbitans, vt dixi. c. 1. & c. 2. per totum: certè non comprehendit pupillum. Confirmatur hęc opinio ex traditis supra. c. 4. vbi docui dispositionem huius legis, non habere locum aduersus eum, qui absque culpa sua ex accidenti amisit bona: impubes autem culpa vacat, tum quia lubricum est eius ætatis cōsilium, tum quoniam administratio rerum suarum ad tutorē pertinet, & pupillus, neque administrat, neque administrare potest, vnde si facultates eius pereāt, ipsi nihil imputari potest.

7 ¶ Inde, pupillus immunis est à pœnis impositis negligentibus, & res suas male curantibus: quoniam rei suæ administratio sibi concessa non est, ita dicit text. in. l. 1. §. fin. C. de annali excep. Ergo pupillus, qui propter iacturam rei suæ soluere non potest, misericordiam meretur, propter inculpatam paupertatem. Nam si non ex contractu tutoris, vel patris, sed ex suo teneretur, vtique absoluendus esset; cum contractus non valeret, & ex cōsequenti debitor non esset. l. prædiorum. C. de prædi. minor.

¶ Suffragatur huic sententiæ, quòd si ex contractu inito per tutorem aliqua pœna irroganda sit minori, certè minor excusatur, dicendo, ego non feci hunc contractū, sed tutor. Sic Ælius Spartianus de Adriano, Cæsare illud prodit memoriæ, quod decoctores bonorū suorum iubebat catami diari (hoc est exibilandos, & irridēdos exhibere) in amphiteatro, *Si suæ autoritatis essent, hoc est, si essent suæ potestatis*, habens aut tutorem, vel curātorem sui iuris non est. Rursus Liuius Decadis primę, lib. 8. significat ętatem debitoris misericordiam promereri, ne creditoris nexu detineatur. Inquit Liuius, *Lucius Papirius is fuit, cui cum se,*

C. *Publius*

Universidad de Deusto
Biblioteca

C. Publius.ob æs alienum paternum nexum dedisset, quæ ætas, formaque misericordiam elicere posset, ad libidinem & contumeliam animum accenderunt, &c.

¶ Rursus, quod impubes etiam si consumptis bonis soluēdo non sit, non sit addicendus creditori, sed inopia, & decoctio bonorum veniam promereātur, indicat Cicero in Oratione pro Cęlio: vbi inter alia huic tractatui apta: hæc subijcit. *Nolo cuiusquam fortis, atq; illustris viri, ne minimum quidem erratum cum maxima laude coniungere; quod si facere vellem, multi à me summi, atque ornatissimi viri prædicarentur: quorum partim nimia libertas in adolescētia, partim profusa luxuries magnitudo, æris alieni sumptus, libidines nominarentur: quæ multis post ea virtutibus obiecta adolescentiæ qui vellet excusatione defenderet.*

¶ Cæterum ad euincendam hanc opinionem, vel illud sufficeret quod in delictis, quorum punitio publicam spectat vtilitatem impunitas datur teneræ ætatis ratione. l. auxilium. §. in delictis. ff. de minorib. l. si ex causa. §. nūc in minoribus. ff. de mino. l. 1. §. impubes. ff. ad Sillania. l. ferè in omnibus, & ibi glossa. ff. de reg. iur. c. 2. de delict. puero, & ibi Annania, & Abbas. Gāndinus in tractatu maleficiorum, titulo de pœnis. col. 15. in paruis. Bal. in. l. quicūque. col. 4. C. de seru. fugiti. Hippoli. in. l. 1. col. 11. ff. ad leg. Cornel. de sicar. Ergo, & hic impubes excusandus, cum etiam si crimen commisisset excusaretur. Cōsonat huic sententiæ, quod diuus Benedictus in regula monachorum. cap. 37. præcipit, ne infantes cogantur regulę precepta obseruare. Eius verba hæc sunt: *Natura quodammodo trahitur ad misericordiam senum, & infantiū: vnde districtione regulæ non teneantur.* Ergo impubes immunis est, à dispositione huius legis. Non obstant ex aduerso prolata. Primo, non obstat. l. vt iurisiurandi. §. dabitur. ff de oper. liberto. vbi in impuberē datur operarum actio, & dum est impubes præstat, quas ætas ferre potest: & postea, quæ viro congruunt. Sed illud, verū cum operas obligatus est præstare, ibi enim supponit textus impuberem legitimè obligatum patrono fuisse ad prestandum operas, quod qualiter fiat explicat Zasius. Respōsorum libro primo, cap. 3. in nostro autem casu impubes, neque ex pacto, neque ex lege obligatus est operas præstare. Ille enim qui non potest conijci in carcerem, nō tenetur seruire creditori, etiam si soluendo non sit, vt docui. c. 3. supra. nn. 9. Rursus nō obstat quod lex generaliter loquens, comprehēdit minorem: id enim verum, nisi in odiosis, vel exorbitantibus, vel in his quæ aduersus dispositionem Iuris Communis puniuntur, vt dixi nu. 5. nu. 6. Non obstat, quòd creditores habent ius efficax, aduersus impuberem: id enim verum quoad bona, sed non quoad capiēdam personam, vt dixi nu. 1. Amplia singulariter hanc limitationem adcò enim verū est impuberem eximendum à dispositione huius legis, vt semel facta liberatione, ratione ætatis, non sit postquam adoleuerit addicendus creditori.

9 ¶ Moueor, quoniam cum minori nō vindicanti necem patris parcatur, ne lege, statutas pœnas patiatur. Certè, etiā si postea adoleuerit indulgentia primę etatis ratione concessa illum excusat, ita notat glossa in. l. 1. in verbo *Vlciscatur.* C. in quib. causis in integ. resti. non est necessa. & ibi notant Bal. Ang. & Salic. Albe. & Bal. in. l. minoribus. post glossam ibi. C. de his quibus, vt indig. Idem dispositum est in matre non petente tutorem filijs, excusatur enim si erat minor tēpore, quo petere debuit, neq; ei obest, quòd postea virilem ætatem ingressa, cessat etiam tutorem petere: sufficit enim, quòd eo tempore quo peti debuit minoris ętatis ratione excusata fuit. Ita notat Bald. in. l. 2. C. si aduers. delict. Specul. titu. de in integ. restit. 1. par. §. quis antē versic. sed quid si ipsa, & ibi Bald. in additione Ang. Sali. Paul. & Fulg. in. l. 2. C. si aduersus delict.

10 ¶ Sic filius non redimens patrem â potestate hostium excusatur ętatis ratione, neque sibi postea nocet: cum maior factus eo nomine conuenitur, ita notat Bald. in Authen. si captiui. C. de Episco. & clericis, & in. l. qui cōtra. col. 2. C. de incest. nup. Ang. in. l. 1. C. in quib. caus. in integ. resti. nō est necessa. Paul. & Ias. l. sciēdum. §. fi. ille notabili. 1. hic col. 1. Rom. singul. 221. Fulgo. consil. 52. Faciunt quæ dico capit. de mulcta.

11 ¶ Sic cum minor ætas excuset in criminibus: nō est minor cū adoleuerit, ex eo crimine plectendus: autore Hippolit. in. l. 1. §. infans. col. 2. ff. ad leg. Corn. de Sicar. & in. l. de minore, in principio col. fi. versicu lo, & an minor. ff. de quæstio.

12 ¶ Nunc tractemus, an pubes minor viginti quinque annis sit creditori addicendus.

Mouet

Mouet quæstionem, quòd qui non potest pro debito in carcerem duci non est addicendus creditori, vt docui cap. 3. num. 2. Minor autem viginti quinque annis non potest pro pecuniario debito duci in carcerem autore Bald. in. l. 1. numer. 20. C. de cessio bono. & ibi Sali. c. num. 11. Bart. in tractat. de carceribus. q. 4. Ang. in. l. nemo carcerem. C. de exacto. tribu. lib. 10. Roderi. in. l. 2. q. 4. tit. De *los gouiernos*. col. 1. Aret. §. fin. col. 2. Institu. de actio. Roman. & Alexand. col. fi. & Iacobinus in. l. neq; impuberes. ff. de in ius vocan. Roman. consil. 120. Ias. in. l. 4. §. condemnatum, num. 24. ff. de re iudicata. Cassan. in consuetud. Burgundiæ, Rubr. 5. §. 1. verbo *Son principal*, num. 14. Et quòd minor non potest capi, scribit generaliter Socin. regula. 46. fallentia. 13. & in. d. l. neq; impuberes. col. 1.

13 ¶ Deinde, facit, quòd cum statutum punit aliquid, quod de Iure Cōmuni non punitur: non comprehēdit personam minoris, vt dixi supra num. 5. Præterea facit, quòd statuta odiosa, vel exorbitantia non comprehendunt minores, vt dixi nu. 6. Rursus adduci possunt aliqua alia producta supra in fauorem impuberis. Et illud negare nemo potest, quin pubes agens annum decimumquintum, vel decimumseptimum: sit dignus misericordia, cū in delictis mitissimè agatur, cum his qui hanc agunt ætatem. Præterea si minor debet ex contractu paterno, & hæreditatem eius adiuit cum beneficio inuentarij, haud dubiè non addicendus creditori, licet soluendo non sit, vt docui. c. 6. dummodo exhibeat bona in inuentario contenta, vel eorum rationem reddat. Quod si tenetur ex contractu proprio inito à curatore, certè videtur dignus venia cum res nō eius culpa fuerit amissa, neque enim ipse administrabat, vel sui iuris erat: his autem Adrianus Cæsar parcebat alioqui decoctorū grauissimus hostis, vt docui supra, nu. 6. & qui absque culpa sua amittit bona non addicendus creditori, vt docui supra cap. 4. qui autem curatorem habet; non videtur esse posse in culpa, non enim contrahit, non emit, non vendit, & omnia ab eo facta nulla sunt: si curator non interueniat. l. si curatorē habens. C. de integ. restitut.

¶ Ex aduerso tamen, imò quòd adultus sit addicendus creditori sentit Rodericus in repetitione. l. 2. titul. De *los gouiernos*. propè finem: dicens, quòd licet pupillus nō possit cedere bonis: adultus potest authoritate, & decreto iudicis, quia est alienatio vniuersorum, & per consequens valebit carceratio, & sic addicetur creditori, sed iudice non auctorante dicit, quòd non carcerabitur, neque valebit cessio. Hæc mutuo sumpsit ex Bal. in. d. l. 1. num. 20. C. qui bonis cedere poss. & ex Sali. numer. 11. idem scribit Albe. in Rub. C. qui bon. cede. poss. & glos. 4. in. l. 1. tit. 15. part. 5. Quamquam fateor responderi posse hos omnes dicere, quòd adultus potest cedere bonis: non tamen dicunt quòd cogitur, licet id videantur innuere, dum dicunt quòd potest carcerari, quamquam hoc solum dicit Rodericus in loco supracitato. Reperio tamen quod Ias. in. l. neque impuberes, col. 1. & 2. docet adultum posse conijci in carcerē pro debito pecuniario, licet post, nu. 4. significet restitui posse, idem significat Bart. in tractatu de carceribus. q. 4. col. 2. numer. 6. dum dicit pupillum doli capacem posse capi expressius in. l. placet. in. 2. nu. 51. C. de Sacros. Ecclesijs, vbi dicit minorē posse capi, quia lex generaliter loquens ligat minores. l. si sine hærede. §. Lucius. ff. de admi. tuto. Et q adultus capi possit significat Rodericus in loco supracitato: quòd si capi potest cessat fundamentum quo contraria sententia nititur. Hic autem locus an scilicet adultus capi possit pro debito pecuniario non est satis excussus à doctoribus, affirmantes enim, & negantes omnes rem tractant defunctoriè, & quasi furtim surripiunt sese. Quod adultus capi nō possit, probant Ang. Alexand. Rom. Cassan Iacobinus, & Ias. & cæteri relati supra proximè. Et quòd si iudex non vult autorare cessionem, quòd minor viginti quinque annis non possit capi: scribit Bald. nu. 20. in. d. l. 1. C. qui bon. cede. poss. & ibi Sali. num. 11. ergo aliquo casu potest capi: adducit Ang. in. l. nemo carcerem: in comprobationem huius sententiæ, quòd adultus non potest esse contumax, textus iuncta glossa in. l. minor, etiam si quasi contumax. ff. de mino. l. qui solidum. §. etiam, & ibi Bart. ff. de legat. 2. carcer autem non irrogatur nisi ob contumaciam. d. l. nemo carcerem.

14 ¶ Rursus Ias. in. l. 4. §. cōdemnatū. nu. 24. ff. de re iudi. allegat quòd captura est iniuria irreparabilis, quod fuit fundamentum Ang. in. d. l. nemo carcerē, & refert Rodericus. in. d. l. 2. titu. De *los gouiernos*. q. 4. col. 1.

non

Universidad de Deusto
Biblioteca

non est ita retractabile preiudicium captu re sicut primi, & secundi decreti, quod aduersus minorem interponi potest. Mihi (saluo semper eruditorum iudicio) videtur, non satis iure probari minorem viginti quinque annis capi non posse, & mirandum est DD. ita generaliter loqui. Primo textus præcipuus quo probatur minorem capi non posse, est. l. neque impuberes. ff. de in ius vocan. Tamen vides legem loqui de impubere: ergo in pubere secus est, valet enim argumentum à contrario sensu, vt ex pluribus probat Euerardus, Middelburgo in Topicis legalibus loco. 82. *à contrario sensu*. Deinde si ratio qua quis pro debito conijcitur in carcerem, est contumacia: saltem de Iure Cõmuni, quo oportebat prius fieri excussionem bonorum, vt dixi. Et cũ bona non sufficiunt debitor conijcitur in carcerem, vt bona abscondita proferat, certè minor viginti quinque annis potest esse contumax, nam est doli capax, & sic patitur secundum decretũ, vt in. l. si minor viginti quinque annis. ff. de bon. autori. iudi. possi. at secũdum decretum nõ interponitur, nisi adsit contumacia. l. Fulcinius. §. 1. ff. de bon. autori. iudi. possiden. Sic Bald. in l. vna. C. de confe. versiculo iuxta hoc quæro an adultus, dicit quòd si statuto caueatur, vt contemax habeatur pro confesso poni in banno, tale statutum potest practicari in adulto, & ex contumacia potest banniri: quod refert Iasõn. l. neque impuberes, num. 3. ff. de in ius vocan. qui citat eiusdem opinionis Guidonem de Suzaris, & Ioannem Andr. in additionibus ad Specul. titulo de primo, & secundo decreto. §. restat versiculo, sed pone pupilli cum ver. sed in additio mag. Fateor tamen his omnibus respõderi posse, quòd minor viginti quinque annis restitui potest aduersus contumaciam. l. minor etiam si quasi contumax. ff. de minorib. notat Iasõn. in d. l. neque impuberes. num. 4. qui citat Angelum & Speculum titulo de contumacia. §. fin. Sic Barto. in tractatu de carceribus. q. 4. dicit quòd minor captus potest restitui aduersus capturam, quod sequitur Iasõn. in d. l. neq; impuberes. num. 4. Item res eius non tam vẽditur ex contumacia, quam quia non defenditur. l. si minor. l. fin. ff. de priuil. credito. Quare dici potest, quòd Doctores cum dicunt minorem viginti quinque annis non posse capi pro debito, intelligendi sunt, de debito procedente ex contumacia, quia restitui posse videtur, & nõn potest esse contumax qui sua non administrat. l. 1. ff. de mino. Sed replicari potest q restituetur: cum ostenderit se læsum, & etiam si soluit non læditur: dic quòd qui captus est quia non soluit, non est captus ob solam contumaciam, sed quia mihi non soluit, quod est meum, itaque hæc plus est quam contumacia. Neq; quadrat hoc casu. l. minor etiam si quasi contumax. ff. de mino. Quia nõ loquimur quando debitum procedit ex contumacia, sed ex pristina obligatione contracta ante contumaciam, quo casu nõ læditur si cogatur soluere quod alienum est. Deinde adultus etiam habens rem suam in potestate curatoris videtur capiẽdus, quia qui capitur non tam capitur in pœnã cessationis in soluendo quàm, vt promptè, & diligentèr quærat pecuniam ad soluendũ, quod diligẽtissimè faciet curator, si videat minorem suum in vinculis. Prẽterea, nego debitorem, non soluentem capi ex contumacia simpliciter, sed ex contumacia in non soluendo, quòd si hanc contumaciam potest habere minor viginti quinque annis (præsertim si est filiusfamilias emancipatus qui sua possidet) certè capi potest, neq; clamare debet se læsum: nõ enim læditur qui vtitur Iure Cõmuni. Rursus si pro debito capitur vir quinquagenarius: cui ætas conciliat reuerentiam: cur nõ capietur iuuenis vigesimum agens annum, qui pro ætatis calore profusus, & effrons est. Certè si aliquo casu æquitatem habet opinio doctorum est, cum adultus non est sui iuris, sed habet curatorẽ, vel est in potestate patris & nihil possidet, sed omnibus pater fruitur, tunc enim cum ipse rem suam gerere non possit, restitui potest aliquo colore aduersus legem dictantem, vt debitor non soluens conijciatur in carcerem. Neq; enim cessator videri potest qui nihil omninò gerere potest. l. 1. C. de anna. exceptio. cui opinioni concinit, quòd Marian. Socin. de dilatio. super rubr. artic. 5. quæst. 20. dicit: quòd si minor nõ habet, bona opinio est maximè dubia, dicere quòd non potest capi, & quòd si ex statuto minor administret sua, vt in filio iam marito: Galli, & Hispani obseruamus. Item si filius esset mercator dicit quòd capi potest: nam cum rẽ suam gerat iam culpa in non soluẽdo sibi imputari potest. Idem si possidet immobilia, & non dat ea insolutum cum decreto iudicis, & autoritate sua compel-

compellatur, & his duobus casibus limitat cõmunem Baptista de Sanseuer. in tract. de debito. susp. cap. 5. Boer. in repet. l. consentaneum. num. 161. C. quomodo, & quãdo iud. Denique quod debitor non soluens conijciatur in carcerem si debet ex re iudicata est regula generalis: ab hac non reperitur exẽptus minor ergo vtatur Iure Communi præsertim cum d. l. neq; impuberes solum loquatur, de impuberibus, & significet secus esse in puberibus. Cæterum quidquid de Iure Cõmuni verius sit, certè mihi videtur eum qui nõ habet curatorem, vel sua administrat capi posse: & hoc iure vtimur, & apud nos consuetudine receptum est, vt adultus pro debito capi possit, habet autem hæc consuetudo nostra peculiarem rationem (scilicet) quòd apud nos debitor non solum cõijcitur in carcerem, vt tædio carceris soluat, & contumacia pœna cohibeatur: verum etiam, vt si soluendo non sit, tradatur in seruitium creditori. Ergo non solum in vsum puniendæ contumaciæ, & eruẽdæ pecuniæ conijcitur apud nos debitor in carcerem: sed vt si soluendo non sit, rem seruitio, & operis refundat: adultus autem si debitor sit non est iniquum, vt soluat, & vt ad hoc, vt soluat, seruiat creditori: si enim non parcimus quinquagenario (cui saltem propter ætatem debetur reuerẽtia) cur parcemus iuueni agenti annum vigesimum, qui robore corporis, valet ad seruitium maximè apto? Si non parcimus ei qui liberos habet? cur parcemus ei qui ab omni cura solutus est? Et cuius calorẽ coerceri oportet, dum eum cessare & otiosum esse non sinimus.

¶ Deinde non obstat, quòd captura est iniuria irreparabilis, quoniam id falsum est, vt scribit Iasõn. in l. 4. §. condemnatum. nu. 24. ff. de re iudica. iniuria quæ æstimatur iuxta vulgarem hominum opinionem, apud nos autem captura non est iniuria irreparabilis, imo nobiles capiuntur quousque ostendant se nobiles, vt dico infra capit. 16. num. 125. neque tamẽ ideò eorum nobilitas dicitur immutata.

15 ¶ Intelligo autem, adultum tradi posse creditori, quando debet ex contractu valido, quod neq; ipso iure, neq; restitutionis remedio rescindi possit, alioqui si rescindatur iam obligationis vinculum cessat, & debitor non est, quod si non est debitor quo iure eum creditor in seruitium petere potest.

16 ¶ In summa: ego adultum inopẽ creditori tradam, mitissimè tamen rẽ geram si adultus curatorem habeat qui rẽ amiserit, vel si annum agat decimumquintum, vel decimumseptimum. Primo enim casu nulla culpa minori imputari potest, cum adultus absque curatore nihil agere possit, & omnia ab eo gesta sint ipso iure nulla. l. si curatorem habens. C. de in integ. restitut. Regia. l. 5. titul. 11. part. 5. quare cum bona absque vlla eius culpa sint amissa, & industria sua non potuerit sibi esse vtilis, cum rem administrare non posset, videtur rigorem huius legis non exercendum aduersus minorem viginti quinque annis: argumento eorum quæ docui. cap. 4. num. 5. & faciunt quæ ex Mariano, Sanseuer. & Boer. dixi supra proximè num. 14. propè finem. Si tamen adultus curatorem non habeat rem suam gerat, nam adultus non accipit inuitus curatorem. §. item inuiti. Insti. de cura. certè si decimumquintũ, vel decimũsextum ætatis annum agat, videtur mitissimè cum illo agendum: nam & in delictis huic ætati parcitur, saltem quoad minuendam pœnam, vt est manifesti iuris, & notant Doctores in locis citatis supra numero octauo.

¶ Illud tamen non omisserim quod tam adultus, quam impubes doli capax addicentur creditori, si ex eorum dolo, vel malitia bona sua perierunt: putà, si occiderunt boues, æquos, vel mulos suos, vel vestes ruperunt, vel pecuniam proiecerunt, hoc enim casu impubes ex malitia, & dolo capi potest, vt notat Bar. in tractatu de carceribus. d. q. 4. arg. l. fi. C. de custo. reorum. §. in summa, & ibi Aretin. Instit. de obliga. quæ ex delict. nascun. neque eis dabitur restitutio aduersus delictum, vel aduersus damnum dolo datum. l. si ex causa. §. nunc videndũ. ff. de minoribus, & qui dolosè facit, ne sit soluendo potest extra ordinẽ puniri. Boer. in repetitione. l. consentaneum. num. 159. C. quomodo, & quando Iudex.

¶ Quare debitor dolum committens in rebus proprijs, caret priuilegio sibi aduersus creditores concesso, ne illum possint in carcerem ducere. l. fi. §. fi. ff. quę in fraud. credi quem ad hoc notant Bal. & Ang. ibi. Bal. l. 1. col. 2. vers. quæro. & ibi Ang. C. qui bono. cede. poss. & in. l. is qui bonis, in prima, & ibi quoque Zasius. ff. de cessio. bon. Bal. l. 1. col. 4. vers. in ea glos. ff. de iure dot. Dinus, & Platea. col. 1. in. §. item si quis in

fraudem

Universidad de Deusto
Biblioteca

fraudem Instit. de actio. Bald. l. 1. q. 5. C. si quid in fraud. patro. & in. §. fin. & ibi. Faber. & Zasius. Instit. de actionib. Barba. in cap. quæ in Ecclesiarum, col. 5. de constitutio. Vitalis Cambanus in tractatu clausularum, claus. *an possit renuntiari beneficio cessionis* Char. penultima versic. Secundo, quia renuntiatio. Nouell. in tractatu de dote, in 7. part. principali. priuilegio. 14. Socin. in tractatu Fallentiarum regula. 46. Fallentia. 5. & regula. 47. Fallentia prima.

19 ¶ Idque generaliter verum est, vt captiosa paupertas, non excuser, sed noceat, vt scribit Bald. in c. sedes. col. 2. de rescript. Iaf. in Auth. res quę col. 2. vers. tene communem. C. commu. de legat. Crotus in. l. frater, à fratre. col. fi. ff. de condi. indebit. Loazes in repe. l. filiusfamiliàs. §. Diui. num. 164. ff. de legat. 1. Bar. in. l. etiam. §. licet. ff. sol. matrim. Felin. & Dec. in. c. quæ in Ecclesiarum. de consti. Facit textus in. l. bona. & in l. pen. ff. de iure doti. Vbi ex dolo perditur beneficiũ, ne quis cõueniatur vltra quam facere possit, quod procedit etiam si dolus intendatur aduersus tertium autore Bal. in. cap. quæ in Ecclesiarum, col. 3. versic. quæro nunquid de constitu.

¶ Sic in criminibus pupillus doli capax punitur. l. impunitas. C. de pœn. l. si quis teũ. C. ad leg. Cornel. de sicca. c. si quis cuiuslibet. 21. q. 5.

20 ¶ Neq; obijciat quispiam, quòd lex puniens, quod de Iure communi non est punibile non comprehendit minores, vt dixi num. 5. Respondeo enim, quòd minor cuius malitia supplet ætatem, maioribus annumeratur. Item respondeo dolum efficere, vt quis amittat priuilegium sibi de iure competens. l. pœn. ff. de iure doti. Iaf. Faber & Zasi. in. §. fin. Instit. de actio. Bald. & Angel. in. l. si. ff. quæ in fraud. credi. sibi ergo imputet qui sua malitia corrumpit beneficium, sibi de iure concessum.

21 ¶ Sic licet nobilitas excuset à dispositione huius legis non excusat, si paupertas malitiosa sit, vel captiosa, vt in. l. 111. condita apud Segouienses, anno à partu Virginis 1532. de qua re infra dico. cap. 16. nu. 19.

SVMMA.

1 2 4 FVror est infirmitas corporis, & animi. Furiosus habetur pro mortuo. & num. 1. In criminalibus executio fit in bonis furiosi, & parcitur eius personæ.

Intellectus. l. sed & si quamcunque. §. 1. ff. ad l. Aquili.

5 Damnum à furioso datum; iudicatur, ac si foret à quadrupede.

6 Committens delictum, dum est sanæ mẽtis: si postea in furorem incidat parcitur ei.

7 Etiam si propria culpa quis in furorem incidat (putà medicamina accipiendo) non addicitur suo creditori.
Etiam si debitum descendat ex delicto.

8 Si furor superueniat debitori postquã est addictus creditori eximitur à manibus creditoris: sicuti ratione senectutis.

9 Furiosus sententia iudicis absolutus: an fit reddeat ad sanam mentem posit à creditoribus peti ad seruitium.

10 Minor, excusatus semel, à pœna ratione delicti cõmissi: non punitur ob id etiam effectus maior.

11 Mutus, surdus, & furiosus, æquiparantur.

12 Ardor illiciti amoris, an excuset à delicto comisso.

13 Vnum vitium aliud non excusat.
Libido vitium, & blanda malorum pestis, & dia libidine.

14 Inopia vicio prodigalitatis contracta est indigna miseratione.

¶ *Vtrùm furor excuset à dispositione huius legis, & quid si debitor sit mutus, & surdus. Cap. IX.*

RVrsus quæro an furor excuset à dispositione huius legis. Hæc quæstio duo habet capita: primum, vtrũ debitor incidens in furorem sit addicẽdus creditori iuxta dispositionẽ huius legis. Secundum vtrum furor superueniens post addictionem eximat debitorem à potestate creditoris. Et quid si furor desinat, an sit reuoluendus in potestatem creditoris. Quo ad primum illud mihi manifestum videtur decretum huius legis non exercẽdum aduersus furiosum.

1 ¶ Primò, negari non potest furorem infirmitatem esse, non solum corporis, verum etiam animi: vnde furiosos malesanos & insanos appellamus, & quod furiosus censeatur esse æger probatur in. l. 1. & in. l. cõsilio. ff. de cura furio. Dispositio autẽ huius legis non exercenda aduersus debitores qui valetudine infirma sunt. l. in metallũ. ff. de

ff. de pœnis. l. cum hæres. §. Stichus. ff. de statu lib. l. munerũ. versi. Camelelasia. ff. de munerib. & honorib. & dico supra. cap. 7. numero. 4.

¶ Vnde leges loquentes de seruitio ab aliquo præstando non habent locum in furioso autore Bald. in. l. vna. num. 27. C. de cõfess. Zasius in tractatu de fœudis, part. 8. numero. 68. Bald. in. l. finali, columna. 1. C. de suis, & legiti. hæredibus. Lex autem ista loquitur, de seruitio à debitore inope præstando: ergo non practicanda in furioso. Quid enim furiosus mentis inops agere poterit creditori vtile? Et cum tradi debitorem creditori sit, vt operis refundat credstum, quomodo hoc poterit facere furiosus: cuius nullæ opere vtile sunt? Quare cũ hic deficiat res, quam lex affectam voluit: deficit eius mens, & ex consequenti deficit eius dispositio. cap. cum cessante. de appellat. l. adigere. ff. de iure patron.

2 ¶ Rursus furiosus habetur pro mortuo. l. qui ad certum. ff. loca. l. bonorum. ff. rem rat. habe. glosf. in. l. si quis alium. ff. de acquir. hæred. scribit Bald. in. l. humanitatis. Fallentia. 4. C. de impub. & alijs. Imol. Aretin. & Iaf. in. l. ex facto. ff. de vulg. & pup. Mortuus autem retineri non potest ratione summę debitæ, etiam si debeat ex contractu publico, vt dixi. c. 1. num. 21. versic. quod inuiolabiliter.

3 ¶ Præterea, cum furiosus mortuis annumeretur: mortuo non est infligenda pœna corporalis. l. defuncti. ff. de publi. iudi. vbi notant Bar. & Imola. Cin. in. l. 2. C. qui testam. facer. poss. addictio autem qua debitor traditur creditori, torque indutus ferreo; censetur pœna corporalis, vt docui. c. 2. nu. 36. & c. 3. nu. 6.

4 ¶ Deinde eũ in criminibus solum fiat executio in bonis furiosi, & parcatur personæ, vt notant Bal. & Alex. in. l. furiosum. C. qui testam. facer. poss. & cum generaliter in criminibus parcatur furioso, vt in. l. Diuus. ff. de offi. Præsid. & ibi notant Barto. & Bald. textus in. l. infans. ff. ad leg. Corn. de Sicca. l. illud. §. sanè. ff. de iniur. c. inditas. 3. q. 9. glosf. & DD. in. l. si quis in tantam. C. vnde vi. multò magis ei parcetur, quãdo nõ debet ex crimine, sed ex credito.

5 ¶ Præterea, si furiosus sua omnia combusserit adhuc creditori addicendus non est quoniã res casu fortuito cẽsetur prouenisse. l. si. §. fi. ff. de admi. tuto. l. sed. & si quamcũque. §. 1. ff. ad leg. Aquil. Vbi probatur dãnum à furioso datũ non aliter iudicandum, quam si quadrupes illud dederit, vel tegula ceciderit. Ille autem qui casu fortuito amittit facultates nõ est addicendus

6 creditori, vt docui. c. 4. nu. 6. & seq.

¶ Sed dicet quispiam, hoc verũ, quando furiosus ipse furore correptus bona sua absumpsit, istud quidẽ, haud nego; sed tamen idẽ sentiendũ, quãdo debitor post amissas facultates incidit in furorẽ, vt probatur ex argumẽtis supra propositis, & cõprobatur quoniã etiã si aliquis in sana mẽte crimen cõmiserit parcitur ei, si incidat in furorẽ. l. Diuus. ff. de offi. Præsi. notãt Bal. Alex. & Iaf. in. l. furiosum. C. qui testam. facer. poss. Aretin. in. l. humanitatis. col. antepe. versi. circa aliud. C. de impub. & alijs. Imola in. l. ex facto, & ibi Areti. col. 15. vers. si verò. ff. de vulg. Florian. l. sed & si. §. iniuriã. col. 2. ff. ad leg. Aquil. Angel. Aret. in tractatu maleficiorũ, in verbo *Scientèr, & dolosè*. Cepola cautela. 8. Iaf. in. l. patre furioso, col. antepe. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iur. Loazes in repet. l. filiusfamiliàs. §. Diui. char. pen. vers. ex quibus. ff. de leg. 1. Hyppol. in. l. 1. col. 7. vers. sed prædicta possẽt. ff. ad leg. Cornel. de Sicca. hęc est opinio æquissima, & cõmunis, à qua nõ est recedendum, auctore Iaf. in. d. l. ex facto. Cũ ergo furor excuset furiosũ à pœna merita propter crimẽ, multò magis, à pœna, & seruitio debito: ob non solutam pecuniam.

7 ¶ Quinimò, etiam si debitor medicamina acceperit, vt mẽtis alienationem pateretur, adhuc non est addicendus creditori, quoniã alienata mente nullas operas præstare potest vtiles creditori. Vnde deficit ratio, & mens huius legis, quæ illud præcipuè intendit, vt pecunia salua sit creditori ex operis debitoris: debitor autem furiosus nullas operas vtiles præstare potest. Quãquam in puniẽdis delictis, nõ videtur parcendum ei qui mẽtis alienationem affectauit, vt pœnam effugeret vti censet Lapus, in Clement. 1. de homicid. & sanctus Bonauentura in. 2. sententiarũ distinctione. 22. q. 3. Marianus Socin. in. c. ad audiẽtiã. 3. q. 5. q. 1. Alexander Hallensis in tertia part. summæ. q. 41. membro. 4. artic. 2. ante finem.

¶ Præterea, adeò debitor furiosus, non est addicẽdus creditori, vt etiam si debeat pecuniam ex delicto non sit ei addicendus: quoniã etiã in delictis eis parcitur, quod est notatu dignum; quoniã etiam si aliquã

Universidad de Deusto
Biblioteca

eximantur à dispositione huius legis non eximuntur, quando debent ex delicto, vt dico.c.16. *De debitore nobili, & de fœmina debitricæ.*

8 ¶ Hisita definitis quid iudicandum, quando debitor efficitur furiosus, postquam est in potestate creditoris an sit eximendus ab eius manibus. Et certè eximēdus est: nam furor ægritudo est, & ægritudo superueniens liberat debitorem à potestate creditoris cui præstat operas. l. in metallum. ff. de pœnis. Rursus senectus liberat debitorem à potestate creditoris, etiam si superueniat postquam debitor creditori traditus fuit, glos. in. l. liberta. ff. de oper. liber. Alber. in rubrica. ff. de oper. liber. col. 2. textus qui in simili, & efficaci specie loquitur in. l. si is qui te. C. de capti. & post limin. reuer. & dixi supra capite. 7. num. 15. *De debitore senectæ ratione excusato, &c.* Deinde cum furor sufficiat ad hoc, vt quis nullo modo creditori addicatur, quanto magis ad hoc, vt postquam ei multò tempore operas dedit, & plurimū laboris exhausit: liberetur ab eius potestate. Rursus hic quadrant omnes rationes allegatæ supra in fauorem primæ partis.

9 ¶ Sed est quæstionis quid si debitor furiosus postquam iudicis sententia absoluitur, reddeat ad sanam mentem, an tunc possit, à creditoribus peti ad seruitium. Distingue, aut enim furiosus, correptus insania, facultates proprias absumpsit, & certè etiā si post reddeat ad sanam mentem non est creditori addicendus, quoniam casu fortuito videtur res suas amisisse. l. sed, & si quācunque iniuriam. §. 1. ff. ad leg. Aquil. vbi etiam si furiosus in re aliena damnum det, non tenetur. Et qui casu fortuito rerum suarum iacturam fecit non est addicendus creditori, vt dixi supra. cap. 4. num. 6. cum sequentibus. Si tamen post absumptas facultates incidat in furorem, certè non solum videtur excusandus pro tempore furoris, verum etiam, si post ad sanam mentē reddeat perpetuo excusatur, si semel furoris ratione excusatus fuit argumento eius quod notat glo. in. l. 1. in verb. *Vleiscatur.* C. in quib. cau. in integ. ræsti. nō est necessaria. vbi Bal. Sali. Ang. & Paul. notant.

10 ¶ Quòd, cum minori nō vindicanti necem patris sui, parcatur, ne lege statutas pœnas patiatur, certè semel excusatus ætatis ratione nō potest eo nomine condemnari, licet postea vir factus, non vindicet patris necē de qua re dixi cap. præcedenti. nu. 9. vbi probaui minorē semel excusatum ætatis ratione quominus creditori addicatur, nō esse addicēdū, licet post ad robur virile perueniat. Notandū autē glosam & DD. in. d. l. 1. loqui in casu multo magis dubio: minor enim qui tēpore minoris ætatis, patris necē non vindicauit, maior factus potuit negligentiā sarcire: nihilominus tamē sufficit semel ætatis ratione fuisse excusatum, neq; obest si negligentia tēpore virilis ætatis duret, idem in matre, quæ si non petat filijs tutorē, excusatur, si minor est: neq; ei obest si postea maior facta tutorē petere adhuc cessiet. At in nostro casu est multo maior ratio, vt semel absolutus non tradatur creditori, licet æ as, vel furor cesset: nā semel amissæ facultates recuperari non possunt. Quare cum minorem, vel furiosum liberet à potestate creditoris æquitas, iure subnixa, dē sentiēdum etiam si furore cessante debitor reddeat ad sanā mentē, nam sufficit semel furoris ratione fuisse absolutū. Præsertim cum satis suo furore punitus dicatur. l. Diuus. ff. de offi. Præfid. Sic Decius in. l. in negotijs. ff. de regul. iur. scribit q̄ semel liberatus furoris misericordia, non est amplius eo nomine cōueniendus, etiā si ad sanam mētem reddeat, quam sententiā dicit probare glosam in. c. si quis insaniēs verè. *sed hoc fortè.* 15. q. 1.

11 ¶ Sed quid sentiēdum in debitore muto, & surdo à natiuitate: an est addicēdus creditori. Hęc res pēdet ab eo; vtrū mutus, & surdus simul, æquiparetur furioso, & lasi post alios in. l. mutū. col. 1. ff. de acquir. hęred. & in. l. discretis. C. qui testam. facer. poss. scribit q̄ mutus, & surdus simul æquiparatur furioso. videtur enim impossibile nō ęgre sensu eū, qui, neq; fari, neq; audire potest, ergo idē hic iudicandū, q̄ in debitore furioso præsertim, cū ipsi nulla culpa imputari possit, cū sua nō administret, neque cōtrahere possit. Facit q̄ scribit Bald. in. l. vna. nu. 27. C. de cōfe. Zasius in tract. fœudo. par. 8. nu. 68. Si tamē debitor nō à natiuitate, sed ex accidēti, mutus, & surdus factus esset: hic enim nō videtur excusādus, cū intellectū habeat, viribus polleat, & artifex, vel opifex, fortè sit, quamquā cūhoc mihi videtur iudicē mitissimè agere debere, dū breuissimū tēpus statuit, quo seruiēdo satisfaciat debito, tenetur enim quiuis Christianus misericordiā exhibere fratri suo, & eleemosynā elargiri; in nullū autem videtur

videtur rectius collocari, quam in eum qui & debitor est, & inops, & mutus, & surdus.

12 ¶ Sed scire oportet quid sentiendum sit in hoc casu: iuuenis quidam puellæ amore correptus absumpsit omnes fortunas suas, dum ei gratificari studet, magnamque æris alieni vim contraxit, petit creditor eū sibi addici quęro quid iuris. Non est otiosa hęc quæstio: nam debitor splendidissimū habet aduocatum nimirum Oldraldum, qui cons. 210. col. 2. ver. tertia cōsideratio. excusat hominem, qui, vt potiretur fœmina, quam miserè deperibat, ad dęmoniacas artes confugit quod reputatur crimen grauissimum, vt in. c. 1. de sortilegijs adducit Oldraldus, quòd immodicus amoris affectus homines adigit ad insaniā, vt scribit Aristoteles. 7. Ethicorū. c. 2. quod si amans insanus est, satis suo furore punitur, vtimur enim misericordia cū furiosis. Quòd autem amantes furiosi censeantur, & sint significat Vergilius lib. 4. Aencidos.

Ardet amans Dido trahitq; per ossa furorem.

Et alibi eodem libro.

Quid vota furentem. Quid de lubrica iuuant.

¶ Idem significat Plato in Phædro. Et Veneris affectum furorem vocat textus, in. c. cum iuuentute. de præsump. & in Auth. quibus modis natural. effici legitimi. §. illud. Et Cicero Tusculanarum, lib. 4. *Maximè* (inquit) *admonendus est, quantus sit furor amoris: omnibus enim ex animi perturbationibus est profecto nullus vehemētior.* Idem scribit Bal. in l. præcibus. col. 6. versi. quid ergo si petijt. C. de impub. & alijs Curtius senior. cōs. 67 col. 3. ver. transeo ad secundum. Cū ergo criminibus amoris vehementia perpetratis indulgeatur, videtur inopi debitori indulgendum qui non ex delicto, sed ratione creditæ summæ petitur creditori addici.

13 ¶ Sed verius est, hunc creditori tradēdum, sublato enim otio dediscet cupidinis artes. Deinde moueor, ex eo q̄ Bal. notat in. l. furiosum. C. qui testam. facer. poss. quòd vnū vitium, nō excusat aliud. Libidini autē indulgere vitium est, & blanda quædā pestis; malorum confertissimum agmen secum trahens. Nam vt doctissimus quidam vir scribit. *Libido famam (possessionem longè pretiosissimam) eripit, nullus enim viti) rumor spurcius olet, quam libidinis: patrimoniū exhaurit, corporis simul vires & speciem interimit, valetudinem vehementer lædit, morbos innumerabiles parit, eosq; fœdos inuente florem: ante diem deuenustat, turpem senectam accelerat, ingenij vigorem tollit, mentis aciem hebetat, & quasi pecuniam mentem inserit. Ab omnibus honestis studijs semel auocat, hominemq; quantus est totum ceno immergit, vt iam nihil nisi sordidum humile spurcum libeat cogitare, & (quod hominis erat proprium) eripit rationis vsum insanam, atque infamem adolescentiam odiosam, ac turpem miseramq; senectam facit.* Ergo tali vitio parcendum non est. In quem rectius exerceri potest dispositio huius legis quam in eum qui luxu, & libidine, & sua, & aliena profudit, si tradimus creditori eum qui absque graui culpa facultates proprias amisit? Cur parcamus ei, qui scelere, & morum obscenitate sua amisit? non eo solum nomine plectendus, quòd facultates suas attriuit, verum etiam quod inguini seruiens, & gulæ rerum naufragium passus est. Non excusamus eum qui eleemosynis alienam pecuniam absumpsit, quoniam furari non licet, etiam ad subueniendum ægenis, & patrocinabimur ei qui dum litat Veneri, & Baccho: facultatum suarum iacturam fecit. At inquies, Venereus affectus vehementissimus est: cui vix humanus animus resistere potest, hominis enim animum adigit, nonnumquam ad insaniā: haūd nego, sed enim furorem homo sibi propria culpa ascisci, nam licet ex peccato primi parentis in nos transierit proclinitas, ad peccandum hanc mitigat gratia Dei, peccatum abolens: sita, vt vinci possit si velimus, & precibus & benefactis nobis reddiderimus Christum propitium, iuxta illud Ecclesiastici cap. 15. *Deus ab initio constituit hominem, & reliquit illum in manu consilij sui, adiecit mandata & præcepta sua apposuit tibi aquam, & ignem, ad quod volueris porrige manum tuam. Ante hominem vita, & mors, bonum, & malum, quod placuerit dabitur illi.*

Scribit Aristoteles Politi. lib. 2. cap. 19. Pittacum Mithilenensem vnum è septē Græciæ sapientibus legem ædidisse, vt *ebrius damnum dans grauius puniatur quam si sobrius illud dedisset, quoniam in sua potestate fuit non inebriari.* Sic DD. scribunt quod si quis sumptis medicamentis sibi furorem adiciuerit non excusatur furore, vt docui supra num. 7. & licet in debitore furorem sibi adsciscente dixerim non addicendum creditori, quia eius operæ nullæ vtilitatis sunt; tamen furor ex amore proueniens non tantus est, vt toliat vtilitatem operarum: nequitiaque potius est, & otium: q̄ labore cito euanescet iuxta illud Ouidianū.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Otia si tollas periere cupidinis artes.

¶ Ex his apparet insanũ omninò esse dubitare, an debitor inops, ex prodigalitate sit addicendus creditori. Contendet enim quispiam quod non: quoniam prodigus, & furiosus equiparantur. l. Fulcinius. §. adeò. ff. quib. ex caus. in posse. eatur. notant DD. in. l. si cui bonis. ff. de verb. obligat. Sed verissimum est in nullum rectius exerceri dispositionem huius legis, quam in eum, qui inopiam ex prodigalitate contraxit. Scribit enim Plautus in Truculento *Stultum esse misereri hominum rem suam malè gerentium*, vt late dixi. c. 2.

14 ¶ Deinde inopia prodigalitatis vitio contracta, non est miseratione digna, glos. in c. ex parte in verbo *Prodigalitatis*. de consuet. notat Butr. in. c. quæ in Ecclesiarum, col. 1. de constitutio. lib. 6. Ias. in Auth. resque, col. 6. vers. tene communem. C. cõmu. de legat. cum aliis citatis supra. nu. 4. Postremo Bald. in. l. furiosum. C. qui testam. facer. poss. dicit, quod omnis lex quæ intẽdit punire vitia, comprehendit prodigos, non autem furiosos: non enim vnũ vitiũ debet excusare aliud. Idem notat Bar. in. l. is cui bonis, col. fi. ff. de verb. obligat. Cum autem prodigalitas vitium sit, nemo excusatur vitio prodigalitatis, neque hoc casu allegare potest: quòd prodigus, & furiosus equiparentur. Vltimo cum huius legis decretum exerceatur aduersus debitorem qui absq; graui culpa facultates proprias amisit, quãto magis exercebitur aduersus eũ, qui suo vitio eas amisit, quę res omnibus prudentibus visa est castigatione digna, vt latè dixi. c. 2. per totum.

SVMMA.

1 MOre Athenienſiũ debitores ſolum obligatione perſondi, creditoribus addicebãtur.
2 Lex in debitore loquẽs comprehendit obligatum actione reali, & non perſonali.
3 Actio realis auth. Bal. nullã ſupponit obligationẽ.
4 In legato creditorum non veniunt debita actione reali, & ideò in legatis verba ſunt propriæ intelligenda.
5 Non ducitur in carcerẽ ob pecuniam debitam, niſi qui perſonaliter eſt obligatus.
6 Qui dicantur creditores.
7 Is à quo inuito res poteſt auferri, dicitur debitor, & de eo, num. 8.
9 Dolo deſinẽs poſſidere rem hypothecatã capitur.
10 Deſiſtens dolosè à poſſeſſione rei nihilominus habetur pro poſſeſſore.
11 Intellectus ad. l. Stilli. 34.

¶ An debitor aduersus quem nõ habeo actionem personalem, sed realem, quia hypothecauit rem suam, vel possedit rem meam, sit addicendus creditori, si soluendo non sit. Caput. X.

1 PRæterea quæro quid si aliquis mihi tenetur non actione personali, sed quia possidet rem meam, vel quia res suas, sed non personam obligauit, an si soluendo non sit, debeat mihi addici. Videtur non addicẽdum, quoniã apud Athenienses apud quos moris fuit debitorem inopem addicere creditori, ij solum addicebantur qui oppignoratis corporibus mutuũ accipiebant, vt auctor est Rhodiginus antiquarum lectionum, lib. 7. c. 4. & Plutarchus in libro de Politicis, ad Traianum. Ergo obligatio personalis requiritur, aliàs quomodo addicendus qui obligatus non est. Comprobatur hæc opinio, quoniam lex loquens in debitore non comprehendit obligatum actione reali, & non personali talis enim non venit appellatione debitoris. l. Aurelius. §. Meuia. ff. de libe. lega. l. vno. §. 1. ff. de acceptilatio. §. 1. Insti. de actio. notat Bal. l. fi. nu. 5. vers. quæro nunquid. C. de bon. autori. iudi. possiden. & in. l. fi. nu. 11. C. quib. ex caus. maio. Alex. in. l. debitor. ff. ad Trebel. Ias. in. §. 1. in princ. nu. 98. per text. ibi Instit. de actio. & in. §. omniũ, nu. 2. & ibi Gomezius nu. 13. eo. tit. Ias. in. l. tale pactũ. ff. de pact. Bal. cons. 485. lib. 1. & est cõmunis autore Alex. in. l. 1. nu. 50. ff. si cert. peta. Ias. in. l. sub prætextu in. 2. col. 2. C. de trãsact. Gomezius. §. superest. nu. 67. Insti. de actio. Bald. in. l. cũ necessitatem. C. de fideicom. Cor. cõs. 238. lit. R. lib. 4. Gozadin. in rep. l. 2. C. de pact. inter empt. & vẽd. nu. 120.

3 ¶ Rursus Bal. in. l. si certis annis. C. de pact. dicit quod actio realis nullam supponit obligationem, cum autem nulla adsit obligatio, debitor non erit.

4 ¶ Hinc si quis legauit omnia sua credita non veniunt quæ sibi actione reali debẽtur, quia in legatis verba sunt propriè intelligenda. l. non alitèr. ff. de legat. 3. notat Ludouicus Gozadinus in repe. d. l. 2. C. de pact. inter empto. & vendi. nu. 120.

Sic

¶ Sic si creditor legat liberationem debitoribus suis non continentur, qui proprias eius res possident, aduersus quos agendum est rei vendicatione. l. Aurelius. §. Meuia. ff. de libe. lega. ita docet Bal. in. l. cum fideicommissum. C. de fideicõm. Petrus Stella in repetitione. l. repetitio. nu. 20. ff. de condict. indebi. quia actio realis non præsupponit veram obligationem. Sic si quis hypotecauit rem suam pro alio, & statutum dicter, vt debitor capi possit ad instantiam creditoris, certè ille qui solum hypothecauit rem suam pro alio non potest capi, quia cõtra eum nulla est personalis actio, sed hypothecaria quæ est realis, & sic ille cui res est hypothecata non potest dici creditor: nam titulus de pignoribus, alius est, à titulo de rebus creditis. Ita his rationibus definit Sali. in. l. 1. ff. si cert. peta. qui loquitur in eo qui hypothecauit bona sua pro alio, vel passus est hypothecari. Sic qui obligatus est ratione oneris realis liberatur relinquẽdo ipsã rẽ oneratã. c. de terris. de iude. licet in consequentiã videatur obligata persona, vt notat ibi. Abb. nu. 4.

5 ¶ His accedit, quod ille qui non est personaliter obligatus, non potest duci in carcerem, vt notat Ias. in. l. 4. §. si actor, num. 25. ff. de re iudicata. qui autem non potest conijci in carcerem, non est addicendus creditori, vt docui. cap. 3. num. 2. & c. 4. Quinimõ, si actio personalis sit limitata, putà si quis non teneatur vltra quam facere possit, non est addicendus creditori, etiam si soluendo non sit, vt docet Rodericus in. l. 2. titulo *De los gonierños*, col. 4 versic. 5. Et dico infra cap. 17. Item actio personalis limitata; non præstat ius capiendi debitorem, vt dixi supra. c. 6. de hærede conficiente inuentarium quanto magis, quando nulla est personalis obligatio. Quod confirmatur ex Sali. in. l. 1. nu. 7. ver. & est ratio. C. qui bono. ced. poss. vbi dicit quòd ideò, debitor tributi non potest capi, quia tributa imponũtur rebus, vel personæ propter res l. indictiones. C. de anno. & tribu. quare, cũ semper sit res vnde solui possit, nolluit lex, vt incarcerentur, sed vt honestè detineantur sub custodia. l. nemo. C. de exact. trib. libro. 10. Ex his videtur non esse ambigendum, quin, is qui tenetur actione reali, & nõ personali, nõ sit addicendus creditori.

¶ Contraria tamen sententia fortissimis rationibus defendi potest. Primo illud est manifestũ debitorem inopem ideò addici creditori, vt operis satisfaciat debitori: cui pecunia satisfacere non potest. Si autem tu mihi teneris, quia possides rem meã mobilem, vel immobilem: haud dubiè, si eam abscondis, vel consumis, idem quæ si eam nõ restituis mihi, addicendus es: rem enim meam possides, & eo nomine mihi teneris; hoc autem debitum efficacius videtur, quam si obligationem soluendi decem non præstares. Præterea ei qui rem meam non restituit mihi; si habet facultatem rei restituendæ, non conceditur beneficium cessionis bonorum: vt notatur in. l. vnica. C. de aliena iudi. mut. causa facta, & in. c. examinata de iudi. etiam. l. officium. ff. de rei vendi. Montal. in. l. 1. titulo. 15. part. 5. Rursus hæc opinio probatur, quoniam qui rem meam mihi non restituit, haũd dubiè debito meus est, & ego creditor dici possum, & inspectò communi vsu loquẽdi, eos qui res nostras nobis non restituunt; appellamus debitores nostros, & credimus, verius & expressius esse debitores: quã eos qui ex obligatione personali (nulla forte re accepta) nobis dare, vel facere promiserũt.

6 ¶ Quare plures eruditi nominis viri in ea sunt sententia, vt is qui rem meam possidet debitor meus dici possit, & debeat cũ enim rem meam mihi restituere debeat, haũd dubiè debitor meus est. Quod comprobatur ex. l. creditores. ff. de verbo. significa. cuius verba sunt: *Creditores accipiendos esse constat eos, quibus debetur ex quacumque actione, vel persecutione.* Nota illud verbũ, *Persecutione*: nam persecutio est actio in rem. l. actio in personam. ff. de actionib. & oblig. nihilominus tamen habens persecutionẽ dicitur creditor.

7 ¶ Item ille à quo inuito res auferri potest, dicitur debitor. l. debitor. ff. de verb. significa. notãt omnes in. l. 1. ff. si cert. peta. Qua ratione eum qui actionem in rem habet, rectè dici creditorem: probat Alciarus d. in. l. creditores. ff. de verb. significa. Iacobus Niger in repe. l. 1. nu. 91. ff. si cert. peta. Petrus Stella in repe. l. repetitio. ff. de condict. indeb. nu. 21. Quare Faber & Ang. in §. 1. Insti. de actio. dicũt, q̃ illa actionis definitio, *Actio est ius persequendi in iudicio quod sibi debetur*: comprehendit etiam eum qui actione reali cõueniri potest. Et ibi Ias. & Gomezius notant, q̃ largè sumpto vocabulo hoc nomen *Debitor* comprehendit eum qui actione reali conueniri potest, q̃ ante eos scripsit Bal. in. l. 2. nu. 2 C. quod cũ eo.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Rursus hæc opinio probatur solida ratione, quoniã nõ soluẽs, nõ addicitur creditori, quia propriè, vel impropriè habita exacta vocabuli ratione, debitor est, quia non soluit quod debet, quòd si possidens rem meam eam mihi non restituit certè non soluit quod debet, ergo addicendus est, vt seruiendo satisfaciat rei quam assumpsit, vel contriuit habita ratione prætij. Et certè (vt hac in re meum proferam sensum) si lex Hispanicè scripta faciat mẽtionem debitoris, vel eorum qui nobis debẽt, quia res nostras tyrannicè per vim dolum, vel furtum, vel aliàs iniustum titulum possident, quia communis vsus loquendi apud nos admittit, vt ij dicãtur debitores, & ita eos vulgò appellamus. Hoc intelligo nisi mens, vel argumẽtum legis aliud suadeãt. Cum enim dico decem millia aureorũ debent mihi debitores mei, quia meas sericas telas centũ habent: Paulus centũ, Petrus centum, hos omnes propriè, & communiter appellamus debitores nostros, quia res nostras nobis restituere tenentur: lex autẽ Hispanicè scripta, intelligenda est iuxta communem vsum loquendi, vt notat Bartolus in. l. si quis filiabus. ff. de testament. tutella.

8 ¶ Doctores autem nostri cum dicunt: appellatione debitoris non contineri, qui solum tenetur actione reali, inspiciũt proprietatem verbi *Debitor*, & quid iuxta proprietatẽ Romani sermonis significet. Qua ratione si quis Hispanica lingua leget, omnia sua credita mihi videtur, quod iuxta communem vsum loquendi vegiunt ea quæ sibi actione reali debentur. Sit exemplum. *Mando a Pedro todo lo que me deuen, y quiero que sea suyo.* Certè si testator apud aliquos habet triticum oleum, vel aliqua immobilia quæ ad se iure dominij pertinent, licet ab alijs possideantur, ad legatarium pertinẽt ex mente testatoris: quę interpretanda est iuxta communem vsum loquendi, nõ iuxta proprietatem Romani sermonis, sed de his iudicent eruditi, dum tamen fateantur per omnia menti testatoris obsequẽdum esse. Reddeundo ad propositam quæstionem, quòd obligatus actione reali, si rem non restituat; sit addicendus creditori: probatur, quoniam stante dispositione legis, vt debitor propria autoritate possit sibi ius dicere, in eo quod est sibi debitum. vt disponit. l. ait prætor. §. si debitorem. ff. quæ in fraud. credito. idem est in eo quòd est suum, quoniam eadem est ratio. Ita docet Alex. consil. 63. incip. & si celeberrimè Doctor, numer. 2. verficulo vnde textus, lib. 3. quoniam licet qui potest conueniri actione reali, nõ sit propriè debitor obligatus, vt in. l. pen. C. quod cũ eo tamẽ largo sumpto vocabulo, est debitor: vt notat Bal. in. l. fin. C. de compensa. Hęc Alexãder, cuius sententiam probat Iacobus Niger in repe. l. 1. num. 91. ff. solut. matri. Itaque Alexander dicit, quod qui tenetur actione reali, est debitor, sed non debitor obligatus, quod est candidè intelligẽdum, quod scilicet non est debitor ex obligatione per suam promissionem contracta, sed est debitor, quia iure Diuino, & Humano tenetur rem alienam restituere, licet verbis non promiserit. His accedit quod hypothecãs pro alio rem suam, potest ratione huius hypothecę capi, ad instantiam creditoris cui eam hypothecauit, si d ſtet statutum, vt debitor possit capi ad instantiã creditoris, ita aduersus Saliceti opinionem docet Bologninus in repe. rubricę. ff. si cert. peta. num. 24. versi. sed iudicio meo, & Iacobus Niger in repetitione. l. 1. num. 86. ff. eo. titulo. Adducunt, quod cum ab eo qui rem hypothecauit possit exigi; debitor dicendus est, & quod qui hypothecam acceptauit videtur sequutus fidẽ eius qui hypothecauit rem, ergo dicendus est creditor: quod si est creditor, quadrant verba statuti dictantis, vt creditor possit facere capi debitorem. Hæc Bolognini, & Nigri opinio, meo animo numquam satisfecit, potiusque probarem opinionem Saliceti relatam supra, mouẽor, quoniam qui hypothecat pro alio rem suam, & nõ obligat personam suam, solum est debitor respectu rei quam hypothecat, & non vltra, & nisi eam abscondat, sed exhibeat certè capi nõ potest ad instar eius quod dixi. cap. 16. num. 18. Quod hæres qui confecit inuentarium, non potest personaliter capi pro debitis defũcti, licet regulariter hæres debitoris capi possit, & ratio est, quoniam cum fecerit inuentarium, non tenetur vltra vires hæreditarias, neq; vltra bona cõtenta in inuentario, & sic est debitor respectu illorum bonorum contentorum in inuentario: ideò capi non potest, nisi ea abscondat, vt ibi dixi. Itaque si pro Paulo hypothecaui rem meam Hieronymo, certè Hieronymus hypothecaria vti potest aduersus rem hypothecatam, sed me capere

pere non potest, quoniam obligatus non sum, vt dixi supra num. 4.

9 ¶ Et solum me capere posset, si rem dolo desinerem possidere, & tunc non me caperet ex hypotheca, sed ex dolo. l. pro possessore. ff. de regul. iur. l. pen. ff. de dolo. Quod est manifestius Iure Regio, quoniã nemo ex instrumento capi potest, nisi adsit clausula guarentigia, qua obligatus dat potestatem omnibus iudicibus, vt illũ capiant, vt dixi. c. 1. Et licet ex re iudicata conueniatur defendi potest, ne capiatur si rem obligauit non personam, vt supra dixi, q̃ videtur expressè probari in. l. 134. Stili. Neque obstat argumẽtum Bologniani, & Nigri, quoniã creditor solum videtur sequutus fidem hypothecantis respectu rei hypothecatę, eam enim solũ obligauit non personam. Neque obstat, quòd ab eo exigi potest, quoniam exigi potest res hypothecata, non tamen eius persona exactionem, vel carceris molestiam patitur.

¶ Quid ergo sentiendũ in principali quæstione, & distingue, aut enim res quã mihi restituere teneris extat, & eam possides: & non est tractandum de addictione, quia ex vi rei iudicatæ cogeris illã restituere. Aut non possides eam, & agendum est aduersus possessorem. l. in rem. ff. de rei vendicatio. l. 1. C. de aliena iudicij.

10 ¶ Si tamen rem non possides, sed dolo desisti possidere, & haberis pro possessore. l. pro possessore. ff. de reg. iur. & ex dolo teneris. l. pe. ff. de dolo. Et si soluẽdo non es merito traderis in seruitium creditori. Quod si rem consumpsisti, attriuisti, corrupisti, vel abscondisti; & ex dolo tuo addicendus es creditori, quia ex dolo persona tua obligata est, & sic persona seruire debet tanquam obligata, ita probatur ex Bal. in. l. fi. §. & si prefatam, nu. 3. & ibi Corne. C. de iure delibe. Vbi scribunt quòd licet hæres cõficiens inuentarium, non possit capi pro debitis defuncti, quia solum est debitor respectu bonorum contentorum in inuentario, hoc est verum nisi abscondat ea, vel sit in mora, ea exhibendi, quia tunc ex proprio pacto capi potest. Vt dixi supra, & comprobatur ex his quæ dico. cap. 16. nu. 7. & num. 19. & cap. 17. à nu. 11. & quoniam qui non indicat sua bona, sed ea abscondit capitur ex contumacia, licet aliàs capi non posset. Bartol. l. pen. ff. de cessio. bono. & dico dicto cap. 16. num. 19. nam dolo æquiparatur talis contumacia. l. si plures. ff. de admit. tuto. Boer. in repet. l. consentaneum. nu. 160. C. quomodo & quando iudex.

11 ¶ Ex hac distinctione liquet responsum ad omnia allegata in fauorem partis negatiuę. Et iuxta hanc distinctionem intelligi debet. l. 134. Stili, cuius verba sunt, *Es a saber, que el fiador no sera dado por preso, maguer los sus bienes no cumplan a pagar el debdo, saluo sino obligo su persona y bienes.* Nota hæc vltima, ex quibus nominatim probatur, quod ad hoc, vt quis (si soluendo non sit) addicatur creditori, requiritur, vt persona sua sit obligata simul cũ bonis: de cuius legis intellectu dixi latè. cap. 5. num. 13. Sed certè qui rem alienam non restituit ex dolo, vel sine dolo, vbi primum nõ restituit tenetur ad interesse, & sic iam persona sua est obligata ad solutionem eius quod interest, & quòd detinens rem meam non liberetur cedendo bonis probatur in. l. 1. C. qui ex. l. Iulia. bonis cedere poss. in. C. Theodosiano: cuius legis verba & sensus retuli supra cap. 1. num. 65.

SVMMA.

1 SI *debitum ex delicto descendat, non admittitur cessio bonorum.*

2 *Debitor ex delicto non habens in bonis vnde soluat, pœnam luit in corpore, etiam si sit clericus, & nu. 3.*

4 *Debitor ex delicto habens vnde soluat volens corpore luere pecuniariam pœnam, nõ audiatur; sed soluit pecuniam.*

5 *Gratia, delinquenti concessa à Principe non facientem mentionem de delicto: censetur surreptitia.*

6 *Afflicto non danda afflictio, & quomodo intelligatur.*

7 *Aliud pro alio inuito creditore non potest solui.*

8 *Pœna irrogata debitori per statutum, si intra tempus limitatum non soluat, cessat: si creditor cui pecunia applicatur, pœnam non petat.*

9 *Debitor creditori non addicendus, quando creditor patitur eum è carcere solui.*

10 *Regula quod in bonis non habens, luat in corpore procedit in persona vili non autem secus.*

11 *Fur addictus creditori portat torquem ferreum.*

12 *Debitor ex delicto à veniat appellatione debitoris*

13 *Creditor, à credito dictus.*

¶ *An debitor ex delicto addicendus sit creditori, si soluẽdo nõ sit: an vero corpore luere debeat. Cap. XI.*

Quæro

Universidad de Deusto
Biblioteca

1 QVæro deinde an debitor ex delicto sit addicendus creditori: si soluendo non sit, vt seruiendo satisfaciat debito. Videtur hoc casu deficere dispositionem huius legis, nam cessio bonorum non admittitur si debitum proueniat ex delicto. l. si ex parte. §. quamquam. ff. quod cum eo. l. si rerum amotarum. ff. de re iudi. Capella Tholosana. 466. & ibi Aufer. in additione. glos. in regula peccatum. de regul. iur. in. 6. & in cap. si res. 14. q. 6. notat Sali. in. l. 1. C. qui bon. cede. poss. Gomezius in. §. item si quis in fraudē. nu. 42. Instit. de actio. DD. in. c. Odoardus, de solut. Ias. & Faber. in. §. si. num. Instit. eo. titul. Zasius in. l. fin. col. fi. ff. de cessio. bon. Felin. in. c. ad liberandum. col. 2. de iude. Ias. in. l. si quis id quod num. 28. ff. de iurisdi. omni iudi. Albe. in rubrica. C. qui bon. cede. poss. Bar. l. 1. §. fin. ff. de pœn. per textum ibi. Bart. Ange. Platea. & Rebuf. in. l. nemo carcerem. C. de exacto. tribu. lib. 10. Boer. decis. 349. nu. 8. Socin. reg. 46. Fallē tia. 3. Orosius eruditi ingenij, virtute insignis in. l. si quis id q. ff. de iurisd. omn. iud.

2 ¶ Quoniam debitor ex delicto si non habet in bonis debet luere corpore cap. 1. §. homicidium in fine versiculo, qui verò ad prædictam pœnam, de pace tenenda, & iuramento firmāda. l. 1. ff. de pœn. l. quicumque. C. de seru. fugit. l. fi. ff. de in ius vocan. docet latè Ias. in. §. pœnales. nu. 43. Instit. de actio. Bal. in. l. quicumque. C. de serui fugit. Paul. in. l. vltima. per textū ibi. ff. de in ius vocan. Ias. in. d. l. si quis id quod. nu. 28. Feli. in. c. ad liberandū. de iude. Hęc, (vt scilicet debēs ex delicto nō admittatur ad cessionē) intelligēda sunt iuxta distinctiones DD. in. d. locis, & in. c. Odoardus de solu. & in. c. finē litibus, de dolo, & contum. vbi distingūt an pœna applicetur fisco, an parti, & an in pœnā, an vero pro expēsis, & dānis quæ non refero: quoniā cū Iure nostro Regio cessio bonorum sit sublata, & succedat obligatio seruiēdi: quæ habetur pro pœna corporali semper, non habens in bonis luet seruiendo; quia hoc est pati pœnā corporalem. Sed reddeundo ad rem Faber. in. §. si col. 2. versi. quid si ex delicto. Instit. de actio. scribit quòd si quis agat actione iniuriarum, & in conclusione petat imponi pœnam pecuniariam, quòd si reus condemnatus ad solutionem pecuniæ velit vti beneficio cessionis bonorum, quia laborat inopia, quod non est audiendus, imò pœna pecuniaria est corporali pœna luenda, & idē scribit ibi Platea, & Bal. q. 2. & Areti. col. 3. versi. quęro an non tantum, & Ias. col. 3. versi. quarto supradicto. Hæc regula magnā habet rationem, qui enim debet ex delicto iniquū est, vt liberetur eodem mō do quo liberatur, qui debet ex contractu. Nam debens ex delicto pœnam meretur, & indignū est, vt iuuetur beneficio cessionis bonorū delinquēs enim pœna dignus est, non beneficio.

3 ¶ Adeò autem non habens bona, debet luere corpore, si ex delicto debitor sit, vt etiā si debitor sit clericus debeat corpore luere, vt significāt Innoc. & Barba. in. c. Odoardus. de solutio. & in. c. finem litibus de dolo & contuma. per textū ibi in fine, & per c. si res. 14. q. 6. & ibi Archidiaconus. textus cum gl. in. c. quia præsbyteri, versi. castigari. 5. q. 6. c. Episcopus. §. libertus. 12. q. 2. & in Auth. de sanctissimis Episcopis. §. Reuerēdissimis. col. 9. & in Auth. presbyteri. C. de Episc. & Cleric. Boer. decis. 349. nu. 8. & nu. 11. Iudex enim Ecclesiasticus potest suos flagellis afficere, vsque ad sanguinis effusionē exclusiuè. c. in Archiepiscopatu. de raptor. & ibi notāt Abb. & Anania. Notandū tamen q̄licet in casu permisso clericus fuerit condēnatus ad pœnā per iudicem secularem, tamen si soluendo nō sit pœna corporalis sibi infligēda est, nō à seculari iudice, sed ab ecclesiastico. c. grauis de pœn. c. dilectus de appella. notat Dominicus in. c. si clericos. de senten. excō mu. lib. 6. & in. c. 1. de clericis cōiugatis. co. libro Boer. d. decis. 349. col. pen. versic. sed hæc detentio, num. 11. Quinimō si condēnatus possit soluere omnem pœnam prāter vnum denariū nihilominus debet corpore luere, autore Bald. in. l. cū sit. C. de sepul. viola. Alex. in. l. si quis id quod. col. 1. Felin. in. cap. ad liberandum. col. 2. de iude. quæ res quoniā est dubia excutietur infra cap. seq. de debitore modicæ summæ. nu. 9.

4 ¶ Meminisse tamen oportet, quòd si debitor ex delicto vellit potius fustibus castigari, quā pecuniam in qua damnatur soluere nō est audiendus si habet bona. Nam regula quæ admittit pecuniā corpore lui, intelligitur si quis non habeat bona: & ita dicimus, qui non habet in bonis luit corpore, vt probatur in locis citatis, & in l. finali. ff. de in ius vocand. ibi, *si inopia dignoscitur laborare*. Et nominatim ita docet Bald. in. l. quicunque. col. pen. versic. Sed quid

quid est si soluendo. C. de seruis fugi. & ibi eum sequitur Paul. & probat Alexand. in. l. fin. ff. de in ius vocand. & ibi Ang. Aretin. col. fi. imò iudex non debet eum audire, sed bona sua vendere. l. pollicitationes. ff. de pollicita.

5 ¶ Adeò autem debitum ex delicto est seuerè exigendum, vt si Princeps alicui concedat, vt intra quinquennium, non possit inquietari à suis creditoribus, vt potest, iuxta ea quæ notant & resoluunt Guido Papę decis. 109. pag. 208. Rebuffus. 2. tom. ad leg. Galli. tractatu de literis dilator. artic. 1. glos. 1. nu. 18. Marc. Anto. Cucchus in tract. de morato. præscrip. nu. 126. à versi. item secundū, cum sequent. Certè hac gratia vti non poterit, quoad debita quę debet ex delicto: quoniam si Princeps gratiam concedat delinquenti, qui non fecit mentionem de delicto; gratia censetur subreptitia, quoniam si sciret eum deliquisse nō ita facilè concessisset, c. postulasti. in verbo. *Non ita de leui*, de rescrip. Ita notāt Guillelmus Cugneus. & Cin. in. l. sed si ex parte. §. quāquam. per illum textum. ff. quòd cum eo Ripa. in. l. 1. num. 97. ff. si cert. peta. Roman. sing. 170. Martinus Laudensis in tractatu de priuileg. & reseri. §. 14. Bald. & Albe. in dict. l. sed si ex parte. §. interdū. Alex. in. l. 1. col. pen. ff. si cert. peta. & ista opinio fuit per Curiam Parisiensem approbata teste Boerio d. decisione. 349. numer. 8. col. 9. versic. nec per consequens.

¶ Non tamen omittendum, quòd sunt qui dicant, quod regula supradicta, quòd non habens, in bonis, luit corpore, neque liberatur cedendo bonis; intelligitur quādo multa est applicanda Fisco, non autem quando applicatur parti. Ita docet Ioannes Paponius in consuetudines Albernię, *titulo Des successions*, col. 1. citat Boer. d. decis. 349 num. 8. sed certè Boer. nihil huiusmodi dicit, & cōtrarium satis significat ipse Boerius, dum sequitur Fabrum, Plateam, Baldum, & Aretinum in. §. fin. Instit. de actio. docentes, quòd si quis agat actione iniuriarum, & concludat petendo pecuniam; condemnatus non potest cedere bonis, sed pœna pecuniaria conuertenda est in corporalem. Quod probant iura, & Doctores allegati in fauorem regulæ generalis, quòd debitor ex delicto non liberatur cedendo bonis, sed debet luere corpore. Probat etiā ratio supra assignata, quod scilicet est indignum, vt debens ex delicto, quod meretur castigationem, liberetur cedendo bonis, cū pœna pecuniaria sibi imponatur in castigationem delicti. Et ita aduersus Paponium, & Rupellanum, lib. 4. Forensium Institutionum habemus autoritatem omnium ferè Doctorum, & ipsum iustitiæ, prudentiæ, & rationis robur. Et Boerius quem citant, loquitur de Iure Gallico non Ciuili. d. decisio. 309. col. 3. nu. 5. Et præsertim hoc est manifestum Iure nostro Regio, vt infra patebit: nam etiam ad satisfaciendum pœnæ applicandæ parti, debet quis seruire. Sed audio te lector dicentem, quid sentis in proposita quæstione, vtrum debens ex delicto si laboret inopia satisfaciat seruiēdo creditori, an vero debeat corpore luere? Et distinguendum, aut enim reo imponitur pœna corporalis, & etiam pœna pecuniaria, vt in reo furti qui condēnatur ad pœnam corporalem, & ad restitutionem rei furatę, & certè si reus passus est pœnam corporalem, non debet pro prętio rei puniri in persona, sed satisfaciet seruiēdo creditori. Ita Iure Regio est constitutum in pragmatica cōdita apud Pintianum, & apud Arandam, cuius verba sunt: *Declaramos y mandamos, que agora, y de aqui adelante, quando algunos fueren condenados por hurtos, y se executare en sus personas la pena corporal, y no tuuieren de que pagar, los interesses, haziendo cession de bienes los admitays y entreguets a los acreedores, aunque la dicha deuda dezienda de delicto, segun, y como a lugar en las otras deudas.* Nota illa verba, *y se executare en sus personas la pena corporal.*

6 *Hæc enim lex prius videtur requirere, vt liberetur seruiendo creditori, pro quo facit quod afflicto, non est danda afflicto: quod tamen limita quando reus hostis esset, cius cui pecunia applicatur, vel illum iniuria affecisset, tunc enim non est tradendus creditori, ne illum occidat, vt dixi supra c. 2. nu. 13. Sed si crimen atrox sit, relegabitur in Regias triremes, vt ex mercede satisfaciat. Si autem delinquenti nō imponitur pœna corporalis, sed pœna pecuniaria tantum applicanda parti in satisfactionem delicti, & certè si crimen cōmisit non videtur, & republica, vt liberetur seruiēdo creditori, nisi pecunia applicetur creditori pro dāno accepto: tunc enim ne careat re sua videtur admittendum, vt si ipse postulet tradatur ei, si crimen id admittat, aliàs si crimē iudici videatur atrox relegabit reum in Regias triremes, vel iubebit tali operi vacare, ex quo, & puniatur & refun-

Universidad de Deusto
Biblioteca

& refundat ex stipendio damnum illatũ. In hanc distinctionem nos lector protrudit dispositio dictæ pragmaticæ. Sed certè rectè intellecta dicta pragmatica non requirit, vt reus passus sit pœnam corporalem, ad hoc, vt liberari possit seruiendo creditori, sed ideò requirit, vt pœna corporalis sit executata, & daretur ad seruiẽdum: non posset, postea facilè executari, & sic delicta remanerent impunita. Et vt ingenuè proferam, quod sentio, id generaliter videtur verius, vt reus damnatus pecuniã soluere satisfaciat seruiẽdo parti: cui pecunia applicatur, nisi sit eius hostis, vel crimẽ requirat, vt operas det in loco vbi magis torqueatur, nã his duobus casibus operabitur in Regijs triremibus relegabitur, vel in alio simili loco, vel opere publico. Moueor, quoniã, aut pars vult seuerè punitũ reũ, aut non; & si vult seuerè punitum reum: magis punitur soluendo pecuniam seruiendo per longum tempus addito torque ferreo: quã si eam solueret repræsẽtata statim pecunia; nam & ignominia, & miseria maior est, & pœna magis diuturna, & cruciatus acerbior: si per longum tempus addito torque ferreo seruiat, & ex sudore proprio pecuniam ignominiosè paret. Itaque si inspicimus voluntatem partis volẽtis, vt reus seuerè puniatur hic magis seuerè punitur. Si inspicimus publicam vtilitatem (nam interest reipublicæ delicta puniri) sic magis punitur parando pecuniam seruiendo, quam eam representãdo. Si autem pars nõ vult seuerè puniri reum: accipiat quod facere potest: & cum pecuniam offerre non possit cõtentus sit seruitio. Sed obijcis quid si enorme crimen commisit, an tunc satis est seruire creditori? Respondeo, si graue crimen commisit, ne damnet eum Iudex soluere pecuniam: sed exilium pati, vel cohertionem corporalẽ perferre, quòd si tantum dãnat pecuniam parti, vel Fisco soluere iam significat pecuniæ solutionẽ sufficere pro pœna, quòd si sufficit magis punitur soluendo pecuniam operis, quam soluendo eam æremoẽro repræsentato. Et si constito de rei inopia: qualitas criminis, vel personarum exigat, vt non det operas creditori, sed acerbius tractetur, & iam dixi quod pro negotij qualitate potest reum relegare in Regias triremes, vt vel remigẽ agat, vel militem, & ex mercede, quæ pro operis soluit, satisfaciat creditori: vel potest iubere, vt alijs vacet operis pro prudẽtia iudicis excogitandis: & quod cum crimen est atrox non sit addicendus creditori, sed relegandus in Regias triremes, docet Couarru. variarum, lib. 2. c. 1. Hoc autẽ obseruandum videtur, siue reus condemnetur dare pecuniã, ratione damni parti illati: siue ratione iniuriæ l. 2. titulo *De los que acusã los mal fechores*, in volumine legũ Gothicarum, inquit lex, *Peche el Iuez trezientos sueldos a los parientes del muerto en el tormento por su mal feſo, y ſino ouiere onde los pague ſea ſierno de los parientes del muerto.* Quod probatur ratione, nam cum Iudex iubet pro ea solui pecuniam iam supponit iniuriã expiari pecunia, magis autem torquetur, qui reponit pecuniam seruiendo, quam soluendo. Sed obijcis vera sunt hæc tamen pars: cui pecunia applicatur, non tantum percipit vtilitatis ex seruitio, quantum si pecunia statim sibi repræsentaretur? Sed respõdeo quid si impossibile est pecuniam repræsentari, quia reus inopia laborat? Dices, vapulet? Sed quid inde tibi vtilitatis? Præterea obstat sententia, quæ iubet solui pecuniam: non irrogari pœnam. Obijcis nõ soluit? imò soluit, quia cum sit inops sufficit quod soluat eo modo quo creditoribus ex causa ciuili soluitur, scilicet seruitio: nã hoc pro solutione habetur. Dicis interest reipublicæ delicta puniri? respondeo iam Iudex declarauit delictum expiari soluta pecunia, & magis expiatur cum soluitur seruitio, quam cum soluitur pecunia. Sic frater Alfonsus de Castro monachus eruditus, lib. 2. de potesta. legis pœnalis. c. 12. & c. 13. notat, quod si Iudex ob crimen damnatur soluere decem, intra decẽ dies, & quod si non soluat flagelletur, certè etiã si post decem dies non repræsentetur pecunia, Iudex poterit præcipere, vt pro eisdẽ decẽ fiat in eius bonis executio, quia cum damnauit ea soluere satis ostendit eis expiari delictum hoc Corne. ante docuit, consil. 5. lib. 3. & sequitur Couarru. vari. resolut. lib. 2. cap. 9. num. 8. Dicis non dat mihi meam pecuniam, crucietur? Sed hoc iracũdi animi consilium est, & iudicis sententia obstat, & præstat, imò necesse est, vti misericordia pro qua nobis Seruator noster misericordiam suam promittit dicẽs, *Beati misericordes, quoniã ipſi misericordiam cõſequentur.* Itaque, si animus Iudicis volẽtis punire delictum, vel partis volentis reum cruciari inspicitur, magis cruciatur reus qui soluit seruitio, quã qui soluit pecuniã.

Si

si consideratur animus partis volentis eõ sequi pecuniam. Quis autoritatem ei tribuit, vt ius dicat, & vel hoc concedat, vel neget, vel pœnam augeat, vel minuat cum Iudex non sit. Sed obijcis animus Iudicis fuit dubitare partẽ, vel damnum, quod accepit resarcire: quare si hoc est impossibile statim fieri; fustibus castigetur, sed quæ hinc vtilitas parti? Sed dices: punitur grauius? respondeo iam Iudex pro maxima pœna damnauit soluere pecuniam, & soluere seruitio durius est, quam soluere pecunia. Et hæc addictio qua debitor reponit pecuniam habetur pro pœna corporali, & re vera est pœna corporalis, vt probaui. c. 2. nu. 36. & c. 3. nu. 6. neq; enim vllo casu admittimus, vt liberetur cedẽdo bonis: sed vt iuxta hanc legem seruiat creditori: hæc autem lex tollit beneficiũ cessionis bonorũ, vt dixi cap. 2. nu. 2. Idẽ sentio in damnato soluere, Fisco: nã si liberabitur seruiẽdo Regi, vt miles, vel vt artifex pro qualitate criminis ex rationibus supra allegatis. 7 Sed obijcis quid si pars, nõ vult, vt sibi seruiat, neq;, vt relegetur Oranum, vel in Regias triremes, vt ex mercede sibi soluatur, sed, vt sit in carcere quousque repræsentet pecuniam, an rectè petat. Videtur rectè petere, quoniam regula, vt qui non habet in bonis, luat corpore: intelligitur si pars cui pœna fuit applicata hoc petat, aliàs si expectaret, donec damnatus soluẽdo sit, debet remanere in carcere, vt in l. fi. ibi, *Ex querela patroni*. ff. de in ius vocand. & notat Bal. in l. quod si minor. §. si seruus. quem legit cum principio legis. ff. de mino. nam inuita parte, aliud pro alio solui non potest. l. 2. ff. si cer. pet. a. & huius opinionis autor fuit Innocen. & post eum Abbas in c. Odoardus. col. 2. de solu. & ibi etiam notat Ioan. Andr. Cepola cautela. 16. Pureus in tractatu de sindicatu, in verbo *Pœna*, Bald. per textum ibi, in l. fi. ff. de in ius vocan. Purpuratus in l. imperium. nu. 334. ff. de iurisdi. omni. iudi. Iacobinus in d. l. fi. ff. de in ius vocan. & ibi Paul. & omnes ita tenẽt, teste Boer. d. decisione. 349. num. 8. col. 7. ver si. secundo si is. Alex. in l. si. num. 5. ff. de in ius vocan. & in l. si quis id quod. col. 2. ff. de iurisdict. omni. iudic. Ias. ibi num. 28. & in §. pœnales. num. 48. Instit. de actio. Felin. in c. ad liberandum. versiculo tertio, limita de iude. Socin. regula. 46. Fallen. 17.

8 Quibus consonat, quod stante statuto, vt debitor non soluens intra certum tempus, incurrat pœnã: certè elapso tempore, pœna non est irroganda debitori. Si creditor cui pecunia est applicãda nolit pœnam peti, ita docuit Bar. in l. cum duobus. §. idem respõdit. ff. pro socio. & ibi Bald. sequitur Cremen. singul. 102. Aretin. cõsil. 89. Paul. in Auth. si captiui. C. de Epiſco. & Cleric. Alex. in l. quamuis. nu. 15. ff. ſolu. matrimo. & ibi Paul. qui loquitur in eo qui detinetur in carcere, ex eo quod non soluit, & sic loquitur in nostro casu. ¶ His maximè congruit quod dispositio huius legis, non est seruanda si creditor nolit debitorem sibi satisfacere seruitio, sed expectare, vt meliorem fortunam nanciscatur: vt in l. 2. titulo *De los gouiernos*, ibi, *Si quiſiere*, lib. 2. Fori, & dico latè infra. Sed tamen his non obstantibus certè creditor, cui pœna applicatur, non est audiendus, si nolit reum sibi tradi in seruitium, sed vt sit in carcere. Moueor sex argumẽtis. Primo autoritate Pauli in l. fi. ff. de in ius vocan. vbi scribit, quod licet verum sit, quod reus non habeus in bonis, non debet luere corpore, si persona cui pœna est applicanda id non vult: id intelligitur si modo patitur reum eximi, è carcere. Secundo moueor: quoniam si aliter iudicemus præcludimus viam humanæ libertati conseruandæ concessam, quę neq; pactis, neq; iuramentis tolli potest, vt dixi c. 1. nu. 45. Tertio moueor, quoniã alias debitor esset perpetuo in carcere si soluẽdo non esset quod Barbarum exemplum est, à iure reprobatum: vt in l. incredibile. C. de pœn. Quarto moueor autoritate Ripę in l. obligationi generali, num. 30. versic. primo, vt non procedat. ff. de pigno. Vbi licet in ea sit sẽtentia, vt valeat pactum, vt debitor carceratus non possit cedere bonis: de quo dixi c. 1. num. 4. id limitat, nisi immineat periculum, ne debitor moriatur in carcere: nam tunc iudex ex officio potest debitorem soluere è carcere, quia vita morituri debet præualere cuicumquè causæ pecuniariæ. c. non satis. 86. distinctione, & dixi. c. 1. nu. 4. vbi alios citaui. 9 Quinto moueor, quoniam licet debitor non sit addicendus creditori inuito; id limitãdum dũmodo creditor patiatur debitorem solui è carcere. Sexto, quia ad hoc, vt debitor eximatur, è carcere: admissum est, vt soluat aliud pro alio, etiam inuito creditore, vt in Authen. hoc nisi. C. de solutio. & dixi. c. 1. nu. 46.

Et sic

Universidad de Deusto
Biblioteca

Et sic non obstat, quòd tradit Bal. in. d.l. quod si minor, quod aliud pro alio inuito creditore solui non potest, id enim verum nisi debitor sit inops, vt prolixè dixi in loco supracitato.

10 ¶ Illud prætermissum nolui quod ea regula, vt qui non habet in bonis, luat corpore: habet locum in persona vili, non in ea quæ vilis non est: nam minima corporalis pœna excederet omnem pœnam pecuniariã. l. in seruo. ff. de pœn. Et in persona honesta, & graui: notat Platea, in l. nemo. num. 2. C. de exact. tribu. lib. 10. l. 1. & 2. ff. de pœn. Feli. in c. ad liberandum. col. 1. de iude. latè. Bologni. in repet. Auth. habita. col. 12. versi. & stante. C. ne fili. pro patre. Iaſ. in Auth. ad hęc, in fine. C. de iude. quare ea regula: solum in persona vili seruanda, non in nobili Bar. l. 1. §. fi. ff. de pœn. Sali. in. l. & si seuerior. col. 2. versic. oppono, vndecimo. C. ex quib. cauſ. infam. irroge. sentit Puteus in tractatu de sindicatu, in verbo *Iudex*, versi. Iudex qui in criminibus, & in verbo *Pœna*. cap. licet dicatur, in princ. Gandinus in tractatu maleficio titulo, vtrum pœna possit augeri in fine Alex. & Iaſ. in l. si quis id quod. ff. de iurisdict. omn. iudic. Aretin. & Iaſ. in §. pœnales. num. 44. Inſtit. de actio. Lup. in rubr. de don. §. 9. Couar. vari. lib. 2. c. 9. num. 4. Hæc doctrina generalitèr intellecta vera non est: id enim nisi persona nobilis crimen atrox commisisset: ex quo nobilitatem prorsus amitteret, & omni dignitate spoliatus teterrimo supplicio dignus esset. Et quæstioni subijciendus esset: & quod attinet ad rẽ de qua agimus, scilicet ad materiam nostræ legis: non est inconueniens, vt persona honesta, & non vilis relegetur Oranum in Mauritania: vt militiæ adscriptus ex stipendio, satisfaciat summæ in quam cõdemnatur: neque hoc ei est dedecus, licet nobilissimi generis sit, nam licet seruire credito ri censeatur pœna corporalis, vt dixi. c. 2. nõ est ignominiosa, neque corpus ignominioſè cruciatur, præsertim hoc casu quo dicimus nobilem non tradendum creditori, sed militiæ, vel aliæ honestæ occupationi addicẽdum; quæ non est, neque dici debet pœna corporalis, vt dictat sensus cõmunis. Præterea Gomezius in. §. item si quis in fraudem. num. 42. Inſti. de actio. dissentit, à doctoribus docentibus in nobili non admittẽdam eam regulam: qui non habet in bonis luat corpore. Certè communis videtur æquior, nisi pœna corporalis quę in defectum bonorum imponitur nobili, talis sit, vt laborem potius irroget quam cruciatũ: ita, vt luere sit pœna: hoc est impositum in pœnam, non sit pœna, quę vel cruciet corpus, vel personam oneret contumelia.

11 ¶ Sed illud quæri solet an debitor ex delicto putà fur, qui traditur damnũ passo, debeat portare torquem ferreũ, & certè iudicatũ fuit, vt illud portet imaiore enim supplicio, & pœna dignus est qui debet ex delicto, quam qui debet ex contractu. Et cum qui debet ex contractu teneatur portare torquem ferreum, idem iudicandum in debitore ex delicto. Item hîc quadrant omnes rationes quibus. c. 2. nu. 47. dixi, torquem ferreum imponi debitori (scilicet) ne quis cum eo contrahat agnoscens addictũ esse creditori, vel ne aufugiat, vel vt metu tantæ ignominię pecuniam quærat, vel absconditam proferat: hîc autẽ maiore contumelia dignus est quam qui debet ex contractu.

¶ Item illud dictat prudentia; vt debitor ex delicto longioribus, & magis diuturnis operis grauetur quam debitor ex contractu: nã causa est odiosa, & fauore indigna, & supra hoc expedit reipublicæ delicta puniri, ideò hoc temperamento vti debet, iudex, vt, & creditor cui pecuniam applicat eam recipiat, & reus sentiat ius dicentis seueritatem, & reatus pœnam.

12 ¶ Rursus illud non omittẽdum, an debitor ex delicto, dicatur debitor: & cui debet dicatur creditor, tractant Bar. Alex. Iaſ. Decius, & cæteri in. l. 1. ff. si cer. peta. & cõmunis est, quod non venit appellatione creditoris, vt testatur Ripa in d. l. 1. num. 94. Sed mihi mens statuti, & communis vsus loquendi videtur considerandi, & res de qua tractatur, licet Ripa simpliciter teneat aduersus communem d. num. 94. docens, quod venit appellatione creditoris; Mouueor quoniam DD. rem definiunt ex vi verbi Latini *creditum*, & cum hîc creditor non sequutus sit fidem eius, qui ex delicto debet dicunt, nõ esse creditorem. Sed quid hęc ad legem vernacula lingua conscriptã, in qua, non est hæc verborum vis, neque proprietas, & mihi ridiculum videtur, si lex Hispanica lingua conscripta faciat mẽtionem creditoris verbo Hispanico *Acreedor* definire qui sint creditores ex proprietate verbi Latini *Creditor*, instructo hoc syllogismo creditor dicitur à credito, quia credidit

credidit rem suam alienæ fidei: ergo qui non credidit rem suam alienę fidei; nõ est creditor: & hinc infertur, & serio definitur, incidẽtia negotia circa legem vulgari lingua cõscriptã, quæ intelligẽda est iuxta vulgatum vium loquendi, certè is dicetur creditor quem communis vsus appellat creditorem, licet ethimo ogia Latina verbi *Creditum*, & *Creditor*, non satis quadrent, neq; enim hîc curandum de proprietate Romani sermonis, sed vulgato sensu, quo Hispanica verba, & Cerdones, & Opifices interpretantur: verba enim legis vulgari lingua conscriptæ, interpretãda sunt iuxta vulgatũ vsum loquẽdi, vt inquit Bar. in l. si quis finalibus. ff. de testam. tut. l. cũ delanionis. §. asinã molẽdinariã. ff. de fund. instructo instrumẽto q; legato. An autẽ statuto disponẽte, vt creditor possit cõijcere debitorem suum in carcerem possit cõijci qui debet ex delicto, & dicatur creditor ille cui ex delicto debet, vide Bart. & omnes in. l. 1. ff. si cert. peta.

SVMMA.

1 *PRO minimare, vt pro quo: datur actio furti, & pœnã statuti etiam ob vnius nummi non solutum practicatur.*
2 *Cum aliquid faciendum restat, videtur nihil factum.*
3 *Ob non solutam pensionem reinciditur in commissum.*
4 *Etiam pro vno nummo non soluto, potest res vendita retineri à venditore.*
5 *Si ex forma statuti delinquens, certa summa soluta non veniat puniendus, punitur tamen, si in solutione vel vnus nummus deficiat.*
6 *Initium est expectandum.*
7 *Debitorem modicæ summæ non detrudi in carcerem, probatur.*
8 *Actio de dolo non datur pro modica summa.*
9 *Quælibet pœna corporalis, superat magnam pœnã pecuniariam.*
10 *Propter modicum defectum quis non punitur.*
11 *Relinquitur arbitrio iudicis quæ sit modica summa, & idem quod sit pretium magnum, & numerorum.*
13 *Debitor aduocati, ex causa aduocationis, aduocato non addicitur.*
14 *Aduocatus tenetur pauperi gratis patrocinari, etiã si contrarium iurasset.*
15 *Aduocatus aliquid à paupere pro patrocinio suo mens, peccat.*
16 *Sub pœna peccati tenemur proximum egentẽ eleemosynis iuuare, authore D. Thoma.*
17 *Decima aparitori non soluitur, quando nec pecunia soluitur pro executione quam fecit.*
18 *Tutor non habet decimam de fructibus qui pupillo non soluuntur.*
19 *Iudex in causis miserabilium personarum sportulas non debet habere, etiam si pauper sponte offerat, & nu. 20.*
21 *Visitans Ecclesias à clericis pauperibus pro vratione non exigit.*
22 *Notarius nihil accipit à pauperibus pro instrumentis.*

¶ An debitor modicæ, quantitatis sit addicendus creditori. Et an quis pro pecunia quam debet aduocato, quia patrocinium ei præstitit, sit ei addicendus, si soluendo non sit. & quid in eo qui debet Alguazelo expensas. Cap. XII.

1 QVæro deinde, vtrum debitor modicæ summæ, sit addicẽdus creditori si soluendo non sit. Videtur addicendum esse ex. l. si proprietarius. ff. de dam. infec. Vbi probatur etiam pro minima quantitate agi posse. Actio autem tunc verè habet effectum, quando per executionem, in persona ad effectum perducitur. Et quod possit agi etiam pro minima reprobat glossa. in §. gallinarum. Inſti. de rer. diuiſ. quæ docet pro vno quo dari actionem furti, licet inuidiosa sit, & odiosa: suadetur hæc sententia, quoniam si ex statuto pœna sit imponenda ei qui non soluerit, stat tum practicabitur, etiam si vnus nummus non soluatur, quoniam non soluitur summa debita: ita seuerè admodum docet Bal. in l. cum sit. C. de sepul. viola. ex l. 5. §. si sortem. ff. de verb. oblig. Alex. in l. si quis id quod col. 2. nu. 5. ff. de iurisdi. omni. iudi. Felin. in c. ad liberandum. num. 4. de iude. Iaſ. in l. 2. num. 56. C. de iure emphit. Alex. consil. 105. num. 19. lib. 3. Iaſ. in Auth. qui rem. col. 5. vers. venio ad primam. C. de sacrosanct. Eccles. Purpur. in l. imperium. num. 335. ff. de iur. omni. iudi. Alex. in l. si seruus plurium. in fi. ff. si quis cautio. & Gomezius in. §. pœnales. nu. 18.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Instit. de actio. vbi dicit hanc communem.
2 ¶ Quia nihil videtur factum, cum aliquid restat faciẽdum. l. penult. in fine. C. de his quib. vt indign. c. 1. de baptismo. Et dicit Gomezius in d. §. pœnales. nu. 19. quod licet hæc opinio sit dura, est cõmunis, & ab ea in iudicando & consulendo non est recedendum. Cum ergo pœna corporalis imponatur pro modica summa videtur quod debitor modicæ summæ est addicendus creditori.
3 ¶ Suadetur hęc opinio, quoniam cũ de iure res incidat in cõmissum, si non soluatur canon: idem dicendũ, quãdo non est solutus vnus nũmus ex canone debito, quoniã nihil videtur factum cum aliquid restat faciẽdum. l. pen. in fine. ff. de his quib. vt indig. Ita docet Bal. in l. cũ allegas, nu. 13. C. de vsur. & in rubr. C. de contrahẽ. empt. num. 11. Ias. in l. 2. num. 55. C. de iure emphit. & in Auth. qui rem. nu. 16. C. de Sacrosanct. Eccles. Cum ergo propter paruã summam, non solutam, res addicatur creditori, videtur quòd etiam debitor est addicendus, nam valet argumentum de re ad personam. l. miles ita. ff. de testa. mili.
4 ¶ His accedit, quòd res vendita potest retineri pro vno nummo non soluto, glos. in l. 1 res bona fide. ff. de contrah. empt. Bal. in l. fi. C. cõmo. & in rub. C. de cõtrahẽ. empt. nu. 10. Alex. & Ias. in l. 5. §. fin. col. fi. ff. de verb. oblig. Ias. in Auth. qui rẽ, nu. 16. C. de Sacrof. Eccles. Alex. cons. 105. nu. 19. lib. 3. Bal. in l. pro hæreditarijs, col. 2. C. de hæredita. actio.
5 ¶ Rursus, ex forma statuti delinquens non sit puniendus, si certam summam soluerit, puniendus est, si vel vnus tantum nũmus deficiat: vti scribunt Ang. in l. si seruus. §. si pluriũ. col. 3. ff. si quis cautio. Ang. & Imola in l. in executione. §. pœn. ff. de verb. obli. Cin. & Bal. in additione ad Specul. tit. de appellationibus, & in l. eidem. C. de loca. Fabianus Montesabinus, in tractatu de emptio. & vendi. col. 40. Bertachinus in tractatu Gabellarũ. col. 81. Panthaleon in repe. l. 2. col. 13. C. de rescin. vendi. Ias. in Auth. qui rem. col. 6. C. de Sacrosan. Eccles. & in l. fi. ff. in ius vocati, vt ẽat, & in l. qui sine. ff. de cõdi. ob caus. col. fi.
¶ Vltimò, hæc sententia comprobari potest ex pluribus, quę circa minima tradidẽrũt Bal. in l. cum qui. §. in popularibus. col. 1. de iureiu. Alex. in l. si seruus. §. si plurium, col. 2. ff. si quis cautio. Ang. in l. qui heredi. & in l. Meuius. ff. de condi. & demonstra. Bald. in c. illud, de præscrip. Ias. in Auth. qui rem. nu. 16. cum sequẽtibus. C. de Sacrof. Eccles. Brunus in tractatu de statuto excludente fœminas, articulo. 12. quæst. 9.
¶ Mihi in hac quæstione videtur distinguendum: aut enim debitor traditus creditori, vt ei seruiat per quinquennium operas dedit per quadriennium, & decem mẽses, & petit eximi è potestate creditoris, quoniam iam modicum debet, & certè nõ est exi mendus à potestate creditoris.
6 ¶ Quoniam initium est expectandum, arg. l. Rutilia Polla. ff. de contrahend. emptione. l. si ita. ff. de auro & argen. lega. l. si extraneus. §. in extraneis. ff. de minori. & instio, quantitas erat magna, & pro magna fuit legitime addictus, & ita intelligendũ, quod scribũt Doctores in locis supracitatis: insp iciendum enim, quod principaliter fuit actum. Si tamen nondum esset creditori addictus, & alligaret pro minima summa neminem creditori addicẽdum, & certè me nõ haberet aduersũ, sed fauentẽ, siue tota summa debita sit modica, siue per solutionẽ residui modica reddita fuerit.
7 ¶ Mouetur, quoniam qui debet modicam summam non potest pro debito tali cõijci in carcerem, nã de modicis non curat Prętor. l. sicio. ff. de in integ. restitutio. & huic comprobandæ opinioni est textus aptus in l. Diuus Vespasianus. §. fi. de iure patro. & docet Bald. in Auth. sed iã necesse. C. de dona. antè nup. Ias. in §. 1. nu. 69. Instit. de actio. Ioannes Baptista Sanseuerinus, in tractatu de debitore suspecto, & fugitiuo, in. 3. q. principali, nu. 3. Bal. in l. quicumque, col. pen. C. de seru. fugiti. Boer. decis. 349. nu. 6. & nu. 8. vers. & facit Iacobinus in l. si arbitro. nu. 7. ff. qui satisd. cogan. Ioria. in l. alienationes, in fi. ff. famil. hærcis. Roma. sing. 97. incip. dic mihi. Debitor autẽ qui in carcerem duci non potest, non est addicendus creditori, vt dixi. c. 3. nu. 2.
8 ¶ His suffragatur textus insignis (licet vulgatus) in l. si oleum. §. si. ff. de dolo, vbi probatur, quod actio de dolo, nõ datur pro mõdica summa. Inquit lex: *Neque enim hæc actio passim indulgenda est, nam ecce in primis, si modica summa sit dari non debet.* Ergo cum actio de dolo nõ detur pro modica summa, quia est odiosa, & inuidiosis verbis proponitur: quanto minus pro modica summa homo liber addicetur creditori; & quasi in seruiturem dabitur indutus torque ferreo, quo præclarè seruorũ miseriam supperat, & in profundum ignominiæ, & calamitatis detruditur, vt dixi. c. 2. num. 34. Adeò enim durũ est addici creditori, vt debitor addictus censẽtur pati pœnam corporalẽ, vt probaui. c. 2. num. 36. & c. 3. nũ. 6. Confer opprobrium obueniens conuẽto actione de dolo, hoc est audienti inania verbula parum honesta cum opprobrio addicti debitoris. Sic pro paruo debito nemo potest iurari, vel nominari, vt suspectus autore Bal. in Authent. sed iam necesse. C. de don. ante nupt. Roman. sing. 97. Ias. in l. sciendum. num. 12. ff. qui satisda. cogan. Cæpol. in l. 1. §. sed sciendum. num. 63. ff. de ædili. ædict. Rom. cons. 320. incip. hæc istorum. col. 1. vers. 3. Et in simili, vide Bal. in Authen. præterea. C. vnde vir, & vxor. Ex his apparet verius esse, quod etiam si pœna ratione delicti imponatur, in casu quo condemnatus certam pecuniam, non soluat talis pœna non imponẽda, si pecunia sit modica, quia quæliber pœna corporalis supperat magnam pœnam pecuniariam. l. in seruorum. ff. de pœn. Ita magis pie docet Ias. in §. pœnales, num. fi. Instit. de actio. & in l. si quis id quod num. 28. de iurisdi. omni. iudi. & in l. 1. §. si. col. 1. ff. de verbo. obligat. Franciscus Curtius in additionibus ad Alex. in d. l. si quis id q̃ Boer. decis. 349. nu. 8. vers. tamẽ illud. Hæc opinio videtur probari ex textu, & glossa, in c. suam de pœn. Vbi qui soluit maiorem partem pecuniæ, liberatur à pœna corporali, & certè, hęc opinio est æqua, & videtur amplectenda, præsertim, si debens magnã sũmã soluat maiorem partem, & reliquum quid desit. Nam habenda est ratio, quòd punitur soluendo tantam summam, & quòd hic viget maior ratio probandi hanc opinionem, quam in casu, quo tota pœna est modica, & ex ea nihil soluere potest, & tamen adhuc eo casu vera est.
10 ¶ His accedit, quòd propter modicum defectum, non est quis puniẽdus, autore Bal. in Auth. ingressi, nu. 19. C. de Sacrosan. Eccles. idẽ Bal. in l. quicunquè. num. 6. C. de ser. fugi. & ibi dicit, quod pro minima pœna pecuniaria ei qui soluendo non est: non est imponenda pœna corporalis, argumento textus in l. illicitas. §. fina. ff. de offic. Præsid. Baldus in l. quicumquè, col. 2. C. de seru. fugi. Ias. in §. pœnales. num. 80. Instit. de actio. Boer. decis. 349. num. 7. Quæ opinio pia est, & Christiana, si enim delictum magnum fuisset, vel castigatione dignum, nõ minima, sed magna pœna imponeretur, ergo si delictum fuit leue æquum est, vt propter culpam leuem nemo Christianus luat corpore, si in bonis non habeat. Ita enim suadet leuitas criminis: leue enim fuisse oportet, pro qua minima pœna imponitur, dictat etiam humanitas, & imitatio diuinę misericordiæ, ad quam diuinis literis reuocamur. Nam corpus hominis Christiani non est torquendũ, neq; flagellandum, nisi ex causa graui, magna enim est defensio esse Christianum regni cœlestis cohæredem, & membrum Christi capitis nostri. Quę opinio mihi etiã videtur verissima, quando quantitas magna esset soluẽda pro pœna, & modicum quid, solui non posset, non enim pro modica sũma corpore luere debet, tum quia modica est, tum, quia soluendo magnam summam (præter modicum quod restat) satis punitus fuit, durius enim est spoliari magna quantitate quam habet, & modicum quid soluere non posse, quam modicum debere, & non habere vnde soluas. Magis enim acerbum nobis est spoliari his quæ habemus: quam carere his quæ nunquam habuimus, præsertim si modica sint. Confirmatur hoc efficacissimè: quoniam proximum ægentem tenemur eleemosynis iuuare, vt ex Beato Thoma, & cæteris Sacri, & Humani Iuris professoribus, probo infra num. 10. Nullus autem casus potest excogitari in quo magis necessarium sit proximum subleuari, quam hic de quo loquimur cum non solum egeat, verum etiam debeat, & in libertatis, & corporis periculum veniat. Remittat ergo creditor modicam summam, vel Iudex æqui, & boni custos faciat diminum præceptum præstari, & modicam summam eleemosynæ nomine remitti, absoluatque debitorem, ne vel corpore pœnas luat, vel creditori in seruitium abdicatur. Ex his infertur, quòd regula tradita supra num. 6. quòd pro modica summa debitor non est detinendus in carcere: procedit etiam si modicam summã debeat ex delicto. Nam licet delictum pœnam mereatur, leue fuisse oportet, pro quo modica summa erogari iubetur, & si fuit graue: satis expiatum fuit soluta summa, à lege, vel Iudice imposita, & licèt modicũ quid desit non est pro eo vir Christianus carcere præmendus.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Cum ergo pecunia debita ratione delicti non exigatur, vsque ad inflictionem pœnę corporalis, si summa parua sit: quanto minus infligetur pœna corporalis debitori inopia laboranti qui modicam summam, non ex delicto, sed ex contractu debet? addictio enim, qua debitor inops traditur creditori, habet vim pœnæ corporalis, vt dixi c.2.nu.36.cap.3.num.6. Possem hanc opinionem, vt recentioribus quibusdam moris est communire pluribus, quæ DD. in varijs locis circa *minima*, tradunt. Ego apta tantum produxi, mallens pauca bona, quam multa quallacunque referre; quòd si auidus magis, quam elegãs lector velit plura circa minima videre, amplectatur Corseti tractatum de minimis, & euoluat quę refert Brunus in tractatu de statuto excludente fœminas artic.9.q.12. Ias.in Auth.qui rem.C.de sacrosanct.Eccles.

¶ Non obstant ex aduerso prolata: nã falsum est pro vno quo dari actionem furti, & ita Zasius lib.2.respons.cap.26. reprobat post alios glosam in.§.gallinarum. Instit.de rer.diuis. Rursus non obstant cętera argumenta, quoniam partim sunt falsa, partim non obstãt, vt ex superioribus apparet.

11 ¶ Quę autem dicatur modica summa est in arbitrio prudentis iudicis autore Bal.in.l. vna.nu.4. versic. quę autem sit magna. C. de confe.& consi.181.incip.primo quęro, col.1.lib.3. Collectar.in.cap.cæterum.in principio de donat.Alexand.consil.131. incip.in causa vertente coram prætore.col. fin.versi.nimis autem, lib.1. Notat Corsetus in tracta.de minimis, col.3.versic.16.

12 ¶ Sic relinquitur arbitrio iudicis, quod sit prætium magnum, vel paruum: iuxta glosam in.§.prætium, Insti.de emptio.& vendi. Cepola in tractatu de simulatione contractus, charta.pen.versic.sexta & vltima. Barba.consi.51.lib.1. Bertran.consi.339. num.3.lib.1.& consi.236.num.3.lib.2.& consi.77.num.4. Item quòd dicatur paruum seu magnum relinquitur arbitrio iudicis, vti opinatur, Bald.in.l.1.C. si aduer. vendi. Ioã.Andr.Barba.Imola.Collect.in.c.fi. col.fi.de dona. Sali.in.l.fi.in.1.oppositione, versi.sed adhuc restat. C. de cõtrahẽ.emptio. Imola in.c.Quintaualis. col.24.de iureiur. Alex.in.l.si arbitratu, col.fi.ff.de verbor.obli.& consi.102.col.3.lib.2. Barba.in cap. propter sterilitatẽ, de loca.& cõs.21. col.pen.lib.2. Corne. consil.9. col.3.lib.1. Decius consi.180. incip. visa renuntiatione, col.1. Butrius in.c.cum dilecti. co'. 12. de empt.& vendi.

13 ¶ Sed an debens mihi, quia aduocatus eius fui, debeat mihi addici si soluendo non sit, & certè non addicendus: textus est expressus in.l.26. Stilli, inquit lex. *El abogado por su salario, si aquel que ha de dar salario no ha bienes de que lo pague, no se lo dara por preso, vaya el ayuda que le hizo por amor de Dios.* Nota verba: *No se lo dara por preso*, quę significant nõ esse addicẽdũ creditori, vt efficacitèr probaui supra capite.5. *De debitore & fideiussione* nu.13. Leges enim antiquæ huius Regni debitorem addictum appellant, *Preso*: nam videtur esse in carcere cum voluntatẽ creditoris sequatur, vt dixi in.d.loco.

14 ¶ Confirmatur hęc opinio, quoniam aduocatus tenetur proximum egenum gratis patrocinio iuuare, vt piè & erudite scribit Beatus Thomas.2.2.quæst.71.artic.1. Frat.Domin.Soto, de iusti.& iur.libr.5.q. 8.artic.4. Alexander Halensis.3.par.summæ.q.48.mẽbro.1. Diuus Antoninus. 1. part.Theolog.tit.6.c.2.§.1. Gabriel.in.4. distinct.15.q.6. conclusione.9.dubio.4. Ang.in summa, verbo *Aduocatus*, ver.11. Et ita sanxit Benedictus.12. Romanus Põtifex, in constitutione incipiente, dicens, & necessariũ estimamus, vt testatur Ioan. Andr.ad Specu.tit.de aduocato.§.1.versi. Item q̃ nõ habet. Et è nostris scribit Albe.in prohemio Codicis, col.4.nu.18. Bal. in.l.furiosi, per illum textum, in verbo gratis.C.de nup.& in.l.si ad excludenda post medium.C. de iureiur. qui scribit aduocatum non debere in causis pauperum seruare iuramentum quo promisit nunquam gratis patrocinium præstare.

15 ¶ Et aduocatus aliquid accipiens, à paupere peccat: vt opinatur Alber.in.l.vnica.col. fi.C. de suffra.& in.l.nec quicquam.§.fi.ff. de offi.Proconsu.& Ias.in ea.l.§.vbi decretum, col.2. Idem Ias.in.§.tripli.col.pen. Insti.de actio. Hosti. Abb.& Felin.in.c.si pro debilitate, col.fi. paulò ante fin. de offi. deleg. Aufrer. in addictione capell. Tholosanæ.q.481. Cacialupus in tractatu de aduocatis, q.3. Sed mirum est, quam hæc non cogitent rogati vultures, quibus præclara occasio demerẽdi Christum semper adest, si pauperibus suis faueant, dominus illis inferat cor nouum, nam, vt nunc sunt eorum mores non video, quare non debeant audire illa præclaram quibus eos onerat Apuleius libro decimo Metamorph.

16 ¶ His accedit, quod *sub pœna peccati* tenemur proximum egenum elemosynis iuuare vti probat sanctus Thomas.2.2.q.32.art.5.& quodlibeto.8.articulo.12. Caietanus in opusculo de præcepto elemosynę. Abbas in.c.si verò.col.3. de iureiurand. Archidiaconus in cap.1. prima d. sanct. Archiepiscopus Florentinus in secunda parte, titulo.1.cap.24.in fine. Lupus in repetitione.capit. per vestras.§.12. Tertio propter.versic.& facit num.3. de donatio. inter virum & vxorem, & nouissime Sebastianus Medices in alle.ratione in causa pauperum, quam nuper edidit, per totam; quæ est extra tractatu eiusdem.

¶ Ergo cliens non addicetur aduocato, etiã si non possit ei soluere salarium, sed aduocatus libentèr id remittet; ceutuplũ in hoc mundo accepturus, & post mortem vitam æternam. Quod intelligo verum, siue citès à principio fuerit pauper, siue post amissus facultatibus ad inopiã peruenerit. Hoc enim casu videtur loqui d.l.20. Stilli. Et hic vigent, & clamant omnes rationes supra allegatæ; magis enim discruciatur animo, qui diues olim, nunc paupertate præmitur: quam qui semper pauper, nũquam benignæ fortunæ indulgentiã sensit. Ideò ille magis miseratione dignus, & faciunt ad comprobationem huius sententiæ quæ dico infra numero sequẽti. Sed quid si apparitor, quem Alguazelum vulgo vocamus petat captum debitorem sibi addici, quia non soluit decimam sibi ratione executionis debitam iuxta mortem aliquarũ Hispanię vrbium, an rectè petat, si debitor soluendo non sit.

17 ¶ Reperio, quòd Auendanius in suo libro de exequendis mandatis. cap.17. num.6. scribit, quòd decima non est soluenda apparitori, quando non soluitur pecunia, pro qua fit executio; vnde infert, quod si debitor conijcitur in carcerem, & dedit bonis decima non est danda apparitori, ex notatis per Puteum in tractatu de Sindicatu, verbo, *Expensæ*, & quia lex Regia iubens, vt decima detur apparitori, loquitur de decima pecuniæ quæ soluitur, hic autem debitor, quia non soluit traditur creditori. Mihi videtur distinguendum, aut enim debitor non habet vnde soluat pecuniam, pro qua facta fuit executio, & certè verũ videtur, vt apparitori decimam dare non debeat: nam hoc verbum decima est relatiuum ad quãtitatem pecunię, quę soluitur, vt (scilicet) iuxta eam deducatur decima, cum autẽ nihil soluatur, certè ex eo quod non soluitur, non est deducenda decima.

18 ¶ Sic pupillus non soluit tutori decimam de fructibus, qui non soluitur. vt pluribus argumentis probaui in tractatu de decima tutori Hispanico iure præstanda. cap.27. numero.9.

19 ¶ Sic iudices in causis miserabilium personarum non debent habere sportulas argumento, textus in Authen. de iudicibus. §. ne autem, ita docet Bal.in Authen. generaliter.col.1.C. de Episco.& Clerici. Henricus.in.c. cum ab omni.col.1. de vita & honestate clerico. Cardi.in Clemen. statutũ, in.1. oppositi. de electio. licet nuter. Sed est textus expressus in Auth. de manda. Princip. §. sit tibi quoquè, notat glosa in cap. cum instantia, in verbo peregrinari, de cẽsib. Et probat textus in.c. statutũ. §. insuper. de rescript. in.6. vbi probatur, quod Iudex non debet à paupere expensas accipere, etiã si peregrè proficiscatur, & ibi notat glosa, & ampliant DD. etiam si pauper sponte offerat expensas; ita ibi notant Archidia. Dominj, & Ioan. Andr. argumẽto. text. in.l.C. de salgamo hospit. nõ præstando, lib.12. textus in.l.fi.§. vt autẽ ibi, *vel spontanea voluntate offerentibus*. C. de remissa. eod. lib. & in.c. Romana. §. pen. ibi: *Quãlibet. mag offeratur*, & in cap. exigit, ibi: *Etiam à volente recipere*, de censib. lib.6. glossi. in.l. inuitus, & ibi Bar. & Decius. ff. de regul. iur. Bald. in Auth. sed hodie. C. de Episco. & Cleri. Ancha. consi.271. incip. de titulis. col.4. versi. superest videre. Felin. in.c. cum M. Ferrariẽsis. col.12. versi. & in proposito, de consti. iut. & in.c.1. in fine de simo. Hippo. in.l. cõstitutũ. col.1. ff. de ficca.

21 ¶ Sic laboraus in visitando Ecclesias, non debet à clericis pauperibus procurationẽ exigere: iuxta glosam in.c. instantia, in verbo *Pregrauari*. de censib. citat textum in. c. placuit.1.q.2. vbi probatur, quod à pauperibus nil salarij nomine exigendum.

22 ¶ Hostien. & Ioan. Andr. in.c. procurationes de censib. DD. in.c. cum Apostolus, eo. titulo. sic Notarius pro instrumento nihil accipere debet à paupere. l. tam de mentis. in fin. iuxta gl. C. de Episc. audi. Roma. in rep. l. si verò. §. de viro, in. 25. Falle. ver. 6. ff. sol. matr. Ias. in. §. tripli. col. pen. Insti. de actio & in. l. nec quicquam. §. vbi decretũ. col. 2. ff. de offi. Proconsu. Alex. in. l. argen

Universidad de Deusto
Biblioteca

tarius. in prīc.col.fin.ff.de æden. Decius in.c.1.col.26.versi. restringitur.de proba. His autem omnibus salarium datur pro labore administrationis sicut Alguazelo cū autem ipsi salarium non auferant, à pane remidem in Alguazelo dicendū. Vt sit debito non habeat vnde soluat, non potsit petere, vt sibi addicatur ratione pecuniæ debitæ ob executionē. Neq; obstat, si quis obijciat seruitium habetur loco pecuniæ: ergo de seruitio, vel eius valore debet præstare decimam. Sed certè hoc est summum ius perse qui, & inspecta æquitate, & communi vsu loquendi: verius est hunc non esse soluendo, & ea ratione, scilicet, quia non est soluendo addicitur creditori, cum autem non sit soluendo, non debet decimā Alguazelo. Et licet opere habeantur loco prætij, non sunt præsentes, neq; faciunt, vt in præsenti debitor inops videatur habere bona, nam & incertum est, an in posterum sit victurus.

¶ Si tamen debitor haberet vnde solueret debitum, pro quo fit executio: & non haberet vnde solueret decimam Alguazelo, certè ille, ad cuius petitionē facta fuit executio recuperabit integrè suum debitum, tanquam antiquius, neq; Alguazelus poterit inde extrahere suam decimam: quia creditor, ad cuius petitionē facta fuit executio, nil sibi debet, & lege Regia cauetur ne Alguazelus possit salarium executionis accipere quousque satisfactū fit creditori, vt probatur in pragmatica. 57. versiculo. Otro si, que no lleue, quæ hodie habetur. l. 7. titulo 21. lib. 4. Nouæ Recop. Qua ratione in nullo ex his casibus debitor addicendus, & generaliter ratione expensarum nemo est detinendus in carcere, si soluendo non sit, vt rescripto nostrorū Principum æquissimè definitum est, & sic seruatur & iudicatur, in Regio senatu Granatensi, neque seruatur. l. 99. Stilli. Quis autem de iure cōmuni debeat soluere Alguazelo, vide Plateam in. l. cum sæpè. versic. vlt. C. de æroga. milita. annonę. lib. 12.

SVMMA.

1 Collegia, & monasteria possūt bonis cedere.
2 Ciuitas debere potest.
3 Pro debito publico, bona publica. & communia capi debent: & non bona priuatorum.
4 Iure Regio senatus ciuitatis distribuit collectam inter ciues vsque ad octo aureos, & non plus: etiam ex causa maxima & egestatis.
5 Non soluentes collectam post tempus constitutum possunt capi.
6 Ciuitatem castigari, & pœnam pati potest.
7 Multitudini licet parcendum sit, tamen Rectores & Primarij sunt puniendi.
8 Ob ingratitudinem contra donantem commissam, Abbas & conuentus à monasterio expelluntur: & donatio non reuocatur.
9 Pro debito vniuersitatis, non capiuntur singula.
10 Ciuitas in personalibus pœnis non punitur.
11 In delictis multitudini parcitur.
12 Debitor ciuitatis, aut vniuersitatis, si soluendo non sit, an addicatur creditori.
13 Municipium & res publica potest habere seruos.
14 Seruus potest esse Tabellio.
15 Debitores Fisci, nisi realiter soluant, capiuntur: liceat dent fideiussores.
16 Debitor Fisci nō vtitur remedio cessionis bonorū.
17 Pauper concursu ex, an cedat bonis.
18 Debitor collectarum si sit inops, potest uti cessione bonorum.
19 Contumax in non obediendo superiori dicitur cōmittere crimen.
20 Inter Fiscum, & priuatum non inducenda differētia, nisi à iure exprimatur.
Fiscus utitur iure communi.
21 Fiscus in exigenda credita sua, melioris conditionis est, quam priuatus.
Et ibi de opinione Ferdin. Minchaquæ.
22 Quicunque instrumentum habet executionem aduersus debitores Fiscales: ad hoc ut executiue procedatur, dummodo sit liquidum, nu. 22. & quomodo. & quando possit executari. nu. 23.
23 Fiscus etiam auditem exigit.
24 Debitor ciuitatis quando debeat soluere.
25 Exactor creditorum non cedit bonis.

¶ An dispositio huius legis exercēda sit, in vniuersitatem debentem, vel in hominem debentem ciuitati, vel vniuersitati. Cap. XIII.

1 QVero deinde, an dispositio huius legis habeat locū in ciuitate, vel vniuersitate debēte: an omnes de collegio, vel vniuersitate, vel aliqui ex eis putā Rectores, vel Primarij administratores sint creditoribus addicēdi. Videtur addicēdos esse, quoniam collegia, & monasteria, & quælibet vniuersitates possūt cedere bonis, vt in Auth.

Auth. vt determinatus sit numerus clericorum. §. inuestigantes: notat Albe. in Rubrica. C. de cessio. bono. Zasius in. §. fi. col. pen. Insti. de actio. & ibi Nicolaus Neapolitanus, Ang. & Iaſ. nu. 10. vbi dicit, q̄ vniuersitas fabrorū, & similiū potest cedere. Hāc autē addictionem, qua debitor inops traditur creditori, vulgo appellamus *Cessionem bonorum*, licet præponere, vt docui c. 2. nu. 2. & ita eam appellant leges Regiæ.

2 ¶ His accedit, q̄ ciuitas debere potest. l. ciuitas, & ibi omnes DD. ff. si cert. pet. & in. l. 4. §. actor. ff. de re iudi. l. 13. tit. 2. par. 3. Et si ciuitas, vel vniuersitas pecuniam publicam, vel bona publica habeat, quæ nostri vocāt *Bursum communē*, ea primo executiēda sunt, vt ex eis satisfiat creditoribus. l. 1. §. q̄ si nemo. ff. q̄ cuiusq; vniuer. nomi. Et si vniuersitas non habeat rem communē, cōpellentur qui sunt de vniuersitate distribuere collectā: vti censet glos. in. d. l. 1. §. si nemo. & ibi notant Bar. Bal. Ang. & Paul.

3 ¶ Non enim debēt capi bona priuatorum pro debito publico, sed bona publica, & cōmunia, Regia. l. 13. tit. 2. par. 3. notat Paulus in. d. l. 1. §. q̄ si nemo. Ideò deficiētibus bonis ciuitatis communibus, ex quibus soluī possit ciuitas potest ratione necessitatis imponere collectam, vt notāt DD. in. d. §. quod si nemo. qui citant glosam in Auth. quib⁹ modis natura. effici. sui. §. si quis igitur, & ibi notat Ang. Specul. titulo de sententia excep. §. sequitur. versi. quid si vniuersitas. Bal. in. l. etiam. C. de execu. rei iudi. Bartol. in. l. 4. §. actor. ff. de re iudi. scribit, quod pro tali causa non poterunt capi aliqui insolidum, sed pro parte, quia non est debitum proprium, sed vniuersitatis. l. in tantum. §. vniuersitatis. ff. de rer. diuis. l. sicut. §. 1. ff. quod cuiusque vniuer. nomi.

4 ¶ Apud nos, Iure Regio nullus senatus vllius ciuitatis huius Regni, potest distribuere inter ciues collectā quæ excedat aureos octo, etiam si egeāt, & causam habeāt necessariam, sed recurrendum est ad Principē. l. 16. & 17. tit. 1. lib. 7. Ordina. Quod rectè, & prudenter est constitutū alias breui considerent florentissimæ quæq; vrbes, si in potestate iudicis, & decurionum esset imponere ciuibus collectam pro necessitate, quid enim non machinarentur illi? Et illi quibus imponitur collecta, possunt capi, si non soluant post tēpus constitutū. l. 1. ff. de mun. & hon. & si aliqui non possit pro sua parte soluere collectā cęteri de vniuersitate tenebuntur. l. 1. C. de omni agro deserto, lib. 11. Ang. Imola, Paul. & Alex. in. d. l. 4. §. actor. ff. de re iudi. Bart. DD. in. l. ab omnibus. ff. de leg. 1.

6 ¶ Deinde ciuitas castigari potest, & pœnā pati. l. aut facta. §. fin. ff. de pen. l. metum. §. animaduertēdum. ff. quod metus causa. Et quando patiatur, versionis, & aratri pœnam vide. l. si vsufructus ciuitatis. ff. quib. modis vsu amittat Fr. Budęū, ibi. Cœli. Rodigi. lectio. antiq. lib. 14. c. 5. His congruit q̄ Rectores capi possunt pro debito ciuitatis authore Bal. in. l. etiā. nu. 19. C. de execu. rei iudi. addici autē creditori, instar est capturæ, vt dixi. c. 2. nu. 9.

7 ¶ Præterea, licet multitudini sit parcendū: tamē Primarij, & Rectores puniēdi sūt. l. quoniā. C. ad leg. Iul. de vi. l. siue. C. de exacto. & excus. lib. 12. & ibi notat Luc. Pen. col. 2. in fi. versi. & nota. Inno. in. c. sanè. de tēp. ordi. Abb. in. c. clericos. de cohabit. cleri. & muli. Bald. in sua margarita, in verbo *Multitudo*, & cons. 397. col. 2. lib. 3.

8 ¶ Sic si Abbas & monachi sint ingrati, delinquendo aduersus donatorem, Abbas cū conuentu expellitur è monasterio, & tamē donatio non reuocatur, & sic puniuntur personæ, sed non Ecclesia, glossa finalis in c. de hoc, de simo. & ibi sequitur Anania. col. pen. Felin. c. nouit. col. 8. de iudi. Dūi. in. c. 1. §. ad hæc. de relig. domib. l. b. 6. Lupus in repe. Rubr. de dona. int. vir. & vxor. §. 166. incip. illud autem. num. 23. versiculo imò Ius.

¶ Quare videtur dicēdum, vt saltèm ex debito, quod ciuitas contraxit ex delicto, ciues, & capi, & addici possint, vt dixi supra capitulo. 11. *De debitare ex delicto*. Sed tamē his non obstantibus contraria sententia probanda videtur.

¶ Primō, quoniam debitum vniuersitatis, vel ciuitatis nō afficit singulos ciues, ideò vniuersitas tenetur: non singuli ciues, non enim est debitum proprium, sed vniuersitatis. l. in tantum. §. vniuersitatis. ff. de rer. diuis. l. sicut. §. 1. ff. quod cuiusque vniuers. nomi. Bartolus in. l. 4. §. actor. num. 7. ff. de re iudicata, ibi Alexander, & Iaſ. numero. 23. Bar. in. l. ciuitas. numero. 9. ff. si certum petatur. Baldus in. d. l. 1. §. quod si nemo. col. 2. ff. quod cuiusque vniuer. nomini. Martinus Laudensis in tractatu de Fisco. quæst. 79.

9 ¶ Vbi dicit, quod pro debito vniuersitatis singuli capiuntur Angelus in lege

1. §.

Universidad de Deusto
Biblioteca

1.§.quibus.ff. quod cuiusque vniuersi nomine Raphael Cuman.l.continuus.§.cum quis.ff.de verb.obligatio. Franciscus Marcus decisione Delphin.805.columna.1.& 2.Sic Bal.in.l.etiam.col.3.vers.sed nūquid Abbatissa. C. de executio. rei iudica. dicit quod licet mulier, Iure Codicis, possit conijci in carcerem pro debito tamen Abbatissa pro debitis monasterij non potest personaliter capi ab Episcopo, argumento. cap. Odoardus de solutio. & sequitur Rodericus in repetitione.l.2.titul. De *los gouiernos*, quæstione.5.col.4. versic. adde etiã. Ergo cum pro debito ciuitatis singulis ciues capi non possint, cessat hic dispositio huius legis, quæ minimè est exercenda aduersus eos qui in carcerem duci nō possunt, vt dixi.c.3.num.2.

¶ Præterea cum hęc lex loquatur circa personas debitorum, non est exercenda aduersus ciuitatem, vel vniuersitatem, lex enim loquens in personis, non habet locum in ciuitate, autore Bald. in Rubr. C. ad Trebellian. Iaſ. in.l.si quis maior. num. 10. C. de transactio. Bal. in.l.omnes populi.ff.de iusti. & iur.

¶ Rursus, cum aduersus singulos ciues dispositio huius legis exerceri non possit, manifestum est, quod aduersus ciuitatē exerceri non poterit. Ciues enim faciunt ciuitatem, & cum singuli creditoribus addicendi non sint, certè neq; ciuitas addicetur, nā ciuibus ipsis ciuitas constat.

¶ Deinde ciuitas est nomen iuris in quam dispositio huius legis exerceri non potest, vt patet ex Bar. in.l.aut facta.§.fina. nu.6. colum. pen. ff. de pœni. vbi scribit, quod licet regulariter ciuitas puniri possit, id non est possibile in pœnis personalibus, putà, si imponatur pœna capitis, ideò illa pœna commutanda in aliam: ita etiã dispositio huius legis dictans, vt debitor inops addicatur creditori non potest vllo modo exerceri aduersus ciuitatē, vel vniuersitatem debentem, non enim ciuitas, vel vniuersitas creditoribus tradi possunt. Hoc dictat ipse sensus communis, & satis probatur in.l.semper.§. quibusdam. ff. de iure immu. vbi probatur collegia, & vniuersitates immunes esse à laboribus personalibus.

11 ¶ Postremò facit, quod etiam in delictis parcitur multitudini. cap. vt constitueretur.50.distinctione. cap. ordinationes, in fine. cap. ipsa pietas. cap. non potest. Et ibi glos. c. quisquè. 23.q.4.cap. deniquè. & ibi glos. 4. distinct. c. cõmessationes. 44. distinctio. Textus optimus, in.c. quoties à populis. 1.q.7.c. sanè. de tempo. ordina. Ex quo versiculus ille dimanauit.

Ob populum multum crimen pertransit inultum.

¶ Idem probatur in.c.fi. de transact. glossa in.l.aut facta.§.fi.ff. de pœn. Ang. in.l. penul. ff. ad leg. Corne. de Sicca. Innocē. in.c. dilectus. ad finem de simo. Lucas Penna. in l.siue. col.3. C. de exact. & excusat. libr.12. Imol. in.c.1.col.4. de offi. delega. Hippo. in l.1.§.si in rixa. col.8. vers. vlterius, adde. ff. de Siccar. Abb. in.c. dilectus de simo. Addictio autem, qua debitor inops traditur creditori, habet vim pœnæ corporalis, vt dixi c.2. num.36. & c.3. num.6.

¶ Non obstant quæ ex aduerso stare videtur. Non obstat, q̄ ciuitas, & vniuersitas debere possunt, non enim sufficit debere, ad hoc, vt habeat locū dispositio huius legis nisi is qui debet, capax natura sit, vt in eum decretum huius legis exerceatur. Sit exemplū, omnis homicida, ex lege, capite punitur, tamen ciuitas non punitur capite, quoniam capitis pœnā subiri nō potest.

¶ Nō obstat q̄ ciuitas potest cedere bonis, nam addictio de qua agimus nō est cessio, imò tollit prorsus hæc lex beneficium cessionis bonorū Iure Ciuili inductum. Non enim sufficit dicere *Cedo bonis*, vt debitor molestari amplius nō possit: imò eius persona capitur, & in seruitium traditur. Huius autem addictionis exercitium non est practicandū aduersus ciuitatē, vel vniuersitatē: solū cogi poterūt cedere bonis, iuxta formā iuris Romani, vt supra probaui. Nō obstat q̄ retuli ex Bal. in.l.etiã. nu.19. C. de execu. rei iudi. nā ipse Baldus qui dicit Rectorē ciuitatis capi posse pro debito ciuitatis, negat personā Rectoris obligatā esse, sed ideò capi, vt solutio citius, & facilius fiat. Cū autē loquamur in casu quo ciuitas nulla bona habet, cessat fundamētū propter q̄ rector ciuitatis capi potest; neq; sufficit quē capi posse, nisi etiã si debitor, ad hoc, vt creditoribus addici possit. In summa, si ciuitas casu bona amisit, nō tenetur vllo modo pati addictionē, etiã si eius capax esset: quoniã dispositio huius legis nō est exercēda aduersus debitorē qui casu bona amisit, vt probaui.c.4. *de debitore qui casu fortuito, vel sine culpa sua bona amisit.* per totū. Si autē bona ciuitatis absūpta sūt culpa rectorū, vel decurionū, vel alterius cuiusvis qui

inops

inops est, & hoc casu ciuitas cedet actiones creditori suo; creditor autem debitorē ciuitatis sibi vendicabit, & operas, & obsequia sibi præstare coget. Si autem pro debito ciuitatis aliqui ciues obligati essent, an si neq; ciuitas, neque ipsi soluendo sint debeant addici creditoribus: vide quæ dixi supra.c.5. *De debitore ex causa fideiussionis.*

12 ¶ Quid autem dicendum in debitore ciuitatis, vel vniuersitatis; si soluendo non sit, an est addicendus creditori? Et certè addicendus est, vt seruiendo creditum reponat, ita definitum extat in.l.78. in volumine antiquarum pragmaticarum, cuius verba sunt: *Por qualesquier deudas que deuan qualesquier Cōcejos, o Vniuersidades, de de luego sea de traer una argolla de hierro al cuello, tan gorda como un dedo.* Idem in debitore Fisci; non enim Fiscus peioris debet esse cōditionis, quam creditor priuatus: simò est priuilegiatus.

13 ¶ Neque præposterum est, vt debitor ciuitatis addicatur ciuitati, nam municipium, vel respublica possunt habere seruos: vt in rubrica, & toto titulo. C. de seruis reipubl. manumi. l.1. C. de solu. & libera. debito. ciuil. lib. 11. neq; commoda est interpretatio eorum qui dicunt seruos publicos esse tabelliones.

14 ¶ Nam seruus non potest esse tabellio. l. generali. C. de tabula. lib. 10. glos. in.l.2. ff. de adop. & in.l.2. C. eo. titulo, neque tabellio qui ingenuus esse debet oportet, vt manumittatur, & tamē est titulus in iure: cuius inscriptio est, *De seruis reipublicæ manumittendis*. Et qui iure vera fuerint serui, notant Platea, & Penna in d.l.1. C. de solu. & libera. debito. ciuil. lib. 11. Sic Valerius Maximus lib.2.c.5. vbi de Mario inquit, Missus ad eum occidendū in priuata domo Minturnis clausum seruus publicus natione Cimber.

¶ Idem dicendum in Fisci debitore, si soluendo non sit: non enim Fiscus debet esse peioris conditionis, imò in multis est priuilegiatus. Sed contra facit, quod debitores Fisci, non effugiunt carcerem, etiam si det fideiussorem de eiectione: vulgo dictum, *De saneamiento*, licet cæteri debitores in carcerem duci non possunt, si dent fideiussorem, vt dixi.c.1.nu.26.

15 ¶ Quod autem Fisci debitores sint capiendi, nisi realiter soluerint, etiam si dent fideiussorem probatur in.l.8. titulo.4. lib.6. Ordinat. l.130. *Del quaderno de las Alcaualas*, licet enim habēs fideiussorem dicatur esse soluēdo. l. si plures. §. præterea. ff. de fideiussoribus tamen in Fisco, vt non capiaris, non sufficit esse soluēdo, sed oportet vt solues.

16 ¶ Confirmatur hæc opinio, quoniam debitor Fisci non potest cedere bonis, neq; vti beneficio cessionis bonorum: si debitor sit ratione collectarum. l. propter honorem. C. qui bonis ced. poss. & ibi hoc notan. Bal. vel si sit cōtumax citāt. l. nemo. C. de exacto. trib. lib. 10. notat Cin. in. l. 1. q. 1. C. qui bono. cede. poss. Bar. in. l. cum eo. nu. 4. ff. ad leg. Iuliam peculi. Martin. Landen. in tractatu de Fisco, quæstione. 73. & Fisc. Lucan. codē tractatu, *in* princ. nu. 46.

17 ¶ Nam si non sit contumax, potest cedere si sit pauper. l. 2. & 3. C. qui bon. ced. poss. vt inquit Bart. in d.l. cum eo. Platea. l. nemo carcerem. C. de exactio. tribu. lib. 11. Rursus Ang. in. §. fi. nu. 3. Instit. de actio. dicit, quod si debitor Fisci debet ex delicto, non potest cedere, quia si soluendo nō est, debet luere corpore: ne delicta remaneant impunita. l. quicūquè. C. de ser. fugi. aut est debitor Fisci ratione tributi, & dicit quod non debet carcerari, sed honestè sub custodia detineri. l. nemo. Carcerem. C. de exact. tribu. lib. 11. vt promptius solnat: aut est debitor propter collectas, & nō potest cedere bonis. l. propter honorē. C. qui bon. ced. poss. Præterea Soc. reg. 46. Fal len. 8. dicit q̄ debitor Fisci nō potest cedere bonis, & dicit esse casū in. l. 2. C. de exac. trib. lib. 11. l. sacrilegij. §. fi. in fin. ff. ad Iul. pecu. *Nisi in casu* quo paupertas excusat, citat Bal. in l. 1. in fi. 3. col. & ibi. Cin. in. 3. q. C. de cess. bon. Sed certè. l. 2. quā citat, non probat debitorē Fisci nō posse cedere, imò lex illa subleuat debentes Fisco tributa; & licet iubeat, vt detineātur sub honesta custodia nō negat quin posse cedere: nā cessione liberātur, à carcere, qui in ea sunt. l. 1. C. qui bon. ced. poss. Rursus Guid. decis. 211. nu. 3. docet q̄ debitor Fisci, nō potest cedere, & q̄ ita seruatur in Delphinatu. Idē scribit simpliciter Besia. in cōsuet. Altur. tit. *Des cessions*, artic. 2. 491. pen. Deinde Aufrerius in additione Capellæ Tolosanæ. 28. & 134. refert varias opiniones, vel potius distinctiones adeò confusē, vt vix agnoscas quid probet. Mihi videtur quod debitor Fisci potest cedere bonis, in casibus, in quibus debitor priuati potest. Nam Fiscus vtitur Iure communi, nisi in casibus in iure expressis, glossa in lege. 1. C. de peti. hæredi. Nulla est autem lex, quæ

dicat

Universidad de Deusto
Biblioteca

dicat debitorē Fisci nō posse cedere bonis in casibus, in quibus debitor priuatus potest: nā debitor ex delicto, etiā si debeat priuato, non liberatur cedendo bonis: vt dixi capit. 11. Et l. sacrilegij. §. fina. ff. ad leg. Iulian. pecula. loquitur in debitore ex delicto: nam peculatus delictum est.

¶ Itē, si debet ratione tributi, videtur quod etiā possit cedere bonis, & liberari, si soluē do non est. Primo, quia inops nō debet tributum: vt est notissimi iuris. Deinde, quia licèt propter tributū non sit, quis detinendus in carcere, vt in d. l. nemo carcerem. C. de exactor. trib. lib. 11. Lup. in repet. Rub. de dona. in prin. nu. 12. vers. ex quo infert: hoc nō seruatur apud nos, & cōsuetudo hac in re seruāda est, vt tenet Lupus d. nu. 12. l. misi. C. de exact. trib. lib. 11. Et licèt solū detineretur sub honesta custodia, vt in d. l. nemo carcerē adhuc carcer est, licet nō durus, sed honestus, & cùm sit carcer, oportet ad effugiendū carcerem vti beneficio cessionis; non enim minus, quis compedibus detinetur, quod detineatur compedibus aureis. & cum capto in carcere, concedatur eā effugere beneficio cessionis, multò magis id concedendum ei, cui plus honoris habetur. Nam carcer non est solum locus squalidus, tenebris horridus, & pudore molestus; sed locus quantumuis amœnus si eum exire non possis: nam verus carcer est, non posse facere quod velis.

18 ¶ Item, licet quis debeat propter collectas, si soluendo non sit, debet liberari cedendo bonis: nam. l. propter honorem. C. qui bonis cede. pos. quam omnes citant; loquitur de eo qui per cessionem relinquit, de industria bona, ne cogatur munus impositum suscipere, vel collectam soluere, & hāc esse legis mentē manifestè perspiciet quisquis legem attentè legerit: ibi enim malitia punitur, quod generale est in omnibus debitoribus malitiam committentibus, vt dico infra. c. 16. *De nobili debente.* Postremò, ne autoritate deficiamur, huius opinionis est Salicetus, vir doctus, paritèr, & ingeniosus in. l. 1. nu. 7. versi. aut est debitor Fisci. C. qui bon cede. poss. vbi dicit, quod licet debitor Fisci fuerit contumax, potest cedere bonis. 6. item si quis. Instit. pro socio.

19 ¶ Quod probo: nam licet contumacia, in nō obediendo superiori iudicari possit crimē, tamen contumacia in non soluendo Fisco. quod illi debeo nō est crimen corpore luēdū, sed culpa, vel potius mora. Non enim Rex ipse dicit, redde mihi quod debes, sed obscurus quispiā priuatus; & etiā, si Rex ipse diceret, non est crimen ei non soluere, non enim maiestatem Regiam lædit, qui Regi non solvit, nisi per seditionem rem eius occupet, vel solutionem deneget, contemptis seditiosè ius dicētis imperijs. Hæc autē omnia intellige in eo qui habēs bona, non soluit collectam, vel tributū, sed vult se eximere cedendo bonis, & liberari tēpestiuè ab omni molestia: & in hoc casu intelligendi sunt doctores, nam si his quibus imponitur collecta, vel tributū essent inopes, non deberent collectā, neq; tributum, Bal. in. l. etiā, col. fin. C. de execu. rei iudica. Rolā. cons. 66. ā nu. 20. lib. 1. & dico. c. 18. *De debitore ratione multæ, vel tributi.* nu. 9. Sed quid iudicandum hac in re, quod attinet ad nostram legem: & quidem sicut debitores priuatorum, & reipublicę non eludunt iudicij vim, cedendo bonis, sed traduntur creditoribus ad seruitiū, idem in Fisci debitoribus dicendum.

20 ¶ Primò, quia inter Fiscū, & priuatū non est inducenda differentia, nisi vbi est in iure expressum: nā Fiscus vtitur Iure communi. Deinde, quia Fiscus solet esse melioris, & nunquam peioris conditionis; quam priuatus in exigendo credita sua: præterea in debitore Fisci est peculiaris ratio, nam ei etiam de Iure Ciuili denegant beneficium cessionis bonorū, tot eruditi nominis viri relati supra nu. 16. Quanto magis denegabitur Iure Regio, quo beneficiū cessionis bonorum generaliter est sublatū; non enim apud nos sufficit dicere, cedo bonis: sed debitor in seruitiū traditur creditori. Sic intelligendū, q̄ scribit vir doctissimus Ferdinādus Vasquius in tractatu de successionū creatione. 1. par. lib. 1. §. 6. nu. 49. vers. vnde in vsu forensi, vbi scribit, in vsu forēsi sępissimè respondisse, q̄ debitores Fiscales qui iure Hispanico vinculis cōtinētur, donec debitū persoluāt: adeò, vt eis nō prosit dare fideiiussorē, sunt eximēdi è vinculis, si bonis cesserint, nō alitèr quā si soluissēt, & q̄ ita debet intelligi lex Regia. 8. tit. 4. lib. 6. Ord. &. l. 130. *Del quaderno de las Alcaualas*, quę loquūtur de exactione debitorū Fiscaliū: moueor quoniā ſtāte statuto, q̄ debitor possit in carcerē detrudi liberatur à carcere, cedēdo bonis. l. 1. C. qui bonis. ced. pos. & ibi notat Bal. Alex. in. l. postulāte. nu. 7. ff. ad Trebel. Hæc verba Vasquij intelligēda sunt de ea cessione, quam nostri

nostri vulgo appellāt, *Cession de bienes*, cum re verā nihil minus contineat, quam beneficium cessionis bonorū. Nam, vt iam sæpius est repetitum, beneficiū cessionis bonorum id de iure præstat, quod debitor effugit carcerem, & potestatem creditoris, & vim iudicij, dicendo: *Cedo bonis.* At ea quam nostri inepitè vocant, *Cession de bienes*, non liberat debitorem, imò debitor traditur in seruitium creditori, & soluit operis, & personali labore; quod pecunia non potest soluere: tantum in eo similis est beneficio cessionis, quod per eam debitor liberatur à carcere, sed tamen detruditur in potestatem creditoris, quod carcer. (vel potius seruitus quedam) existimari potest. Itaque Vasquius loquitur de ea, quam nostri vulgo vocant, *Cession de bienes* (scilicet) de addictione, per quam debitor traditur in seruitium creditori, alias non liberatur apud nos: quinimò, neq; de Iure Communi, si probamus tot eruditorum sententiam, eodem modo intelligendum, quod scribit Cisontanus in. l. 79. Tauri, col. 1. in prine. Intellige hæc, nisi exigatur ab eo collecta, vel tributū: nam si est inops non tenetur id soluere, vt dixi proximè, nu. 19. Quod autē debitor Fiscalis sit addicendus Fisco, intelligitur operis Fiscalibus: puta operis ad Regem pertinentibus, & si debeat ex delicto, relegabitur in Regias triremes, si qualitas criminis id expostulat, vt gratis per certum tempus remigē, vel militem præstet: vt dixi. c. 11. *De debitore ex delicto.* Est autem optimo iure definitum, debitorē Fiscalem posse cedere, & addicitnam capi, & in carcerē detrudi potest, & ita seruat consuetudo, & notat Sal. in. l. 1. num. 7. C. qui bon. ced. poss. Guido Papæ decis. 214. Roder. in repe. l. post rem. in. 7. casu, vers. addas alium casum. ff. de re iudica. Bald. in. l. 1. col. 4. C. de hæredi. vel act. vendi. Adeò autem capitur, vt non prosit ei dare fideiiussorem, & nominare bona, nisi re ipsa soluat, vt supra dixi, & bona debitoris Fiscalis, cinsimè venduntur, vt ait d. l. 8. titu. 4. lib. 6. Ordinā. l. 130. *Del quaderno de las Alcaualas.*

21 ¶ Quinimo, etiam de Iure Communi, quo instrumenta non habent executionem paratam, vt dixi c. nu. 31. quodcumq; instrumentum habet executionem paratam aduersus debitores Fiscales, & aduersus eos proceditur executiuè. l. misi opinatores. C. de exactio. tribu. lib. 10. Bal. & Sali. l. 1. C. de condic. ex lege, facit textus in Authen. de manda. Princip. §. coges. Imò in actionibus Fiscalibus proceditur de facto, vt inquit Bal. in. l. 1. col. 4. C. de hære. vel act. vendi. Et incarcerantur debitores, vt inquit Bal. & Rodericus in repe. l. post rem, in. d. 7. casu, vers. si addas aliū casum. ff. de re iudi. Quamuis vti supra dixi incarceratio, moribus potius quam iure introducta est aduersus debentes Fisco tributa lex nemo. C. de exact. tribu. lib. 10. quāuis vt dixi supra nu. 17. etiā de Iure Ciuili carcere præmebantur, licet honesto, & nō ita molesto vti carcer. Vnde scribit Andreas Barulus in d. l. misi opinatores, quod si Princeps cōmittat alicui, vt exigat debita Fiscalia cū omni coactione, q̄ potest cōpingere in carcerē debitores Fiscales, si in loco sit cōsuetudo, & sequitur Lup. in repe. rub. de dona. in prin. nu. 12. vers. ex quo infert.

22 ¶ Intelligendū autē, quod debitores Fiscales executari possunt, etiam de Iure Ciuili, ex quolibet instrumēto, quādo debitū est liquidum, vel tale, quod probabiliter negari non potest, vt in. d. Auth. de māda. Princip. §. coges. Bal. & Sali. in. d. l. 1. C. de cōdic. ex lege Roder. in. d. 7. casu, vers. addas alium casum. Martinus Lauden. in tractatu de Fisco, quæst. 143. qui citat. l. hi qui. C. de comm. Fisci debi. lib. 10.

23 ¶ Quinimo Fiscus, aliquando exigit ante diem. l. 1. C. de condic. ex leg. & ibi DD. Martin. Lauden. in tractatu de Fisco. q. 246. Frāciscus Lucan. in tractatu de Fisco, nu. 9. quod intellige, vt per DD. in. d. l. 1. C. de cond. ex lege.

24 ¶ Debitor autē ciuitatis quomodo solvere debeat, vide l. cautiones. C. de solu. & libera. Et debitor ciuitatis non soluens, an possit in ea honorem habere, vide Plate. in. l. non prius. C. de debitor ciuita. lib. 10. & an possit in ea esse Officialis, vide Lauteum in tracta. de Sindica. §. Officialium, nu. 7.

25 ¶ Item Fisci debitor, quomodo, & quando possit executari de Iure Communi, vide Lucam Pœnnam in. l. 1. C. de cap. pig. debit. Fisc. lib. 10. Itē, an. exactor tributorū possit cedere bonis, & liberetur cedendo iuxta formā Iuris Ciuilis, scilicet dicēdo, *Cedo bonis*, Boer. dicit, quod nō; decis. 309. col. 9. vers. nec Profecto, quare operis satisfacere debet iuxta decretū huius legis.

SVMMA.

1 PER *Matrimoniū contractū inter creditorē, & debitorē, aut è cōuerso, debitū cēsetur remissum.*

Obligatio

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 *Obligatio præstandi operas finitur matrimonio contracto, & nu. 12.*
3 *Filius, & filia per matrimonium liberantur, à patria potestate.*
4 *Matrimonium liberat minorem à potestate curatoris.*
5 *Ius patroni, nuptijs libertæ interrumpitur.*
6 *Debitor, aut debitrix liberati per matrimonium cõtractum, cum creditore, vel creditrice, an soluto matrimonio reddeant in potestatem hæredum, & nu. 9.*
7 *Vidua durante viduitate adhuc dicitur esse in matrimonio.*
8 *Causa, quæ secum produxit effectum; talis effectus non cessat, licet postea cesset causa.*
10 *Quas operas marito teneatur vxor præstare.*
11 *Res facilè ad suam naturam reuertitur.*
13 *Acquisita ex matrimonio, vt lucrentur, requiritur necessario, vt matrimonium teneat.*
14 *Matrimonium debitorum non præiudicat creditoribus, si debitores non consentiant.*
15 *Debitrix inops, addicta creditori, an liberetur, si fiat concubina creditoris.*
16 *Ancilla, libera fit ex complexu domini.*

¶ *An matrimonium cõtractum debitore constituto in potestate creditoris, liberet illum ab eius potestate. Cap. XIIII.*

1 QVæro deinde, an matrimoniũ contractum à debitore constituto in potestate creditoris, liberet illũ ab eius potestate. Hæc quæstio tria habet capita. Aut enim creditor, seu creditrix nupserunt debitori, vel debitrici sibi traditis (nam in aliquibus casibus etiam fœminæ sunt addictæ creditoribus,) & hoc casu cessat dispositio huius legis, & vinculum pignoris cẽsetur remissum textus est expressus, quia h[illegible]c specie loquitur in l. si is qui te. C. de capti[illegible] & postli. reuer. Vbi, si aliqua mulier mihi te[illegible]uetur seruire, donec operis soluat pretium, quod pro eius libertate hostibus dedi, vt in[illegible].l. fin. C. eo. titulo, hæc obligatio seruiendi p[illegible]ro debito, finitur si matrimonium contraha[illegible]tur inter creditorem, & debitricẽ. Verba [illegible]legis hæc sunt: *Si is qui te ab hostibus captam co[illegible]mercio redemit, & sibi matrimonio coniunxit[illegible]dignitate numerum, & voto futuræ iustæ sobo[illegible]is, vinculo pignor[illegible]ie tibi remisso, reddi tibi natales* [illegible]pti[illegible]oristinos.

rationis est. Idem probatur in l. 2. C. eo. titulo, & ibi hoc notant Bald. & Salic. Rursus hæc opinio probatur in l. si quis ingenuũ. ff. de capti. & postlim. reuer. ibi: *Exinde intelligi oportet remissum debitũ, & vinculum pignoris ex quo de ea suscipere liberos optauerat.*

2 ¶ Et quod obligatio præstandi operas, finiatur matrimonio: probatur in l. libertæ. C. de oper. liber. cuius verba sunt: *Libertæ tuæ, ducendo eam in vxorem dignitatem auxisti, & ideó non est cogenda operas tibi præstare.* Idẽ probatur in l. 2. C. de obseq. liber. patr. præst. & ibi notant Bald. Salic. & Alber. sic Bal. in l. 2. C. de capti. per illum textum notant, sponsalia contracta inter debitorem, & creditricem inducere donationem quantitatis debitæ, quod si debitum censetur damnatum, certè cessat vinculum pignoris. Sic adscriptitius qui dicitur esse in potestate domini sui, vt in l. ne diutius. C. de agric. & censi. lib. 11. & qui ei tenetur operas præstare iuxta verba. Bar. in l. fin. C. eo titulo, liberatur per contractum matrimonij, vt in Auth. de nupt. §. adscriptitio, collat. 4. textus in l. si. C. de agricol. & censi. lib. 11. De qua re infra dicam.

3 ¶ Sic matrimonium liberat filiũ, & filiam à potestate patris, vt in l. 47. Tauri. & antequam hoc iure Regio disponeretur, sunt plures eruditi, qui dicunt, idem esse, de Iure Canonico.

4 ¶ Item matrimonium liberat minorem à potestate curatoris, vt in l. 207. Stilo quãuis aliter erat dispositum de Iure Communi, vt in l. de his. C. de admin. tuto.

5 ¶ Item ius patroni interrumpitur nuptijs libertæ. l. sicut. ff. de oper. liber. & ibi hoc notant Alberi. idem notant Oldrald. Bal. & Sali. in l. libertę tuę. C. de oper. liber. Quæ iura sunt notanda, quoniam loquuntur in matrimonio contracto cum tertia persona.

6 ¶ A deò autem debitor, seu debitrix ex matrimonio cum creditore, vel creditrice cõtracto, liberantur ab eorum potestate, vt soluto matrimonio in potestatem hęredum, creditorum non reddeant, fortè enim matrimonium solutum fuit absq; liberis. Sed certè, hęc res non est perinde manifesta, & in contrarium facit, quod filius liberatus à potestate patris ex matrimonio, reincidit in eam matrimonio finito. Huius sententiæ auctor fuit Neapodanus quidam, quẽ veluti auctorem huius sententiæ citat Affl. ct. in constitutio Siciliæ, incipiẽte prosequentes

sequentes in. 2. q. col. 4. num. 12. versi. sed quamuis eandem opinionem probat Cassaneus in consuetudinibus Burgundię, titulo *Des droyts apartenans*, verbo, *En puyssance de son mari*. §. & addictum, num. 22. versic. sed quod per transitum. Ioannes Bosque⁹ in tractatu de nuptijs lib. 2. col. antepen. Thomas Grammaticus decisione. 84. Hæc sententia nominatim probari videtur in l. planè. ff. de oper. liber. Vbi postquam dicitur matrimonium soluere necessitatem præstandi operas, textus subijcit hæc verba: *Planè cum nupta esse desierit, operas peti posse omnes consentiunt.* Et ita scribit Albe. in l. sicut. ff. de oper. liber. Cinus, Bal. & Sali. in l. libertæ. C. de oper. liber. Sed contraria sententia verior est, imò semel ex matrimonio finita obligatione seruiendi, non reuiuiscit matrimonio soluto. Huius sententiæ autor est Oldraldus quem citat, & sequitur Bal. in l. libertæ. C. de oper. liber. inquit Baldus, ⁹ hęc tacita remissio debiti quę inducitur ex matrimonio, perpetua est, neque obligatio reuiuiscit matrimonio soluto; actio enim semel extincta non reuiuiscit, vt in l. qui res. §. areã. ff. de solu. Confirmatur hæc opinio, quoniã patria potestas, soluta ex matrimonio, nõ redintegratur matrimonio soluto, vt rectius docet Massuerius in sua praxi. titulo de dote, & matrimonio, versiculo. Item de cõsuetudine, Afflictus in constitutione Siciliæ incipiente prosequentes. in. 2. q. col. 4. num. 12. Tiraquellus libro de iure maritali, in glossa. 3. in principio Boerius decisione. 197. col. 2. num. 3.

7 ¶ Et comprobatur, quoniam vidua adhuc dicitur esse in matrimonio. l. fi. C. de bonor. mater. notat Io. And in c. his qui. de sepul. lib. 6. Bal. in l. qui iure. C. de infirmã pen. Cœl. Tiraq. in tract. de nobil. q. 17. nu. 5.

8 ¶ Item, quando causa iam produxit effectum, effectus non cessat etiam si causa cesser, ita notat Ias. in l. inter stipulantem. §. sacram. in. 4. notab. ff. de verb. obliga. Imola. in c. fi. de offi. de lega. Antonius in c. fanè. de renuntian. Cin. in l. generaliter. C. de Episco. & Cleric. Bart. in l. 2. §. fin. ff. de donatio. & in l. pluribus. §. & si placeat. ff. de verb. obli. Decius in l. 1. nu. 76. ff. si certa. & in c. quæ in ecclesiarum. col. 7. de constit. Ergo cum matrimonium ineditricem, & debitorem contractum induxerit remissionem debiti, hic effectus ex matrimonio productus non cessat soluto matrimonio. Nõ obstat ⁹ scripsit Neapodanus, quoniã toto (quod aiũt) cœlo aberrat.

9 ¶ Non obstat l. planè. quoniam ille textus non loquitur, quando matrimonium fuit contractũ, inter libertam, & ipsum patronum, sed quando libera nupsit tertio, quo casu soluto matrimonio reuiuiscit obligatio præstandi operas. Meminisse oportet ⁹ licet debitrix liberetur per matrimoniũ cũ creditore ab obligatione præstãdi operas, intelligitur de operis quas præbet, veluti debitrix, nõ tamẽ liberabitur ab operis quas tenetur præstare, veluti vxor: ita docet glossa. in l. sicut. ff. de oper. liber. io. Bald. in d. l. libertæ. col. 1. C. de oper. liber.

10 ¶ Quas autem operas teneatur vxor præstare marito explicat. Bald. in l. fi vxor. C. de condi. inser. Ang. in. §. 1. Institut. ad Tertul. Bal. in l. assiduis. col. 2. C. qui potio. in pign. habean. Abb. in. c. illud. col. 6. de præsump. & in. c. literis. de testib. & in. c. multa. de sent. ex commun. Tractentur de secundo huius quæstionis capite, an debitor, vel debitrix nullemes ex voluntate creditoris liberentur ab eorũ potestate. Et quod liberentur, probatur in Authen. adhuc. C. de latin. libert. tollẽ. Vbi si pater dominii voluntate ditrens vxorem, liberatur à tutrute, quanto magis persona libera, liberatur ab obligatione seruiendi.

11 ¶ Cum res facile reuertatur ad suam naturam. l. si vnus. §. pactus ne peteret. ff. de pactis. capit. ab exordio. 35. Dist. Idem probatur in l. sicut. ff. de oper. liber. cuius verba sunt: *sicut patronus, ita etiã patroni filius, qui nuptijs consensit operarum exactionem amisit*, & ibi notant Dinus, & Albe. Idem probat. l. si libertus ita. & l. si duorũ. ff. de oper. lib. & in. Libertæ. C. obseq. patron. præstan. inquit lex: *Libertæ quæ voluntate patroni nuptæ sunt, nõ coguntur officium patronis suis præstare.* Idem probat. l. quod ex liberta. C. de oper. liber. & vtrobiq; scribunt Bal. & Sali. sic ante editam. l. 48. Tauri, qua filius ex matrimonio recuperat aduentitia. Si pater consentiebat matrimonio filij, amittebat vsumfructum, quem in bonis filij habebat: ita notat Boer. decis. 197. col. fin. qui citat Alex. in additione ad Bar. in l. placet. ff. de acquir. hæredi. Lup. in repetitione. c. per vestras. §. 22. versic. sed quamuis iura ciuilia, cum præced. tibus. Ita etiã creditor cõsentiẽs nuptijs personæ sibi subditæ, ratione debiti amittit ius, q⁹ super illũ habet ex dispositione huius legis. Hæc opi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nio quatuor recipit limitationes. Prima est, quod creditor ex matrimonio cui consentit, amittit operas futuras, non præteritas, textus est in l. si libertus ita iurauerit. ff. de oper. liber. ibi: *In libertam quæ voluntate patroni nupsit, præteritarum ante nuptias operarū actio datur.* Scilicet, quoniam ante nuptias cessant rationes, quibus post nuptias desinit teneri ad præstationem operarum.

12 ¶ Sic si lex, vel statutum liberat aliquem à prestatione alicuius rei, ratione matrimonii, intelligitur quoad futurum, nō quoad præteritum: ita probant Faber. & Salic. in Auth. ingressi. C. de Sacrosan. Eccles. Abbas in. c. in præsentia. num. 64. de probat. Rodericus in quæstione maiorarus. col. penult. Lupus in Rubr. de donat. inter vir. & vxor. §. 42. col. 5. Secundo limitatur, si matrimonium sit inualidum, à principio, vel ex post facto delegatur inualidum fuisse, textus in. l. cui. ff. de oper. liber. *Ibi Si autē nuptiæ, quibus patronus consensit nullas habeant vires, operas exigere patronus non prohibetur.*

13 ¶ Hoc, generale est in omnibus: qui matrimonij ratione aliquid lucrantur, vt non consequatur lucrum, si matrimonium nō valeat, ita notat Roman. in. l. insulam. §. vsuras. ff. fol. matri. Bar. Imol. Bom. &. Alex. in. l. si ante nuptias. ff. eo. titul. Bal. Angel. & Sali. in. l. 1. C. de condic. ob cau. Angel. in Auth. de nupt. §. adscriptitio. col. 4. Aret. in. l. si ante nuptias. col. 3. ff. fol. matr. Barba. in. c. ex litteris. col. 1. de pign. & cōsil. 46. lib. 2. Bal. cons. 184. lib. 3. Paul. Roman. & Alex. in. l. si cum dotem. 2. §. si. ff. solut. matri. Bal. Barba. & Felin. in. c. iurauit. de proba. Hippol. sing. 129.

14 ¶ Tertio limita, quoad creditores qui non consenierunt matrimonio: illis enim non præiudicat textus in. l. si duorū. ff. de oper. liber. & faciūt quæ dixi in tractatu de nō meliorandis filiabus dotis ratione capitul. 10. numero. 89. Vbi probaui meliorationem filiæ factam ratione dotis præiudicare patribus qui consenserunt, non veroalijs qui nō consenserunt. Quarto limita soluto matrimonio, nā quādo debitor ex consensu creditoris ducit vxorem, obligatio seruiendi, vitiatur remittere soluto matrimonio. l. plane. C. de oper. liber. Notant Bal. & Oldra. in. l. liberē. col. 1. C. de oper. liber. Albe. in. l. ficut. ff. eo. titulo glossa in. l. quod ex liberta. C. eo. titulo. Neq; obstat, quod dixi supra numer. 1. quoniam ibi, quando debitor, vel debitrix nubunt creditori, vel creditrici quamquam (vt quod sentio loquar) ees non caret scrupulo, eruditis iudicium & examē relinquo, Finem faciam si lectorem monuero: ita demum debitricē nubente consentiente creditore liberari; si modo creditor sit masculus, secus si fœmina, tunc enim, etiam si consentiant matrimonio debitoris, vel debitricis, minimè liberantur à necessitate præstandi operas: textus est in. l. ficut. ff. de oper. liber. cuius verba sunt: *Patrona quæ liberæ nuptijs consensit, operarum exactio non denegatur, quia ei neque ab ea quæ nupta est indecore præstantur.* Sed reclamauit aliquis, hæc iura loqui in libertis, verum est, tamen cum est in potestate creditoris, donec seruitio reponat, creditum censetur esse libertus, vt expressè probatur in. l. si liberum captum. C. de capti. & post limit. reuer. iuncta. l. fi. C. eo. titulo. Et quamquam libertus non sit, iura loquētia de operis libertorum extendit Bartolus ad eos qui nobis ex cōductione operas dant. in. l. si non sortem. §. libertus. ff. de condictio. indebit. & in. l. pro hærede. §. quid tamen. ff. de acquir. hæred. Item operas libertorum, & libertos ipsos; æquiparat clientibus Spiegel. in lexico Iuris ciuilis in verbo Opera. Ex his infertur, quod debitor masculus ducens vxorem consentiente creditore in cuius potestate est, non liberatur ab eius potestate, hoc est ab obligatione præstandi operas, textus est expressus in. l. si quis hac lege. §. etiam. ff. de oper. liber. & ibi glossa notat, magnam esse differentiam inter masculum, & fœminā. Fœmina enim nubens consentiente creditore, ideò non cogitur patrono, vel creditori seruire, quoniam, cum iam sit nupta, si sit in potestate creditoris, suspitio est aduersus eam parum honesta, quæ maritum illius maximè grauat.

15 ¶ Sed est quæstionis, an liberatio præstandi operas, concedatur debitrici si sit cōcubina creditoris cui addicta est. Mouet quæstionē. l. si is qui te. C. de capti. & post limi. reu. vbi ex dignitate nuptiarū, & voto futurę iustę sobolis, hoc est, vt filij sint legitimi, lex dicit remitti vinculū quo debitrix est apud creditorē, ergo cōcubinatus nō sufficit. Contraria tamē sententia probatur in. l. si quis ingenuam. ff. de captiu. & post limi. reuer. Vbi textus loquitur, quando debitricem mihi retineo, ratione summę debitæ scribit tamen Iurisconsultus debitricē liberari, si sit cōcubina. Sic ancilla fit libera

libera ex complexu dñi. §. eadem lege. Instit. quibus ex cau. manumit. non licet.

SVMMA.

1 Iure Gotthorum, fœminæ debitrices creditoribus addicebantur.
2 Mulier potest cedere bonis.
3 Fœmina ob debitū ciuile, non incarceratur extēde.
4 Etiam si debeat Fisco, & nu. 5. vbi de opinione Menchacæ.
6 Licet cuilibet, si velit, alteri operas suas præstare.
7 Pro pœna pecuniaria descendente ex delicto, mulier capitur ex consuetudine.
8 Etiam si det iuratoriam cautionem mulier in communibus, capitur pro debito pecuniario.
9 Priuilegiatus à iure, nō cedat bonis, si tamen dolum committat, cogitur bonis cedere.
10 Debens ex delicto conuenitur, etiam si priuilegium habeat à Principe, ne intra certum tempus conueniatur.
11 Maritus committens dolum, amittit priuilegium reuerētiale, quod habet aduersus vxorem.
12 Aduersus fœminas in delictis vtimur iure communi, si delegatur dolum commisisse.
13 Fœmina solum potest esse tutrix filiorum.
14 Reuerentiale ius, renuntiatione non tollitur.
15 Mulier potest renuntiare suo priuilegio.
16 Quilibet potest renuntiare suo priuilegio.
17 Meretrix pro delicto ciuili capi potest, nisi sit nupta, & nu. 18.
19 Nupta de adulterio non accusatur.
20 Vxor tenetur marito operas præstare.
21 Viuente marito, non fit executio pro debito vxoris in bonis dotalibus, nisi debitum sit ante matrimonium, & nu. 23.
22 Vir pro vxore non tenetur.
24 Pro debito procedente ex redemptione, cogitur mulier creditori redemptori seruire.
25 Debitrix addicta creditori, si creditor eā prostituat liberatur à potestate creditoris, & nu. 34.
26 Fœmina cuius pudicitia periclitatur licite, & impunè, à carcere fugit.
27 Dominus fœudi amittit fœudum, si per lasciuiam comprimat filias vassallorum.
28 Fructuarius malè se gerēs, amittit ius obuentionis, & potest priuari, & prohiberi, ne vtatur vsufructu.
29 Malus tutor amittit ius decimæ.
30 Pater abutens patria potestate administrationem amittit, idem si cogeret filium, aut filiā ad peccandum, & nu. 31.
32 Dominus amittit pactum de seruitio famuli; si seruitio abutatur.
33 Mulier in caupona posita, vt ministret iudicatur prostituta.
35 Pactus fœminæ addictæ creditori, liber est.

¶ An dispositio huius legis exercendæ sit aduersus fœminam debitricem, & quid si debeat Fisco, vel ex delicto. Cap. XV.

1 QVæro deinde, an dispositio huius legis exercenda sit aduersus fœminam. Videtur exercenda, ita enim lego inter leges Gotthicas. *Si mugeres ouieren de estar presas por debdo, si el debdor se quisiere fiar, o asseguirar en la muger que algo le debiere por esta razon, quel cebe su señalie que ande la villa por su presa.* Nota fœminas ratione debitæ summæ addici creditoribus iure Gotthico. Consuetudo autē, qua apud nos debitor inops traditur creditori, etiā Gothorū seculo vigebat, vt probaui supra. c. 2. nu. 9. Præterea hæc opinio nominatim probatur in. l. si quis ingenuā. ff. de captiu. & in. l. si is qui te. & in. l. iædissimè, per locum, à speciali. C. eo. tit. vbi mulier ratione debiti detinetur à creditore.

2 ¶ Rursus hæc opinio probatur, quoniam mulier potest cedere bonis. l. pen. C. qui bono. ced. pot. laf. in. §. si. nu. 10. Insti. de act. Hæc autē addictio, qua inops debitor traditur creditori, vocatur apud nos, *Cesion de bienes*, quia per addictionē debitor soluitur è carcere. Sed verius est fœminam nō esse addicendā creditori. Primo ex. l. 3. in prin. vers. corporalia. ff. de mun. & hono. inquit lex: *Corporalia munera fœminis, ipse sexus denegat.* * Secūdo probatur, quoniā fœmina ob debitum ciuile in carcerem duci nō potest. l. 1. C. vt omnes iudices. textus in. l. 62. Tauri. Dispositio autem huius legis, non est exercenda aduersus debitores, qui in carcerem duci nō possunt, vt dixi. c. 3. num. 2. & c. 4. Notat Rodericus in repet. l. 2. tit. De los gouiernos. q. 5. col. 3. vers. secundo, lib. 2. Fori. Vbi dicit, quòd fœmina non est addicenda creditori, quoniā vbi debitor est conjciēdus in carcerem, qui non satisdat, vt in. l. 1. C. de exhib. reis: id nō admittitur in muliere, nam ob eam causam non est in carcerem ducenda, vt in Authentic. nouo iure. C. de custo. reo. Bal. in. l. nemo deinceps. C. de Episcop. audi. debitor autem inops ideo addicitur creditori, quia non satisdat: nam satisdans non est addicendus. l. 2. titulo De los gouiernos. lib. 2. Fori. Et q hæc lex non sit præticāda aduersus

Universidad de Deusto
Biblioteca

mulierē notat Antonius Gomez.in.l.62. Tauri.col.1.His cōgruit textus in.l.quisquis.§.ad filias.C.ad leg.Iul.maiest.inquit lex: *Mitior enim circa eas debet esse sentētia: quas pro infirmitate sexus est.* Et generalitèr in delictis mitius agitur cum fœminis.l.sacrilegij pœnam.C.ad leg.Iul.pecul.l.si adulterium.§.stuprum.&.§.fratres.&.§.incestū.ff.ad leg.Iul.de adul.c. indignātur. 32. q.6.c.sicut dignū de homi.scribit Bal.in.l. quicūq;.col.3.ver. & in sūma. C. de serufugi.quāto magis,quādo nō ex delicto,sed ex cōtractu aduersus eam agitur.

4 ¶ Ampliāda hęc opinio est, etiā si mulier debeat Fisco; nā etiam pro debito Fiscali mulier capi non potest. Textus est expressus in Auth. sed hodie. in prin. C.de offic. diuers.iudi.& in Auth. hodie.C. de custo. reo.Boer.decis.349.col.3.nu.5.vers.& maximè,& col.pen.& omnes DD.vbiq; Cifontanus in.l.62.Tauri. Sali.in.l. 1.nu. 6. C.qui bon.ced.possī. Bar. in. l.nemo carcerem.nu.4.C.de exact.trib. Dicit q mulier etiā pro debito publico in carcere detineri nō potest.Cū ergo pro debito Fiscali, capi nō possit, nō est Fisco addicenda, vt dixi c.3.nu.2.& c.4.Reperio tamē Ferdinandū Vasquium de Menchaca virum doctissimū, in tractatu de successionū creatione par.1.lib.1.§.6.nu.38. accuratè & anxiè disputare,an mulier quæ succedit debitori Fiscali,sit detinēda in vinculis, sicut detineretur debitor masculus cui succedit: adducit q mulier nō potest capi pro debito, nō descendēte ex delicto. Rursus,ex aduerso adducit,q Fiscus id habet priuilegium, vt eius debitores sint detinendi in vinculis donec debitum persoluāt, vnde priuilegiū mulieris,pugnat cū priuilegio Fisci,quare definit,q cū priuilegiatus,nō debeat gaudere priuilegio aduersus priuilegiatū, vt in Auth.quos actiones. C. de Sacrof. Eccles. Q ea opinio est sequenda, per quā reducimur ad ius cōmune, & q ideò cùm de Iure cōmuni,nemo sit capiendus, si habet bona ex quibus soluat,vt dixi.c.1.nu.26. quod, vel priuilegiū mulieris,vel fisci vincat, secundū casus contingētiā, vt scilicet is vtatur priuilegio,qui habet pro se Ius cōmune,ideō,si mulier ea habet bona, quæ etiā si vendātur,nō sufficiāt ad soluēdū Fisco, & hoc casu dicit mulierē detinēdā in vinculis,nisi vellit bonis cedere:sin autem,ex mulieris bonis vēditis Fisco satisfieri possit; & hoc casu dicit fœminam non detinēdā in vinculis: & q iuxta hāc interpretationē nemo aduersus alterū vtitur priuilegio, sed vterq; vtitur Iure cōmuni. Addit tamē,q hodie Iure Regio, mulier etiā pro debito Fiscali capi non potest citat.l. 62. Tauri. Quæ de debito Fiscali nullam mentionem facit,&.l.12.tit.10.lib.5,Ordina.& l.4.tit.12.lib.5.Ordina.

5 ¶ Æquidem etiā de Iure communi hac interpretatione, & tēperamēto opus nō est, nā,& de Iure cōmuni,fœmina pro debito Fiscali capi nō potest, vt in Auth. sed hodie.C.de offi.diuer.iudi.& in Auth.hodie. C.de cust.reo. Ex quorum dispositione generalitèr verū est, fœminā pro debito Fiscali capi nō posse. Etiā antequā hoc Iure Regio esset definitū. Et ipse Vasquius memoria lapsus videtur,q sibi cū doctissimis quibusq; viris cōmune est;nā Homc. quādoq; bonus,dormitauit. Præterea dū dicit fœminā posse cedere bonis,verum dicit de Iure cōmuni,vt in.l. pen. C. qui bon.cede. poss. De Iure enim Digestorū, & Codicis mulier capi poterat,vt notat Bal.in.l.1.col. 2.vers.quęro cū ciuitatibus,& ibi Sali.vers. quæro nūc quarto.Boer.decis. 349. col. pen.C.qui bon.ced.pos.Abb. in.c.petitionē de accus.las.in.l.neq; impuberes. col.1. vers.aduerte si teneas.ff.de in ius voc.Horū fūdamentū est.d.l.pen.C. qui bon.ced. pos. vbi mulieri permittitur cedere bonis: cessio autē bonorū inuēta est ad effugiēdū carcerē.l.1.C.qui bon.ced. pos. Ergo mulier poterat conijci in carcerē, & q possit cōijcici in carcerē,si nō vult cedere scribit. Bal.in.l.1.nu.13.C.qui bon.ced.pos.cuius opinio videtur vera de iure Codicis, quo mulier capi poterat;de iure verò Authenticorū,cum mulier pro debito priuato,vel Fiscali capi nō possit, vt supra dixi, videtur q possit cogi cedere bonis: nā qui non potest cōijci in carcerē,nō potest cogi cedere bonis, etiam iuxta formā Iuris Ciuilis, vt dixi. c.3. num. 2. Itaq; si Vasquius loquitur de cessione inuēta à Iure ciuili, mulier potest cedere bonis §. velit,non tamen cogitur,quia eo nomine, neq; nomine debiti in carcerē duci nō potest Iure authēticorū; vt notat Sali.in.d.l.pe.C.qui bo. ced. poss. Si autē loquitur de addictione, certè mulier recusās, non est addicenda creditori,neq; cogenda seruire ex supradictis.

6 ¶ Si autem velit seruire, cuilibet liberū est operas præstare si velit.l. qui operas.ff. loca.Meminisse tamen oportet quod mulier debens

debens ex delicto addicetur creditori, si soluendo non sit in casibus, in quibus supra.c.11.De *debitore ex delicto*,dixi:debitorē ex delicto addicendum creditori:moueor, quoniam pro debitis descendētibus ex delicto,mulier capi potest, saltē Iure Regio, vt in.l.62.Tauri,& ita seruat consuetudo, teste Alex.in addictione ad Bal. in Auth. hodie.C.de custo.reorum.

7 ¶ Nam licet de Iure ciuili mulier nō possit capi,pro crimine nisi sit graue)sed audiatur dato fideiussore,vel data iuratoria cautione,si fideiussorem non habeat, vt in.d. Auth.hodie. C. de custo. reor. & ibi notat Cin.Bal.in.l.consentaneum,& ibi Boerius in reper.fol.28.vers.nunc expediamus. C. quomodo & quan. iud. Barba. in. c.latores. post princ.vers.adde primo de pigno. Albe.in.l.sed & is.in fine. ff.de in ius vocan. Tamen consuetudine receptum est, vt mulier capi possit pro pœna pecuniaria descēdente ex delicto, & ita seruatur apud Gallos,teste Boerio.d.decis.349.col.pen. quæ consuetudo est generalis,autore Bald. in.l. 1.ver.sin ea. glos. ibi autē generalitèr. nu. 2.col.1.ff. qui satisda. cogan.vbi dicit seruanda statuta locorum.

8 ¶ Et quod mulier in criminibus non audiatur exconsuetudine,cū iuratoria cautione docent Imola,& Barb.in.d.c.lator.Rursus quod mulier debēs ex delicto sit addicēda creditori probatur expressè in.l. capitaliū. §.& vt generalitèr. ff. de pœn. vbi probatur,q mulier potest dānari ad opus metalicum, hoc est ad seruiendum in eruendo metalla.Rursus,q ratione debiti descendētis ex delicto, mulier sit addicenda creditori probatur.

9 ¶ Quoniam qui ex priuilegio, à iure concesso,non coguntur cedere bonis, cogūtur, si dolū cōmiūt text.in.l.si.§.fi.ff. quæ in fraud.credi.& ibi notant Bal.& Ang. idē Bal.in.l.1.col.2.C.qui bon.ced.poss.Ang. & Zasius in.l.is qui bonis. ff.de cess.bon. & in.l.1.col.4.vers. in ea glos.ibi maritus. C.de iur.dot.Bar.in.l.alia.§.elegātèr.col.fi. ff.fol.matr.Bal.in.l.1.nu.8.C.qui bon.ced. pos. & dico.c.16.De *debitore nobili*.nu.7.& 19.

10 ¶ Sic si aliquis ex priuilegio Principis nō possit cōueniri intra certū tēpus potest cōueniri, & cogi ad solutionē, si debet ex delicto,nam debitū ex delicto,est odiosū, & rigidè exigēdū: ita docuerunt Guillelmus Cugneus,& Cin.Bal.& Alb.in.l. sed si ex parte.§. quamquam,per illū textum,&.§. inter dū. ff. q cum eo.Alex.in l.1.col.pen. ibi Ripa.num.97.ff.si cert.peta. Martinus Lauden.in tractatu de priuil.& reserip.§. 14.Roma.sing.170. & dico supra.c.5.nu. 27.Ergo licet mulieri concedatur,ne propter debitū addicatur creditori, d nō procedit in debito descendente ex delicto.

11 ¶ Sic maritus cōmittens dolū, non gaudet priuilegio reuerentiali, q habet aduersus vxorē,vt sentit Aret.in.l.alia.§.elegantèr, col.2.in princ.ff.fol.matr.facit.l.pen. ff. de iur.dot.Ergo,licet fœmineo sexui, hic habeatur honos,non gaudebit,eo si delictum commisit.

12 ¶ Postremò facit,q licet in delictis mitius agendū sit cum fœminis,quia præsumitur eas errasse ignorantia, tamē si dolus detegatur vtūtur Iure cōmuni, neq; cū eis mitius agitur,vt scribit Bal.in.l.qui cōrra.C. de incest.nup.in.1.lect. & in.l.error facti. col.3.in.1.q.C.de iuris & fact.igno. Vltimo,facit,q nobilis est addicēdus creditori pro pecunia debita ex delicto,vt dico cap. seq.De *debitore nobili*. Deinde mulier addici potest,& debet creditori: si debet ratione administratæ tutelę, quoniā, cū renuntiet Velleiano, & omni legū auxilio, cū assumit tutelā videtur q potest capi, quia cēsetur renūtiasse priuilegio legis,quæ sibi cōcedit,ne capiatur:ita docuit Bar. in Auth. matr.& auię.C.quādo muli.tutel.offi.fug. pos.Ego hūc locū prolixè tractaui in meo tractatu de decima tutori Hispanico iure prestanda.c.4.nu.46.& nu.78.nunc nihil occurrit addendum tantum in ea adhuc sum sententia quam ibi probaui.

13 ¶ Scilicet, q mulier etiā ratione tutelę capi non potest. Nā fœmina non potest esse tutrix, nisi filiorum, vt in.d.Auth. matri & auię. Filius autē, & nepos debet matri & auiæ reuerentiā, & ius reuerētiale remitti non potest: nā est aduersus sanctam naturæ legē,vt filius ex pacto,vel renūtiatione facta à patre possit illum malè tractare, & naturæ legem interrumpere.

14 ¶ Ideò ius reuerentiale, nō tollitur renuntiatione: vt in.l.alia.§.elegantèr.ff.fol.materi. Ideò filius, vel nepos non possunt matrem, vel auiam carcere in carcerem, ex eo,quod in assumptione tutelæ renuntiauerint omni legū auxilio,vt ibi dixi adducēs alia plura. Item occurrit addendum quod Rodericus in.l.2.titul. De *los gouiernos*.q.5. col.4.versic. secundus casus, & vers.addicio,videtur pro grauitate ingenij sui,eam

Universidad de Deusto
Biblioteca

probare ſententiam, quod mulier non poteſt capi, etiã ſi debitum deſcendat ex adminiſtratione tutelæ: mouetur ex. l. 62. Tauri, ibi: *Muger por ninguna deuda, no pueda ſer preſa*, notat illam vniuerſalem, *Por ninguna deuda*, ſed meo iudicio, non ſatis aptè adducit illam legem: nam doctores qui affirmant mulierẽ capi poſſe ex debito, ratione adminiſtratæ tutelæ non mouentur ex eo, quod debitum procedit ex tutela, ſed quoniã, in aſſumptione tutelæ mulier renuntiat omni legum auxilio, vt dixi in.d. tractatu de decima tutoris.c.4.nu.46. ideò nihil faciunt ad rem, illa verba legis Taurinæ, *Por ninguna deuda*, quoniã nõ ex qualitate debiti, ſed ex renuntiatione cenſent
15 doctores fœminam hoc caſu capi poſſe. ¶ Tertium occurrit addendum, quod verũ videtur, fœminam poſſe ex pacto duci in carcerem pro debito, ex pacto (inquam) per quod renuntiauit priuilegio legis, per quam capi non poteſt. Liberũ eſt enim mulieri renuntiare priuilegio ſuo. l. ſi quis in conſcribendo. C. de pact. Et quod mulier poſſit renuntiare priuilegio ne carceretur, probant omnes doctores, qui ſentiunt fœminam poſſe capi pro adminiſtratione tutelæ, quoniam, cum eam ſuſcipit renũtiat omni legum auxilio, & hæc generalis renuntiatio videtur illis ſufficere, vt mulier capi poſſit.

16 ¶ Quia quilibet poteſt renuntiare priuilegio ſib competenti. Queres qui ſint iſti huius opinionis autores? Ego eos bona fide retuli in.d.tractatu de decima tutoris. c.4. nu.46. & quamuis diſceſſi ab eorum opinione, in hoc quod mulier non poteſt capi pro adminiſtratione tutelæ, quia nulla mulier poteſt eſſe nutrix, niſi mater, vel auia, & his debetur reuerentia, & ius reuerentiale non poteſt remitti, tamen eorum ratio, & generalis doctrina; ſcilicet quod mulier poteſt renuntiare priuilegio, ne capiatur: mihi placet; ex rationibus, & argumẽtis ab eis adductis: & quia cum ex debito, ex delicto, mulier capi poſſit, multò magis ex debito ex contractu ea conditione inito, vt mulier capi poſſit. Nõ obſtat textus qui contrarium probare videtur in.c.2.§. fi. ibi: *Etiam ſi voluntas accederet earumdem*, de iudi. in.6. quoniã loquitur in monialibus quæ non poſſunt per ſe ipſas venire ad iudicium, etiam ſi velint, quoniam eſt aduerſus profeſſionem clauſuræ, & vide quę dico infra capite ſequenti: ſed fateor abſurdum videri, & aduerſus fœminarum pudicitiam, & publicam honeſtatem; ſed ſi hoc ſufficeret etiam propter delictum, non cõijcerentur in carcerem; ideò mihi placet, quod renuntiatio valet. Itẽ mulier capi poterit, ſi bona occultauit, nam dolus eſt delictum, vide tamen circa hoc, quæ dico. c. ſequenti. num. 19.

17 ¶ Rurſus, vt ad rem reddeamus, mulier capi poteſt ſi eſt meretrix, vel luxurioſè viuit, quoniam luxuria eſt indigna fauore, textus in Auth. de reſtit. & ea quæ parit. §. fi. collat. 4. cuius argumento, ita docet Bal. in.l. conſentaneum. nu. 46. C. quomodo & quando Iudex. Et ibi Barb. & Alex. in additione. Idem Alex. in additione ab Bart. in Authen. matri & auiæ. C. quando mul. turel. offi. fũg. pote. Petrus & Cin. in Authen. hodie. C. de cuſto reor. Roderi. in repe. l. 2. tit. *De los gouiernos*. q. 5. col. 3. verſic. ſecundo limita, Platea in.l. nemo carcerẽ. col. 6. ante finem. C. de exact. tribu. lib. 11. Boerius deciſ. 349. col. pen. verſ. reſpectu. Lupus in repet. c. per veſtras. §. 21. nu. 22. de dona. int. vir. & vxor. idem Lupus, Ciſontanus, & Antonius Gomezius in. l. 62. Tauri, vbi de hac re eſt textus expreſſus. Et hoc caſu mulier addici poteſt creditori, ſi ſoluendo non ſit, quoniam capi poteſt, & ſic ceſſat fundamẽtum quo fœmina honeſta defenditur. Et quod hoc caſu, fœmina ſit addicenda creditori, notat Roderi. cus in. d. 5, q. col. 3. ver. 2. limita. Antonius Gomezius in. d. l. 62. Tauri. nu. 1. Quæ opinio, & de iure vera eſt, & prudẽtiæ cõuenit, vt ſaltèm luxurioſa, ſeruiendo occupata molitiem, & libidinem (non alia ex re magis quam ex otio prouenientem) dediſceat, & caſtitatem amplectatur.

18 ¶ Limitandum tamen hoc in luxurioſa quæ nupta eſt. Primò, quoniam hoc caſu luxurioſa capi non poteſt, nõ enim in opprobrium mariti tacentis, vel diſſimulãtis luxuria coniugis propalanda eſt, quã neceſſarium eſt probare ad hoc, vt capi poſſit: eo probatur hoc ex text. in. l. ſi vxor. 6. Diuus Seuerus. ff. ad leg. Falci. vbi probatur quod meretrix nupta non poteſt accuſari, de adulterio: & ſic licet meretrix poſſit capi, meretrix vxorata non poteſt: vt docet in ſimili Ioan. Andr. in additio. Ad ſpecul. titulo de iniurijs, in prima additione, & in ſpecie notat Alex. in additione ad Bar. in Auth. matri & auiæ. C. quando mul. tutel. offic. fung. pot. Roma. in. l. ſi verò.

verò. §. de viro. in. 2. Fallentia. ff. ſol. matr. Alex. in. l. plerique. ff. de in ius vocan. Angel. in tractatu de maleficijs in parte *Fama publica*, in materia capturæ. Lupus in repet. c. per veſtras. §. 21. num. 22. de donat. int. vir. & vxor. Barba. in. c. paſtoralis, col. 6. verſic. ſed ergo quero. de iudi. Ciſontanus, & Gomezius in. d. l. 62. Tauri. Rodericus in repet. l. 2. tit. *De los gouiernos*. q. 5. col. 3. verſi. ſecundo limita. Faciunt quę dixi in tractatu de decima tutori Hiſpanico iure præſtanda. c. 14. col. fi. vbi docui, quod etiam ſi fœminæ luxurioſæ viuenti, eſſet dandus curator (vt plures ſentiunt) id non procedit, quando fœmina eſſet nupta.

20 ¶ Confirmatur hæc opinio, quoniam vxor tenetur marito operas præſtare, vt notatur per Bal. & omnes in. l. h vxorem. C. de cõdi. inſer. vt dixi latè in tractatu de decima tutori Hiſpanico iure præſtanda. c. 2. nu. 12. & dico infra. c. ſequẽti. *De nobili debitore*, num. 11. quem vide. Cùm autem debitum mariti ſit antiquius præferetur maritus cæteris creditoribus, vxorem ad ſeruitium petentibus argumento. l. qui prior. ff. de regul. iur. l. Balneum. l. potior. ff. qui potio. Et hæc opinio eſſet æquior, ſi maritus inops eſſet, tunc enim vxor tenetur ei præſtare operas artificiales ad parandum victum familiæ, vt dico. cap. 16. *De debitore nobili*. numero. 13.

21 ¶ Quod confirmatur, quoniã aduerſus bona dotalia viuente marito, non fiet executio pro debito vxoris. l. 7. §. ſi à ſocero. ff. quæ in fraud. credito text. in. l. quãuis mulier. & ibi Alex. & omnes. ff. ſol. matr. glo. in. l. quinque legibus. in gloſſa magna in fine. ff. de bon. damna. Guido deciſione. 447. incipien. pone vxor. quoniam dos eſt viri. l. in rebus verſiculo, *iure naturali*. C. de iure doti.

22 ¶ Vir autem non tenetur pro vxore, vt in Rubr. C. ne vxor pro marito; opere autem præſertim obſequiales debentur marito, & quaſi dotales cenſentur.

23 ¶ Si tamen vxor ante matrimonium debitum contraxiſſet, executio in dote fieri poteſt, ne in manu fœminæ ſit nubendo eludere creditores. l. mulier. ff. de iur. doti. Guido. d. deciſ. 447. Nam licet mulier dederit omnia bona ſua in dotem bona dicuntur deducto ære alieno. l. ſubſignatum. §. bona. ff. de verbor. ſignificat. l. mulier. bona. ff. de iure doti. l. bonorũ. la 1. ff. de verbo. ſignifi. l. fi. ff. de vſuf. lega.

24 ¶ Rurſus, mulier quæ ſoluendo nõ eſt, debet ſeruire creditori, ſi debitũ proceſsit ex eo, quod creditor illã reddemit ab hoſtibus ſuis nũmis: hoc enim caſu creditor poteſt illam retinere, donec pecunia, vel operis ſatisfaciat pretio, quod pro eius libertate hoſtibus dedit: ita eſt expreſsè definitum in l. ſi quis ingenuã. ff. de capti. & poſtlim. reuer. & in. l. fœdiſsimè per locũ à ſpeciali. & in. l. ſi is quite iuncta. l. ſi. C. eodem titulo. Et hoc caſu etiam de Iure ciuili debitor inops tenetur ſeruire creditori, ſi ſoluendo non ſit, vt ſcripſi. c. 1. numer. 65. & ſic non obſtant hæ leges, principali concluſioni ſupra traditæ: quod fœmina non debet ſeruire creditori; id enim fallit, quando debet ex cauſa redemptionis, eo enim caſu, etiam de Iure Ciuili, quo nemo debitor ſeruiebat, tenetur ſeruire. Sed obijciet quiſpiam fœminam redemptam ab hoſtibus poſſe à redemptore detineri: de iure Digeſtorum & Codicis, quo fœmina pro debito capi poterat, non autem iure Authenticorum, quo fœmina pro debito capi nõ poteſt. Sed adhuc verum eſt, fœminam poſſe detineri ab eo qui eam reddemit, etiam iure Digeſtorum, non enim permittitur redemptori detinere fœminam, quia pro debito capi poteſt. Nã de iure Digeſtorũ, & Codicis, debitor qui ſoluendo non eſt, capi poteſt. Et tamen non poteſt detineri à creditore, neq; tenetur ei ſeruire. Ergo detentio, vel ſeruitium non procedunt de Iure ciuili ex eo quod quis capi poſsit. Sed propter magnum beneficium, quod Redemptor confert, in redemptum maſculum, vel fœminam: nam, vt cum hoſtibus ſeruiret, nõ eſt abſurdum, vel iniquum, vt ſeruiat ei, qui tanto collato beneficio eos à dura ſeruitute liberauit, & ineſtimabili libertatis dono gaudere facit. Præſertim, quod hoc ſolum eſt, donec ſoluant pretium redemptori. Ex quo notabiliter infero, quod ſi ſeruæ meę libertatem dedi, vt ſoluat aureos centum: certè, ſi non ſoluat, non ideò eſt premenda carcere, imò ſeruanda lex, quæ vetat fœminã capi pro ære alieno. Neq; obſtat, quod de Iure Ciuili, fœmina redempta, poterat ratione prætij redemptionis detineri, à creditore, quoniã hîc non eſt redempta ab hoſtibus. Deinde etiam hodie volo dari creditori in ſeruitium: ſed nego detinendã in carcere: nam detentio qua fœmina redẽpta poteſt detineri de Iure ciuili in ſeruitũ nõ naſcitur, ex eo quòd quis poſsit carcerari.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶An autem id admittendum,quando solus prodebitrice fœmina constituta in potestate creditoris, & illâ abeius manu eximi,dicam infra.Mouet enim quæstionem, quòd cõstituta in potestate creditoris, dicitur esse in carcere.l.2.ff.de libe.homi.exhib.& dixi.c.1.Ex supradictis apparet,nõ obstare quæ protuli.num. 1. ad probandũ, quod fœmina est addicēda creditori. Lex enim Gotthorum non est in vsu, neq; habet vim legis,& Iure ciuili,& noua Regia constitutione Taurinensi.62.Fœmina ex nullo contractu potest capi.Non tamẽ ex generalitate verborũ legis Tauri. 62. Ibi: *Por ninguna deuda* corrigitur. l. si quis ingenuam. de qua supra. Quia hîc non tractamus de carcere, sed de seruitio.

25 ¶Meminisse tamẽ oportet,quòd in omnibus casibus, in quibus dixi fœminam esse addicendam creditori, liberatur abeius potestate si creditor illã prostituat, vel aliàs turpi quæstui supponat, & ius debiti perit:textus est expressus,qui nominatim in hac specie loquitur in. l. fœdissimè. C. de capt. & post lim.reuer.cuius verba,quoniã ad bonos mores pertinẽt subnectere placuit,inquit lex. *Cum igitur filiam tuam ab hostibus captam, ac prostitutam ab ea quæ eam redemerat ad te confugisse proponas, Præses prouinciæ, si filiæ tuæ supradictam iniuriam, ab ea quæ sciebat ingenuam esse inflictam cognouerit, cum huiusmodi persona indigna sit præmium recipere, propter odium detestabilis quæstus, etiam si præmium compensatum non est aduersus flagitiosæ mulieris turpitudinẽ, tutam eam, defensamq; præstabis.* Hæc lex loquitur in fœmina quę tenetur seruire, quia fuit redẽpta ab hostibus, & non habet vnde refundat pretium redẽptori: vt dixi supra numero. 24. & tamen dicitur,quod liberatur abeius potestate,si prostituatur. Idem probatur ferè in specie in.l.fi.C.de spectacul.lib.11.ibi. *Lænones patres, & dominos,qui suis filiabus, & ancillis peccandi necessitatem imponunt, potestatis iure frui non valeant, neve quid eis ita posit acquiri: sed ancillis,filiabusq; conductis ve,propter paupertatem personis iudicium licet implorato suffragio omni miserarum necessitate absolui.* Nota legẽ illam loqui,quando fœmina propter paupertatem cogitur seruire,liberatur tamen, si turpi quæstui supponatur.Idem probatur in.l. si lænones. C. de Episc. audi. His aptissimè annecti possunt quę scribit prudenter Vlpianus in.l.eleganter.6.fin.ff.de pigno.actio,in hæc verba. *si prostituit ancillam, vel aliud improbatum facere coglt, pignus illud ancillæ soluitur.* Nota hæc verba vltima,*Pignus illud ancillæ soluitur*, quoniam debitor qui est in potestate creditoris censetur esse apud illum loco pignoris,vt docui c.1.nu.71. pignus autem ancillæ soluitur, si dominus eam prostituit.

26 ¶Sic Bal.in.l.1.num.111.versi.sed pone.C. de ædil.ædicto.scribit,quod fœmina,cuius pudicitia periclitatur, potest aufugere, à carcere,neq; in ea detinenda est. Sic Paulus in.d.l.elegantèr.§. si.per illum textum. ff.de pignor. actio.notat, quod si quis habeat fœudi nomine, aliquod opidum,priuatur fœudo,si ciuium filias per lasciuiam comprimat, citat.l. 1. C.de iure emphit. vbi emphiteota amittit rem, si ea malè vtatur.

27 ¶Sic fructuarius, qui non fruitur arbitrio viri boni,sed malè se gerit, nõ percipit obuentiones,nec fructus,& potest prohiberi vti frui. l.item si fundi.in princ.ff.de vsufru.l.hoc amplius.§.fi.ff.de dam.infect.

28 ¶Facit.l.cognouimus.C.de manci.& colo. lib.11.l.eos.C. de aquæductu.eodem libr, Angel.Paul.& Iaf.in Auth. qui rem.C.de Sacrof. Eccles.

29 ¶Sic malus tutor amittit ius percipiendi decimam, vt pluribus argumentis probaui in tractatu de decima tutoris.capit.13.per totum.

30 ¶Sic pater abutens potestate sibi à lege cõmissa,super filium,amittit administrationem personę filij.l.fi.cum glosa.ff. si quis à parem.fuer-manumi.Sic curator abutẽs officio suo,& non defendẽs minorem amittit administrationem.l.fin.§.1.ff.de administra.tuto.

31 ¶Sic si pater cogeret filium ad peccãdum, vel filiam cogeret peccare in corpus suum, amitteret administrationem quam habet super eorum personas. l. si lęnones. C. de Episc.audi.l.fi.C.de spectacul.libr.12.notat Lupus in repetitione. c. per vestras. §. 17.num.4.de donatio int.vir.& vxor. Sic Diuus Hieronymus ad Oceanum scribens epitaphium Fabiolæ, excusat eam, quod maritum relinquerit his verbis:*Quod secundum sortita matrimonium prius reliquerit nõ laudabo conuersam,nisi prius eam absoluero.Tanta prior maritus vitia habuisse narratur:vt ne scortum quidem,& vile mãcipium ea sustinere posset.* Hactenus Hieronymus. Hæc autem limitatio huius legis vera etiam est in masculo creditori tradito,nam si turpi quæstui supponatur,

natur,vel in honesta patiatur creditor ius suum amittet ex omnibus supradictis.

¶Item infertur quod si quis filium vel fi-
32 liam in seruitium tradat (inopia forsam oppressus) vel, vt filius discat opificium quod non obstante pacto,& consuetudine generali seruandi talia pacta de quo dixi cap.1.nu.60. non est pactum seruandum si dominus talium seruitio abutatur,vt ex supradictis manifestè deducitur.

¶Sed an videatur prostitui quæ in caupo-
33 na ponitur,vt ministret Bald.& Salic. dicunt, ꝙ sic in.l.fi. C. si mancip. ita veneat, ne prostitu.per textum ibi. Sed certè ille textus id nõ probat,& meo iudicio falsum est. Non enim lex dicit quid, quæ ponitur in caupona, videtur prostitui,sed quod si serua venit,sub cõditione ne prostituatur, quod non debet prostitui sub specie ministrandi in caupona ne conuentio eludatur per fraudẽ, itaque lex loquitur de ea quæ re vera prostituitur sub specie ministrãdi in caupona,non tamen dicit quod cẽsetur prostituta ex eo quod in caupona ministret, sed præstat ipsa legis verba subijcere inquit lex: *Eam quæ ita venit ne corpore quæstum faceret,nec in caupona sub specie ministrãdi prostitui,ne fraus legi dictæ fiat oportet.* Postre mò non omittendum, quod in casibus in quibus mulier patitur decretum huius legis operabitur,iuxta sexus fœminei fragilitatem,non enim ædem delicatæ fœminę operæ imponẽdæ sunt, quæ viris robustis imponuntur,vt in.l.pen.C. de his qui nu. libe.lib.10.l.eius in fine.ff.de ope. liber.

34 ¶Præterea illud est memoria dignũ quod etiam si fœmina antequam traderetur creditori,corpore quæstum faceret, nõ potest creditor eam cogere,vt eadem turpitudine quæstum faciat.l.hæ demum versi. si meretrix.ff.de oper.liberto.

35 ¶Illud autem est manifestum,quod fœmina pariens in potestate creditoris parit liberum. l. capitalium. §. & vt generalitèr, versi. Diuus. ff. de pœn. Vbi probatur quod mulier damnata in metalicum opus, liberum parit: neq; enim debitor creditori addictus efficitur seruus.

SVMMA.

1 Paupertas appellatur vilitas: Et ignobilitas, & vilitas idem sunt.

2 Nobilitas paupertate, an amittatur, & num.17.

3 Pauper nobilis ludibrio est, & nu.18.

5 Nobilis exercendo artem vilem, amittit nobilitatem,& 32.& 33.34.35.

6 Princeps per priuilegium nunquam censetur velle præiudicare alicui.

7 Nobilis ob æs alienum in carcerem non detruditur.

8 Debitor nobilis non conuenitur,nisi in quãtum facere potest,& sibi relinquitur tantum quãtum satis est,ad vitam transigendam, & nu.9.

10 Iure Regio,non solum, non capiuntur pro debito personæ nobilium: sed nec eorũ arma, & equi, & domus.

11 Nobiles sunt liberi à præstatione operarum, & ideò vxor nobilis libera à lauatione pedum,& aparando cibos,& similia,& nu.12.& 13.

14 De iure Regio vxor acquirit sibi, & non marito, quæ acquirit ex operis artificialibus.

15 In impositione pœnarum, habetur ratio nobilitatis & nu.29.

16 Nobilis non torquetur.

19 Nobilis qui ficta inopia bona abscondit, amittit priuilegium nobilitatis, & ideò ducitur in carcerem,& nu.21.

20 Abscondentes bona, & fingentes inopiam velut latrones puniendi. Etiã si nõ fugiant,& nu.21.

22 Falliti, cedendo bonis non effugiunt captura personarum.

23 Nobilis qui malitiosè bona atriuit, ne creditoribus satisfaciat potest capi.

24 Debitores qui ex causa à carcere excusantur, nihilominus iudex eos capere potest,si viderit eos dolosè fuisse versatos.

25 Paupertas captiosè proueniens non excusat.

26 Mulier pro debito descendente ex delicto, capi potest.

27 Nobilis licet ex delicto capi possit, non tamen ea facilitate neq; rigurositate, sicut plebeius, & num.28.

30 Limitatio regulæ, qui non habet in bonis luat in corpore.

31 Nobilis officium est militando,religionem,& plebem defendere.

35 An per monachatum amittatur nobilitas.

36 Consuetudo inspicienda.

37 Facit consuetudo quem ignobilem,aut nobilem.

38 Renuntiatio nobilitatis à nobili an teneat,& num. 47.& 54.

39 Clerici negotiatores, amittunt immunitatem,& libertatem.

40 Generalis renuntiatio legum, an præiudicet:

41 Priuilegium ægregiarum personarum,ne cogantur coram iudice personalitèr comparere,potest ab eis renuntiari,nu.61.& 62.

42 Valet pactum inter creditores & debitores,vt debitor gaudeat priuilegio nobilitatis.

43 Differẽtia nobilitatis à genere,& nobilitatis,à priuilegio.

Nos

Universidad de Deusto
Biblioteca

44 Nobilis proprio vocabulo dicitur Fijodalgo, ideſt nobilis ſanguine, & num. 48. 49.
45 Aliquando nobilis appellatur ille qui eſt dives.
46 Fijodalgo ſignificat, id eſt, Gotthi filium.
50 Hæreditas patris, naturali iure pertinet ad filium.
51 Nec pacto, nec renuntiatione, poſſunt tolli quæ ſũt naturalia.
52 Hæreditas eſt ius, quod propter ſanguinem defertur.
53 Priuilegia propter ſanguinem cõceſſa, pacto tolli poſſunt.
55 Beneficio ceſſionis bonorum, an per pactum renuntietur.
56 Nemo eſt dominus membrorum ſuorum.
57 Pactum inter debitorem, & creditorem, vt debitor inuitus detineatur, non tenet.
58 Mater eurvix non capitur à filio, etiam pacto expreſſo, vt capiatur.
59 Nobilibus maior honor, quam plebeis defferendus.
60 Oportet in republica omnia eſſe politice diſpoſita, & vt plebei, & opifices cedant nobilibus.
61 Intellectus. l. ad egregias. ff. de iureiur.
62 Monialium priuilegium, ne ad iudicium venire cogantur, eſt ratione clauſuræ.
63 Gerens vicem Regis, omni honore (etiam à nobiliſſimis) afficitur.
64 Intellectus. c. ſi diligenti. de for. comp.
65 Præcipua vtilitatis pars reipublicæ, conſiſtit in religione.
66 Ratione propriæ renuntiationis, nobilem in carcerem detrudi, & non ex ordinis in dignitate, non fit iniuria ordini nobiliũ.
67 Intellectus. l. fin. C. de pact. pigno.
68 Quælibet moleſtia perſonalis, dator eſt rerum amiſſione, & nu. 70.
69 Pactum legis commiſſoriæ, non ſolum aſperum, ſed impium, & iniquum iudicatur.
71 Intellect⁹. l. ſi quãdo. §. generaliter. C. de inof. teſta.
72 Intellectus. l. vt vim. ff. de iuſt. & iur.
73 Intellectus. l. patre. §. quæ onerãde. ff. quæ. rer. act. non det.
74 Emancipare cogitur pater filium, quem contra pietatem tractat.
75 Intellectus. l. libertas. C. de obſequijs.
76 Intellectus. l. ſi C. de non numerata pecunia.
77 Nobilis per conductionem Regij vectigalis, amittit priuilegium: & ibi. de intellectu. l. 4. titulo. 2. lib. 4. ordin. & num. 78.
79 Sacerdos vitæ turpem exercens, coertione, & fori amiſſione pleſtitur.
80 Mercatura, aut exercitium artis vilißimæ, nõ tollit nobilitatem.
81 Nobilis conductor Regij vectigalis, ſolum amittit priuilegium, ne poſſit in carcerem conijci.
82 Immunitas Fidalguiæ priuilegium eſt perſonale, & ideò non renuntiatur, & numero. 87 & 88.
83 Donator, priuilegio ne conueniatur vltra quam facere poſſit, non poteſt renuntiare.
84 Militibus prohibetur conductio, ne impediatur exercitium militare.
85 More Romanorum, milites, in otio, & negotio, ſemper in armis erant.
86 Aliud eſt eſſe nobilem, aliud eſſe militem, & Fidalgus eſt nobilis, ſed non miles.
89 Carcer eſt cauſa præuia ad addicendum debitorem creditori.
90 Beneficio Velleiani, aut minoris ætatis renuntiare non eſt fœminæ, aut minori dedecoroſum, etiam ſi Principes ſint.
91 Renuntiatio nobilitatis, cum iuramento valet, & tenet.
92 Iuramentum eſt ſeruandum, quando ſeruari poteſt, abſque interitu ſalutis æternæ.
93 Debitor factꝰ, licet liberetur præſtando intereſſe, ſecus ſi turabit factum, quoniam ad id compellitur.
94 Dolus excludit priuilegium nobilitatis.
95 Aſſertio, nobilis, quod ſit ignobilis, non ſuffragatur creditori.
96 Nobilis qui tempore contractus, negauit ſe eſſe nobilem, an poſſit in carcerem duci.
97 Valet renuntiatio nobilitatis ab eo qui eſt nobilis ratione priuilegij, & num. 98.
99 Nobiles ex priuilegio, à Rege conceſſo: ne ob æs alieniũ capiantur, idq; ſuis, vt ex reditibus militarent, non poteſt priuilegio renuntiare.
100 Immunitas eccleſiaſtica, nec ſeruo, nec alijs obſequium præſtare obligatis prodeſt.
101 Menti contrahentium, & voluntati expreſſæ, aut tacitæ, eſt ſtandum.
102 Pecunia Principis, peculiari celeritate exigitur.
103 Nobilis in renuntiatione generali de omni legum auxilio, non cenſetur renuntiaſſe priuilegijs nobilitatis; ideoq; ex tali renuntiatione, nõ poteſt in carcerem duci.
104 Dux, aut Comes, ſi renuntiet nobilitati, & obliget perſonam ſuam, an ob debitum poſſit in carcerem detrudi?
105 Habentibus iuriſdictionem eſt honor defferendus.
106 Ob æs alienum licitum eſt fructus rerum primogenij vendere pro tempore vitæ poſſeſſoris.
107 Nobiles exteri, & non naturales, an gaudeant prærogatiuis, & priuilegijs naturalium.
108 Nobilis in vna prouincia, non eſt neceſſario habendus nobilis, in alia, & num. 115.
109 Iure Regio, in regno Caſtellæ exteri beneficia, neque dignitates habere non poſſunt, & 116.
Fidalguia (quæ eſt nobilitas ſanguinis) acquiritur præſcriptione immemoriali.
110 Nobilitas ſanguinis, non datur à natura.

Præſcri-

111 Præſcriptio ſolũ nocet his aduerſus quos eſt præſcriptum.
112 Priuilegia Fidalgorum, ſunt conceſſa Fidalguis totius Hiſpaniæ, & numero 7.
113 Fidalgui Hiſpani deſcendunt ab eiſdem parẽtibus, videlicet à Gotthorum gente.
114 Immemorialis probatio referenda ad tempus, quod eſt magis vtile ei, qui probat & allegat, & 118
119 L. 3. & 5. tit. 2. lib. 4. Ordin. diſponens ob æs alienũ executionem non debere fieri in armis, domo, aut equis Fidalgorum, ſit recepta, necne, & numero. 121.
120 Nobilitas non debet eſſe occaſio, vt quis rem ſuam perdat.
122 Nobilis captus ob æs alienum, vt ſoluatur è vinculis, an ſufficiat quod ſummariæ probet nobilitatem: an verò neceſſario debeat conſtare per ſententiam de nobilitate, & nu. 124. & 125.
123 Si ad impediendam executionem allegetur ius perſonale, ſufficit quaſi poſſeſſio illius iuris.
126 Clericus abſcondens bona, poteſt duci in carcerem pro ære alieno.
127 Doctor, pro ære alieno, an in carcerem poſſit detrudi, & creditori addici, & an debeat legere, & docere, & num. 128. & numero. 131. & 132. & 136. 146.
129 Defenditur Bartolus, ab impugnationibus Guidonis Papæ, & num. 130.
131 Profeſſor dicitur qui publicè ſcientiam aliquam profitetur.
134 Doctor etiam non legens, non eſt cogendus hoſpites ſuſcipere.
135 Lex continens priuilegium aduerſus ius commune, cenſetur nominaſſe omnes perſonas priuilegiatas.
137 Conſuetudine ſeruatur, vt Doctor etiam non legens, non capiatur.
138 Idem de iure ciuili.
139 Iure Regio, Bartoli opinio approbata.
140 Profeſſio ſine gradu, an ſufficiat.
141 Doctor legens, vel non legens, ſi dolum committat, aut corrumpat, ſeu abſcondat bona, amittit priuilegium.
142 Idem ſi de induſtria legeret, vt euitaret capturam ob debitum eius alieni.
143 De inani titulo, non curatur, putà de Doctore circulari.
144 Doctor legens, eſt immunis in propria patria, ab omnibus muneribus realibus, & perſonalibus Autore Paulo de Caſtro: & ibi de eius opinione.
145 Defendens ſe ſub prætextu Doctoratus, aut profeſſionis cum neutrum ſit, exploditur.
147 Aduocatus, an pro ære alieno ſit capiendus, & creditori addicendus.
148 Requiſitum in bono, & perfecto aduocato.
149 Aduocati non minus cenſentur vtiles reipublicæ, quam milites.
150 Aduocati militibus equiparantur.
151 Aduocatus gaudet priuilegijs l. medicos. C. de profeſſ. & medi. lib. 11.
152 Aduocatus eſt, immunis, à ſolutione munerum, & tributorum.
153 Aduocatus an poſſit renuntiare priuilegio aduocationis, & eo renuntiato, an poſſit capi ob æs alienum.
154 Vir excellenti virtute præditus, an creditori addicatur.
155 Virtus, nobilitati anteponenda, & nu. 168.
156 In criminibus habetur ratio eximiæ virtutis eius qui delinquit, & cum eo mitius agitur, & 172.
157 Aſſertioni boni viri eſt credendum.
158 Boni viri licet facultatibus non polleant, pollent tamen fide, & ideo tam patrimonio quam fide æſtimantur.
159 Pauper, probatæ vitæ, & ſi non poſſideat immobilia dicitur idoneus fidei juſſor. & nu. 169
160 Cumbo is vitæ, ſere ſemper diſpenſatur, & nu. 170.
161 Propter excellentiam hominis, recedit ab omni iure. & nu. 171.
162 Creditor inuitus, non cogitur præcere bono viro.
163 Non cogitur quis facere beneficium, neque propter perſonam eſt recedendum à legis decreto.
164 Non eſt quis (licet idoneus) ante legitimam ætatem ordinandus.
165 Quando de ſimplici iuſtitia tractatur, non eſt curandum de meritis perſonarum.
166 Virtus excellentis viri in cauſa graui, non operatur in alterius præiudicium.
167 De generali præſumptione; quod quis ſit bonus, non curatur, ſi agitur de præiudicio tertij.
168 Prohibitus torqueri, an poſſit in carcere detrudi.

¶ An diſpoſitio huius legis exercenda ſit aduerſus debitorem inopem, ſi nobilis ſit, vel aduocatus, vel aliàs eruditione, ſeu nobilium, vel primariorũ ciuium cognatione præſtans. Et quid ſit nobilis, renuntiet nobilitati, quam Hidalguiam vocamus, vel aduocatus, priuilegio aduocatis conceſſo. Cap. XVI.

Quæro

Universidad de Deusto
Biblioteca

1 QVero deinde, an nobilis; quem Hispanicæ *Hidalgum* vocamus, sit addicendus creditori, si debet, & soluendo non sit. Mouet quæstionem textus in.l. 2. C. quando, & quibus quarta pars debea. vbi paupertas appellatur vilitas, ignobilitas autem, & vilitas idem sunt, vt in Authen. Præsides. in princ. C. de Episc. audi. l. ingenuæ. C. de muri leg. lib. 11. scribit Lucas Penna in.l. 1. col. 2. in prin. C. de codi. in publi. horre. lib. 10. Quare, quod nobilitas amittatur paupertate, significat Bartol. in.l. 1. à num. 47. & ibi Platea. col. 1. C. de digni. lib. 10. Socin. consi. 246. incip. elegante. col. 2. versi. prima ratio. Cepol. in tractatu nobilitatis. col. 7. versic. & ideo, sic Afflict. in constitutio. Siciliæ incip. intentionis in. 6. notab. col. 9. Quod si paupertate amittitur nobilitas, vel saltem nobilitatis priuilegia, certè licet nobilis in carcerem duci non possit, & ad operas cogendus non sit (vt latius dicam) id nō procedit in nobili qui soluendo non est.

2 ¶ Nam qui soluendo non est, pauper est, & paupertate amittitur nobilitas. Rursus, licet verius sit nobilitatem non amitti paupertate, vt statim dicam; tamen negari nō potest, quin sicut ius, sine operibus mortua est, ita etiam nobilitas absq; diuitiis, si non mortua, certè inter mortua, vel interrupta, vel obfuscata dici potest, vel saltem est manca, & mutila, vt notat Bonus curtilius in tractatu de nobilitate. col. 2. versi. tertius & vltimus.

¶ Et pauper nobilis ludibrio est, vt experientia quotidiana docet, & scribit Iacobinus, de sancto Georgius in tracta. fœudorū char. 29. Afflic. in constitutio quam plurimum. col. 2. versic. quid autē si dominus. Deindè, quod dedecus irrogatur nobili, si militādo aduersus Mauros, vel Turcas ex stipendio satisfaciat creditori, iam quod ei nō tradatur. Rursus, hæc opinio verior, vel certè minus inuidiosa videtur, quando nobilis diues natus, & educatus patrimonij vorturam fecit. Solon enim huiusmodi legem ædidit, *qui patrimonij vorturam fecerit, is ignobilis obscurusq; esto.* Vt auctor est Laertius in eius vita. Præterea Cicero Philippica secunda, his verbis inuehitur in Antonium. *Te tot ne memoria prætextatum te decoxisse? patris (inquiet) ista culpa est concedo: etenim est pietatis plena defensio. Illud tamen audacis tuæ quod solisti in quatuordecim ordinibus, cum esset lege Roscia decoctoribus certus locus constitutus.* Apud Abderitas, qui facultates proprias amittebat, non poterat sepulchrū habere cū patre, sed pœnę nomine carebat paterno sepulchro, vt memoriæ, prodit, Laertius in Democrito. Et apud Stobęum sermone. 68. ex traductione Gesneri; sic legimus.

Scisne, quod nobiles quidem mortalium.
Dum pauperes sunt nō amplius clari existant.

¶ His congruit, quod nobilis, si inops est, non potest nobiliter viuere. Nobilis autē, qui non viuit nobiliter, non gaudet priuilegijs nobilitatis, vt auctor est Hernia in constitu. Siciliæ incipiente, vt dignitatū, post glossam ibi, & sequitur Afflict. ibi in 1. notabili. Vnde qui vilem artem, vel opificium exercet nobilitatem perdit, vt in.l. nobiliores es, & ibi notat Bal. C. de commer. & merca. l. ne quis. C. de dignitat. libr. 12. Bar. in.l. 1. ad finē, & ibi Plat. col. 1. C. de digni. lib. 12. Socin. consil. 246. incip. elegāter. col. 2. versi. prima ratio. lib. 2. Fel. in. c. sup. 1 co. in. 2. col. 2. de testib. Corse. in repet. c. grādi. col. 12. de suppien. neglig. prælato. libr. 6. Latè Tiraquell. in tractatu de nobilitate. c. 35. & c. 27. facit. l. 2. C. negotia. ne mili. l. milites. in. 2. cū. l. seq. C. de re mili. lib. 11. Platea. in. l. ne quis. C. de dign. lib. 12. Cifontanus in. l. 79. Tauri. col. 2. versi. septimo fallit. Aymon. cōs. 173. Cassan. conclus. 64. viso proc. ssu. num. 35. & dico infra, vbi dico, quid apud nos hac in re iudicetur.

6 ¶ Deinde, Princeps nūquam per priuilegium censetur velle præiudicare alicui. l. nec auus. C. de emanci. libe. Ergo licet Princeps, te nobilem fecerit (omnis enim nobilitas ciuilis) à Principe descendit, & licet nobilibus tribuerit, ne pro debito ciuili possint in carcerem conijci; certè id non debet esse damnosum creditori, qui non vult nobilem conijcere in carcerem, sed, vt sibi ex operis quotidianis satisfaciat, & ita in proprio casu sentit Barba. in addict. ad Bald. in.l. si vxor. C. de condi. infer. Rursus, nobilitas amittitur ex delicto, vel saltē nobilitatis priuilegium. l. 1. C. vbi sena. vel clarissi. l. senatoris filia. Et ibi Bal. ff. de ritu nupt. & dico infra, rem autem familiarem delabi sinere flagitiosum est, vt dixi cap. 2. & apud antiquos puniebatur, vt ibi dixi. Deindè per ingluiem, & turpitudinem amittere bona fœudalia, infamie est, nobilitas autem amittitur turpitudine vitæ. l. si qua. & ibi Bal. C. de secun. nup. Bal. in. l.

in. l. cum antiquioribus in princ. q. 8. C. de iure delibe. Lucas Penna. in. l. mulieres. column. 5. versi. vlt. nota. C. de dignit. lib. 12. Postremò illud prudentem maximè mouebit, q plures nobiles paupertate, à fortuna male mulctati mechanicas artes exercent. Cur ego qui vltro calcearia, vel sutoriam exercet, nō exercebit eā, si pecuniā debeat, & soluēdo nō sit, & rem alienā data solutionis fide, acceperit. Vltimo eo sęculo, quo apud Romanos moris erat debitorem inopem creditori addicere, addicebatur nobilis, si soluendo non erat, vt liquet ex Liuio Decadis. 1. lib. 2. & ex Suetonio in Othone. c. 5. Quid verius? distinguo, aut nobilis, re vera, absq; dolo nocendi creditori amisit bona sua, aut dolo abscondit ea, cum re vera ea non amiserit; aut amisit ea, sed debet ex delicto, vel mechanicam artem exercet. Primo casu nobilis non est addicendus creditori, quoniam qui ob debitum in carcerem duci non potest, non est addicēdus creditori, vt docui. c. 3. nu. 2. & c. 4.

7 ¶ Nobilis autē ob ea alienū in carcerē detrudi non potest, argumēto. l. medicos. C. de profe. & medi. lib. 10. miles. ff. de re iud. Ex cuius decreto ita docuit Ias. ibi col. 2. Alexand. in. l. Centurio. nu. 25. ff. de vulga. & pupil. Bal. in. l. 1. propè finē. C. qui bon. cede. poss. qui tantū dicunt, q milites nostri temporis non possunt carcerari, sicut milites temporis antiqui, non tamen habent beneficium, ne conueniantur vltra quam facere possunt, neque id habet nobilis, vel hidalgus Ripa lib. 2. respon. cap. 20. Ioannes Baptista Sanseuerinus in tractatu de debitore suspecto, & fugitiuo. in. 5. q. principali. q. 5. Guillelmus Cugneus in. l. pen. ff. quib. ex cau. maio. Facit textus in. l. medicos. C. de professo. & medicis, lib. 10. Et hac opinione ferè cōmunē esse de iure cōmuni testatur doctissimus Ferdinandus Vasquius, in tractatu de successio. creatio. 2. par. lib. 3. §. 22. nu. 75. quānis, (vt ingenuè loquar) de iure Ciuili nulla est lex, quę nobili immunitatē, à carcere ob æs alienū tribuat, sed apud nos, id est lege Regia definitum in. l. 4. & 5. titulo. 2. lib. 4. Ordin. l. 79. inter constitutiones Taurinēses. Ergo nobilis, qui per horulæ spatium nō debet ob debitū esse in carcere, multò minus ob debitum addicetur creditori, quod carceris, imò seruitutis species quædam est, & obligationem seruiendi secum trahit: forsam in longum tempus.

8 ¶ Quinimò, si debitor nobilis miles sit, nō potest conueniri vltra quam facere possit. l. miles. ff. de re iudi. Alle autem qui non potest conueniri vltra quam facere possit nō potest conijci in carcerem, vt probaui cap. 9. num. 2. & in milite notat Bal. in. l. 1. nu. 21. C. qui bon. ced. poss. Ias. in. d. l. milēs. nu mero. 10. immò, habenda est ratio, an miles egeat, habita ratione nobilitatis, licet enim rustico satis esse cepis vesci, certè ille nobilis qui conueniri non potest vltra quam facere possit (scilicet militi nam fidalgus vltra quā facere potest cōuenitur)

9 tantum relinquendum, quantum satis est ad transigendum vitā habita prudēter, & humaniter ratione nobilitatis. Ita docuit Cepola in tractatu nobilitatis in. 22. priui leg. Ias. in. 6. item si de dote, col. 2. Instit. de actio. Hippol. in rep. rub. de probat. col. 5. Corse. in repe. c. grādi. char. pen. de suppē. negli. præla. Nobilis enim, si milis est, vel vnus ex his qui non conueniuntur, vltra quam facere possit, videtur relinquēdum, vt possit viuere habita ratione nobilitatis, neq; cogatur miserorum, & pauperū cibis vesci. c. non cōgātur. 41. distinct. Bal. in. l. 2. in prin. ff. q cū eo, qui citat textum in. l. sed si quid in ædificauerit. §. sufficienter. ff. de vsuf. & in. l. cū vnus. 5. alimēsis. ff. de alim. & cibaria lega. Ang. & Imol. in. l. Nesse nius. 6. si. ff. de re iud. Imol. Raph. & Alex. in. l. si maritus. ff. sol. mat. Qui citant glossi. in. l. nepos Proculo. in verb. *Dignitate*. ff. de verb. signif. & l. tutor secundum dignitatem. ff. de admi. tuto. Aretin. consi. 17. col. pen. Nam hæc opinio, vt consona misericordię, ita non est aliena à prudentia. Nobilis enim inter diuitias æducatus magis diffruciatur animo cum ad ægestatem venit, quā rusticus, ab incunabulis inter rei familiaris angustias natus, & educatus, neque oportet eum qui olim fœlix fuit, & iuris fauore in plus quam facere potest conueniri non potest, ita primere, vt ad vitæ desperationem adducatur, ideò ciuilis, & prudens est opinio supradicta; hoc tamen non admittendum in eis nobilibus, quos vernacula lingua appellamus *hidalgos*, non enim sunt milites, nec gaudent militū priuilegio, vt statim dicam, notat Cuman. & alij in. d. l. miles. Zasi. in tracta. subst. it. col. 630. Couar. varia. lib. 2. c. 1. nu. 4. standum enim regulæ, nisi reperiatur correcta.

10 ¶ Præterea Iure Regio, ita clementèr agēdum est, cum nobili, vt executio nō possit fieri,

Universidad de Deusto
Biblioteca

fieri, non solum in sua persona capiendo eum, verum neq; in suis armis, vel æquis, vel domo. l. 3. & 4. & 5. titulo. 2. lib. 4. Ordinationum. l. 23. & l. 12. tit. 1. lib. 4. Recop. Quanto minus eius persona tradetur in seruitium. Sic (licet de iure) qui non habet in bonis luit corpore, vt in. l. 1. ff. de pœnis. id non procedit in nobili, autore Felin. c. ad liberandum. de iudę. Gome. in. §. item si quis in fraudem. num. 42. Institut. de actio. cũ aliis citatis supra. c. 6. *De debitore ex delicto.*

11 ¶ His consonat, quôd qui generalitèr tenẽtur operas prẽstare, liberantur si nobiles sint; putà vxor tenetur operas obsequiales marito prẽstare, tenetur scilicet lauare pedes, & caput, parare cibos, & similia, vt putà lectum facere, & coquinariam exercere: notant DD. in. l. si vxorem. C. de condi. inser. Et nominatim Ioan. Andr. in. c. litteras, in verbo *Incertis*, de restit. spolia. Benedictus Capra cõs. 72. col. 4. vers. circa quod. Id tamẽ nõ procedit in muliere nobili argumento. l. interdum. ff. de oper. liber. cuius argumẽto ita docet Abb. in. d. c. litteras. col. pen. Feli. in. c. illud. col. 4. de prẽsump. Dec. cõs. 202. incip. vt præsens cõsultatio. col. 4. vers. Nec obstat, q; talia. Corsetus in tractatu de potestate, & excellẽtia Regia. q. 30. in fine. Lupus in Rub. de dona. inter vir. & vxor. char. 29. & fol. 17. col. 2. in paruis.

12 ¶ Et generalitèr, q; vxor nobilis nõ teneatur operari viro, scribunt Petrus, Cinus, Bal. & Sal. in. l. si vxorẽ. C. de cõdi. inser. Tiraq. in. l. connubiali. 1. nu. 26. ergo licet generalitèr debitor inops debeat operas creditori, id non procedit in debitore nobili. Sed ne quid dissimulẽ, nõ est prætermittendum, q; præcedentem conclusionẽ (scilicet, q; vxor nobilis non tenetur operari viro) carpit Barbatius, in additio. ad Bal. in. l. si vxorem. C. de condi. inser. col. 2. Quoniam creditoris conditio nõ debet fieri deterior propter nobilitatem debitoris: de iure autẽ vxor tenetur operas prẽstare marito, & ei seruire. c. hæc imago. 33. q. 5. l. sicut. ff. de oper. liber. l. sed si vir ex laua. ff. de donatio. int. vir. & vxor. Neque aliter reperitur cautũ in vxore nobili; hęc Barbatij ratio mihi nõ satisfacit, quamuis supra eam adduxerim aduersus debitorem nobilem, nu. 1. sed moueor, quoniã falsũ est nobilitatẽ debitoris non facere deteriorem conditionẽ creditoris, vt liquet ex suprædictis, nu. 8. Et licet nõ reperiatur expresse cautum in iure, q; vxor nobilis non teneatur seruire marito, satis videtur q; generalitèr definitũ est, ne nobilibus imponantur onera turpia exempri, quæ sunt ab his quæ dedecus adferre possunt, ideò nõ possunt cõijci in carcerẽ, q; multò minus est, quã seruire, vel operas prẽstare: hæc quoad Barbatij rationẽ, opinio tamen eius, mihi valde Christiana, ac proinde verissima videtur, si modo maritus non sit relaxatus, vel opulentus, sed ægestate præmatur, ita, q; famulas non habeat, quæ coquinariam exerceant, lectum sternant, & similia faciant: tunc enim ea præstare tenetur vxor quantumuis nobilissima. Primo ex sacris litteris ad mulierem (enim) dixit dominus, *Sub viri potestate eris, & ipse dominabitur tui.* Et beatus Petrus in epist. cano. cap. 1. iubet fœminas subditas esse viris. Secundo moueor ex textu in. l. interdũ. ff. de oper. liber. in illis verbis, quæ doctores contra sentientes proferunt pro se, inquit lex: *Sed si libertæ quæ operas promisit ad eam dignitatem perueniat, vt inconueniens sit præstare patrono operas, ipso iure hæ intercident.* Nota illa verba, *Ad eam dignitatem perueniat, vt inconueniens sit præstare patrono operas*: Nam quæ maritum habet, adeò egenum, vt egeat eius operis, certè nõ peruenit ad eam dignitatem, vt inconueniens sit, eam præstare operas, immò est cõuenientissimum, sanctum, prudens, & iustissimũ, vt eas prẽstet, licet nobilissima sit.

13 ¶ Nisi fortè placeat virum aduersus sexus naturam, domum verrere, cibos parare, lectos sternere, vel vocare vicinas quæ hoc faciant, q; vxori lõgè turpissimũ est, neq; bonis, vel honestis fœminis annumerari potest, quæ domesticum officiũ detrectat. His congruit, q; vxor nobilis, quæ nubit ignobili (qui ferè sẽper inopes sunt) amittit nobilitatẽ, & sic, si vir ægestate præmatur, nõ est q; vxor ostẽtet nobilitatẽ. Et in totũ mihi æquissimũ videtur, vt cũ cõiugati duo sint in carne vna, alter alterius onera portẽt, & q; vxor putet sibi tributũ quid quid seruiẽdo marito tribuit; si tamẽ mari tus opes haberet sufficiẽtes, iuxta regionis morem: non videtur mihi prępostera opinio docentium vxorem nobilem non teneri coquinariam exercere. Si tamen opere pertinerent ad fouendam persõnam ipsius mariti, vt est lauare caput, & similia, & nõ rectè vxoris; certè, & officiũ implet, quę eas detrectat, q; nobilis sit. Aut enim maritus est nobilis, & ex officio ipsa nihil honoris

sui amittit, aut est ignobilis, & ipsa quoque efficitur ignobilis, & siue vxor nobilis sit, siue ignobilis: certè iuxta diuinam institutionem, & naturę legem, vir caput est mulieris. Non omittendum, quod qui tenẽt simpliciter vxorẽ nobilẽ, non teneri operam præstare dimittant, nisi mariti valetudo id exigat, vel causa honorandorum hospitum: ita Lupus in repet. rubr. de donã. fo. 17. col. 2. in paruis. Bonus Curtil. in tracta. de nobil. 38. prixil. An autẽ vxor teneatur operas artificiales marito prẽstare, dixi in meo tractatu de decima tutori Hispanico iure præstanda. c. 2. num. 12.

14 ¶ Vnum tantum addendum, quod licet de Iure Regio, vxor acquirat sibi non marito, quæ acquirit, ex operis artificialibus, vt ibi dixi: tamẽ Iure Regio videtur, quod dimidium talium operarum pertineat ad maritũ, cum generaliter omnia acquisita constãte matrimonio diuidãtur inter virũ & vxorẽ, ita docuit Lupus in Rubrica de dona. inter vir. & vxor. §. 62. nu. 9. vers. hodie tamẽ. Postremò, q; nobilis nõ sit addicendus creditori, & quod hoc casu deficiat dispositio huius legis notant Roderic. in repet. l. 2. tit. *De los gouernos*. q. 4. col. 6. Antonius Gome. in. l. 79. Tauri. col. 2. Et cõprobatur, quoniã debitor addictus creditori dicitur pati pœnam corporalem, vt

15 dixi. c. 3. nu. 2. & c. 4. * In imponẽdis autẽ pœnis, habetur ratio nobilitatis, vt pœna mitior sit, vel certè magis honesta. l. nostris. §. sed etiã. ff. de pœn. l. sacrilegi pœnã ff. ad leg. Iul. pecul. l. Pedius. ff. de incend. ruin. naufr. l. fi. ff. de sepul. viola. glo. in. l. 3. §. 1. ff. de re mili. & ibi notat Bar. & in. l. capitaliũ. §. serui. §. de pœn. Abb. in. c. pastoralis, in princ. de offic. de lega. Salicet. in. l. 2. C. vt nemo priuatus, textus in. c. qui cõtra. 24. q. 1. Albe. in. l. illicitas. §. qui vniuersas. ff. de offi. Præsi. glos. in. l. aut dãnum. ff.

16 de pœn. l. 24. tit. 21. par. 2. * Quare neque torqueri potest. l. 4. & 5. tit. 2. lib. 4. ordi. & in. d. l. 24. Grãmaticus voro. 32. Hippol. in. l. edictum. ff. de quæstio. Bal. & Feli. in. c. cũ qu dã. col. 3. quos citat, & sequitur Couarru. var. lib. 2. c. 9. nu. 4. Qui tamẽ notat, q; nobilis etiã proditionis reus, decapitatur in Hispania, & non suspenditur: benè tamẽ torquetur, vt dixi, & q; in Hispania nobilis reus lesę Maiestatis non suspẽdatur furca, sed decapitetur est verissimũ. Sicuti vidimus in Ducibus sedicioso-

17 rũ plebeiorũ, qui aduersus Carolũ Regẽ, & Imperatorem Christianissimum arma sumpserũt, abscisis enim ceruicibus iacebãtur in foro, laqueo tamẽ pœnas non dederũt: nobilitatis ergo causa, sed id Gallia in proditoribus nõ seruat, imò altiori pẽdet furca. Nõ obstãt ex aduerso prolata.

¶ Primo nõ obstat, q; paupertate amittitur nobilitas, id enim falsum, & apud nos prouerbij vicẽ illud vsurpatur, *La pobreza no es vileza*, & expressè probatur in. l. humilem. C. de incest. nupt.

¶ Et ita, q; nobilitas nõ amittatur paupertate, significat Bar. in. l. 1. col. 3. C. de dignita lib. 12. à nu. 49. Ioan. Blan. in sum. fœudo. tit. quib. mod. fœud. amitta §. erũt etia. q. 21. Ioã. Rain. in. c. 1. §. firmiter char. 10. in paruis. ver. si. quæro, quid de sumptibus, tit. de prohib. fœud. aliena. per Freder. & in tractatu nobilitatis, col. 5. Petrus Belapertica in. l. humilẽ. C. de incest. nupt. late Firaquel. de nobili. c. 25. nu. 5. cũ sequẽtibus.

18 ¶ Quinimo paupertas, non reddit hominẽ vilem, autore Bal. in. l. humilẽ. C. de incest. nupt. Calcan. cons. 8. incip. in causa, col. 7. vers. & ex suprædictis. Non obstat, q; nobilis pauper, habetur cõtemptui, id enim nõ lex, sed prępostera hominum iudicium facit: & boni viri, odio & cõtemptui habẽtur, neq; tamẽ ideò virtus, suas desinit habere vires. Deinde nõ obstat, q; non est dedecus nobili militare aduersus Turcas, & ex stipẽdio satisfacere creditori, iam quod ei propter nobilitatem, nõ tradatur ad seruitium: fateor, non est nobili dedecus militare aduersus impios pro dignitate Christiani nominis, imò est longè honorificum: sed nos non liberamus potissimum cum à debitore, quia est ignominia ei seruire, sed quia lege liberatur ab ea obligatione, propter priuilegium nobilitati concessum, quia non admittitur, vt nobilis sit in carcere ob æs alienum. Nõ obstat, quod ex lege Solonis qui patrimoniũ vorsuram facit, amittit nobilitatem: ea enim lex admittetur, quoad hoc, vt eius authoritas minor sit apud bonos, & graues, qui detestabuntur hominem, qui luxu, vel profusione, vel alea patrimonium amisit. Rursus, non obstat, q; nobilis, non viuẽs nobiliter, nõ gaudet priuilegijs nobilitativ, siquidem enim d. cã. an nobilis exercẽs vilem artẽ, sit addicendus creditori. Non obstat, quod priuilegium Principis, non debet operari in præiudicium tertij, neque enim, quod de-

Universidad de Deusto
Biblioteca

bitor nobilis sit, & in carcerem, vel seruitium duci non possit: ideò creditor amittet ius suũ, solum limitatur vis obligationis, vt ex ea nobilis in carcerem duci non possit. Deindè, cum antequam contractus fierèt iure constitutum sit, ne nobilis pro debito capiatur. Certè creditor qui nõ debuit, ignorare ius videtur, cum cõtrahit ea conditione, & qualitate contrahere, ne creditorem ob debitum possit perducere in carcerem. Non obstat, quod rem familiarẽ delabi sinere, flagitiosum est, & quod nobilitatis priuilegium amittitur ex delicto: quoniam amittere bona, etiam si per ingluiem, & luxum ea amittas culpa est, non crimen; quod iure pœna puniatur.

19 ¶ Si tamen nobilis ficta inopia, abscondat bona, certè duci potest in carcerem, & priuilegio nobilitatis nõ gaudet, tum quia ex delicto amittitur nobilitatis priuilegium (vt dico infra) tum quia Iure Regio hoc nominatim definitum extat, in l. 111. condita in conuentu Segouiensi, anno à partu Virginis. 1532. quę habetur l. 4. tit. 19. libro. 5. Recop. & l. 6. titulo. 2. lib. 6. Recop. cuius verba sunt: *Suplicamos a V. M. que el mercader que se alçare de aqui adelante no pueda gozar, ni goze de la hida alguia.* Quibus Princeps respondit: *A esto vos respondemos, que mandamos que de aqui adelante se haga assi*: & ita tenuit per illũ tex. Matienço in Stillo Cancellariæ, titulo. 1. præeminen. 17. casu. 20. declaratione. 9. legis Toleti. §. 2. glos. 1. & glos. 4. nu. 4. vbi vidras.

20 ¶ Quinimo, qui abscondunt bona, & fingunt inopiam, sunt veluti latrones puniendi, vt in l. 5. tit. 8. lib. 5. Ordina.

21 ¶ Quod habet locum, etiam si debitor non aufugiat, sed presens sit, vt in conuentu Madritensi, rectè & optimè definitũ fuit, anno. 1528. petitione. 24. itaq; nobilis abscondens bona est carcere reprimẽdus. De qua re dico infra hoc. c. & hanc opinionem sequitur Oldeald. in tractat. de nobil. in. 3. par. prin. c. 10. col. antepen. & pen. & facit q̃ dixi. c. 16. *De hærede.* num. 18. &. c. *De debitore ratione rei*, nu. 10.

¶ Ex crimine antè, & delicto nobilis duci potest in carcerem, vt statim dicam.

22 ¶ Sic licet Iure ciuili generalitèr cõcessum sit debitoribus, vt effugiãt carcerẽ cedendo bonis, id nõ admittẽdum in decoctoribus (quos fallitos vocãt) auctore Bal. cõs. 400. col. 2. lib. 1. delictũ enim pœnam meretur. Præterea licet cessio bonorũ liberet cedentẽ à carceribus, id nõ procedit, si alienauit bona sua in fraudẽ, textus est secundũ primũ intellectũ quẽ ibi approbat Bart. in l. fi. §. fi. §. quę in fraud. credi. Bar. in Auth. elegãtèr. in fi. ff. fol. mat. Soc. reg. 46. & 47 cũ fallẽt. Plat. in l. 1. in fi. C. de iurenf. lib. 10. Barb. in c. quę in ecclesiarũ. col. 5. de cõsti. Gome. in. §. itẽ si quis in fraud. nu. 43. Instj. de act. Lup. in rep. c. per vestras. §. 24 incip. an auus. nu. 7. de donat. int. vir. & vxor. Sic maritus qui malitiosè dissipauit bona, amittit beneficiũ, ne cõueniatur vltra quã facere possit. l. etiã. §. licet. ff. de sol. matr. & ibi dd. sic in cæteris dolũ cõmittẽtibus probatur in. l. sed hoc ita. §. fi. ff. de re iud. * Præterea, si nobilis malitiosè cõtriuisset, vel fraudulẽtèr alienasset bona sua, ne creditor ius suũ cõsequatur, certè nõ excusabitur nobilitatis priuilegio, sed capi potest argumẽto. l. pe. ff. de iur. doti. vbi debitor habens priuilegiũ, ne cõueniatur vltra quã facere potest nõ vtitur eo, si dolũ cõmittat. Dolus enim est delictũ, & pro debito ex delicto nobilis capi potest, vt statim dicã. * Præterea, illud est aberuditis receptũ, vt debitores qui exaliqua causa excusãtur à pœna carceris, nõ excusẽtur si iudex videat eos dolosè fuisse versatos, vel malitiosè alienasse bona. l. fi. ff. de in ius vocã. glos. Bal. & Ang. in l. fi. ff. de his quę in frau. credit. Din. Plat. & Ias. in. §. itẽ si quis in fraudẽ Instj. de act. & ibi. Gom. nu. 24. Ias. in. l. si idẽ cum codẽ. col. 5. ff. de iurisd. omni. iudi. Bal. in. l. 1. col. fi. C. qui bo. ced. pos. Ang. in l. is qui bonis. & ibi Zas. ff. de cess. bon. Platea in. l. 1. de iur. fis. lib. 10. Bal. in l. 1. in. 5. q. C. si quid in fraud. patro. & cõs. 400. incip. in libris thesaurariæ. col. 2. lib. 5. in. c. quæ in Ecclesiarũ. col. 5. de cõsti. Soc. reg. 46. fal. 5. & reg. 46. fal. 1. Vitalis Cãban. in tracta. clausularũ, tit. an possit renũtiari beneficio cessionis bonorũ. Nouel. in tract. de donat. 7. par. priui. 14. Cappel. Tolosana. 466. & 25 ibi Aufrer. in additione. * Paupertas enim captiosè prouenies, non excusat eos qui aliàs excusarẽtur, autore Bal. in. c. sedes. col. 2. de rescrip. & in. c. quæ in Ecclesiarũ. col. 1. de cõsti. Ias. in Auth. res quę. col. 6. vers. tenecõmunẽ. C. cõmu. de legat. Crotus in l. frater fratre. ad finem. ff. de cõdi. indebit. Loazes in repetit. l. filiusfamiliàs. §. Diuinum. 164. ff. de lega. 1. sic licet mulier pro debito capi non possit, tamen pro debito proueniente ex delicto capi potest, vt dixi q. præcedenti, nu. 7.

Itaq;

26 ¶ Itaq; nobilis absscondens bona capiendus est (vt infra) dolus etiam existimari debet, si nobilis induxit creditorem ad contrahendum, affirmans se nobilem non esse; de qua re, vide quę dico infra. Restat tertius casus, scilicet an nobilis debens ex delicto, sit addicendus creditori in casibus, in quibus supra. c. 11. *De debitore ex delicto*, vbi do cui debitorẽ ex delicto esse addicẽdũ creditori. Mouet quæstionem, quod etiam, si de iure non habens in bonis, luat in corpore, id non procedit in nobili, vt docui supra num. 10. & cap. 11. *De debitore ex delicto* num. 2. qui est casus magis fortis, quoniam debẽs ex delicto magis est cogẽdus, & astringendus, quàm debens ex contractu. Cum autem debens ex delicto, nõ luat corpore, si est nobilis: quantò magis, debẽs ex cõtractu excusabitur nobilitate, ne addicatur creditori: quæ addictio habet vim pœnæ corporalis, vt dixi. c. 3. nu. 2. &. c. 4. Mouet etiam quæstionẽ, quod nobilis pro delicto non debet esse in carcere, vt tradit Lucas Penna in. l. mulieres. col. 5. ver. sic. 8. C. de digni. libr. 12. Qui autem non potest esse in carcere nõ est creditori addicẽdus, vt docui. c. 3. nu. 2.

27 ¶ Sed ex diuerso vrget, quòd nobilis potest capi ex debito descendente ex delicto, vt in. l. 79. Tauri: sicut in fœmina docui supra. c. 15. nu. 7. quòd potest capi ex debito descendente ex delicto. Id enim generale est, quod nobilis ex delicto, capi potest; licet non sit ea facilitate capiendus, qua plebeius: neq; eorigore præmendus, neq; eodem in carcere detinendus quo plebeius Regia. l. 4. tit. 29. part. 7. c. quisquis. 2. q. 8. & ibi notat. Archidia. Bal. in. l. 2. col. 2. C. de exhib. reis. Aret. in. l. si quis post accusationem. col. fi. ff. de testa. Cum autem magis sit iustum detineri in carcere hominẽ, de cuius delicto constat, & propter quod iam est condẽnatus, quã cum, de cuius delicto, non constat per sententiam quę facit rem notoriam: sic iustissimum est, nobilem detineri propter pecuniã, quã per sententiã debet ex delicto: delictũ enim expiatur pecunia, & sic captus pro pecunia quã debet ex delicto, videtur captus pro ipso delicto, & hæc est ratio Taurinæ legis. 79. Illud tamẽ admonere visũ est q̃ hoc argumentũ protuli ad probandum hic deficere præcipuum fundamentũ, quo supra docui nobilem, non esse addicendum creditori, scilicet q̃ non potest ob debitũ in carcerẽ duci, nã si debet ex delicto, potest ob debitũ duci in carcerẽ. quãquam agnosco hoc argumẽtũ q̃ attinet, ad nostrã legẽ valere negatiuè, non tamen affirmatiuè. hoc scilicet modo: qui nõ potest ob debitũ duci, in carcerẽ nõ est creditori addicẽdus q̃ docui. c. 3. nu. 2. nõ tamen est bona collectio potest duci in carcerẽ, ergo potest addici creditori. nã plures possũt ob debitũ capi, qui nõ sunt addicẽdi creditori. vt ex toto hoc opere manifestè colligitur. Deindè, q̃ debens ex delicto debeat seruire, etiã si nobilis sit; probatur, quoniã sũt aliqua crimina, exquibus, si nõ nobilitas, certè priuilegia nobilitatis amittuntur, vt dixi supra nu. 19. & declarat Lucas Pen. in. l. mulieres. col. 5. C. de dign. lib. 12. Tiraq. de nobil. c. 24. nu. 2. &. 5. l. 24. titul. 21. partita. 2. vbi ex proditione amittitur priuilegiũ nobilitatis. Grãma. voto. 3. Deindè, q̃ nobilis debeat seruire, si debet ex delicto probatur, quoniã fœmina immunis est à dispositione huius legis. Tamẽ si debet ex delicto, & soluẽdo nõ est, tenetur seruire, vt dixi. c. præcedenti. nu. 7. Postremo, q̃ nobilis debeat seruire, si debet ex delicto, scribit Antonius Gomezius in l. 79. Tauri. nu. 2. vers. liodiè tamẽ. & nu. 3. vers. & licet. Hoc enim casu videtur q̃ nobilis, nõ excusetur à dispositione huius legis. Nã propter delictũ nobilis puniẽdus, & seuerè adstringẽdus est. Videtur tamẽ q̃ iudex ratione nobilitatis, nõ iubebit nobilẽ seruire, ei cui pecuniã ex delicto debet. Sed iubebit, vt triremibus Regijs militet, vel in opere simili, vt ex stipẽdio satisfiat creditori, vt docui. c. 11. de debitore ex delicto nu. 6. Neq; enim, qui me delicto offẽdit cõmodè potest me seruire, cum eũ forsã, vel videre nollim, vel malè tractaturus sim, vt dixi. in. d. c. 11. nu. 6. neq; est equũ, neq; admittendũ male tractare debitorẽ, imo, qui male tractat debitorem sibi addictum amittit debitũ, vt dixi. c. 14.

28 ¶ Deinde, nõ solũ hac causa, vbi ex debita pecunia agitur, verũ etiã, vbi pœna imponitur ratione delicti habetur ratio nobilitatis, neq; enim eodẽ modo puniendus nobilis, quo plebeius, etiã si idẽ delictum commiserint. Nobili enim nõ imponitur, vel irrogatur pœna ignominiosa, auth. Bal. in Rub. de offi. de lega. Platea. in. l. omnes. C. de defato. libr. 12. Ang. in Authẽ. sed nouo iure. in fine. C. de seru. fugit. facit. l. moris. 6. sed etiam. ff. pœn. glossa. in. l. 3. in verbo *Torquentur*. ff. de re milit. Bar. ibi Alex. in

Universidad de Deusto
Biblioteca

addictione ad Bar.in.l.capitalium.§.seruii. ff.de pœn.Bal.in.l.data.C.de his qui accu. non poss.Bal.Abb.& Felin.in.c.cum quidam.de iureiur.Abb.in.c.pastoralis.de offic.delega.Lucas Penna in.l.quamuis.C.de decurio.lib.11.Roman. in.l.si vero. §. de viro.in. 4. fallentia.ff.solu.matri. Anania in.c.fin.de colluſ.detegen.Quare nobilis etiã ex delicto,non damnandus,vt in triremibus remigem agat,vti in senatu Neapolitano iudicatum testatur Grãma.decis.32. Couar.vari.resolut.lib.2.c.9. num.4. vers. quinto. * Non obstat, q ex aduerso prolatum,scilicet, quod regula qui non habet in bonis luat corpore,non habet locum in nobili: id enim verum est,quando imponenda est pœna,in defectum bonorum,hîc autem non est imponenda pœna, quę cruciet nobilem,sed adscribetur militię, vel alicui alij honestæ occupationi, & ex stipendio soluetur creditori, cui ex delicto debet, vt docui supra.c.11. De *debitore ex delicto*. vbi latius respondi huic argumento, cum locũ lector consulat, si plenius rem hanc placeat cognoscere. Quamuis enim hæc addictio habeat vim pœnæ corporalis intelligitur cum debitor addicitur creditori,torque indutus ferreo: hîc autem non est addicendus creditori, sed adscribendus militiæ nauali,vel terrestri, neq; enim debitor inops sẽper tenetur seruire creditori,imò, si opifex, vel artifex sit,artem suam exercendo paulatim, ex lucro satisfacit creditori,& hoc satis est absque eo quod ei seruiat.l.2.tit.De *los gouiernos*,libr.3.Fori,officium autem nobilis est, militando religionem, & plebem defendere.

¶ Præterea etiam si hoc non esset nobilis, proprium officium iudex potest ex causa moderari dispositionẽ legis. Si enim quis condemnatus fuit cẽtum Petro dare, quia colaphum ei impegit, certè si soluere centum non potest, non debet seruire Petro, quia forsam ipsum interficeret,vt latè docui.d.c.11. De *debitore ex delicto*. Restat excutiendus tertius casus, scilicet, an nobilis qui artem vilem exercet(putã) si sit Faber Ferrarius,debeat,si soluendo non est addici creditori,vt exercendo artem,& lucrum faciendo reponat creditũ:mouet quæstionem, quod nobilis qui nõ viuit nobiliter, non gaudet priuilegijs nobiliratis, vt supra num.5.nobilis autem,qui artem ferrariam, vel carpentariam exercet non viuit nobiliter.

¶ Deindè,qui vilem artẽ,vel officiũ exercet ammittit nobilitatem,vt dixi supra numero.5.& è nostris Hispanis docet Cifontanus in.l.79.Tauri,col.2.versic.septimo fallit. Auendanius in suo dictionario, & videtur expressè Iure Regio definitum,in l.4.&.9.titulo.2.libr.4.Ordina.& probatur Iure communi in Auth. de testibus.§. 1.vers.sancimus,ibi:*artifices ignobiles*,& dixi supra.& docet Tiraq.in tractatu de nobilitate.c.27.&.c.33. Neq; obstat, si quis dicat nobilitatẽ esse ius sanguinis, & ideò non amitti,etiam si nobilis exerceat artem vilem.

¶ Respondeo enim non extingui, nobilitatẽ, sed interrumpi: vnde si nobilis desinat exercere artem vilem recuperat nobilitatẽ,vel nobilitatis priuilegia, hęc enim solum videntur amissa argumento.l.ingenuum.cum glossa.C.de ingen. & manu.vt docet Guido Papæ decisione.196.col. fin. & decisio.217. ex textu in.c.fi.de vita, & honesta.cleri. & in Clem. 1. eodem titulo:Massuerius titulo de tallijs,seu collectis. §.si autẽ illi qui sunt nobiles. Cassan.cons. 64.viso processu.nu.35.

¶ Deindè,vrget efficax ratio,scilicet,quod plures nobiles prè rei familiaris angustia, mechanicas artes exercẽt. Cur ego qui vltro calcearium exercebit, non exercebit eam,vt soluat quod debet:cum non dimittatur peccatum nisi soluas quod à fratre accepisti? Et vtra obsecro magis iusta causa exercendi calcearium voluntas,an obligatio soluendi,quod Iure Diuino, & Humano debes. Deindè, nisi hoc admittamus nobilitas,videtur esse fucus ad rapiendum aliena,quod Deo ingratum est. Vltimo, si nobilem qui calcearium exercet, potest creditor cogere,vt sibi soluat, quod quotidiè lucratur, cur hoc iudiciario ordine nõ inbebit iudex: sed respondebis primum verum esse, quando nobilis sponte sua laborat,& suam artem exercet, neq; tamen ad id cogendum esse à iudice,id enim præstat priuilegium nobilitatis: ex aduerso vrget, quod consuetudine in Bethicę regione receptum est,vt nobilis, quem *Hidalgo* vocamus, non amittat nobilitatem, neque nobilitatis priuilegia: etiam si vilem artem exerceat, & cum in iudicijs disputatur, an quis sit nobilis sanguine, certè si opifex probet se nobilẽ,creditur verè nobilis esse, nam, cum egeat, & nobilitatem probet, creditur non fauore, neq, diuitijs nobilitatem

tatem acquisisse, vel testes subornasse, sed quod verè genere nobilis sit. Deinde Bal. in.l.fi.in fine.C.de seru.repu.manu.per tlum textum docet, quod licet quis gerat vile officium, nõ ideò perdit status sui beneficium:& huius opinio est Cald.cons.8. incip. in causa pendente. Vbi dicit, quod licet mercatura sit ars vilis.vt statim dicã, non amittitur nobilitas generis per eius exercitum: & licet eius opinionem improbet Tiraquel.in tracta.de nobil.c.33.nu. 18.quoniam mercatura censetur ars vilis, & ex ei⁹ exercitio amittitur nobilitas, teste Fabro in.l.falso. C. de diuers. rescrip. Anton.in Rubr.ne cleri.vel mona. Afflic. in constit.Sicil.incip. intentionis.col.9 in 6.notabili. Lucas Penna in.l.fi.col.3.C.de fund.limit.lib.11. Vbi dicit,quod nobiles mercaturam exercentes fiunt plebei,& debent soluere tributa 5 nihilominus tamen, licet mercatura apud nos vilior censeatur, quã apud omnes nationes hidalguia non amittitur,ex mercaturę exercitio,neq; hidalguiæ priuilegia, vt in.l.111. condicta apud Ségouiam, anno 1532. cuius verba retuli,& habetur.d.l.4.titulo.19.lib.5.Recopil.Et illa pragmatica probat hidalguiã quæ ex genere descendit, non amitti, etiã si Hidalgus exerceat vilem artem, Hidalguia enim non orta est in persona Hidalgui,sed descendit à maioribus. haùd alitèr quam domus,vel prædium.l.2.tit.21.par. 2.Ideò peculiaris quędam nobilitates differunt à nobilitate militis, vel doctoris, quibus nobilitas propter propriam virtutem conceditur,& ita quod Hidalguia non amittatur ex exercitio artis vilis,notat Anẽdan.in dictionario,verbo, *Caualiero* vnico verbo.

¶ Sic licet quidam scribunt,quod per monachatum amittitur nobilitas. Abb. c. dudum in 14.notab.de elect.Fran.in.c.fin.in prin.de offi.de lega.in.6. Felic.super literis.col.7.in.2.reg.de rescrip.Iaſ.in.l.2.col. 5. C. si contra ius vel vti. publi. Decius in Auth.ingressi.col.1.C.de sacrosc. Eccles. & ibi Bologni. in primis interpretationibus de quo latè Tiraquel. de nobil. c.26. tamẽ nobilitas sanguinis, non perditur ex monachatu.Bal.c.cum in magistrum.post.med.de elect.Roma.singu.37.Tiraq.vbi supra num.5.Ripa in.c.ad aures.col.5. & ibi Berous num.24.de rescrip. Cagnol. in.l. cum quædam puella,num.17.Boerius decis.269.nu.30.

¶ His congruit, quod cum tractatur, an exercitium artis vilis faciat,amitti nobilitatem inspicienda est consuetudo, & quid de ea re iudicet populus: nobilitas enim, nihil aliud videtur esse,quã opinio,nisi eã virtute,& rebus præclarè gestis mereris.

¶ Itaq;, quod hac iure inspicienda sit consuetudo,docet Alciatus in.l.mercis. ff. de verbor.significa. Tiraq.in tractatu de nobilitate.c.27.nu.fi.vbi proposita quæstione,an amittat nobilitatem,qui exercet artem vilem,per alium: definiunt inspiciendam esse consuetudinem.

¶ Consuetudo enim facit nobilẽ,vel ignobilem,& qui hîc nobilis est,alibi ignobilis reputatur;mutato, scilicet iure mutatione regionum,& morum ita probatur in.l.fin. §.1.ff.de muner.& honor.& docet Bar. in l.1.col.7.versic.examinemus ista verba,& iterum.col. 9. versic. tertio ex prædictis, & col.pen.& ibi Plat.col.2.vers.ex his infertur.C.de digni.lib.12.Bal.consil. 387. col.2.lib.1.Paul.consi.125. incip. dubitatur primo in.4.dubi.lib.Rayne.2. in tract. de nobilitate,in.4.q.in prin. Soc.cõs.246. col.1.lib.2.Decius in.c.nouit.col.6. de iudi.Ruinus cõs.66.nu.23.lib.3. Ripa lib.2. respon.c.26.

¶ Deinde,iniquum videtur, & parum cõgruens misericordiæ, vt detur afflictio,afflicto: cur ego qui prè inopia maiorũ suorum,dignitatem in domo sua amissam,luget,noua miseria enecabitur, si & priuilegia nobilitatis sibi à maioribus per manus tradita,videat interrupta: & se ad solutionem tributorum cogi ad instrumentum gestatis,& diminutionẽ honoris, quę sibi amissis facultatibus, tantum ex omni maiorum substantia reliquus erat, Cur nobilis paupertatem (durum telum patiens) eo etiam onere grauandus, vt ad lucrum, creditoris artem vilẽ exerceat: cum fortè militiam, vel aliàs vberiores fortunæ spes sequi velit(omisso opificio) an etiam spoliãdus priuilegio nobilitatis, quo sibi & suis (quondam diuitijs florentibus)concessum generali lege fuit,ne ducerentur in carcerẽ, ac per consequens, ne cogerentur eam cessionem bonorum subire,quam præscribũt iura ciuilia,etiam si facilis sit, minimeque onerosa.

¶ Æquidem, quod attinet ad soluendum Principi tributa,arbitror nobilẽ qui exercet officium vile, non esse spoliandum suo priuilegio, quo immunis est à tributis,

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex rationibus supra dictis, ne scilicet duplici miseria grauetur, honoremque & pecuniam sentiat amissam, idem sētio, quod ad materiam nostræ legis attinet, nā licet ipsorē sua, exerceat officium vile, durum, & aduersus priuilegia nobilitatis est cogere illum, vt illud exerceat, ad vtilitatē creditoris, cum minor ignominia sit esse in carcere pro debito, & id non amittatur, siue sit soluendo, siue non. In hanc sententiā me satis proclinatum adducit Christiana charitas, & quod rigor huius legis (quoad saltuo iure fieri potest) excludendus est, & limitandus, vix enim habet Hispania duriorem cōstitutionem: nam rigoris plena seuitiæ, & inhumanitati proxima est, & nostris sufficit esse iuris communis correctoriam, vt restringi debeat. Cum tamen Princeps, vel statutum faceret mentionē nobilium, per hoc verbum, *Nobilis* in materia, in qua designarentur, qui personę dignitate præstant, & nominis autoritate præcellunt: certè meo iudicio nō venit Fidalgus si opifex sit, vel aliàs valdè egenus: idem si Princeps loquatur per hæc verba: *Los Caualleros*: ita enim interpretatur communis vtus loquendi: dicimus enim, *Pedro no es Caualler o, sino vn Hidalgo pobre.* Sed est quæstionis, quid si nobilis in cōtractu renuntiauit nobilitati, vel priuilegijs nobilitatis, an pro debito capi possit, & in carcerem duci, non secus, ac plebeius: Didacus Couar. eruditionis laude, & vitæ integritate venerabilis, in repe.c. quamuis pactū in.2.part. num.5. versic. hinc sanè de pact. in.6. Sentit renuntiationem valere, & nobilem ex ea capi posse scribit, quę ita fuisse iudicatum in Granatensi senatu, à viris vtriusque iuris consultissimis, & hanc opinionem obtinuisse notat Oroscius senator in.l. ius agnationis. col. 1. ff. de pact. Gregorius in.l.34. titul.6. part.7. Scholio. *De sanare*, & aliquando in Pinciano senatu, ita iudicatum scribit Otalora in tract. de nobil. 2.par.§.9. numero.8. qui rem indefinitam reliquit.

38 ¶ Contrariam tamen sententiā, imò, quod renuntiatio, non valeat, & quod ex ea nobilis capi nō possit probat Antonius Gomezius antiquæ simplicitatis, & aurei pectoris vir integerrimus in.l.79. Taur. nu. 3. versi. & in tātum, & ibi Cifontanus. col. 1. quia nemo est dominus membrorū suorum, & Auendanius in dictionario, verbo. *Caualler o*, col. pen. & Didacus Perezius in.l.1. titu.2. lib.4. Ordinat. & Ferdinandus Vasquius optimorum studiorum laude, & generis nobilitate illustris, in tractatu de successionum creatione, prima parte, lib.3.§.22. num.75. versic. huic ergo priuilegio, vbi rem latissimè tractat: quamuis idem ipse in eo tractatu.1.part.libr.1.§.6. num.34. in fine versi. contra hæc facit: dicit, quod Iure Regio, quis potest priuilegijs suæ libertatis, & nobilitatis renuntiare tacitè; ne dum expressè, vt in.l.4. titu.2. lib.4. Ordina. ibi, *Porque en tal caso el mismo quebranta su libertad.* Adducit etiam, quod Iure Regio clerici miscentes se mercimonijs laicorum, amittunt suam immunitatem, & libertatem, vt.l.3. *Del quaderno de las Alcaualas.* Hęc Vasquius. d.§.6. nu.34.

39 ¶ Sed rem diligētius tractauit. §.22. & videtur ibi mutasse sententiam, nam dicit se procliuiorem esse in eam sentētiam, vt renuntiatio nobilitatis, non valeat: ac proinde, quod eius virtute Fidalgus capi non possit, nec partes erunt omnium argumenta bona fide referre, & quid mihi probabilius videatur, paucis explicabo. Vt autē hoc cōmodius, & breuius fiat, illud statim præfari visum est, me vnum esse ex eorū numero, qu bus placet posse nobilem renūtiare nobilitati, & virtute renuntiationis posse capi. Primo ex.l.4. titulo.2. lib.4. Ordinatio. vbi textus postquam dicit nobilē posse in carcerem duci, si conducit Regia vectigalia subijcit generalem rationē, *Porque el mismo quebranta su libertad.* Ergo permissum est ei suæ immunitati renuntiare: Secundo, si hoc potest facere tacitè conducēdo Regia vectigalia, vt ibi dicitur, & patiendo se scribit in catalogo plebeiorum, & soluēdo Principi tributa, vt in pragmatica, vt notat Vasquius de succes. 6.5. num. 23. & Otalora in tractatu de nobilitate. 2. par. nu.7. quantò magis hoc licebit, quādo disertè, & expressè renūtiat nobilitati, hoc est, priuilegijs nobilitatis, ita, ꝙ si nō renūtiaret, contrahens abstineret à cōtractu: an est decipiendus is cum quo nobilis contrahit? Tertio moueor, quoniam fœmina habet priuilegium, ne pro debito capi possit, & tamen si renuntiet legum auxilio, & priuilegijs sibi à iure concessis, satis est, vt capi possit pro debito, vt sentiūt omnes doctores quos citaui cap.6. *De fœmina debitrice*, num.15. Quamuis mihi videtur, ꝙ generalis legum renuntiatio non sufficiat, vt fœmina pro debito capi possit, illa enim generalis

generalis renuntiatio videtur se referre ad remedium Senatusconsulti Velleiani, aliàs cum tabelliones in omnibus contractibus factis à fœmina addāt (ex more) generalem renuntiationem omnium legum, & quod fœmina non vult eis vti, certe omnes fœminæ possent capi pro debito, quod est pernicioſum, & absurdum, & ab ipsis minimè cogitatum, si enim tabellio declaret, quod ex tali renuntiatione sunt ducendæ in carcerem, haūd dubiè, quæ honestæ, & pudicæ sunt recusarent contractum, neq; renuntiatio extenditur ad incogitata. l. tres fratres. ff. de pact. Neque actus agētium operantur vltra intētionem eorum, neq; verba ex more posita, si aliquid rigidum, aut insolens inducant aliquid operantur apud bonos & graues viros, vt per Abb. in.c. cum contingat. nu. 23. &. 24. de iureiur. qui æquissimè & prudētissimè loquitur: & quod generalis legum renuntiatio, & iurium quæ in fauorem fœminarū aliquid disponunt, non tollat remediū fœminis concessum, ne in carcerem ducātur: significat Couar. in repe.c. quamuis pactū. In initio secundæ partis, num.7. versic. sed tamen: licet postea subijciat hoc non esse satis tutum, sed mihi verisimum videtur, neq; vspiam vidi, aut audiui fœminam cōiectam in carcerem ex tali renuntiatione: nam, nemo videtur renuntiare suo priuilegio, Ripa. resp. lib.2.c.19.

41 ¶ Prętera, quod priuilegiū, ne nobilis ducatur in carcerem, possit ab eo renuntiari probatur, quoniā dispositio. l. ad egregias. ff. de iureiur. qua cauetur, ne egregiæ personæ cogātur ad iudicem accedere, potest abeis renuntiari ex regula generali dictante, quòd quilibet potest fauori suo renuntiare: ita probatur in.l. quamuis. versi. inuitus. ff. de in ius vocand. iuncta. l. vni. C. eo. titulo. ita docet Cinus in. l. nec honore. C. de Episc. & cleric. Ias. in d.l. ad egregias. nu. 1. & ibi Rom. Feli. in.c. si diligenti. nu. 24. de foro compet. Ludouicus Gomezius in c.2. numero.51. de iudi. lib.6. Ang. in.l. alia. §. eleganter. ff. solu. matrim.

42 ¶ Deindè, vt plebeius potest cum creditore pacisci, vt gaudeat priuilegijs nobilis. l. si quis crediderit. ff. de pact. ita, & nobilis potest pacisci, ne suis priuilegijs gaudeat. Postremò, vt ex superioribus liquet, nobilis potest esse faber lignarius, & faber ferrarius, potest pati se vendi ad prætium participandum, & fit seruus ementis ex consensu suo, vt dixi. cap.1. num.71. Item potest se cōducere ad quascunque operas vilissimas, licet hoc incongruum sit nobilitati, & maiorum suorum gloriæ indignū, & & cognatis probrosum. Cur ergo, qui hoc vitio nulla iusta causa suadente facere potest, non poterit accipiendo pecuniam mutuantis (hoc est subsidium humanæ vitæ) obligare se ad eius solutionem renuntiando priuilegium generalitèr nobilibus concessum, ne in carcerem ducantur.

¶ Quid obsecro, est hidalgo magis dedecorosum facere, vt repurget viam publicam, an esse in carcere, donec det fideiussorem de soluendo quod à fratre accepit, & forsā luxu, vel alea perdidit, & ita accepit vt mutuans pecuniam non esset daturus, nisi nobilitatis priuilegio renuntiasset: ecce vides pactum expressum nobilitati, & toti nobilis familiæ infame valere, neq; reijci ꝙ sit aduersus nobilitatis dignitatem: an obsecro hidalgus si velit, non poterit ex pacto obligare se, ad seruiendum proprio famulo? Hæc inculco, quoniā Vasquius ipse & Auendanius respondent ad.l.4. titul.2. lib.4. Ordina. hidalgum posse tacitè renūtiare priuilegijs hidalguiæ, non tamē expressè, quorum opinionem satis refellit ipsa lex.4. in ratione generali quam subijcit ibi, *Ca el mismo quebranta su libertad.* Deinde durius, & magis noctiuum est fidalgo, & eius liberis, se scribi in catalogo plebeiorum, & soluere Principi tributum, quam esse in carcere, donec det fideiussorem, vel soleat. Primum enim ipsam nobilitatis radicem obscurat, & deinceps dubiā reddit, deinde rē hidalgui tributi nomini aufert; at qui est in carcere, ex propria renuntiatione non obscurat dignitatem familiæ suæ, quoniam pactum expressum apertè significat id factum ex renūtiatione, & nō ex nobilitate.

43 ¶ Deinde aliud est nobilitas, quam nobilitatis priuilegia, item prius fuerunt nobiles, quam nobilium priuilegia, quę paulatim creuerūt; sit exemplum nobiles apud exteros soluunt Principi tributa, apud Hispanos non soluunt, & tamē omnes sūt nobiles: item apud Hispanos prius fuerūt nobiles, quos *Hidalgos* appellamus, postea sanctius Fernādus Comes Castellæ trecētis eorum immunitatem à tributis per tres annos mensesque concessit, vt auctor est Rodericus Toletanus. Itaq; nobilitas priuilegia nobilitati præcessit, quæ paulatim

Universidad de Deusto
Biblioteca

aucta sunt, & præsertim hidalguia præcessit priuilegia hidalguis concessa, nõ enim absurdum est suspicari fidalgum, vel, vt Hispanice dicimus, *Hijodalgo* significare *Gotthi filium*, quasi ij qui erant filij Gotthorum, tempore quo Hispania à Mauris occupata fuit, & Gotthorum Imperium funditus concidit maximè essent in omnium oculis, & nobilissimi haberentur, quasi filij eorum qui Hispanię Imperium proximè tenuerant: quod ipsa vis nominis satis significat. Primum enim hoc nomen *Fijo*, significat, & refert se ad patrem, cuius ille est filius, quasi ex patre velit mutuari, vel ostẽtare nobilitatem: sic vt diximus. *Pedro es hijo del Rey*. Et in Diuinis libris legimus filij Cam, filij Sen, & similia, vt ex relatione ad patrem filius agnoscatur, vel nobiliretur.

44 ¶ Vnde nos cum aliquẽ significamus esse nobilem ex antiquissimo loquẽdi vsu, dicimus, *Es Hijodalgo*: ergo ad patrem referimus hanc nobilitatem, dicimus enim: *Es Hijodalgo*, significamusq; esse Gotthũ filiũ, licet hoc iam obliuio deleuerit, & rot seculorum calamitas qua Hispania punicis armis occupata, seruitutem passa est, per annos plus septingentos, vnde mira bonarum artium ignorãtia, & antiquitatis oblimo: non hoc est capitis mei ſominium. Nã Laurentius Padillia Rondensis, Archidiaconus diligens, potius quàm fœlix nostrarũ rerum indagator narrare mihi solebat vidisse se in Bibliotheca Malacẽsis Ecclesiæ venerandæ antiquitatis volumẽ, vbi quotiescumque Fidalgui mentio fiebat, nõ his litteris erat scriptum, *Fijodalgo*, sed *Fijodalgod* addita d. in fine, quasi Gotthi filius apertè designaretur, ego librũ nõ vide (neque enim falsa obtrudam). Sed Laurẽtius Sacerdos erat nobilis multæ ætatis senex, & etiam Regius Hystoriographus appellari volebat: quare non est fide indignus: sed mihi vnus pro multis sufficit Rodericus Archiepiscopus Toletanus, nõ expernendus nostrarum rerum scriptor, qui lib. 4. c. 1. & c. 4. Scribens (quod est apud nos est receptissimum à maioribusque per manus traditum, & in generali Hispaniæ hiſtoria legitur) ꝙ occupata à Mauris Hispania Fidalgui, cum Pelagio ex Gotthorum gẽte nobilissimo se receperunt in mõtuosa Asturicæ loca, que vulgò appellamus, *Las Asturias de Ouiedo*, his verbis ea Rodericus significat: *Pelagius cum reliquijs Gothorum se recepit*. Ecce, quod eos quos hiſtoria generalis, & communis contuetudo appellat *Fijosdalgo*, Roderic⁹ appellat reliquias Gotthorum, quasi Fidalgui filij Gotthorum sint, cui rei indicium maximũ præstat, quod receptissimum est apud nos, & quasi prouerbiũ vulgi sermone iactatur: *Que no es Hidalgo el que no tiene solar en montañas*; qui est locus quo reliquiæ Gotthorũ fugerũt. Sic cum aliquem significamus esse nobilissimum dicimus, *Viene de los Godos*: certè probabile est Pelagium; & eius successores, qui à Gotthis descendebant, eos reputasse nobilissimos auxisseq; honoribus, qui suæ gentis essent, reliquiasq; Gotthorum fuisse eo tempore nobilissimos cũ Regem ex Gotthica stirpe elegerint (nimirum Pelagium.) Illi autem, qui tunc nobilissimi erant in nostris annalibus appellãtur *Los Hidalgos*. Neque mihi fit verisimile, quod Genesius Sepulueda, de bonis litteris, & Philosophiæ studijs optimè meritus scribit: *Fidalgũ* corrupto vocabulo *Italicum*, significare, immunemque esse, sicuti immunes erant à tributis qui in Hispania Italici iuris cẽsebantur, quales erãt Pacẽses, Emeritenses, Valentini, & Barcinonẽses, quorum meminit Iurisconsultus in. l. in Lusitania. ff. de censib. Nam hoc tollerabile vtcũque esset, nisi nomen *Fidalgod* decurtatũ esset, & nisi pro *Fidalgo* seruida pronuntiatione *Fidalgum diceremus*, sicuti dicimus, *Ht de puta, hi de ruin.* pro *hijo de puta, hijo de ruin.* Si enim *Fidalgo* nomẽ integrũ esset, facilè admitti posset, vt nemẽ Italicus trãsisset in *Fidalgus*, & tamẽ Fidalgus significat *Fijodalgo*: & ad patrẽ aliquem se refert. Deindè, cum hoc nomen *Fidalgo*, ab ipsis Gotthorum temporibus, ad nos videatur deriuatum (præsertim ab eo tempore, quo coluuiæ Hispanicarum gentium in Asturicam Maurorũ metu compressę, qui Gotthorum filij erant, quasi nobilissimi, quod pridem Hispaniæ Imperium tenuissent) notabantur, & colebãtur eo nomine, quòd essent Gotthorum Filij: tunc autem nullã arbitror fuisse inter nos memoriam Italici, neque Romani nominis. Et si euoluas veteres, huius temporis annales, nullũ in nobilium nominibus inuenies vestigium. Romanæ, vel Italicæ gentis, immò, omnes præ se ferunt nomen Gotthicum, Sueuum, Vandalicum, vel Analicum: hę enim omnes gentes concidente Romano Imperio in Hispaniam penetrantes pulsis indigenis

genis sedes, ibi beatiores fixerant. Sed fingamus hoc verbum *Fidalgo*, eo seculo natum, quo Gotthorum Imperium in Hispania florebat, an est credẽdum Gotthos Italici nominis, diros hostes Hispaniæ nobilitatẽ odioso sibi nomine designasse? cosq; censuisse nobilissimos, qui Italici iuris essent, quos ipsi pro maximis hostibus ducerent, cum plerique eorum Romani sanguinis censerentur, nimirum in colonijs Romanis nati: quinimo Gotthi pro gentis ferocitate, & insito Romani nominis odio, illud videntur lege cauisse, ne Gotthici, & Romani nominis gentes matrimonio iungerentur, & ne matrimonium valeret inter Gotthum, hominem, & Romanã fœminam, neq; è conuerso reddebatur que, in lege ratio: quod scilicet, maxima esset disparitas inter Gotthos, & Romanos nimirũ Romani (Italicæ gentis Principes) vilissimi apud Gotthos habebantur, ideò inter eos prohibebatur matrimonium, etiam si iam olim vtraque gens ad corruscantem Euangelij lucem Christi religionẽ induisset: hanc autem legem aliquãdo inter Gotthos latam indicat legum Gotthicarũ volumẽ. Deinde, si fidalgui erant Italici, cur deleto Gotthorum Imperio elegerũt Regem ex Gotthica stirpe sibi inimicissima quæ Italicæ, & Romanæ genti, in Hispania exitium pepererat: equidem, nisi in re obscurissima temerariũ videri posset sententiam ferre me præsertim plus quàm tenuissimę eruditionis hominem, minimè dubitarem affirmare nostram opinionem cæteris omnibus esse verisimiliorem magisque probabilem.

¶ Sunt qui dicant, *Fijodalgo*, hominem diuitem significare, vt Alphonsus Rex, in in septem partitis constitutionibus significat. l. 2. vers. *E por esto sobre todas las cosas*, titulo. 21. part. 2. vbi vide Gregor. Lopez, glos. 8. verbo, *Que mueſtra tanto*. Nam rem familiarem, veteres Hispani appellabant *Algo*: vt ex hiſtorijs & antiquijs constitutionibus apparet. Et Beatus Paulus appellans à sententia, volensque exterrere iudicem, allegauit se esse *Aliquid*, hoc est nobilẽ, & vetus Poeta dixit.

Aude aliquid breuibus giaris, & carcere dignũ,
si vis esse aliquid.

¶ Et vulgo, qui se non omninò spernendũ significare vult, dicit: *Yo algo soy*. Sed primum non placet, cur enim, si in nomine *algo* significaret diuitias, & ex diuitijs oriebatur nobilitas, non potius nobilis diceretur, *Padre de algo*, quæ *hijodalgo*, deinde, cur qui diuitijs florẽtissimi sunt ante annos octingentos appellantur *Los ricos omes, y no los hijosdalgo*, imò plus est, *Ser rico ome, que hijodalgo*, nam, *Ricos omes* vocabantur Comites. l. 10. tit. 25. part. 4. l. 23. titul. 6. par. 1. l. 5. tit. 26. parti. 6. Sed huic argumento doctissimus, quidam mihi respondit, *Rico ome* appellari ditissimum, ac proinde esse nobilissimum: at *Fijodalgo* appellari, qui minoris prætij erat, quoniam non tantas possidebat diuitias. Sed hac sanè via innumeri, ac propè infiniti essent nobiles, quoniã nemo non habebat aliquid. Deinde secundum, non placet, si enim *Algo* significaret, quem nobilem esse, quorsum additur *Fijo*, nisi dicas: significare esse filium nobilis, qui aliquid fuerit in republica, quasi ex parte augeatur nobilitas, tanquam vetustior, & à maioribus prouenientis: cui rei indicio præstat, quod ex contrario, cum aliquẽ ignobilem volumus significare dicimus. *No es nada*, quasi *algo* significet nobilitatem.

46 ¶ Sed certè probabilius est, *Fijodalgo* Gotthi filium significare, nam ex Gotthorum sanguine descendentes, apud nos nobilissimi reputantur, & nulla est in Hispania nobilitas quæ maior censeatur quam Fidalgum esse: quamquam hoc sanè nomine ridemur ab exteris, Italisque præsertim, qui Gotthos gentem omnium vilissimã fuisse cẽsent, quod ab eis præter Romani Imperij fastigium bonæ litteræ, & omnes honestæ disciplinæ interitus sui causã, & originem, sumpserint, vt nihil dicam, de veterum ingeniorum monumentis, quę Gotthorum omnia vastantium rabiæ perierunt. Sed negari non potest Gotthorũ res, maximè fuisse illustres, belloque præsertim. Primi enim omnium hominum de victore gentium populo triumpharunt. Vnũ obstat, scilicet, quod inter leges Gotthicas vna est, quæ de eligendo Rege loquens, inquit: *El Rey deue ser de la gente de los Godos, y Fidalgo*. Quasi non sit satis esse de gente Gotthorum, vt quis sit fidalgus: neq; enim possibile est omnes Gotthos fuisse nobiles, sicut, neque Romanos: quod indicat Flauius Vopiscus in Bonoso Fœmina, (inquit) *Singularis exempli, & familiæ nobilis gentis Gotthicæ*. Sed respõde, quod leges Gotthice, latinæ primo conscriptæ sunt, & post liber traductus fuit in Hispanicã linguam. Quare licet in volumine Hispanica

lingua

Universidad de Deusto
Biblioteca

lingua conscripto quod appellamus *fuero-judgo*, dicat *fidalgo*, nõ sequitur quod verbũ latinum id significet.

¶ Quod autẽ leges Gothicæ latinè primo conscriptę fuerint, nemo ex eruditioribus negat, & volumen latinum habebat Franciscus Mendocius, Cardinalis Burgensis; studiorum, & studiosorum omnium fautor ægregius. Deinde, licet tempore, quo Gotthorum Imperium, in Hispania vigebat, non omnes Gotthi essent nobiles, tamen deleta in Hispania Gotthorum potentia: quibus ex ea gente, quæ pridem regni imperium tenuerat nobilissimus habebatur. Quare, si quis hodie probare posset, se ex Gotthorũ gẽte descẽdere, nõ dubito quin ei, à nostris maximus haberetur honos. Eã enim opinionem apud nos iã olim vulgus imbibit, vt â Gotthis descendentes omnium hominũ nobilissimi censeantur.

47 ¶ Nunc ad id vnde digressi sumus reuertamur. Et quidem, quod fidalguia renuntiari possit, probatur expressè, & lege, & consuetudine Hispaniæ, nam in vetusto volumine quod appellamus *Tabulas Alfonsi*, seu *Forum Alfonsi*; quod ædictum fuerit ab Alfõso Rege huius nominis decimo, hæc verba legimus. *Qualquier ome fidalgo que es tenudo de yr a las batallas, si ende quisiere dexar la su hidalguia lo puede hazer en esta guisa. Vaya a la yglesia, y diga a los omes buenos del Concejo, que ende quiere dexar la su hidalguia, y los omes buenos tomen ende en las manos tres varas de avellano, y passe tres vegadas por debaxo dellas, & diga assi, Villanos dexo mi fidalguia, y tomo vuestra villania Y fecho esto, no vaya mas adelante a las nuestras batallas con nusco, y no deuen que mas nuestros sollos.* Quæ verba victima ad solidos referũtur verus enim fidalgus dicitur de *Devengar quinientos sueldos*. Deinde, hac nostra tempestate in oppido quod vulgò dicitur. *Melgar de herramental.* incole, non ferunt: fidalgum quemquam viuere, nisi renuntiet fidalguiæ. Renuntiatio autem fœdo actu, & turpi stratagemate fit: erigitur scilicet ingens stercoris cumulus, arreptamq; lanceam fidalgus in sterquiliniũ contorquet adito cælogio. *Yo renuncio la hidalguia.* Neque hæc renuntiatio à senatoribus huius grauissimi prætorij improbatur, licet Barbaricum stratagema, non placeat.

¶ Deindè, quod ad honorẽ fidalgorũ pertinet, illud considerandũ, quod ea quæ sponte a animi voluntate, quis subit, non coactus, sed volens sibi minimè sunt dedecorosa, obijcit enim hoc, propria voluntate patior, non legis decreto, nec generis ignobilitate, nõ cõcius, sed ego ipse mihi istud peperi.

48 ¶ Non obstat, quod ex aduerso adduci potest. Primo non obstat, quod contra iudicat senatus Pintianus, ut narrare nobis solet Petrus Deça Senatus Granatensis Præses meritissimus stemmatis quidem illustris, sed multò animi ornamentis illustrior. Quoniam non est exemplis iudicandum, & aliter sentit Senatus Granatensis, qui Pintiano; neq; auctoritate, neq; doctorum virorum præstantia vlla ex parte cædit. Deindè non obstat, quod fidalguia est ius sanguinis. l. 2. §. quæ omnia. C. de vetej. iur. enucle. l. stemmata. ff. de gradibus. Ius autem sanguinis non tollitur pacto, vel renuntiatione. l. ius agnationis. ff. de pact.

49 ¶ Nam, respondeo, quod nobilitas non est sanguinis, sed sanguinis priuilegium, & qualitas: quamuis enim fidalguia, à progenitoribus descendat, tamen fidalguia non fuit eis à natura data, vt datur cognatio, & filiatio, sed data illi fuit à Principe; & sic fidalguia, non est naturalis, hoc est, non est res quam ipsa rerum natura inuenit, & sanguini hominis infudit, sed est priuilegium Principis, quod ad posteros transit, haud alitèr quã domus, vel prædium, non tamẽ quod domus, vel prædium transeat ad filios meos, quia ex meo sanguine progeniti sunt; ideò, appellari possunt ius sanguinis, sed ius quod ad filios transit propter sanguinem.

50 ¶ Deinde hæreditas patris, naturali iure pertinet ad filium. l. scripto. ff. vnde liber. l. fi. C. quor. bono. vnde sophista quispiam posit deducere, ergo, cũ naturali iure pertineat ad filium, non potest renuntiari à

51 filio. * Quoniam quæ naturalia sunt pacto, vel renuntiatione tolli non possunt. l. abdicatio. C. de patria potest. Contrarium tamen iure definitur, nam potest filius hæreditati paternæ renũtiare. l. fi. quãdo. §. & generaliter. C. de inoffi. testam. c. quamuis pactum, de pact. in. 6.

52 ¶ Quoniam hæreditas est ius quod defertur propter sanguinem; non tamen est ius sanguinis, de quo loquitur. l. ius agnationis. ff. de pact. nam lex illa intelligenda, de iuribus ab ipsa natura inuentis: purà non valebit pactum inter patrem & filiũ, quod filius non sit filius, non enim ideò minus desinet esse filius, valebit tamen pactum,

ne

ne filius gaudeat iure, & priuilegio filijs concesso, vt succedant patri in portione legitima, & sic valebit pactum, ne fidalgus gaudeat priuilegio nobilitatis.

53 ¶ Item natura inuenit, vt pater diligat filium, cognatum, cognatum, valebit ne pactum, cp hoc à natura inductum ius interrumpat? vtique non valebit, quoniam iura sanguinis tolli pactis non possunt. Priuilegia tamen concessa propter sanguinem pacto tolli possunt, vt iam demonstraui, & notat glossa in. 6. quod autem. versiculo *Cognationis*. Insti. de capi. dimi. Decius in. l. iura sanguinis. col. 1. ff. de reg. iur. Roman. consil. 82. Bald. in. l. 1. §. ius naturale. ff. de iusti. & iur. Couarru. in repet. cap. quamuis pactum, in initio secundæ partis, nu. 5. de pact. in. 6.

54 ¶ Ex quo sequitur, quod licet quis censeatur fidalgus, quia est filius, & nepos fidalgui, non interrumpitur ius sanguinis (hoc est, esse filium illorum hominum) ex eo, quod renuntiet priuilegio, quod propter illos (hoc est propter sanguinem) sibi conceditur.

¶ Præterea respondeo, quod hîc non credimus fidalgum desinere esse fidalgũ, ex renuntiatione fidalguiæ: sed quod ex renuntiatione nõ gaudet priuilegijs fidalguis cõcessis, vt probat. l. 4. tit. 2. lib. 4. Ordin. l. 4. tit. 2. lib. 6. Recop. ibi: *El quebrantar su libertad*, non autè dicit, *El se quebrãtò su hidalguia*.

¶ Sicuti filius renuntiatione hæreditatis paternæ, non desinit esse filius, tantum nõ gaudet iure, filijs concesso. Itaque fidalgus qui ob debitum capitur, nõ desinit esse fidalgus, tantum non gaudet in ea solum re priuilegio fidalgui: & aliud est nobilitas, aliud nobilitatis priuilegium, vt supra dixi. Deinde nõ obstat, quod beneficium cessionis bonorum pacto, vel renuntiatione tolli non potest, vt docui supra. c. 1. nu. 41.

55 ¶ Quia nemo potest se perpetuo, obligare ad carcerem, ergo sic fidalgus; licet renuntiet fidalguię, effugiet carcerẽ. Sed respondeo primũ verum, quando debitor qui cessioni renuntiat, nõ habet vllũ remedium ordinarium ad effugiendum carcerem, secus si habeat aliquod aliud ordinarium remedium à lege inductum, vt est cedere bonis, vel seruire creditori, vel operas in eius vtilitatẽ præstare. vt latè docui supra. c. 2. nu. 28. vers. non obstat secundũ: vnde videmus, cp beneficiũ cessionis bonorũ, à iure inductum: est lege Hispanica sublatum;

quoniam licet doctores sentiant, quod non valet lex, vel cõsuetudo, per quam tollitur cessionis bonorum beneficium; intelligendi sunt, quando beneficium cessionis ita tollitur, vt debitor qui soluendo non est, non habeat aliud remedium, quo effugiat carcerem, vt latè dixi capitulo. 2. numer. 6. versiculo, Itaque, vt ad rem. Ergo, cum fidalgus cedendo bonis (more nostro, hoc est patiendo se tradi creditori) possit effugere carcerem, cessat ratio, propter quã doctores dicunt, quod beneficium cessionis bonorum pacto, vel renuntiatione tolli non potest. Alioqui cum tam in plebeio, quam in nobili verum sit, quod non potest pacto priuare se beneficio cessionis bonorum: sequeretur, quod neque nobilis, neque plebeius, propter debitum capi posset: ita quod non effugiat carcerem cedendo bonis, iuxta cessionem Romanam: contrariũ

56 tamen est iure Hispanico inductũ. * Deindè, nihil ad rem quod adfert Cisontanus in. l. 79. Tauri. col. 1. vers. 4. dubitatur, scilicet, quod nemo est dominus membrorum suorum, & quod ideò fidalgus, cum non sit dominus membrorum suorum, nõ potest se obligare ad carcerem: cum nemo possit obligare, quæ sua non sunt. l. pen. C. de reb. alien. non alien. quoniam hac ratione etiam plebeius non posset ex obligatione duci in carcerem, nõ enim magis est dominus membrorum suorum, quã fidalgus: nam generalitèr loquitur. l. liber homo. ff. ad. l. Aquil. Hîc notandum, cp Gregorius in. l. 34. tit. fin. part. 7. verbo. *De sangre.* dicit, quod licet nobilis possit renuntiare priuilegio nobilitatis, & conijci in carcerem, tamen, quod nõ potest renuntiare nobilitati, quoad hoc, vt torqueatur: puto eius sententiam veram, licet Oralora eam fugillet in tract. de nobil. par. 2. §. 9. nu. 8. dicẽs, non esse maiorem rationem in vno casu, quã in alio, sed videtur esse disparẽ rationem: nam cũ fidalgus conijcitur in carcerem non torquetur, neque laniantur eius membra, at cum torquetur, corporis compages dissoluitur, & nemo est dominus membrorum suorum. Neque obstat, quod plebeius torquetur, & etiam non est dominus membrorum suorum: nam plebeius subditus est legi imponenti torturam: at nobilis, liber est ab ea, & sic eius membra magis libera sunt; neque potest ea subijcere per pactum, cum infamia familiæ suæ. At puto generalem renuntiationẽ nobilitatis, non

Universidad de Deusto
Biblioteca

tollere priuilegium, ne torqueatur, verba enim, & obligationes non extenduntur ad incogitata: vt in renuntiatione fœminæ dixi supra num. 4. Sed ad rem reddeundo, & respondendo argumentis quę videntur probare nobilem non posse renuntiare priuilegio nobilitatis. Non obstat, quod non valet pactum inter debitorē, & creditorē, vt debitor inuitus detineri possit pro debito, vt dixi c. 1. nu. 42. id enim verum, vt non possit detineri, à debitore in carcere priuato, non autem, vt non possit cōijci in carcerem publicum: de iure enim permissum est debitorem facta bonorum excussione capere; vt docui c. 1. num. 26. Præterea non obstat, ꝙ fœmina, quæ in assumptione turelæ, renuntiat omni legum auxilio, nihilominus capi non potest, etiam si renuntiatio deberet operari, vt cēseretur renūtiasse legi. quæ vetat fœminā capi, vt latè dixi c. præcedēti, & in tractatu de decima tutori Hispanico iuræ præstanda. c. 4. num. 78.

58 ¶ Id enim, ideò amittitur, quoniam nulla fœmina potest esse tutrix, nisi mater, velauia, vt in Auth. matri & auiæ. C. quando mul. tut. offi. fung. potest: matrem autē capi à filio (etiā si expressē in cōtractu cōsensisset, se carceri mācipari) esset exēplū execrabile aduersus sāctā naturę legē, quę omnes homines, quantumuis barbaros, docet venerari patrē, & matrem; hoc autē naturale ius nō interrūpitur, neq; tollitur renūtiatione, vt in l. alia. §. elegantèr. ff. solu. matri. vbi Alex. nu. 16. vers. habeo: scribit, ꝙ pater, patronus, & alij enumerati in l. sunt qui putāt. ff. de re iudi. nō possunt renūtiare beneficio, ne cōueniātur vltra quā facere possunt, ꝙ inter alia præstat, ne in carcerē ducantur, vt dixi c. 3. nu. 2. at capi fidalgū, nō est aduersus sanctā naturæ legē, neq; aduersus bonos mores, cū ad obsequia vilissima se obligare possit: ꝙ multò magis dedecorosum est sui ordinis hominibus, quā duci in carcerē. Præterea priuilegia cōcedūtur fidalguis, nō tā propter dignitatē, quā propter fidē animi sinceră. l. 2. tit. 2. lib. 4. Ordi. quæ habetur. l. 2. tit. 2. libr. 6. Recop. ibi. *Por la gran lealtad que Dios puso en ellos: mandamos, que les sean guardadas sus franquezas y libertades.*

59 ¶ Præterea, non obstat, quod nobilibus maior sit deferendus honos, quā plebeijs c. de multa. de præbend. Et quod honor reuerētiam præmittit. l. honori. ff. de oper. liber. & quod iuri reuerētię causa concessum, renuntiare nemo potest. l. fi. C. de bon. liber. Iaſ. in. l. si quis in conscribendo. col. 5. C. de pact. Decius in. l. venia. col. fi. C. de in ius vocand. Vnde eruditissimi viri sentiūt, ꝙ ægregiæ personæ non possunt renuntiare priuilegio. l. ad ægregias. ff. de iure iurand. Ita docet Cin. in. l. nec honorē. C. de Episcop. & eleri. Albe. & Alex. in. d. l. ad ęgregias. Gomezius in. c. 2. nu. 45. de iudi. in. 6. Roman. singula. 169. ex textu, in. c. 2. ad finem, de iudi. in. 6. vbi definitum extat, non posse moniales renuntiare priuilegio sibi à iure concesso, ne teneantur ad iudicē ire ad ferendum testimoniū: hęc argumēta nō vrgent, primo. l. fi. C. de bon. liber. solum dicit, ꝙ non cēsetur remissum ius reuerentiale: deinde. l. alia. §. elegantèr. ff. sol. matri. dicit ius reuerentiale pacto nō tolli, loquitur tamen de reuerentia, „quam iure naturę vxor debet marito, & filius patri quam pacto velle interrūpere, esset summè barbaricū, esset enim interrūpere præceptū Dei, privatis pactionibus, reuerentia autē quæ nobili debetur, nō proceditex iure naturali: * sed ex quadā ordinis congruētia oportet enim in republica omnia esse politicę dispositа, & vt plebeij, & opifices, in quibusdām cædāt nobilibus, & vt nobilis (qui vt plurimum dives est) si à fortuna bonis spolietur, non sentiat, vsque ad carcerē, fortunæ iniquitatem: cum etiam inops vtilis esse possit reipublicę: neque quisquam qui sensu non careat, dicet reuerentiam quę fidalgo debetur, esse similem reuerētiæ quæ debetur patri: debetur quidem senibus honos, & reuerentia, eamq; natura ipsa docet: tamen potest creditor iuuenis, conijcere in carcerem debitorem senem, præsertim, quòd nobiles nonnunquam ab inuitis plebeis, per tyrannidem honorem extorquent: neque plebeius, vel fidalgus, qui petit pecuniam tantum honorem debet fidalgo debitori, quantum patri, aliàs non posset eum conuenire in plus quam facere potest, sicut, neq; patrem, quod est falsum.

61 ¶ Non obstat quod beneficium. l. ad ægregias. ff. de iure iur. quod reuerentiæ, vel dignitatis causa cōceditur nobilibus: nō potest renūtiari, quoniā verius est renūtiari posse, & posse nobilē, vel ex pacto, & renūtiatione expressa. d. l. ad egregias, vel ex renūtiatione tacita, venire ad iudicē ad ferēdū testimonium: autore Cino. in. l. nec honorem. C. de obseq. Feli. in. c. fi diligēti. 24. de foro

de foro compet. Iaſ. in. d. l. ad egregias, nu. 1. Gomezius in. c. 2. nu. fi. de iudi. in. 6. vt apertissimè probatur in. d. c. 2. de iudi. vbi probatur personas ibi contentas, non esse cogendas venire ad iudicem inuitas, ad ferēdum testimonium: ergo si velint venire poterunt. Quod etiam probatur in. l. quāuis. vers. inuitus. ff. de in ius vocan. iuncta l. vna. C. eo. titulo.

62 ¶ Deinde quod attinet admoniales, ideò ad iudicem venire nō cogūtur, quoniā illarū plerequæ clausurā vouent, iniquūq; esset, fœminas religiosas (quorū conuersatio in cœlis esse debet) misceri hominum turbis, & fori clamoribus: & licet quidam sentiāt beneficio. l. ad egregias. posse renuntiari in vno quopiam casu: mihi tamen verissimū videtur posse hominem quantumuis nobilissimum promittere se generalitèr (quotiescūq; opus fuerit) ad iudicē accessurū, ad ferendum testimonium: quod pro sua prudentia probat D. Couarruuias in. d. relectione. c. quāuis pactū in initio. 2. partis nu. 8. ver. quinimò. Neq; enim video probabilem dubitandi causam, quo minus vir (quantūvis nobilissimus) possit generalitèr renuntiare se accessurum ad iudicē qui Princeps sui vices gerens, publicam tranquilitatem tuetur. Quid enim hic fit quod non maximè sit honorificum?

63 ¶ Nam Regis vices gerens omni honore (etiam à nobilissimis) afficitur, & nobilis, nobilitatis priuilegio modestè renūtians, eat ad iudicem, vt hoc sit exemplum, accedere volens, omni laude, propter Christianā modestiam prosequendus est, & Christiana autem virtus, omnes mundi inanes honores, vera gloria, & bonorum virorum æstimatione longissimè supperat.

64 ¶ Præterea nō obstat nostræ opinioni textus in. c. si diligenti. de foro competen. vbi probatur clericum non posse etiam cū iuramento renuntiare priuilegio fori ecclesiastici, & redditur ratio, quoniam id priuilegium concessum fuit ordini sacerdotali, & statui ecclesiastici dignitati, sicut beneficium. c. Odoardus. de solut. secūdum Hostiens. & Ioan. And. in. d. c. Odoardus. Couarruu. lib. 2. varia. c. 1. num. 19. Menoch. lib. 2. de arbitr. centur. 2. casu. 183. nu. 30. Ioan. Gutierr. de iuram. confirmat. 1. part. c. 17. num. 4. Ex quo videtur inferri nobilem nō posse renuntiare priuilegio nobilibus concesso, ne in carcerem pro ære alieno trahantur; quoniam id ordini nobilium videtur concessum. vt latissimè post Baezam, Ioan. Gutierrez d. 1. part. de iuram. cōfirm. c. 16. à nu. 37. vsq; ad nu. 74.

65 ¶ Sed respondeo quod cum præcipua pars, publicæ vtilitatis consistat in religione, & in his quæ religionem concernunt, vt in. l. veluti. ff. de iusti. & iure. certè ad publicā vtilitatem spectat, vt sacerdotes religionis sacri ministri, & Diuinæ legis interpretes verè religiosi sint, prophanisque turbis, & fori clamoribus non misceantur: vt notat Felin. in. d. c. si diligenti. num. 24. Couarr. in rep. c. quamuis pactum in initio. 2. partis. col. pen. B. Paulus inquit. *Seruus Dei non litiget*: quare cum hoc prophani non servent, & sacerdotes à litibus non abstineant, saltem illud videtur omninò concedendum sacerdotalis ordinis dignitati, vt suum habeat sacerdotes peculiarē, & quasi sacrum iudicem, neq; in foro publico prophani videant sacerdotem litigātem, cum iuxta verbum diuinum *Arma sacerdotii preces & lacrymæ sint*. c. non pila quærant. c. conuenior. ante medium. 23. quæst. 8. c. vltim. 36. distin. Habent iure optimo sacerdotes suum peculiarem iudicem, qui lites inter eos paterna charitate cōponat, & definiat, hoc autem rectissimè dicitur spectare ad publicam vtilitatem, cum ad religionē spectet: at non est aduersus publicam vtilitatem, vt nobilis detrudatur in carcerē alioqui nunquam nobilis carcere præmeretur vlla ex causa. Neq; obstat si quis dicat quod nobiles militiæ asueti Regnum ab hostium iniuria, pugnaci manu defendūt; nam hac sanè via neq; plebei (qui multò plures militant in tanta exercitus multitudine) possent ob æs alienum detrudi, in carcerem.

66 ¶ Neq; vlla fit iniuria ordini nobilium, ex eo quod vnus nobilis ex propria renuntiatione, non vero ex ordinis indignitate detrudatur in carcerem, nam si velit, etiam potest esse faber ferrarius, neq; hoc prohibetur etiam si videatur esse aduersus nobilium dignitatem.

67 ¶ Præterea non obstant duodecim argumenta quæ protulit Ferdinandus Vasquius dict. lib. 3. §. 22. nu. 75. Primo non obstat. l. fi. C. de pact. pigno. vbi pactum legis commissoriæ prohibetur, à lege quia asperum: qua ratione ei legi, non posse renuntiari scribit Barto. & DD. in. l. si quis pro eo. ff. de fideiussor. vnde infert Vasquius quod cū esse in carcere, sit durissimū

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod fidalgus non poterit renuntiare priuilegio, ne ducatur in carcerem: sed respon de, quod esse in carcere, non minus durum est fidalgo, quàm plebeis, nam l. in seruorum. ff de pœnis.

68 ¶ Quæ dicit, quod quælibet molestia personalis durior est, quam rerum amissio, non magis loquitur in fidalgo, quam in plebeio, vterque enim ex ossibus, & mollissima carne cõpositus est. Deinde, quid si is qui non est fidalgus, mercator est, vmbre, & molli otio assuetus, an huic non longè durior est carcer, quam fidalgo? Vtiq; est, attamen in carcerem ducitur pro ære alieno, non obstante argumento l. finali. C. de pactis pignorum. Deinde, quid si plebeius tenuissima valetudine vtitur, an ideò non poterit duci in carcerem, quod corpus delicatum acerbius feret carceris molestiam, quis hoc affirmare ausit?

69 ¶ Deinde pactum legis commissoriæ, non ideò solum reijcitur, quia asperum est, sed quia est impium, & iniquum, & prorsus iniustum cumque summa fraude coniunctum, vt dicitur in d. l. finali. C. de pact. pigno. ibi. *Quoniam inter alias captiones præcipuè commissoriæ pignorum legis, creuit asperitas.*

¶ Quare æquissimum est, vt renuntiatio eius legis non sufficiat ad hoc, vt dans pignus cum pacto legis commissoriæ, amittat rẽ suam, pro vili pretio: esset enim æquissimum: sicut esset iniquum, vt promittens vsuras cogeretur ad earum solutionẽ, ex eo quod renuntier legi vetanti, vsuras.

¶ Rursus adfert Vasquius textum in. cap. si diligenti, de foro competent. & quod cũ ibi renuntiatio iurata, non tollat priuilegium fori; multo magis simplex renuntiatio, non tollet priuilegium: ne nobilis in carcerem ducatur, cum amissio priuilegij huius, sit nobili longè calamitosior, quam clerico amissio fori; cum carcer equipararetur captiuitati.

70 ¶ Sed respõde, quod hac sanè ratione, neque nobilis renũtians suo priuilegio cum iuramento nõ posset et conijci in carcerem, contrarium tamen docet ipse Vasquius, vt infra dicam.

¶ Deinde respondet, quod ideò in capitulo si diligenti renũtiatio fori non valet, quia tolleretur sua iurisdictio Pontifici, & iudici ecclesiastico, & lederetur puritas, & dignitas sacerdotalis, si clericus, diuinæ cõtẽplationi destinatus, misceretur prophani fori clamoribus, vt dixi supra numero. 39. At nõ læditur religio, nec publica vtilitas (quæ in religione præcipuè consistit) ex eo quod nobilis pro ære alieno deuoratus, ducatur in carcerem.

71 ¶ Deinde adducit. l. si quãdo. §. & generaliter. C. de inoffi. testam. ibi. *quam pactionibus adstringendos*, iunctis illis verbis, *minimè prægrauari*. Ergo, cum ibi pactum improbetur, quia plus æquo renuntians adstringitur; ita, & hic renuntiatio improbãda, quia fidalgus arctissimè adstringetur, & carceris molestia grauabitur. Sed respondet, quod. l. si quando loquitur in patre, qui aduersus naturę legem, qua docetur diligere filium, ei grauissimam legem iniquis pactis imponit: hoc autem optimo iure improbatur, vt dixi vers. Præterea, non obstat, quod fœmina & violator legis naturę, pactis vim allegare aduersus filium, non potest, quem pro iure suo, videtur ad quiduis faciendum, impellere posse. Deinde, hic non fit pactũ, vt conijciatur in carcerem, sed quod in defectum, non solutæ pecuniæ, cogatur spreto nobilitatis priuilegio.

72 ¶ Præterea adducit. l. vt vim. ff. de iusti. & iur. ibi. *Et cum cognationem quandam inter nos natura constituerit, hominem, homini insidiari nefas est.* Et quod tollere homini libertatem est ei insidiari. Sed hoc non magis quadrat fidalgo, quam plebeio: vtriq; enim insidiari nefas est; nihilominus tamẽ admissum est, vt plebeius ex pacto possit cõijci in carcerẽ publicũ. Deinde hic non fit pactum, vt fidalgus conijciatur in carcerem, sed vt soluat rem alienam, & quod non soluendo carcere cogatur ad reponendum alienum.

73 ¶ Quinto adfert. l. 1. §. quæ onerandæ. ff. quar. rerum act. nõ det. ibi. *Semperq; sit metu exactionis subiectus, propter quod, quiduis sustineat patrono præcipiente.* Et quod, cum hæc subiectio, nõ toleretur fauore patroni, qui libertatem (donum inæstimabile) dedit liberto, multo minus tolerãdum in fidalgo, qui nullum beneficium accepit, sed respondet, quod immò accepit plus quàm beneficium, scilicet pecuniam quæ ad transigendam miseriam huius caducæ vitæ fragilitatem, non minus confert quam sanguis. Deinde, respondet, quod lex illa loquitur quando libertus cupiditate consequendi libertatem durissima promisit domino, vt eum manumitteret, & dominus voluit illum metu exactionis semper habere subiectum, ideò durissima imposuit. At hic fidal-

fidalgus liber erat, neque metu renũtiationis erit subiectus, cum solutione liberetur; soluere autem quod debes, sanctissimum est, neq; dimittitur peccatum, nisi reponas quod à fratre accepisti. Neq; obstat, si quis obijciat, quòd. §. quæ onerandæ. habet etiã locum, quando accepta iam libertate, libertus onerosa promisit, id enim verũ nõ est, nisi constet libertum metu solo, vel nimia patroni reuerentia, ita se subiecisse, vt pœnali stipulationi se subijceret, vt ibi probatur expressè: at hic fidalgus, neque metu, neque patroni reuerentia se submisit, neque creditor patronus est, imò, neque creditor quousque contractus sit absolutus perfectus, & celebratus.

74 ¶ Rursus allegat, quod pater contra pietatem tractans filium, cogitur illum emancipare. l. fin. ff. si quis à par. fuer. manu. & quod cum asperitas patris, non tolleretur in filios: qui patribus tantum debent: multò minus tolerabitur hæc asperitas ab eo, cui nihil debemus: sed hoc argumentum parum habet roboris, nam hac ratione nullus, neque nobilis, neque ignobilis pateretur carcerem pro ære alieno; nam. l. fi. non minus loquitur in nobili, quã in plebeio. Deinde, hic non conijcitur quis in carcerẽ directè, neque simpliciter, sed in defectum alieni æris non soluti.

75 ¶ Præterea adfert. l. libertos. C. de obseq. ibi, *Cum nobis cordi sit ingenuis magis hominibus, quam libertis rempublicam frequentari*: sed hac ratione nullus ignobilis pateretur carcerem: nam, & ignobiles ingenui sunt, & ingenuis hominibus præstat rempublicã frequentari. Deinde notat eam legem ibi, *Neque vincula perpeti*, & ibi, *potius obsequium, quã seruile ministerium.* Sed quid hoc ad rem, de qua agimus alioqui ex eo textu nullus patietur vincula pro ære alieno, quod est simpliciter falsum. Deinde illa lex in alio casu loquitur, scilicet in liberto qui operas non promisit: & dicit textus, quod cũ operas non promiserit, non est pro eis coniciendus in vincula. Quid hoc ad nostrum tractatum, vbi nobilis promittens solutionem rei quam accepit, renuntiat priuilegijs fidalguię, aliàs rem non accepturus.

76 ¶ Rursus profert. l. fin. C. de non num. pecu. quæ nihil meo iudicio euincit, nã licet confessio iurata, de numerata pecunia, non impediat exceptionẽ non numeratæ pecuniæ, quia mutua pecunia egẽtes, facilè fatentur ad quæuis obligant: tamen hic fidalgus pecuniã accipit, q̃ si nõ accipiat renuntiatio fidalguię nihil nocebit, & exceptione non numeratæ pecuniæ tutus erit iuxta d. l. fi.

¶ Postremò allegat, quod si nobilis posset priuilegio hidalguię renuntiare ei iam olim tabelliones eã clausulam suis scripturis adiecissent. Sed hæc cõiectura ad iuris, & iustitię lucem parum facit: nam quotidie tabelliones nouas addunt clausulas, & renuntiationes maioribus nostris inauditas, vt patet conferenti instrumentũ emptionis factum, ante centum annos cum his quæ hodiè fiunt, nõ tamen inde infertur, q̃ nouę clausulę nõ habent firmitatis robur.

77 ¶ Deinde Vasquius non euacuat vim. l. 4. titulo. 2. libr. 4. Ordinat. quæ habetur. l. 4. tit. 2. libr. 6. Recop. dicens, quod nobilis, per conductionẽ Regij vectigalis amittit priuilegium nobilitatis: tamen, quod id expressè facere non posset, sicuti videmus in clerico, qui expressè non potest abdicare à se priuilegiũ fori sacerdotalis, vt supra vidisti nu. 64. tacitè tamen bene potest, videlicet exercendo artem turpem. c. vniuersitatis de sentẽ. ex cõ. iuncto. c. 1. de cleric. coniuga. in. 6. A lex. cons. 8. nu. 2. lib. 1. Quare dicit, q̃ nobilis conducendo Regia vectigalia amittit priuilegium nobilitatis, non tamen id expressè facere posset, vt insinuat. d. l. 4. Ordina. & d. l. 4. Recop. ibi: *Saluo, sino fuere arrendador de nuestros pechos, y derechos: porque en tal caso, el mesmo quebranta su libertad.* Deinde adducit, q̃ cum nobilis amittit priuilegium nobilitatis ex conductione Regij vectigalis, vel clericus priuilegium fori, potius videntur eis adimi, tanquam indignis, quã amittere ea, ex remissione. Sed certè. l. 4. Ordinam. & Recopil. nõ tã vrgent, dũ disponit, q̃ nobilis cõducẽs Regia vectigalia potest capi, quã in ratione generali, quã statim subijcit ibi, *Porq̃ el mismo quebrãta su libertad.* Nã de iure, eũ ratio est generalior lege, extẽditur vltra casũ legis. l. 1. §. sexũ, & ibi Bar. ff. de postu. Bal. in. l. generali. C. de Epis. & cler. Iaf. in auth. quas actiones. nu. 17. C. de Sacros. Eccles. Rursus, nõ potest videri addimi in. d. l. 4. Ordi. & Recop. priuilegiũ ob indignitatẽ nõ enim admittitur: sed dicit, q̃ nõ gaudet

78 priuilegio nobilitatis. Nõ enim cõducere Regia vectigalia res est indigna, ea indignitate quę pœnã (hoc est priuilegij amissionẽ) promereatur, sed nobilis non gaudeant priuilegio fauore census Regij.

79 ¶ Et quod adfert de sacerdote dissimile est.

Universidad de Deusto
Biblioteca

79 ¶ Nam sacerdotem exercere artem turpē, (putà histrionicā) res est indigna, quę cohercionem, & amissionem fori mæretur: at nobilem conducere Regia vectigalia, nō est res indigna, hoc est impia criminosa, vel turpis, sed forsam est minus honorifica, quam nobilem decet: alioqui conductor Regij vectigalis amitteret omnia priuilegia nobilitatis, sed non amittit.

80 ¶ Nam, neque mercatura, neque exercitiū artis vilissimæ, non tollit Fidalgo priuilegium nobilitatis, licet harum rerum exercitium multò vilius sit, quam conducere Regia vectigalia: vt dixi supra num. 34. Cur ergo tollat cōductio Regij vectigalis, ea ratione, quod est res indigna, cum res sit minus indigna, hoc est minus dedecorosa, quam exercitiū mercaturæ, aut artis vilis.

81 ¶ Certè nobilis cōductor Regij vectigalis non amittit priuilegium nobilitatis, nisi solum quoad hoc, vt possit duci in carcerē, vt in d.l. probatur, quod non ob aliud statuitur, nisi vt Regius census, ad defensionē cōmunis patriæ necessarius, incolumis sit, nō autem ob indignitatem, alioqui omnia priuilegia nobilitatis amitteret. Et quod illud non disponatur ob indignitatem cōductionis, probatur, quoniam vbicumque quis debet pecuniam Regi, ex quacunque causa debeat, nō gaudet priuilegio nobilitatis, vt in d.l.4. Ordina. & Recopila. Non omittendum, ꝙ Celsus verbo *hidalgo*, versi. 7. inquit, hidalgum conducentem Regia vectigalia amittere priuilegium immunitatis à carcere, ex ratione quam reddit in verbo *arrendador*, versic. 7. scilicet quoniam Iure Regio prohibitum est, *que el caualiero*, non conducat Regia vectigalia. l. 6. titul. 1. lib. 6. Ordi. Sed erat, quoniam ibi, *caualiero*, significat hominem potentem, à quo non facilè exigeretur Regium vectigal: alioqui si ob transgressionem illius legis fidalgus amitteret priuilegium, nō amitteret illud conducendo redditus Ecclesiæ, vel gymnasij Salmanticensis. Vtrumque enim prohibetur *al caualiero*, in d.l.6. manifestum autem est, quod si conducat redditus gymnasij Salmanticensis, quod non ideò amisso priuilegio nobilitatis poterit ratione reddituś conijci in carcerem: cum de ea re non sit lex, neq; inducenda sit priuatio, nisi in casibus à iure expressis, vt in Auth. de nō eligen. secun. nuben. §. cum igitur. Bald. in auth ex testamento, nu. 5. C. de secu. nupt. Ias. in. l. cum quidam. ff. de libe. & posthu. & in. l. quod te mihi, col. antepen. ff si cert. peta. & in. l. 2. nu. 39. ff. de vulg. & in. l. ab hostibus. ff. sol. matrim. Non videtur prætereundum, ne quis labatur imprudens, ꝙ dispositа d. l. 6. non descendunt à dispositione. l. milites. C. de loca. nā ibi ideo militibus Romanis qui semper in armis erant, ideò prohibebantur esse conductores (etiā ruris) ne omisso armorum vsu fierent agricolæ. At quid hoc *al caualiero*, alioqui etiam non poterit conducere rus, sicut miles non poterat; quod est falsum. *Caualiero*, in d.l.6, significat virum nobilem, diuitiarum splēdore potentem, quod receptus v sus loquēdi satis probat.

82 ¶ Hactenus aliena argumēta retuli, & profecto mirum videri potest, quod qui hanc tuētur opinionem non adduxerint illud, quod magis vrget, scilicet quod miles (cui iure conceditur priuilegium, ne teneatur vltra quam facere potest. l. miles. ff. de re iudi. ꝙ inter alia præstat, ne pro ære alieno in carcerē ducatur, vt dixi. c. 3. nu. 2.) non potest suo priuilegio renūtiare, ita docuit Iacobus Rauen. in. l. si crediderit. ff. de pact. quod putat verum Alex. in. l. alia. §. elegantèr. nu. 16. versic. in milite. ff. solut. matr. Ias. in. l. miles. col. 1. ff. de re iudi. Butrius consil. 41. incip. satis puto: quoniam id priuilegium competit personæ: ergo cū immunitas à carcere competat personę fidalgui, videtur, quod ei non possit renuntiari.

83 ¶ Deinde donator non potest renuntiare suo priuilegio, ne conueniatur vltra quam facere potest, quod docuit Iacobus Ray. in loco supra citato: quoniam non minus est priuilegiatus donator, quam maritus. l. & exhęredatum. ff. de re iudi, & idem videtur tacitè sensisse Imola in. l. ex diuerso. §. fi. ff. solut. matr. dum docet quod maritus, & donator, possunt etiam latæ sententiæ opponere suum priuilegium, licet alij habentes idem priuilegium, non possent; & subijcit rationem, quoniam cum expressè possint suo priuilegio renuntiare multò minus tacitè; omittendum oppositionem exceptionis argum. l. qui ad certum. ff. locato. & l. si sponsus. §. si maritus. ff. de donatio. inter virum, & vxorem. Sed certè idem dicendum in alijs idem priuilegium habentibus, quoniam hæc exceptio moderatur sententiā, & non conuellit eam: neque repugnat eius decreto, ideò generaliter opponi potest, etiam post sententiam.

nius. ff. de re iudicata. Doctores in d.l. ex diuerso. §. finali. Alexander in. d. §. elegantèr.

¶ Hæc argumenta me non cogunt à sentētia discedere, si cuiusq; rei vera ratio expēdatur. Primo donatorem non posse suo priuilegio renuntiare falsum est; docet Alex. in. d. §. elegantèr, numero. 16. versicul. reperio. & Bartol. ibidem, col. 1. quia priuilegium non datur personæ, sed contractui. Deindè, quòd attinet ad militem, puto, nō posse suo priuilegio renuntiare, ne ducatur in carcerem, quoniam si posset duci in carcerem respublica à qua alitur, & quæ eius opera defenditur periclitaretur: hæc ratio colligitur ex. l. milites. C. de locato. Vbi postquam lex dixit, militem non posse cōducere, neque fideiiubere pro conducto &c: subijcit rationem. *Ne omisso armorum vsu ad opus ruresire se conferant, & vicinis graues præsumptione militaris cinguli existant. Armis autem non priuatis negotijs occupentur, vt numeris & signis suis iugitèr inhærentes, rempublicam, à qua aluntur ab omni bellorum necessitate defendant.*

84 ¶ Ergo cum miles prohibeatur conducere, quia esset impedimentum militaris exercitij, vt significat Alexand. in. l. miles ita. de re iudicata, & Gabriel Sarai. in additione ad Matthæsilanū. sing. 61. Certè menti legis videtur conforme, ne possit renuntiare beneficio, ne conueniatur vltra quam facere possit: quoniam si valeret renuntiatio posset duci in carcerem, deindè spoliaretur facultatibus ad alimenta necessarijs, si deberet Regi ex alia causa, quam conductionis, & tamen vbicunq; debet Regi, nō gaudet priuilegio, vt supra. Itē, si ideò esset, quòd à careret alimētis, non posset militare, nam absq; alimentis non viuitur, quod intellige, iuxta. l. 6. titulo. 5. parti. 3. Sed quid hoc ad tēporarios milites nostri Regni, nam de his qui æquestri militiæ apud Neapolim dant operam aliud sentio, vt per Zasium in tracta. Substitut onum. columna. 630. l. 29. titulo. 14. partita. 5. Alex. l. Centurio. nu. 23. de vulg. l. 6. titulo. 29. parti. 3. Deinde, quid hoc ad fidalgos, qui non militant more Romanorum militum.

¶ Illi enim in bello, & pace, in otio, & in negotio semper in armis erant, & à republica (dato stipendio) alebātur, eisq; propter vsum armorum tribuebatur priuilegium, non vero propter nobilitatē: alioqui omnes nobiles Romani gaudebāt militari priuilegio, quod est ridiculum, aliud enim est militia, aliud nobilitas.

86 ¶ Ergo cum aliud sit esse militem aliud esse fidalgum, fidalgus enim est nobilis, sed non est miles, certè non sequitur, miles nō potest renuntiare suo priuilegio, ergo neque fidalgus: alioqui, neq; fidalgus poterit rem conducere, quoniam si miles nō potest, vt in. d. l. milites. C. de locato. quod est simpliciter falsum. Deinde sequeretur, quod fidalgus, vel nobilis, non teneretur in plus quam facere posset quod est falsum. Deinde in eis est dispar ratio: nam, fidalgua est priuilegiū, à maioribus iure sanguinis deriuatū, miles, non iure sanguinis, sed propter militare exercitium, reipublicæ bellorum tempore vtilem armatur priuilegio, cui posse renuntiare, esset rempublicā perdere, nimirum periclitaretur suis defensoribus orbata.

87 ¶ Non obstat si quis ineptè argutus exageret rationem Alexandri. dict. numero. 16. & Iasonis in. l. miles. col. 1. ff. de re iudi. vbi dicit, quod miles non potest suo priuilegio renuntiare, quia priuilegium competit personæ: vnde videtur, quod idem in fidalgo, quia competit personæ: respondeo, quod priuilegium militare, nō datur personæ simplicitèr, sed militari exercitio, ꝙ liquido constat, quia miles non militans, non gaudet priuilegio, nisi sit in seruitio Regis. l. pen. C. de testa. milit. & Bartol. & DD. in. l. miles. ff. de re iudi. l. 29. titul. 14. partita. 5. l. 6. tit. 5. partit. 3. l. 31. titul. 14. partita. 5. l. 15. tit. 1. partita. 1. Quare verba Alexandri, & Iasonis candidè sunt interpretanda, non ineptè exageranda, nam priuilegium militare, competit personæ propter exercitium militare: quod deserere nō potest, sed non simpliciter propter personam; at priuilegium fidalgui, non datur propter personam, neq; propter exercitiū personę, sed quoniam descendunt à maioribus, eo priuilegio ornatis. Itaq; est ius ꝙ competit propter sanguinem, nō propter personam: immò, ius & priuilegium datū propter personam, & propter eruditionē, vel professionem scientiæ, potest renuntiari, vt Iure Regio probatur in. l. 8. in finalibus verbis. tit. fi. parti. 2.

88 ¶ Priuilegium autem militare seruandum in militibus Diui Ioannis, qui perpetuo reipublicæ militant, & in militibus qui hodie Neapoli. Regi militant, vt per Zasium,

Universidad de Deusto
Biblioteca

sium.in tractatu substit.col.630. latè Alexand.in l.Cęturio.nu.23.ff.de vulga. An autẽ miles debeat esse armatus, vt gaudeat priuilegio militari, vide lib.4. Ordina.tit. De los caualleros, & tit.1.lib.6.Recopil. Auẽdan.in dictionario, verbo: *caualiero*. Et an milites nostri temporis gaudeant priuilegio militari, vide Ripa.in.l.Centurio.ff.de vulg. Afflic.in constitutionib.Sicil.Rubr. 9.lib.1.nu.28.& lib.2.Rubr.31.num.28. DD.in l. miles.ff.de re iud.& in.l.1.C.de iur.& fact.ignor. Iaſ.in.l.miles.ff. de re iudi.& ibi Alex.nu.23.& melius nu.24.qui referunt alios,& tractant,an milites vacãtes ótio, & mercaturæ,& non armis possint torqueri, vel pro ære alieno capi. Sed ego cum loquantur aduersus legem, certè si non militent, eos nõ excusabo, nisi aliud admittat consuetudo. Redeundo ad quæstionem,quod nobilis non possit renuntiare priuilegio nobilitatis: illud aliquem mouere posset, q̃ si hoc admittatur breui tabelliones,in addendis nouis clausulis,usq; ad iniquitatem curiosi hanc nouam clausulã perpetuo inserent scripturis suis, priuilegiumq; hoc,resta ratione nobilitati cõcessum in æternum exulabit.Quod autem hoc priuilegium (quod ob æs alienum nobiles non detruduntur in carcerem) nõ sit iniquum, patet; quoniã maximè discedit à rigidissima dispositione huius legis.

89 ¶ Carcer enim videtur esse causa præuia ad addicendum inopem debitorem creditori,quod durissimum est,& pœnæ corporali prorsus par. Sed neque hoc argumentum me trahit in eam sententiam: nã hac sanè ratione statuendum esset,ne fœminę renuntiare possent Veliciano: & ne minores priuilegio minoribus concesso iureiurando renuntiarent, quoniam tabelliones in omnibus scripturis à fœminis factis addunt renuntiationem Velleiani, atque item minoris ætatis beneficia addito iure iurando inania prorsus efficiunt. Hęc autem beneficia rectissima naturæ ratione subsistũt(oportet enim fœminarũ, & minorum imbecilli ingenio succurri)nihilominus tamẽ,res æquissima, naturæ cõformis,& tot legibus constituta, tollitur renũtiatione, quæ tã familiaris est tabellionibus,vt nulla magis,atq; adeò bonus tabellio,nõ haberetur,qui eam nõ adderet.Credoq; prorsus, ideò hactenus nõ inseri nobilitatis renuntiationẽ, quoniã probrosũ quidã cõtinet, videturq; cõtrahenti malè ominari. Quare illi qui sunt fœrociori ingenio, renũtiationem indignissimè ferẽt, nisi de ea re pactum cum contrahente factum fuisset.

90 ¶Nam renuntiare minoris ætatis, & Velleiani beneficio, non est dedecorosum fœminæ, neque minori, etiam si Principes sint,ideò tabellio spõtè sua, (etiam à parte non admonitus)addit renuntiationem. At renuntiare nobilitati, nescio quid cõtinet quod fidalgum contrahentem, & premit, & deprimit, tristemq; euẽtum pollicetur, ideò tabellio renuntiationem nunquã audebit addere,nisi à partibus admonitus, alioqui oportet eum parare manus, quod videatur ad duriores conditiones virum nobilem insolentibus clausulis addigere; quod omnibus nobilibus bilem mouebit, itaq; non est periculũ,ne hæc clausula addatur ex more omnibus scripturis, nullus enim tabellio tale quippiã audebit facere, nisi diserte à partibus admonitus, & vix ipsa pars audebit dicere nobili, vt renuntiet nobilitatem. Denuntiet enim ei carcerem,& quòd non erit soluẽdo: oportetq; qui tale quippiam petierit,esse probè loricatũ. Mihi hæc opinio verior videtur.

91 ¶Est autẽ res manifestior,cum nobilis iurat renũtiationem,nam, & ipse Vasquius qui rem,tot telis, tot argumentis communiuit, dicit, renuntiationem indubitantèr valere: si adsit iuramẽtum,ita docet in tractatu de successio. 1.part.l.b.3.§.28.limitatione.32.numero.19. versic. & sic hanc partem.

92 ¶Quoniam iuramentum seruandum vbicunque seruari potest absque interitu salutis æternæ.c. cum cõtingat, de iure iuran. Confirmatur hęc opinio, quoniam beneficium Auth.hoc nisi.C.de solut. inductum in fauorem debitorum,non potest renuntiari: vti scripserunt nonnulli quos retuli. cap. 1. numero. 49. versiculo adeò autem hoc remedium ; tamen addito iuramento renuntiatio valida est, autore Ripa in. l. 2. 6. muti datio, numero. 28. versiculo item. ff.si certum petat.de qua re dixi dicto c.1. numero.50.

93 ¶Quod confirmatur, quoniam licet debitor facti,liberetur præstando interesse, nõ liberatur offerendo interesse,si factum iure iurando promisit, vt docui.c.1. num.6. vers præterea qui promisit.

¶ Rursus hæc opinio esset magis expedita, si nobilis tempore contractus, vel tempore

tempore quo de eo ineundo agebatur: affirmauit se nobilem non esse, tunc enim, renuntiatio facta ex abundantia valida erit,doluſq; nocebit nobilis, ita, vt renuntiationem imputare non possit. Decipit enim contrahentem,qui à contractu abstineret, nisi crederet eum nobilem non esse: dolo autem alterius nemo prægrauari debet.c.nemo debet.de regul.iur.in.6. & hoc casu non ex sola renũtiatione,sed ex affirmatione inductus sum, ad contrãhendum, & dolus et nocere debet,non minus quam renuntiatio.

94 ¶Quinimò,etiam si non renuntiaret priuilegio nobilitatis, videtur quod solus dolus excluder eum,si alleget priuilegium nobilitatis:minor enim qui se maiorem asserit,non restituitur.l. 2. C. si minor,se maior dixe.l.6.tit.19.par.6.l.1.in.fin.tit.10. par.5.facit.l.115.titu.18.par.3. & fœmina simulans se virum, non iuuatur Velleiano.l.fœminis.C.ad Velleia.l.si decipiẽti.ff.eo.titul.& filiusfamiliàs asserẽs se sui iuris esse,non iuuatur Macedoniano. l. eũ qui.ff.ad Macedo. DD.l.1.C.eo.titulo. Sic mulier asserens rẽ quæ venditur, non esse dotalem, non potest alienationem impugnare: vti scripsi in Tractatu de non meiorandis dotis nomine filiabus. capitulo 30. versiculo. sic mulier. vbi alia similia protuli.

95 ¶Illud tamẽ oportet animaduersum,quod asseueratio nobilis,dicentis se ignobilẽ esse,nõ suffragabitur creditori,si sciebat asseuerationem falsam esse, & contrahentẽ esse nobilem; tunc enim non decipitur, & sibi ipsi præcipitium parat.

¶Hæc limitatio suadetur, quoniam nõ fit fraus scienti.l.cum donationis. C.de transactio. Quare filiusfamiliàs mutuum accipiens asseuerando se sui iuris esse, potest nihilominus vti beneficio Macedoniani, si creditor sciebat illud esse falsum,quod prudenter docuit Dinus cons.incip. iure municipali cauetur. Alex.consil. 122. col. 2. libro. 6. & alij quos citaui. dict. cap. 30. numero. 12. versiculo quod tamen limitandum.

96 ¶Facit quod scribit Antonius Gomezius in.l.79.Tauri,nu.4.quod nobilis tempore contractus,negans se nobilem, potest duci in carcerem,arg.l. qui cum se.ff.de re iudi. quod limitat, nisi mutuãs sciebat negationem esse falsam:addit tamen,quod nobilis negans per ignorantiam se nobilem esse, non amitteret priuilegium nobilitatis,argum.c.1.§.vassallus el.1.si de fœud. defuncti fuerit conten. inter. domi. & agna. & ibi Baldus.Confirmatur,quoniam hìc nõ est dolus,neq; renuntiatio tacita,neq, expressa,nemo enim videtur renuntiare iuri, quod nescit sibi competere. l. mater decedens.C.de inoffic. testam. Nam pœna negantis,cessat cessante dolo: Iaſ.in.l.1.num. 15.C.de transact. Aluarotus & Prepo. in dict.§. vassallus. Iacobinus sancti Georgi. in tract.fœud.verbo *Dictiq; vassalli promiserunt, non committere felonian.* col. 8. versic. vndecima causa. Zasius in epito.fœud.parte.10.col.7.Ang.& Raphа. Commens.in l.sed hoc ita.§.quod autem.ff.de re iudi.

97 ¶ Rursus, renuntiatio nobilitatis facta ab eo qui nobilis est ex priuilegio, non verò iure sanguinis,non poterit vllo modo impugnari:hìc enim res est manifestior,quàm in eo qui nobilis est iure sanguinis: hìc enim non quadrant illa argumẽta quę pertinaciter indoctis, & arrogantèr pertinacibus placent,non posse(scilicet) renũtiari ius sanguinis, & cætera quæ vulgo proferuntur. Præterea,hìc non est nobilis, sed habet priuilegia nobilium: priuilegio autẽ suo quilibet renuntiare potest.l.penult. C. de pactis. Neq; enim pecunia emi potest virtus,vel generositas vera, vt inquit Euripides apud Stobæum,sermone. 85.& in prouerbium apud nos abijt,*El Rey no puede hazer hidalgo*. Deinde,neq; absurdum,neq; iniquum est, vt priuilegium nobilitatis adeptus(data forsan pecunia) illo careat, accepta pecunia,à creditore ea conditione, vt non gaudeat priuilegio nobilitatis. Postremo res venalis, non maiorum rectè factis,sed opibus parta, non est eius dignitatis, vt absurdum sit renuntiatiationẽ eius admitti cum tota hæc nobilitas, non alias habeat radices, quam crumenam egenti Principi oblatam: satis est quod hic gaudeat priuilegijs nobilitatis, sed iniquũ, & stultum est iudicare quod volens,non possit eam renuntiare, cũ res de facili redeat ad suam naturam. c. ab exordio. Dist. 35. l.si vnus.§.pactus ne peteret.ff.de pact.l.ij qui.*alias* Attilicinus.ff.de seru.rusti. prędi. Idem sentio, de his qui muneris ratione nobilium priuilegijs gaudent, putà monetarij,& similes,de quibus in. l.1.tit.20. De *la casa de la moneda, y sus oficiales essenciones, priuilegios, y jurisdicion.*libr.5.Recopil.Illud tamen longo indice notandum,q̃ si quis à

Principe

Universidad de Deusto
Biblioteca

Principe habeat priuilegium nobilitatis quo ad hoc, vt ob æs alienum nõ conijciatur in carcerem: certè si Princeps id concesit, vt expeditius sibi militaret, non poterit ei priuilegio renuntiare, neq; renuntiatio valebit; ne Princeps cuius nomen pius est, spolietur suo milite, quem ad Regni defensionem parauit; quod intelligo pro tempore ad bellũ necessario, non vero cum absoluto tempore belli domi sedet. l. 6. tit. 5. part. 6. Sit exemplum: Philippus Rex Catolicus, salubri cõsilio (vt Ducum suorum rapinas auerteret) militiam naualem instituit, datoq; in pace, & bello stipẽdio milites conduxit, vt primo statim mitescẽte vere, classis ad maritimæ ore præsidium æducatur; illudq; priuilegij nomine concesit, ne ob æs alienum in carcerem ducantur. finge militem huic priuilegio renuntiasse, an poterit duci in carcerem: certè, tempore quo bellica expeditio facienda est, non poterit, ne Princeps careat obsequio sibi debito, cuius obligatio antiquior est quam nomen creditoris; hæc opinio probatur in l. milites. C. de loca. vbi miles conducens prædium, non obligatur, ne respublica eius opera careat. Rursus probatur, quoniam ratio quare antiquitus milites, non conueniebantur vltra quam facere possent, erat ne præ inopia cogerẽtur deserere militiam, vt per Alexand. in l. mi- 101
les ita. ff. de re iud. ergo creditorum cõsensus sufficere non debet, rursus probatur in l. præsenti. §. fine. C. de his qui ad Ecclesiam confugiunt.

100 ¶ Vbi immunitas ecclesiastica nõ prodest seruo, neq; alio obsequium præstare obligato, ne dominus eius obsequio fraudetur, sic licet quis ex suo facto amittat priuilegiũ nobilitatis, tenetur tamen subire onus nobilitati impositum, quatenus separabilia sunt, Bart. l. 1. col. pen. ver. ex quo infero. C. de dignit. lib. 12. Facit. l. 3. §. fi. ff. de interd. & releg. Notant Pla. & Ang. in d. l. 1. Feli. & Deci. in c. intelleximus de iudi. Ripa in l. fi. q. 50. C. de reuoc. donat. Iaſ. in rubr. ff. de iust. & iure. ver. quintofacit. col. fin. Ang. Aretin. in tract. malefi. verbo *Sẽpronium*. col. fi. Si tamen debitor destinato consilio, vt priorum creditorum manus effugeret, huic militiæ se adscripsit, certè affectata militia ei prodesse non debet, textus est expressus in l. si quis decurio. C. de decurio. ibi. *Si quis decurio, aut subiectus curiæ ausus fuerit vllam affectare militiam, nulla tẽporis præscriptione muniatur*: idem probatur in. l. si maritus in. 2. §. legis. ff. ad. l. Iul. de adult. ibi. *Ceterum si euitandi criminis sui causa id egit vt reipublicæ causa abesset, nihil illi commentum hoc proficiat*. oprimus textus in l. semper. §. Diuus quoq; Pius. ff. de iure immun. bi. *Illud excutiatur an effugiendorum mu ierum causa imaginem nauicularij induat*: sic, si quis in fraudem ingrediatur religionem, vel susciat sacros ordines, nõ potest opponere priuilegium sacerdotale Bald. in Auth. causa, quæ sit cum monacho. col. 1. C. de Episco. & cler. Bart. in. l. 1. col. 3. ff. de pœn. Abb. in. c. 1. col. pen. de obli. ad ratiocin. Sic corrumpens consanguineam, vt Pontifex procliuior sit ad dispensandum, vt cum ea contrahat matrimonium, indignus est dispensatione. Sed vidi quæstionẽ hãc apud Senatores huius grauissimi Granat. prorij agitari, quidam nobilis à Paulo centum mutuatus promisit solvere, ac si esset pecunia Regis, his verbis apud nos maxime vsitatis. *Prometo de pagarlos, como maruedis y auer de su Magestad*. Quærebatur, an videretur renuntiasse priuilegio nobilitatis, nam nobilis debens Regi nõ potest aduersus eũ opponere priuilegium nobilitatis, vt in carcerem non ducatur si non solvat. l. 4. tit. 2. lib. 4. Ordina. l. 4. tit. 2. lib. 6. Recopilat.

¶ Æ. quidem si tacitè, vel expressè constet de voluntate, & mente contrahentium, ei stabo: nam contractus ex conuentione legem accipit, & in contractibus mens contrahentium spectanda, & per omnia seruanda. l. fi. C. quæ res pig. oblig. poss. & in. l. sed Celsus. §. si fundus. ff. de contrahend. empt. glos. pen. in. l. si in venditione. ff. cõ. prædi. & in. l. ita stipulatus *La grande*, cũ glo. in ver. *ex sententia*. ff. de verb. oblig. Iaſ. in. l. 3. col. 2. C. de lib. præte. vel exhære. si autem de voluntate non constet, nihilq; proferatur præter hæc verba, in instrumẽto descripta, profecto non credam voluisse renuntiare priuilegio nobilitatis, sed retulisse se ad breuem solvendi diem.

¶ Nam Princeps pecuniam suam peculiari celeritate exigit: neq; amittendum est, vt 102
ex verbis generalibus congruum sensum iuxta superiorem interpretationem habẽtibus inducatur tãti priuilegium amissio, hîc enim, nullum est verbum renũtiationis priuilegij, nisi per relationẽ ad aliud, scilicet ad Regiam pecuniã, & quod Regia pecunia seuerè nullo obstante priuilegio exigitur.

exigitur. Hæc autem verborum inductio, sufficere non debet, nam renuntiatio, vt no ceat, debet esse specialis, expressa, & diserta, vt prudentissimẽ scribit Abbas post alios in cap. cum contingat nu. 23. & 24. de iur. iur. Et nemo videtur renuntiare suo priuilegio Ripa. respon. lib. 2. c. 19. nu. 26. 103
¶ Rursus illud maximè notandum quòd licet nobilis in contractu renuntiet generaliter omni legum auxilio, non ideo censendus renuntiasse priuilegijs nobilitatis, neq; ex tali renuntiatione poterit duci in carcerem; renuntiatio enim debet esse specialis, neq; extẽditur ad incogitata, vt dixi supra. Neq; obstat, q fœmina renuntians omni legum auxilio in assumptione tutelæ potest capi, quia videtur renuntiasse priuilegio fœminis concesso, ne capiantur, vt notant plures citati. nu. 57. Quoniã ea opinio falsa est, & perniciosa, vt dixi nu. 40.

104 ¶ Sed quid si quispiam nobilissimus puta Dux, vel Comes renuntiet nobilitati, & obliget personam suam. Quæro, an æris alieni ratione duci possit in carcerem. videtur posse quoniam potest renuntiari priuilegium nobilitatis, vt dixi. Sed contra verius. Primò, quoniam Duces, & Comites sunt membra Regni, quibus respublica defenditur, & Regis comitatus ornatur. l. 6. tit. 9. part. 2. Quare cum creati sint, vt Regnũ defendant, Regisq; curas adiuuent (vt ibi dicitur) videtur quòd etiam, si renũtient respublica, non debet eorũ opera carere mãcipari, argu. d. l. milites. C. de loca. & eorumq; dixi sup. deinde scandalũ: & absurdissimum quidam continet, Comitem, vel Ducem capi ob æs alienum, non minùs autem improbanda, quæ absurda sunt, quam quæ legi nominatim aduersantur. l. nam absurdum. ff. de bon. libert. Præterea dedecorosum est toti reipublicę. Principes viros carceris squalore, ex priuata renuntiatione, præmi: esset enim (sublatis canibus) rempublicã exponere lupis (hoc est hostibus.) Quanquam nonnulli istorũ plusquam hostes sunt reipublicę, nimirum prava æducatio ex diuitiarum affluentia, & fortunæ indulgentia contracta, prorrũpit in fastum plusquam tyrãnicum, quare veris animi bonis carentes, sua cito absumunt deuorantes aliena titulo nobilitatis rapta defendunt: eoq; impudẽtiæ res processit, vt malè feriari quidam, magnificum cum primis, & illustre putent, præmi mul- 105
tò ære alieno quòd sibi cum Regibus, & Monarchis commune sit. Nihilominus tamen autoritas qua in republica præcellũt, induxit morem, vt etiam si centum auri myriades debeant: relinquatur eis quantũ satis est, ad alimẽta cum dignitate, vt dico cap. seq. Hic mos iure non probatur, sed cõsuetudine nõ absurda defenditur: si enim res definitur quòd nobiles sunt certè nobilis Iure Regio solum gaudet priuilegio, ne ducatur in carcerem, at non relinquitur ei alimenta, neq; gaudet beneficio, ne conueniatur in plusquam facere possit: vt supra dixi, neq; enim est lex, quæ hoc dicat. Quod si definitur ex eo q̃ miles non potest cõueniri in plusquam facere possit. l. miles. ff. de re iudi. certè ij, milites nõ sunt alius enim est nobilis, alius miles. Præterea non militant, sed in Regali otio degũt, & miles qui non militat, non gaudet priuilegio militari, vt docui supra. Itaq; hęc res potius cõsuetudine perpetuo recepta, quam iure defenditur. Neq; mihi displicet deferri illustribus viris, præsertim si, vt splendore generis, ita & animi bonis, illustres sint, si quæ, rem non scortis, non alea, non luxu, non consessationibus contriuerunt. Quidtamen si non alendis ægenis, neq; elocandis virginibus, neq; Regijs obsequijs, sua absumpserunt, & aliena deuorarunt: sed sic dè profusi, soluendo non sunt: certè me haberent iudicem parum æquum, neq; enim fauendum luxui, gulæ, aut fastui suspirante creditore, qui fortè suis malis nominibus satisfacere non potest: certè non ex hoc nimirũ, non præmerem carcere Principem virum, neq; alimẽta negarem, sed alimenta iuxta familię dignitatem, non concederem sed rem strictè moderarem: argumẽto eius quod de filio prodigente legitimam, scripsi in tractatu de non meliorandis filiabus, cap. 16. num. 19. & eorum quæ dixi cap. 2. nu. 46. Sed; enim aduertendum, quod hic mos tantum admittendus in viris vitæ splendore, & illustris familiæ dignitate præcellentibus, neq; sufficeret descendere, ex Mendocina familia: etiam si genus referre possis, ad ipsum familiæ conditorem, sed oportet illustris vitæ splendore florere, vel fio uisse in qua re statuenda oportet elucere iudicis prudentiam, sed ei nõ licebit arbitrari, cum nobilis oppidi alicuius Principatu cũ iurisdictione potitur, à Principe concessa.
¶ Huic enim alimenta ex generali consuetudine relinqui solent: his enim certius

defe-

Universidad de Deusto
Biblioteca

deferendus honos, eam enim habet vim iurisdictio opidi, concessa à Principe, vt etiam si ignobilis sit is cui conceditur, nobilis deinceps censendus sit, vti opinatur Bart. in l. 1. col. fi. versi. ciuitas. C. de dignit. lib. 12. Isernia. cap. 1. §. persona circa med. Per quos fiat inuesti. Guido sing. 486. & decisione 385. Castan. consi. 64. col. 2. late Tiraquel. de nobilitate. c. 7. reliquos tamē fructus, qui deductis iustis alimentis supersunt, accipient creditores. Cum enim ferè omnes illustres viri bona habeant, alienari prohibita, & perpetuo fideicōmisso subiecta, non possunt bona vēdi, ob æs alienū: sed tantum fructus rerum venduntur, vel creditoribus adiudicantur.

106 ¶ Permissum est enim rerum primogenij fructus ob æs alienum vendere pro tempore vitæ possessoris: vt scribit Bald. in Authent. ei qui iurat nu. 60. versic. quæro num quid in rebus prohibitis. C. de bon. auto. iudi. possiden. argum. l. peto, §. prædiū. ff. de leg. 2. & arg. l. fi. §. fin autem. C. commu. de leg. vbi vide Bal. in. §. sed quia, & ibi Salic. versi. sed quia Barb. in rub. de reb. Eccles. non alie. so. 5. col. 3. Bald. in. c. 1. col. 3. versi. quæro nunquid. de prohibi. fœud. aliena. Lup. in repet. rub. de donat. inter virum & vxor. §. 12. incip. aduertendum tamen nu. 3. versi. secus, &. §. 62. incip. vnde lucra num. 10. versi. & hinc est, & in rep. cap. per vestras. §. 58. incip. ampliabis, nu. 7. versi. & inde est. De qua re prolixè prudenter, & dictè scripsit D. Ludouicus Molina vir Iure cōsultissimus in summo Regnorum Senatu Castellæ gratiæ, & iustitiæ consiliario integerrimo, & nostri Regis Philippi. II. potentissimi, legato pro Regni Portugaliæ successione, lib. 4. de Hispan. primog. c. 1. vbi singulariter probat per totum caput, primogeniorum alienationem, atq; extinctionē, pluribus vinculis, & legibus, prohibitam esse.

107 ¶ Sed, an hic honos deferendus nobilibus, si exteri sint, & non Castellani, nimirum Castellano Regno contributæ sunt Bethica, Oretania, Carpentania, & ferè omnis Lusitania (exigua deducta parte qua rex Portugaliæ potitur) rectaq; in Septentrionem Cantabriam complectitur bonam citerioris Hispaniæ partem. Deniq; à mari Mediterraneo, vsq; ad Cātabricum Oceanum, quidquid terrarū in Hispania parte iacet Castellani Regni esse cēsetur. Cætera quæ sub Hispaniæ nomine veniunt in Aragoniæ, Portugaliæ, & Nauarræ Regna cōcesserunt. Et vnumquodq; horum Regnorum suis legibus viuit. Est autem Castellana lege concessum, ne in carcerem ducantur nobiles, dicta l. 4. tit. 2. lib. 4. Ordinam. l. 4. tit. 2. lib. 6. Recopil. Quæro quid si hoc iure vti vult nobilis Nauarrus, aut apud Aragonios natus, qui citerioris Hispaniæ vrbes incolit, vel in Lusitania natus est, ad vltimum Occidentē, an vti possit priuilegijs nobilibus apud Castellam concessis. Hæc est quotidiana quæstio.

108 ¶ Non enim qui est nobilis in vna prouincia, est necessario habendus nobilis in alia, vti notat Bart. in l. 1. col. 7. versi. examinemus, & col. 9. versi. tertio expeditis, & col. pen. & ibi Platea col. 2. versi. & ex his infertur. C. de dignit. lib. 12. Paul. cōsi. 125. in. 4. dubio lib. 2. Bald. cōsi. 387. col. 1. lib. 1. Solet enim nobilitatis opinio variari, ex varietate regionum, vbiq; suis vigēt moribus, vt scribit Decius in cap. nouit. de iudi. Bald. in. c. cū ab ecclesiarum col. 2. versi. vnde si statutum de offi. ordi. cui rei adstipulatur quod scribit Arist. lib. 1. Polit. c. 4

109 ¶ Deinde exteri non possunt habere beneficia, neq; dignitates in Regno Castellano, vt in l. 18. tit. 3. lib. 1. Ordinam. l. 14. tit. 3. lib. 1. Recopil. Didac. Perez in dict. l. 18. scholio: *Que aiungan estrangero*: vbi adducit illud Deuteron. c. 18. *Prophetam de gente tua, & de fratribus tuis, suscitauit tibi Dominus Deus tuus, ipsum audies* facit. b. in Ecclesijs, ibi. *in vico natus*. C. de Epis. & cleric. l. vnic. C. non licere habita. Metropol. lib. 1. c. bonæ. el. 2. de postulat. prælat. c. nullus inuitus. 61. Distinct. c. neminem. 70. Distinct. Tertio facit quoniam hidalguia, quæ est nobilitas sanguinis acquiritur p̄scriptione immemoriali autore Ripa. resp. lib. 2. c. 26. col. 4. versi. non obstat quod dñs citat Roman. in sing. 289. Ioan. Andr. in. c. abbates de priuil. in. 6. Bart. in l. si publicanus. §. in omnibus. ff. de public. & vectig. Innocē. in. c. bonæ, in. 2. col. 2. in verbo requisitus. de postula. prælа. Bald. in. c. 1. ad fin. de cōstit. Aret. in l. more. col. 2 ff. de acqui. hære. & Iure Regio est cōstitutū, vt vidisti, pximē.

110 ¶ Nobilitas enim sanguinis nō datur, à natura, omnes enim homines natura sunt æquales, ideò nemo præmittur nobilis, nisi probet se nobilem autore Bal. in l. non ignorat col. 1. C. de his qui acu. non poss. Socin. consi. 249. col. 1. lib. 2. Ripa. d. c. 26. col. 1. Corsetus in. c. grandi. col. 12. de suppleu. negli. prælat. quod si nobilitas acquiritur præscriptione, quomodo aduersus Castellanum Regem, potuit præscribere Lusitanus, qui ei non subest, Vel Aragonius, aut Nauarrus, cū non ita pridē suis peculiaribus Regibus parerent. * Præscriptio enim,

111 solum nocet his, aduersus quos, est præscriptum Alex. consil. 161. col. 6. lib. 5. Bald. in tracta. de præscrip. 2. par. col. 2. versi. & si quæratur, & præscriptio nascitur ex scientia, & patientia. Deniq; , q̄ solum Castellani, qui sunt vassalli Regis Castellæ, gaudeāt hoc priuilegio, significat. l. 24. tit. 21. par. 2. ibi: *Al Rey, cuyo natural, o vassallo fuesse*. ¶ Sed his nō obstantibus, certè exterus nobilis, apud Lusitanos, vel Aragonios, vel vbius terrarum, dum tamen in Hispania natus, non est ob æs alienum præmendus carcere, neq; ad solutionem tributorū cogendus. * Nam priuilegia, quibus fidalgui

112 gaudent, non sunt concessa fidalguis Castellanis, sed fidalguis totius Hispaniæ: Lusitani autem, & Aragonij, & Nauarri, Hispani sunt, ita probatur in l. 2. tit. 2. lib. 4. Ord. l. 2. tit. 2. lib. 6. Recop. inquit lex: *Que riendo guardar la fraqueza, que han los fijosdalgo de Castilla, y de las Españas*. Neq; obstat, q̄ in aliquibus codicibus deficit. Y. Quoniā sunt corrupti, & in omnibus codicibus Ordinationum antiquis legitur. Y. Vt patet in impressis Salmant. apud Dominicum Portonarijs, Catholicum Typographum. Anno. 1575. cum cōmento Doctoris Didaci Perez. Rursus probatur hęc opinio in l. 1. tit. 4. par. 7. ibi, *Tuuieron por mejor los fidalgos de España*. Præterea, probatur in principio, tit. 3. par. 7. ibi: *Recibāse los hombres fijosdalgo segun costumbre de España*. Deindè, ita legimus in l. 1. tit. 2. lib. 4. Ordinat. ibi: *Porende el Emperador dō Alonso, en las Cortes de Najara, ordenó los fijosdalgo de España*. Postremò, in pragmaticis, fo. 187. & in pluribus legibus Stilli legimus, *Hidalgo de devengar quinientos sueldos, segun fuero de España*. Ex quo infertur hos nobiles, qui *fidalgui* appellantur, dissēminatos esse per totam Hispaniam, &. l. 2. tit. 2. lib. 4. Ord. dicit, vt ferueantur immunitates, non solum fidalguis Castellanis, sed fidalguis Hispaniarū, scilicet incolētibus vlteriorē, & citeriorē Hispaniā; Et licet ea lex sit condita à Castellano Rege, potuit Rex Castellanus immunitatē donare fidalgos, qui extra Castellā sunt, sed verba eius legis videntur omninò hīc inserēda. *Establecemos, y mādamos, que*

riendo guardar la fraqueza, que han los fijosdalgo de Castilla, y de las Españas, que les sean guardadas todas sus libertades, fraquezas, y esecciones.

113 ¶ Præterea ūdalgui, qui sunt in vniuersa Hispania, omnes descendunt ab eisdē parentibus: nimirum à Gothorum gente, & ab his, qui cū Pelagio Maurorum impetū fugientes, sese receperunt in Asturicā, neque enim legimus Gallos, aut Italos, aut Germanos, subsidio venisse Hispanis, vt barbarorum iugum excuterent, & si qui venerūt, pauci erant, & in patriam redierunt; sed reliquiæ Gothorū, quæ cū Pelagio euaserunt, post annos septingētos pulsis barbaris Hispaniam receperunt.

114 ¶ Præterea cū hidalguia probetur, probādo immemorialem, certè immemorialis referenda est ad tempus, quod est magis vtile ei qui eam allegat, hęc est opinio cōmunis, vt quā pluribus probat Alex. cōl. 6. nu. 5. lib. 1. Ioan. And. & DD. in. c. cū A postolicā, de his quæ fiūt à Prælat. Inst. consi. 156. col. 1. lib. 2. Iacobinus de sancto Georgio in tractatu fœudorum, in verb. *Cum mero & mixto imperio*, in fine Balbus, in tracta. præscriptionum, in. 1. par. 5. partis princ. q. 7. col. 11. Auter. in decis. Thol. 439. iuxta quā opinionē hidalgus, qui immemorialē probauit potest dicere, q̄ cum Rodericus Rex Gothorū, & cæteri eius gentis Principes fuerint Reges totius Hispaniæ, & postea Ferdinandus magnus, pater Regij Sācij, vulgo dictus *Don Sancho el Bravo*, fuerit, non solum Rex Castellæ, verum etiā Nauarræ, & Aragonum: ac præterea Reges Castellæ, fuerint Reges Portugaliæ, & supremo in eo Regno iurisdictionem tenuerit, sequitur, q̄ fidalgus, qui probat immemorialem, potest etiam, si sit Nauarrus, vel Aragonius dicere progenitores mei præscripserunt aduersus Regem Castellę, tempore, quo Rex Castellę erat Rex totius Hispaniæ, & licet postea Regna fuerint diuisa, hoc mihi nocere non debet, vt in. l. id q̄ nostrū. ff. de reg. iur. & in. l. 2. tit. 2. lib. 4. Ordi. l. 2. tit. 2. lib. 6. Recop. vbi cautū extat, q̄ etiā, si Rex alienet oppidū sēper fidalguis seruādæ sunt suę immunitates, &

115 priuilegia. * Nō obstant ex aduerso prolata. Primò, nō obstat, q̄ nobilis in vna prouincia, non est nobilis in alia, non enim ita simpliciter loquuntur DD. sed dicūt, q̄ cū varijs sint gētium mores, nonnūquam, qui apud Italos habetur nobilis, nō habeur nobilis apud Gallos: nimirum mercatores, in aliquibus

Universidad de Deusto
Biblioteca

aliquibus Italiæ regionibus, non habentur ignobiles, & apud Hispanos habētur ignobiles, nimirum, mos regionis tribuit, vel addimit nobilitatē: at fidalgui nobiles habētur, nō solū Castellæ, verum etiam Lusitaniæ, Aragoniæ, & Nauarræ, deniq; per vniuersam Hispaniam hæc vera, & solida
116 nobilitas habetur. * Non obstat, q̄ exteri nō possunt habere dignitates, & beneficia apud nos: quoniā fidalgui Lusitani, & ceteri, qui in vniuersa Hispania sunt, possunt probata immemoriali dicere se præscripsisse, cum Castellanus Princeps Rex erat totius Hispaniæ, & quod diuisio Regnorū sibi præiudicare non debet. Præterea. d. lex Regia. 18. tit. 3. lib. 1. Ordi. l. 14. tit. 3. lib. 1. Recopilatio. est intelligenda de beneficijs ecclesiasticis, & de dignitatibus habentibus iurisdictionē. Deinde respōde, q̄ Rex Castellæ voluit, vt fidalguis totiꝰ Hispaniæ seruaretur sua immunitas, vt probatur in. d. l. 2. itaq; fidalgui totius Hispaniæ, à carcere, & à tributis Castellæ, immunes sunt, omnibusq; honoribus fidalguis concessis gaudere debēt. Non obstat. l. 24. tit. 21. part. 2. quoniā ibi illa verba: *Al Rey, cuyo natural vassallo fuesse* significant, q̄ non cōmittitur crimen læsæ Maiestatis, nisi à subdito, vel *vassallo*, vt ibi probat textus.
117 ¶ Sed quid si nobilis Italus sit, vel Gallus, qui licet præscripserint nobilitatem, præscriptio non nocet, nisi Principi suo, aduersus quē præscripsit, vt probaui supra. Sed adhuc Italus, & Gallus, potest dicere se præscripsisse aduersus Romanos Cæsares, qui totius Europæ, Asiæ, & Africæ Imperium tenuerunt, & ex consequēti Hispa-
118 niæ vtriusq; domini fuere. * Et q̄ nobilis probata immemoriali, potest referre eā ad tempus sibi magis vtile: scilicet, ad tempus Romanorum Cæsarum, nobilitas enim ab antiquissimo tēpore fuit inter homines, vt probat Dionysius Halycarnaseus lib. 2. Antiquitatum Romanarum, & probatur Deuteronomij. c. 1. Sed obstat, quod Reges Hispaniæ, tā Gothi, quā recentiores, non sunt successores Romanorū Cæsarum, sed bello sibi Regnum pararunt. Hæc quæstio altiorem indaginem expostulat. Nunc ea opinio videtur probabilior, vt nobilis, apud Italos locum habeat inter nobiles; in Hispania: immunisq; sit à carcere, sed non à tributis, nam apud Italos, non omnes nobiles immunes sunt à tributis, immò, neq; apud Gallos; cur ergo, quod Principi suo pendent, non pendēt Hispaniæ Regi, præsertim, cum tributum, quod ipsi non soluunt, soluturi sint agricolæ, & viduæ. Hoc limitarem, nisi exterus nobilis, esset Hispanicæ stirpis, tunc enim ei suffragabitur maiorum præscriptio.

119 ¶ Illud non prætereundum, quod dicit. l. 3. &. 5. tit. 2. lib. 4. Ordinationum. l. 3. 5. &. 6. titul. 2. lib. 6. Recopilat. Quod non potest fieri executio in domo, neq; in equis, vel armis fidalgui, quæro, an hæc ieruentur, moribus quæ sit recepta. Æquidem, quod ad domum attinet, nūquam vidi, vel audiui eam seruare. Sed tantum quoad equos, & arma. Tu autem in actu practico, vide Ioan. Arçe de Otalora, in tract. de nobilitate. 5. part. 6. vlt. nu. 2. Sed est quæstionis, quid si facta executione liquet fidalgū, nō alia habere bona, quā arma, vel equos; quæro, an ij capi, & pro ære alieno vendi possint? & magis est, vt vēdi possint ex textus in. l. stipēdia. C. de execu. rei iudi. & ex notatis per Rober. Maranta. in speculo aureo, titulo de executione, num. 55. & ex. l. 3. tit. 27. par. 3. ibi: *E non deuen entregar, por razon de deuda. salvo que fue dado juyzio, en caballos, ni en armas de caualleros, ni en bueyes de arada, cuyos quier que sean, fallando otros bienes del vencido, en que se pueda cumplir el juyzio.* Nota hæc vltima verba ibi, *Fallando otros bienes*: ex quibus, à contrario sensu elicitur, quod si alia non reperiantur bona executio fieri potest in armis, vel equis fidalgui. Sed respondent quidam, quod lex illa, non loquitur in fidalgo, sed in milite, sed respō de, quod immò, in milite maior erat ratio, cur statueretur, ne arma, vel equi eius venirent, etiam, si aliundè solui non posset, nam miles, militat: & in expeditione bellica occupatus, semper est in armis, ad Regni præsidium: puniendus tamen esset, nisi arma haberet, quare æquum videbatur, vt eius arma, & equi vendi non possent: etiam si alia nō haberet bona: nihilominus tamen, aliter statuitur in. d. l. 3. tit. 27. par. 3. Multò magis idem admittendum in hidalgo, qui domi in pace quiescit, neq; semper militat, vt miles, qui est in bello. Denique tātam æquitatem præ se fert, hæc vox, *Redde quod debes*, vt optimo iure, si aliundè solui non possi priuilegium hidalgui filere debeat.

120 ¶ Neque enim nobilitas debet esse occasio, vt quis rem alienā rapiat, & creditor suā perdat: tantum ministri iudicum, æquum est,

est, vt ex domo viri nobilis, neque equum, neque arma extrahant, in principio executionis, quod si appareat aliter soluendo nō esse satisfaciendum, ex quibuscumque rebus, ei qui pecuniam suam petit, & hanc opinionem probat Auēdanius in dictionario, verbo, *Cauallero*. Quę essent manifestissima, & cum rigore exercenda si nobilis de industria plures equos emisset, vt maiorem summam nobilitatis titulo retineret, vel bona absconderet, argumento eius, quod dixi supra de eo, qui de industria militiæ nomen dat.

121 ¶ Præterea, quod equi, & arma hidalgui vendi possent, si non sint alia bona probatur, quoniam. l. 4. &. 5. tit. 2. lib. 4. Ordina. l. 3. 5. &. 6. tit. 2. lib. 6. Recopilat. Solū dicunt, quod in vestibus equis, & armis hidalguis, nō possit fieri executio, executionem autem vulgo appellamus primum rigoris actum, quo apparitor exequēdo præceptum iudicis, extrahit è domo debitoris res quas inuenit, sententia autem, qua iudex præcipit solutionem venditis bonis fieri, non appellatur apud nos vernacula lingua *execucion*, sed *sentencia*, & post sententiam fit venditio: & iuxta hanc interpretationem, certè æquissimum videtur, vt non existentibus aliis rebus, executio vltetius procedat, & equi, & arma hidalgui capiantur, & vendantur: priuilegium autē fidalgui, vel militis silet, si debet Regi. l. 4. tit. 2. lib. 4. Ordi. l. 4. tit. 2. libr. 6. Recopilatio.

122 ¶ Sed quid si debitor captus allegat se nobilem esse, & quid non est ob æs alienum præmendus carcere. Quæro, an sufficiat, quod summariè probet se hidalgū, vt soluatur è vinculis. Mouet quæstionem, quod per negationē efficitur res dubia, & quod l. 6. titul. 2. lib. 4. Ordina. quæ habetur l. 9. tit. 11. lib. 2. Recopilat. &. l. 7. &. 8. eod. titulo, & libr. Henricus Rex constituit, vt nobilis, cuius nobilitas non apparet per sententiam, quæ in rem iudicatam transierit, teneatur tributa soluere. Quare videtur necessarium ad hoc, vt nobilis gaudeat priuilegijs nobilitatis, quod nobilitas appareat per sententiam, quæ in rem iudicatam transierit: sed distingue, aut enim nobilis, habet pro se sententiam in possessione, & proprietate, & transiuit in rem iudicatam, & res est plusquam manifesta: aut sententia quæ transiuit in rem iudicatam, est solum in possessione, sed non in proprietate, & hoc etiam est manifestissimū: inutilis enim esset res iudicata in possessione (imò etiam inutilis esset ipsa possessio) imò p sessionem non haberet, sic in hoc casu, & similibus res iudicata sibi non suffragaretur, etiam si pendeat iudiciū proprietatis: sic Baldus in. l. non ignorat, col. 3. &. 4. C. de his qui accus. non poss. docet, quod si existens in possessione clericatus petat rem, quæ est pleni præiudicij, putā decimas: quasi possessio non sufficit, nisi ostendatur titulus, si pars aduersa alleget illum, non esse clericum, si tamē quasi possessio allegetur ad defensionem, vel ad rē, quæ non est pleni præiudicij, & tunc quasi possessio sufficiet, etsi non ostendat titulū.
123 ¶ Sed res efficacius probatur ex Bald. ibi. col. 4. vers. in tertio casu: vbi scribit, quod si ius personæ allegetur, ad impediendam executionē, quasi possessio illius iuris sufficit, ad illam impediendam, & ad consequendum priuilegium: putā, si aliquis damnatus ad pœnam laquei, alleget se clericū, & petat se remitti ad suum iudicem, certè sola, quasi possessio clericatus sufficiet: sic quasi possessio alicuius qualitatis, sufficit, quando tractatur de ea, non principaliter, neque ad plenum eius præiudiciū, sed inciderter, auctore Baldo in. l. eam quam. col. 3. vers. sed nunquid. C. de fideicom. & in. d. l. non ignorat. col. 2. C. de his qui accus. non poss. & hanc opinionem probat Otalora, in tractatu de nobilitate, in. 2. part. 3. part. princ. c. 10.

¶ Si tamen nobilis, non haberet confirmatam possessionem, per sententiam, quæ transierit in rem iudicatam, & non penderet lis super eius nobilitate, sed videns se captum, allegat priuilegium nobilitatis, prolatisq; testibus docet se nobilem, an hoc satis sit, si creditor id neget? hīc non quadrat pragmatica Regis Henrici, de qua supra proximè numero. 122. nam loquitur, cum mouetur principaliter lis super nobilitate, hīc autem venit incidenter. Deinde Baldus in. l. non ignorat, columna. 5. dicit, quasi possessionem militiæ non sufficere, vt allegans se militem, remittatur ad militum magistrum. Præterea facit, quod innumeri se falso nobilitatis titulo venditant, prævalidiq; diuitijs, vel amicis, quidvis prolatis testibus probabunt; quare si hæc aperiatur ianua, pauci pro ære alieno cōstringētur carcere, vel pro crimine torquebuntur cū infinitus

Universidad de Deusto
Biblioteca

sit numerus plebeiorum, qui in patria, in catalogo nobilium sunt descripti, cũ nemo nõ sciat eos esse ignobiles, & hæc possessio sufficere non debet, cum vbique terrarum adulatione, vel metu extorqueatur.

125 ¶ Quare libenter eam sententiam probo, vt si captus certo sit illustris, vel aliàs nobilissimo genere prognatus, soluatur è vinculis: vbi primum de parentibus, & genere docet, nisi creditor neget non esse ex eo patre ortum. Moueor, quoniam notorium, & sententia æquiparantur. l. emptorẽ, vbi notant Bar. & omnes. ff. de actio. empti. & super filiatione proceditur summariè; q si nobilitas posset aliquo modo esse dubia, quoniam, non omnis populus creditus nobilem, certè iudex qui debitorem eximit è carcere, reus est peccati, & facit creditorem rem suam perdere, & pessimè agit, & ita sẽtit Otalora. d. c. 10. col. pen. Sed est illud perpetuo notandũ, q si probaretur virum quantũuis nobilẽ, & illustrẽ abscondisse bona, certè, etiã si eius nobilitas esset plusquam manifesta, & re iudicata cõfirmata capi potest, tũc enim nõ capitur ex defectu nobilitatis, sed ex dolo: quo casu nobilitas nõ prodest, vt dixi hoc ipso capit. nu. 96. & c. 10. *De debitore obligato ratione rei*, nu. 10. & probaui. c. 6. *De hærede*, num. 26. vbi debitor qui fecit inuentarium conueniri potest vltra vires hæreditarias, & in carcerem detrudi, si probetur abscondisse bona: licet, si hoc non probaretur, aliter esset statuendũ. Facit etiam quod licet qui obligauit bona sua pro alio, non possit capi, si non obligauit personam, id tamen fallit, si probetur illũ abscondisse bona, vel aliàs dolũ commisisse, vt docui supra hoc cap. num. 6.

126 ¶ Item, licet clericus pro ære alieno, non possit duci in carcerem, fallit, si exportauit, & abscondit bona: vt scribit Sanseuerinus in tractatu de debitore suspens. & fugitiu. quæst. 6. quintæ quæstio. princ. Couar. variar. resol. lib. 2. c. 1. num. 9. Idem sentio, si malitiosè corrũpit, vel contriuit bona sua, vt in fortioribus terminis probatur in. l. etiam. 6. dicẽt. ff. solut. matrim. & ibi doctores. Postremò illud addendum, quod si in quæstionem veniat, an quis sit nobilis, ille qui creditori traditus fuit, non præsumetur esse nobilis. Eaq; re, probata videtur, probatus actus quidam positiuus ignobilitatis, sed non statim censeri debet notoriè ignobilis, quid enim, si ex delicto iussus est operis satisfacere creditori. Quid si non opposuit priuilegiũ nobilitatis? Quid si absentibus testibus rem probare nõ potuit, in dubio tamẽ ignobilis præsumetur?

127 ¶ Sed disputatur quotidiè, an doctor possit pro ære alieno capi, & an sit addicendus creditori. Certè, quod doctor non legens, possit ęris alieni ratione capi, docet Bar. in l. medicos. C. de profess. & medi. lib. 10. in fin. & ibi. Platea & Rebuffus, Paul. in prohemio. C. nu. 9. Cardin. in Clem. 2. in. 4. q. de magistris: quamquã solum dicit, quod est immunis, à muneribus realibus, & personalibus, & in non legentibus reliquit cogitandum. Sed opinionem Bar. sequitur Iaso. in. §. pœnales. nu. 80. Insti. de actio. Maranta. in practica. 6. part. 3. & vltimo actu, numer. 56. & in doctore, qui exercitio est doctor, hoc admisit. A lex. in. l. Cẽturio. num. 17. ff. de vulg. pro qua opinione facit textus in. d. l. medicos, ibi: *Professores*, professores enim dicuntur, qui publicę legunt, vt in prohem. ff. in fine. & probatur ex Plinio. epist. 76. Deinde faciunt illa verba *Doctores legum*, posita in. d. l. medicos, nõ enim eo tempore cogniti erant, ij, quos appellamus doctores, quoniam eis pileus, & annulus solẽni cerimonia oblatus, nõ erat rẽ prius pecunia tradũtur: sed quia iuuẽtutẽ docebant, ita probatur in. l. vnica. C. de emend. codi. ibi, *Et Beritensium doctorem Dorotheum*; dicitur enim *Beritensium doctor*; quoniam apud Berytenses iura prælegebat, nõ enim, vt dicimus *Doctor Theologiæ, & Medicinæ, & reliquarum scientiarum*, dicimus etiam, *Doctor Berytensium est*. Sed locus prælegendo iuri destinatus, vt dicitur in prohemio. ff. §. Ipse autẽ. Idẽ probatur in. l. 1. C. de iusti. Codi. confir. ibi: *Iuris Doctor in hac alma urbe Theophylus*. Nota, quod dicitur *Doctor*, nõ simpliciter, neq; otiosè ad significandum inanis superbiæ titulum: sed dicitur *Doctor Iuris in hac alma urbe*, quoniam in ea vt be prælegebat: idẽ efficacius, colligitur ex Ælio Lampridio in vita Alexãdri Seueri, vbi de his, quos Alexander audisset, loquens, inquit, *Romæ grammaticos Scaurinum, Scaurini filium Doctorem celeberrimum*. Nota quod grãmaticum appellat Doctorem, titulus autem doctoralis, non datur grammatico, sed dicitur Doctor, quia publicè docebat: sic Hieronymum, & Augustinum, appellamus Doctores Ecclesiæ, quoniam docendo, & scribendo Ecclesiam suis scriptis illustrarunt.

128 ¶ Ex quo deducitur, q hoc nomen *Doctor*, cuius

cuius sit mentio in. d. l. medicos, non significat titularem doctorem, sed docentem: quare, qui doctoris titulo vult effugere, ne obæs alienum ducatur in carcerem, debet docere, quod ipsa vis verbi, satis significat, rid cuiumq; videtur proferre dispositionem. d. l. medicos, ad defensionem doctorum nostri temporis: cum tempore quo ea lex condita fuit, doctores dicerentur, qui docebant, neq; alij cogniti essent immò, ipsa lex, non dicit solum *Doctores*, sed addit *Doctores legum*, hoc est, *Professores*: hoc liquidius probatur ex fine eius legis, ibi: *Multos instituant*, quasi ratione institutionis detur priuilegium. Comprobatur Bartoli opinio, ex. l. si duas. in fi. ibi: *Qui publicè iuuenibus prosunt*. ff. de excusa. tuto. datur enim priuilegium, ob vtilitatem iuuentutis, quæ docetur, non ad augendam pœnam doctoris.

129 ¶ Quare non rectè accusat Bartolum, Guido Pap. d. decis. 88. & d. decis. 388. vbi aduersus eum profert quatuor argumenta. Primò, quod. d. l. medicos, loquitur indistinctè in doctoribus, sed errat: nam si ibi lex vellet denotare hos, qui nunc appellũtur doctores, titulo magis, quam re, non enarraret tot scientiarum professores medicinæ, ferè omnium scientiarum professores sunt doctores: at lex secus fecit, imò, postquam nominauit medicos, & grammaticos, & archiatros addidit, *Et professores aliorum litterarum, & doctores legum*: hoc est, qui docẽt leges: nam eo seculo titulari doctores nostri temporis cogniti non erãt, imò, neq; Bacchalaurij, vt testatur Alciatus: & doctissimus Erasmus in libello de pronuntiatione. Alioqui, si ea lex non requireret, vt ibi contenti actu profiterẽtur, certè medicus, etiam si, neq; legat, neq; doctor sit, gaudebit priuilegijs ibi contentis. Nã lex cum fecit mentionem medici, non addidit doctorem, quare ergo Guido & cęteri, qui cũ eo sentiũt, requirunt, vt medicus sit doctor. * Certè vera ratio, quare in medico

130 requirimus, vt publicè iuuenibus medicinam profiteatur, est, quoniã lex id significat ibi. *Et alios professores litterarum*. Nam verbum *alios*, ad imitem est referendum, est enim huiusmodi dictio *alius*, repetitiua similium, ex gl. in. l. si fugitiui. verb. *alia*. C. de seru. fugitiu. tradit Feli. in. c. sedes. nu. 6. de rescrip. Ruin. cons. 8. nu. 3. lib. 5. A lex. cõs. 204. incip. cõsideratis. nu. 4. vol. 2. & post infinitos, quos refert Soc. iuni. consi. 170. incip. circa præsentem, à numero. 3. vol. 2. Corn. cons. 187. num. 6. vol. 2. Paul. Paris. cons. 20. nu. 54. lib. 3. Menoch. cons. 328. nu. 12. & seq. lib. 4. & verbum *Professores*, eos significat quos appellamus *Lectores*, est manifestissimum eis, qui vel summis laboris bonas litteras attigerũt, & liquet ex Plinio lib. 3. c. 53. & epist. 76. Rursus, Guido adducit, q si Imperator aliud sensisset exponeret mẽtem suam, sed certè satis exprimit, cum dicit *Doctores*: q verbum *Docentes* significat. Tertiò adducit, quod pro opinione Bartoli nulla est lex, sed, & hoc ridiculum: nam ipsum verbum *Doctores*, opinionem Bartoli probat. Quartò adducit, quod doctoribus aduocantibus conceditur idem priuilegium, sed errat; quoniã aduocato, non conceditur priuilegiũ quod doctor sit; sed quoniam exercet officiũ aduocationis: alias non sufficeret esse aduocatũ, sed quod vera sit doctrina Bartoli, probatur ex textu singulari in. l. fi. C. de professo. & medi. vbi textus dicit, quod medici, & grammatici, & Philosophiæ præceptores (præter priuilegia sibi cõcessa in. d. l. medicos, & in alijs legibus eius tituli) non sunt cogendi hospites suscipere, dum tamẽ sint professores: sed verba legis subijcere præstat, inquit lex. *Hæc autem professoribus memoratis, eorumq; liberis deferenda mandamus*. Nota illud nomen *Professoribus*, quod omnem tollit ambiguitatem. * Nam *Professor*

131 dicitur, qui publicè sciẽtiã aliquam prælegit, & priuilegia data in. l. medicos, declarat. l. si. dari, quia sunt professores, nõ quia sunt professores doctores (loquor ex his, quos nostrum seculũ vocat doctores) Deniq; q in. d. l. medicos, verbũ: *Doctor*, significet docentem. & non doctorali, titulo insignitum, probatur in. l. magistros. C. eo. titulo, cuius verba sunt. *Magistros studiorum, doctoresq; excellere oportet moribus primũ, deinde facundia. Sed quia singulis ciuitatibus adesse ipsi non possunt, iubeo quisquis docere vult, nõ repentẽ, nec temerè prosiliat ad hoc munus, sed iudicio ordinis probatus decretũ curialiũ mereatur optimorum cõspirante cõsensu.* * Nota *Doctores* dici eos, qui docẽt, nec de alijs sẽsisse. l. medicos, quod dupliciter probatur in. d. l. magistros. Primò, quoniã postquam dixit *Doctores* facit mẽtionẽ de eis qui docent cum facundia. Deindè, quoniam dicit, vt doctores non legant, ablq; facultate decurionum, ergo illi doctores, non erant similis his, quos hodiè doctores vocamus: nam il-

Universidad de Deusto
Biblioteca

illud habent priuilegium, quod in actu doctorali, statim sibi conceditur, vt propria auctoritate (non habita ab aliquo facultate) docere possint: ergo de his non loquitur. l. medicos: reperio tamen, quod Matheselanus singulari. 59. scribit generaliter quod doctor non potest ob æs alienum capi, sed nō aperit, an debeat legere, vel non? & cum citet. l. medicos, videtur intelligendus de doctore legente, nam id significant verba legis, eodem modo loquitur. Roder. in. l. 2. titulo *De los gouiernos.* §. 5. vers. 3.

133 ¶ Præterea Guido Papæ in locis supra citatis, intelligit dictam. l. medicos, etiam in doctore non legente, & dicit, quod iuxta eam, etiam non legens, non debet soluere tributa. Præterea Anchar. in Clemēt. 2. de magistris dicit generaliter, quod doctor non potest capi, neq; distinguit inter legētem, & non legentem, idem fecit Iaſ. in. l. miles. num. 10. ff. de re iudi. & rem tractat Hippol. in practica, verbo *Attingam*, nu. 69. Aretinus autem cons. 95. incip. respondeo breuiter, col. 1. in princ. non videtur probare opinionem Bartoli, requirentis, vt

134 doctor actu legat: * quāquā, vt ex eius verbis liquet, nihil asseuerat, tantum se refert ad consuetudinem, dicens seruari, q; simplex doctor non potest capi, maximè si sit aduocatus, quod ego non nego, imò est verum, si sit aduocatus, & sic vir ille nō profert sententiam suam aduersus Bartolum, Ripa verò in. l. 1. num. 133. ff. sol. matrim. dicit, quod doctor, etiam non legens, nō est cogendus suscipere hospites; allegat aduersus Bartolum, quod si. l. medicos, vellet, vt doctor deberet legere, satis ei fuisset eximere professores litterarum, cum ergo addiderit doctores legum, necessario cēsetur eximisse doctores, non legentes, aliàs illa verba, *Et doctores legū*, superflua essēt. Deinde allegat. l. si. in fine. ff. de mune. & hono. Postremò adducit, quod medici (etiam nō legentes) habent illa priuilegia, vt in Rub. C. de profess. & medi. lib. 10. ergo etiam doctores legum; sed certè Rubrica, nihil aliud continet, quā hæc verba, *De professoribus & medicis*, quid hinc colligit Ripa? Deindè, quod arguit verba illa, *Doctores legum*, esse superflua, si intelligatur de actu legente, cum sufficeret dixisse, *professores litterarum*.

135 ¶ Certè, cum lex illa contineat priuilegiū aduersus Ius commune, oportuit nominare omnes personas priuilegiatas, neque superflua dici debent, quæ ad maiorem declarationem adijciuntur. l. non codicillū. C. de testam. Bar. in. l. 1. §. si quis ita. nu. 5. ff. de verb. oblig. vide Ripa num. 22. Conanum lib. 4. Comment. c. 6. num. 7. Alciat. regul. 3. præsumptione. 34. num. 10. Molinęum in Rub. ff. de verb. obligat. num. 22. Deindè, interrogare velim Ripam, cur in medico requiritur, vt profiteatur medicinam, cum lex nō dixerit doctorem medicinæ, sed tantum medicum, & cur hoc non requiritur in legum doctore, cum lex dixerit, doctorem legum, hoc est, docentē leges? At in medico, nihil tale dixit: nihilominus tamen requiritur, vt legat, cum positus sit ante illa verba, *Et alios professores litterarum*. Nam dictio *aliud*, est repetitiua similium, vt vidisti supra proximè, num. 130. quāquam Ripa negat necessariū esse, vt medicus doceat.

136 ¶ Postremò, non obstat. l. fin. §. fi. ff. de mune. & hono. quoniam videtur intelligenda de docentibus, & legentibus, vt in. l. si duas. §. fi. ff. de excusa. tuto. vbi est textus expressus, & in. l. 4. C. de profe. & medi. lib. 10. ibi. *Oratione Diui Pij, liberalium studiorum professores, non etiam calculatores continentur.* Nota illa verba, *Professores*, hoc est, publicitus prælegentes, & quod ita sit intelligēda dicta. l. fi. §. fi. probatur; quoniam facit mentione Diui Pij (neque enim arbitror esse cognomē Vespasiani) rescriptū autē Pij, solum fauet professoribus, vt in. d. l. 4. Sed nouissimè aduersus Bartolum pronūtiant esse magis communem opinionem recentiorum, Alciatus in. l. 1. num. 47. ff. sol. matrim. Cagnolus in prohemio. ff. vete. §. nos verò, num. 255. Parpallius in. l. placet. nu. 108. & 112. C. de Sacrosanct. Eccles. Sanseuerinus in tracta. de debitore susp. & fugi. q. 5. prin. ver. 4. quæro. Roland. consil. 66. num. 37. lib. 1. Quibus videtur sufficere, vt quis sit doctor ad hoc, vt gaudeat priuilegio. d. l. medicos, etiam si non legat: æquidem de Parpallio, Cagnolo, & Rolando nihil dicam: existimo tamen Alciatum pro sua puriori eruditione, & exacta cognitione linguarū discessurum ab his, qui dictam. l. medicos, intelligunt loqui etiam in doctore nō legēte: cum eo tempore, quo lex illa cōdita fuit, nō alij dicerētur doctores, nisi qui legebant. Tu autem notabis. d. l. medicos. C. de profess. & medi. libr. 10. in Codicibus Florētinis, falsō esse ascriptam Constantino. A. ad Volusianum, vt constat etiā lib. 13. tit. 3. Cod. Theodosia.

à quo

à quo desumpta fuit, quia si credimus Anton. Contio. in chronographia constitutionum Imperatoriarum, quæ in Codicibus Theodosianis, Hermogonianis, & Gregorianis referūtur: seruata Consulum, mēsium, ac dierum ratione, condita fuit temporibus Imperatorum Valētiniani, & Valentis, Diuo Iouiano, & Varroniano Cōsul. mense Ianuar. 3. idus. Theodosianus autem Codex (à quo desumpta est) habet in data. PP. Kal. Aug. Sirmio Crispio, & Constantino Cæs. Coss.

Neque enim erant orta nomina hæc solēnia Doctorum & Licenciatorum, nō professione, vel eruditione, sed pecunia quæsita: nemo enim offert pecuniam, cui non detur doctoris titulus: at non omnes eruditionem habent ad prælegendum publicè, quare rectius dicuntur doctores, qui doctrinæ validis præsidijs suffulti docēt, quā qui annulo, & pileo accepto doctoralis dignitatis, codicillos ostēdunt, & nihil sunt minus quam doctores.

137 ¶ Sed ad Alciatum reddeo, is num. 47. dicit consuetudinem seruare, vt doctor non capiatur, etiam si non legat: adducit, quod cum in aduocato, non requiratur, vt legat: idem dicendum in doctore, sed dic, quod aduocato datur priuilegium, quoniam aduocationis officium laudabile est, & fauore dignum, neq; minus censentur prodesse reipublicæ, quā milites, at doctor, qui neq; legit, neq; aduocationis officium exercet, inutilis reipublicæ eius eruditio esse videtur; quare non est tanto fauore, neq; priuilegio dignus: neq; sic licet arguere, huic datur priuilegium, & nō legit: ergo, & doctori, etiam si non legat: alioqui proferet, quis hoc argumentum monetarijs datur priuilegium, ex d. l. 1. tit. 20. lib. 5. Recop. & non legunt, ergo in doctore, & medico, non requiritur vt legat: etiam, non debet requiri in iuris doctore, sed hac sanè via cum. l. medicos, non requirat, vt medicus doctor sit, cur omnes nostri requirunt, vt medicus sit doctor, lex enim solum dixit *Medicos*, & quia addidit *Doctores legum*, dicunt non intelligendo verba, quod etiā medicus debet esse doctor, cum eo seculo nulli fuerint huiusmodi doctores, qui solemni dato æpulo, oblataq; pecunia doctores appellantur.

¶ Deindè falsum est, non requiri, vt medicus legat, imo requiritur, vt in ea lege probatur, si quidem postquam dixit *Medicos* subiecit, *Et alios litterarum professores*, & relatiuum aliud est repetitiuum similium, vt vidisti supra proximè num. 130. Præterea id probatur in. l. fi. & in. l. 2. eo titulo, vt supra latè probaui. Postremò, si lex illa dat priuilegium ob titulum doctorale, non ob professionem, quomodo non requirit, vt medici, & archyatri, & grammatici, & cæteri litterarum professores sint doctores. Sed de his hęc dixisse sufficiat, nunc, quid sentiam accipe.

138 ¶ Et certè de Iure Ciuili, ne per somnium quidem requirebatur, vt medicus, aut Iurecōsultus essent doctores titularij: sed vt profiterentur, & ita verisimū credo, q; de Iure Ciuili medici, & iureconsulti, & Philosophi, & cæteri profitentes honesta studia, non possunt duci in carcerem, & gaudent priuilegijs. d. l. medicos, si autem non profiteantur (hoc est publicitus disciplinas doceant) non prodest quidquam titulus doctoralis, quoniam non est lex quę tale quidquā definiat: tantū veteres doctores suam agentes causam promiscuè asserum, quod titulus doctoralis sufficit, vt quis gaudeat priuilegijs. d. l. medicos. Quæ opinio si admitteretur in tanta doctorū multitudine cum titulus minimo paretur (præsertim apud Italos) innumeri essent immunes, qui accepto titulo, & studio, & libros abiecerunt.

139 ¶ Iure autem nostro Regio approbata videtur opinio Bartoli, vt non gaudeat dictis priuilegijs, nisi is qui profitetur, ita significat. l. 8. tit. 31. par. 2. ibi: *Otorgaron priuilegio à los maestros de las escuelas*, & ibi: *que mueſtrā los saberes en los estudios*, & ita ibi notat Gregorius glos. 7. scholio, *Que muestran los saberes*, & vidi iudicari in hoc Regio senatu Granatensi. Neque lex Regia requirit, vt sit doctor, & verbum, *Maestros*, significat docentes.

140 ¶ Sed obijciet quispiam, quod non sufficit professio, nisi quis gradum cōprobatæ dignitatis accipiat in gymnasio Salmanticēsi, vel Pintiano correcta. l. 8. in fine titul. fi. part. 2. & d. l. medicos. ex. l. 18. titu 7. lib. 1. Recop. & quod dicit Guido decis. 88. & 388. Paul. in prohemio. C. nu. 9. & ita videtur definitum in pragmatica. 126. cōdita, anno. 1534. sed lex illa solum loquitur de immunitate tributorum, qua nō gaudēt nisi ij quorum eruditio, concesso titulo approbata est, in illis gymnasijs: cæteratamē priuilegia, professoribus à iure cōcessa non

sunt

Universidad de Deusto
Biblioteca

sunt correcta. Neq; enim est discedēdum à verbis,& peculiari decreto eius legis, & solum in casu, in quo loquitur admittēda est correctio,quæ semper fugienda vbi cunq; possibile est; Leges enim sunt(vel esse debent)tanto consilio proditę, vt nunquam credendum sit esse, quod abrogetur, quare in tributis solum intelligo quod corrigit dictam.l.8.in fi.tit.fin.part.2.&d.l. medicos.

141 ¶Sed illud palàm,est quod si doctor legēs, vel non legens,dolum cōmisisset in cōtrahendo,vel absconendo,vel corrumpendo bona,vel ex delicto deberet;posset duci in carcerem ex his,quæ docui num.6. &.19.

142 ¶Rursus si doctor de industria publicè prælegeret,ne in carcerem ob contractum æs alienum ducatur: certè hoc illi prodesse non debet, vt dixi supra.

143 ¶Postremò, si doctor, indoctus quispiam circulator sit, non curandum de inani titulo doctoratus,neq; de opinione,quā tot eruditi probant aduersus Bartolum: nam doctor indoctus,non gaudet priuilegijs doctoralibus,autore Cardi.in clemen.2.in.1. quæst.de magistris,& is,qui scholia adiecit Guidoni decisione.88.Item non curādum de communi opinione quando quis ex rescripto consequutus esset titulū doctoralem,argum.l.si ita quis.6.fi. ff. de leg.2. notat Guid.d.decis.88.col.3.& decis.388. num.7.Faber.in.6.fi.Instit. de iure naturali.& ciuili.

144 ¶Vltimo illud non prætereundum quod Paul.in prima constit.C.nu.9.dicit, quod quilibet doctor legens,est immunis in propria patria ab omnibus oneribus realibus, & personalibus,quasi extra patriam, immunis non sit. Sed certè si Paulus id sensit (neq, enim suspicor tantum virum id sensisse) errauit; nam & extra patriam non potest vllo munere reali,vel personali premi,nec in carcerem duci, vt in.d. l. medicos.ibi. *Rebus quas in ciuitatibus suis possidēt:* & ibi.*et neq; in prouincijs hospites receipere,nec vllo fungi munere,nec ad iudicium deduci,nec eximi,vel exhiberi,vel iniuriam pati*. Idem probatur in.l.Gramaticos.C. de profe. & medi.lib.10.ibi. *Nec eorum domus obicumq; posita militem, seu iudicem suscipiant hospitandum.*

145 ¶Is autem, qui se defendit sub prætextu quod doctor sit,vel professor, cum neutrū sit verum, explodendus est.l.qui sub prætextu.C.de Sacrof.Eccl.l.quidam ignauię. C.de decurio.lib.10.Alexand. in.l. Centurio. num. 17. ff. de vulg.

146 ¶Ex his apparet, doctorem legentem, vel quemlibet alium honestissimorū studiorū professorem,non esse pro ære alieno addicendus creditori; illa enim certissima regula est,quod qui non potest duci in carcerē,non est addendus creditori,vt probaui.c.3.nu.2. Meminisse tamen oportet quod dicta.l.medicos,non seruatur in professoribus grammatices.

147 ¶Sed quid sentiendum in aduocato, an est pro ære alieno capiendus, & addicendus creditori? Certè aduocatus præsertim indocti quidam rabulæ, canibus ,quam hominibus propriores, per fas,& nefas lucellum parantes,indigni videntur omni fauore:patrocinium enim,non æquitate,sed pecunia metiuntur: quare Apuleius,lib.10. Metamor.appellat eos capita vilissima, forensia pecora,ac togatos vultures. Et Seneca,*luriditi*(inquit)*velut canes acerrimi, non nisi oblato cibo,manuescunt.* Et Columella in præfatione conqueritur latrocinium aduocatorum pro nocentibus, ac innocentibus, aduocantium permitti intra mœnia, & in ipso foro:& quidem(vt iam testatus sum) aduocati,qui huiusmodi sunt moribus,latrones publicis nocentiores existimandi sunt,impunè enim,& cum imperitè plebis laude in medio foro latrocinantur.

148 ¶Si tamen aduocatus vir sit grauis moribus Christianis,aduocatum præstans non calumniatorem: dignus est omni fauore, veritatem enim diligenter scrutatur, iuris decreta conquirit, iudicis aurem vellicat, ingenium acuit, antiquorū lucubrationes ad eruendam veritatem diligēter euoluit; deniq; assiduis lucubrationibus cliētibus suis,honorē,rē,vitam,& posteros defēdit; non proferens somnia,non sophismata,nō verba detorta,sed veritatem ipsam, prudētiæ,& eloquentiæ lumine relucente;vixq; arbitror bono aduocato parem gratiam rē ferri posse:hunc ego libenter, & à dispositione huius legis,& à carcere eximam, & inter viros nobilissimos collocabo: hos enim quos ereditio, & virtus cōmendant rectè, & prudenter appellat nobilissimos Gratianus Cesar in.l.prouidendum. C. de postul.ibi. *Quos meritum aut vetustas nobilissimos fecerit.* Et depositio etiam officio dicūtur clarissimi.l. 1 C. de aduo. diuer. iud. quare torqueri nō possunt Bart.l.1.§. est, & alius. ff. si quis à par.fue.manu. Alexā. in.l.Centurio.ff. de testam. milit. Roder. in.l.

in.l.2.titulo *De los gouiernos.*§.quinto quæritur.col.4.

149 ¶Neq; minus vtiles reipublicæ cēsentur, quam milites: ideò,& ipsi militare dicuntur in.l.aduocati.C.de aduoc.diuer.iudic. neq; minus prouidēt humano generi, quā si prælijs,atq; vulneribus patriam, parētesq; saluarent, vt in d.l.aduocati dicitur.

150 ¶Quare eos æquiparari militibus scribit Bald.ibi.& quod gaudent priuilegio militari,in hoc quod non possint capi, neque torqueri,sicut milites notat glo.in.l.miles. ff.de re iudi.& ibi Alex. & Ias.nu.8.&.9. testatur hanc esse communem sententiam glos.in.l.1.§.est,& alius in verbo *Caperit.* ff.si quis à paren.fuer.manumi.& ibi Bar. Cin.& Sali.in.l.1.C.de iur. & fact. ignor. Alexan.in.d.miles.Rapha.consi.21.in fine.Aduocatorum enim exercitium videtur esse litterata militia .l. proximos.C. de proxim.Sacro scrinio.lib.12. & quod aduocatus,non potest ob æs alienum capi scribit Alex.in.d.l.Cēturio.nu.25.ff. de vulg. Roderi.in.l.2.tit. *De los gouiernos.*§.quæritur.col.4.versi.tertio.limita.

151 ¶Et quod gaudet priuilegijs textus in.l. medicos.C.de profe.& medi.lib.10. notat Guido Pap.d.decis.88.& decis.388.Ripa,& Alcia.nu.47.in.l.1.ff. solu. matrim. Aretin.consi.95.col.1.Respōdeo breuiter. vbi dicit ita seruari consuetudine, & ita iudicatur in hoc Regio Senatu Granaten. & est moribus receptum: vt neq; in libris aduocati,possit fieri executio; sunt enim veluti arma,& sicut arma militis non capiūtur,ita neq; libri aduocati, qui litterariam militiam exercet, & quod aduocatus non capiatur ob æs alienum,& est opinio prudēs(cessante dolo)vel opinione fraudis in abscondendis bonis,vt in nobili dixi: eamq; inuiolabiliter obseruarem nisi aduocatus tabula sit,circū foraneus aduocati nomine indignus,vt in doctore indocto docui nu.143. & in aduocato scribit, qui scholia addidit Guidoni Papę.d.decisione.88.

152 ¶Quod tamē attinet ad tributa,certè Guido in dictis locis,pronūciat aduocatū immunem esse à solutione tributorum ex.d. l.medicos,& eius opinionē sequitur Marcus Mantua obseruationum lib.2.c.17.in princ.Tiraquel.in tract. de nobilit. c.29. nu.14.Sed consuetudo non admittit,apud nos,vt aduocatus immunis sit à solutione Regiorum tributorū, erit tamē immunis â muneribus personalibus, vt in.l. fancimus.C.de aduo.diuer.iudi.l.8.tit.fin. part. 2.hoc enim non arbitror esse cōsuetudine abolitum. Notandum tamen quod cōsuetudo apud nos,non admittit,vt aduocatus non exigatur in plus quàm facere possit. Item aduocatus non gaudet priuilegio militari,in his quæ militibus propter iuris ignorantiam conceduntur ita Paul. Alex. & Ias.in.d.l.miles ita. Sed fuit aliquando in hoc Regio Senatu Granaten. maximè controuersum. * An aduocatus,in contractu, renuntians priuilegio aduocationis, possit capi ob æs alienum,& an valeat priuilegij huius renuntiatio, ac tandem cum itum esset,in varias sententias id obtinuit, vt renuntiatio non valeret: sed quandoq; vt Liuius inquit *Maior pars vincit meliorem.* Scio doctis plurimum deferendum honoris,vnusq; sum,ex eorum numero, quibus maximè placet studiosos,perpetuis extolli honoribus: sed falsum reputo aduocatū non posse renūtiare suo priuilegio, de qua re(vt omittā tot argumenta relata in quæstione de nobili) est textus expressus in.l. 8.tit.fi.part.2.Vbi lex de priuilegijs eruditorum loquens inquit: *No son tenidos de ir en huestе, nin en cauallgada sin su plazer.* Nota hæc verba vltima *sin su plazer*, ex quibus à contrario sensu elicitur, quod si velint, possunt suo priuilegio renuntiare.Meminisse tamen oportet quod l'ceteglos &.dd. in.d.l.miles tribuant aduocato priuilegia militum, id non habet locum quo ad hoc, vt in acquisitis non conueniatur vltra quā facere possit, neq; id amisit consuetudo, neque seruaretur,ut inquit Paulus, in.d.l. miles.

153

154 ¶Sed quid si debitor vir sit,excellēti virtute præditus,an hic addicendus erit creditori? Mouet quæstionem quod excellēs virtus,est vera, & solida nobilitas.c. nos qui.40.dist. & ibi Domi.& Cardin. Alexandr.cap.pen.de præben. & ibi Hostien. Ioann.Andr.Anten. & Imola. Hostiens. in summa tit.de restitu.6.quis instituit.circa princ.Ioann.And. & Collectar. in.c.1. de donat.Din.Abb & Angel.in.l.si quis stipulatus sit Stichum.§.si quis ita.ff.de verbo.obligat.Alber.in rub. ff. de Senato. Angel.& Platea in.l.1.C.de condi.in publi.horre.lib.10.

155 ¶Et quidquid sit, certè omnes admittunt virtutem nobilitati anteponendam, Bald. c.pen.in fi.de probatio citat textum in.l.

pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

pronuntiatio.§.matrem familias,in fin.ff. de verb.signifi.late Tiraqu.de nobilitate.c. 4.nu.16.ergo cum nobilis immunis sit,à dispositione huius legis,idem videtur dicendum in viro,cuius virtus omnibus cõspicua,suo exemplo alios allicit,ad bene viuendum.

156 ¶Deinde cum in criminibus habeatur ratio eximiæ virtutis eius qui deliquit, vt clementius cum eo agatur,vt in.l.non omnes in princ.ff.de re mili. Alex.cõsi.121. viso processu col. 2. ver. concurrit lib. 7. Couarr.varia.resol.lib.2.c.9 nu. 7. ad fin. & nu.8.multò magis idem dicendũ in nõ solvente æs alienum,vt habeatur ratio virtutis eius,cum cessatio solutionis possit vacare culpa,at delictum,non potest comitti absq; malitia, & vehementior debet esse iudex in puniendis criminibus,quam in exigendis debitis, & nihilominus impunendis criminibus,habetur virtutis,& ante actæ vitæ ratio:vt notatur in.l.quid ergo.§.pena grauior.ff.de his qui notan. infam Bald.in.l.data opera.col. 1. C. de his qui acusar.non poss.sic mitius agitur cum simoniaco quem antè actæ vitæ probitas commendat.c.eos,qui. 1.q.7. Abb. in cap. nisi speciali,per textum ib. de offi.de lega. Barba.in.l. Titius col.9.ff. de verbo. oblig. In Senatu,& apud populum apud Principem,& vbicũq; iuris clemẽtia,est; habere locum deprecationem, in qua plurimum valent ex ipso qui reus est,hæc tria in vita præcedente si innocens,si bene meritus,si spes in futurum innocenter victuri. Rursus Quintilianus declamatione. 310. inquit in fine,*Quid quod quidam crimen potest donari meritis,donari virtuti.*

157 ¶Sic assertioni boni viri standum iuxta glosam celebrem in.l. Titio fundus.ff.de cond. & demõst.& ibi Bart.Paul.& Ang. Bart.in.l.non solum.§.morte.col.19. ff.de nou.ope.nuntia. Bald.in.l.indicia.q.4.C. de rei vendica. Abb.col.1. & Felin.col.3. in.c.cum contingat.de rescrip.

158 ¶Deinde boni viri, & si non polleant facultatibus,pollent fide:plerumq; autem homines æstimantur idonei,non tam patrimonio quam fide, vt in.l. si quis stipulatus si: Stichum.§.fi.ff.de verb.oblig.

159 ¶Quare Paulus ibi docet quod pauper, & si non possideat immobilia,est idoneus fideiussor,si est vir probatę fidei,solitus seruare promissa: cuius opinionem probat Hippol.in.l.1.§.ad quæstionem col.3.ff.de quæst. Alex.in.l.2. versi. itẽ limita.ff.qui satisda.cog.& ibi Iaſ.fallẽ.3.sic. Bal.in.l.pũltimus,col.6.C.de impub. & al. dicit illum esse idoneũ quẽ virtus probati ergo si debitor,vir bonus est, semper dicetur idoneus; quod si est idoneus, nõ est addicendus creditori,neq; conijciendus in carcerem.

160 ¶Sic ferè semper dispẽsatur cum bonis viris,vt in.c.Lugdunẽsis.9.q.2.&in.c.tali.1. q.7.c.ordinationes.9.q.1.c. si qui à simoniacis.1.q.1.c. innotuit de electio. & ibi Abb.in.7.notabili.text. in.c. de monachis 77.distinct. Sic propter excellentiam hominis receditur ab omni iure,ita Bal.in.l. sed,& reprobari.§.amplius.ff. de excu.tut. ibi.*Maxime disciplinatus.* Roma. Alex.& Iaſ. in.l.cũ quid.ff.si cert.per. Barba.in prohœmio. Clemẽti.verb.*salutẽ*,col.11.ver.octauo.Iaſ.in.l.1.col.2.ff. de legibus. Felin. in rub.dẽ maio.& obedie.col.3. * Verũtamẽ

162 (vt fateor)mitissimè, & honorificè agẽdũ cũ bonis viris,ita nego creditorẽ inuitum cogendũ parcere bono viro sibi debenti, licet æquum esset,& maximè Christianũ cũ eo mitissime agere iuxta Dñi verbũ Matthæ.c.18.dicentis: *Serue nequam omne debitũ dimisi tibi,quia rogasti me;nonne ergo oportuit, & tu misereri conserui tui, sicut ego tui misertus sum?* * Nõ enim quis cogitur facere beneficium,neq; propter personã est recedendũ

163 à legis decreto,nisi cũ magna,& probabili causa.c.miramur.61.distin.ibi. *Non enim in cuiusquam persona,prætermittendum est,quod institutis generalibus continetur.* & ibi glosa notat non esse recedendum,à iure communi, propter personam. * Quare nemo est antè ætatem legitimam presbiter ordinandus,

164 etiam si sit valde idoneus.c.1.distin.78. & Bal.per textum ibi in.c.1.in vltimo notabili,vt lite penden. Dicit quod propter vitæ meritum,non est discedendum à dispositione iuris cõmunis, idem tradit Barba. cõs.18.incip.pclare.col.10.lib.2. Iaſ.in.l. qui iurisdictioni.col.fi.ver.pro ista limitatione.ff.de iurisd.omn. iud. Dec. in.c. postremò in fi.de appel.&in.c.at si clerici col. 4.de iudi. * Nã vbi tractatur, de simplici

165 iustitia, nõ curamus de meritis personarũ Bal.c.sedes.paulò ante fi.de rescript.arg.l. cũ pater.§.rogo.ff.de leg.2.c.mulier.verbo *sancta.*23.dist.sic vitiũ illegitimationis,nõ suppletur probitate,vel virtute illegitimi, imò prorsus necessaria est dispẽsatio Roma.cõs.216.incip. electiõ dicti Dñi col.2. versi.cæterũ.argum.c.innotuit de electio.

¶Præ

166 ¶Præterea viri,excellens virtus, vel sanctimonia,non operatur in alterius præiuditium,quando est causa grauis,vel magni momenti Bald.in.l.vna col.3.in.2.oppositi. versi.quid ergo est. C. de præsumpt.

167 ¶Et rem affirmat Decius in.c. cautamque in fi.de offi. de leg.vbi dicit, quod quando tractatur de præiuditio tertij, non curatur de generali præsumptione, qua quis præ- 169 sumitur bonus Abb.in.c.cum in iure in prin.de offi.de leg.sic habemus verbum domini dicentis, *Ne respexeris in faciem pauperis* ad quod expendes illud D. Augustin. super Psalm.33.dicentis, *Ne amisso iudicio sis pauperi in mala causa misericors, cuius si parcis facello(id est paupertati)percutis cor, & tanto nequiorem reddis, quantum iusto sibi fauere videt:* licet alioqui pauperes tantum nobis commendarit,vt dixerit *Quod huic dedisti mihi dedisti.* Quare si bonus vir,ære alieno præmatur,non soluam eum è vinculis,inuito creditore,sed rogabo, & interpellabo creditorem,pecuniam ab his quibus charitas cordi est,efflagitabo,vt vir optimus exemplo,& optimis vitæ actionibus reipublicę prosit. Neq; si iudex sim aliter cum eo agam, quam si frater sit, non tamen spoliabo creditorem actione sua: nam excellens virtus rapit in amorem, & admirationem sui, sed non rapit ab inuito actionem suam,neq; est lege cautum, vt quis teneatur dare,vel remittere creditum ei, qui excellentis virtutis nomine clarus est.

168 ¶Non obstat quod virtus est vera nobilitas,fateor,est apud cœlites,sed tamen crassum vulgus cui humanæ leges sunt præcipuè conceptæ,virtutem, vel spernit, vel parvo in pretio habet: bonos viros laudamus tantum,sed tamen non ornamus peculiaribus honoribus, neq; defendimus peculiaribus priuilegijs,præsertim,vt nõ cogatur debito satisfacere. Deinde vir christianæ integritatis, non debet recusare satisfactionem cris alieni:cum non dimittatur peccatum, nisi restituatur ablatum, satisfactio autem deficiente pecunia debet fieri operis,& obsequio,vt in hac lege dicitur. Rursus nõ obstat quod in criminibus habetur ratio eximię virtutis,id enim quo ad hoc,vt pœna mitior sit, vel honestior, sed non quo ad hoc, vt delicta remaneant impunita,contra.l.ita vulneratus.ff.ad leg. Aquil.l.licitatio.6.quod illicitè.ff. de publi.& vectig.c.vt famæ de sentent.excom. vbi.gl.& Abb. Ferrara de appellat.c.12. nu.176.Tho.5.tract. Doctor nouitèr impressus.Ascanius de patria potest effectu.8 nu.16.tom.8.part.2. eorũdem tractatuũ. Et sic iudex quantum poterit aget mitissime cum debitore, qui vitæ probitate excellit:nam,& in præfinitione temporis, & in omnibus ei fauebit quantum patietur æquitas.

¶Deinde non obstat quod vir bonus semper cẽsetur esse idoneus. Fateor,est idoneus fide,sed non facultatibus,quare vir bonus, & optimæ fidei,non censetur idoneus, si est pauper,Alexand.in.l.2.ff.qui satisdare cog. Areti.& Iaſ.in.l.si quis stipulatus sit Stichum.§.si.ff.de verb.oblig.Tiraquel.de temperan.pœnis.c.51.num.43.quæ opinio verissima est,quãdo nõ fides, sed quãtitas patrimonij spectatur. * Præterea nõ

170 obstat quod dispensatur cum bonis viris, quoniam cum requiratur dispensatio, satis significatur fieri, aduersus dispositionem Iuris cõmunis.Quare ad dispẽsandum, & derogandum dispositioni legis, requiritur auctoritas Principis, qui solus potest vti clausula *Non obstante*,glo.fi.in.c.fin. in verbo *Figura* de hæreti.in.6.Ioan. Andr. & DD.in .c.si.de offi. Archid. Alexã.in.l.Centurio, nu.32.ff. de vulg.versi. & subdit. quãquã fateor quod in his,quæ in arbitrio iudicis consistunt, potest iudex dispensare cũ bonis viris peculiari fauore eos prosequẽdo, eximendoq; virtutem, ab his quæ molestiam,vel dedecus adferunt,non tamen poterit ratione virtutis debitoris mei efficere,vt ego amittam creditum, & pecuniam quam illi mutuaui,vt dixi supra.

171 ¶Postremò non obstat,q propter virtutẽ hõminis receditur,ab omni iure:contra enim sentiunt ij quos citaui:& sanè receditur ab omni iure,in his quæ propter fidem exigũtur,habetur enim magna fides bono viro,& in his quæ arbitraria sunt,& respiciunt honorẽ,vel contumeliam:sed non receditur à iure in his quæ respiciunt præiuditiũ tertij,nõ enim bonus vir liberãdus, nisi restituat quod accepit,tãtũ repræsentata virtute sua,poterit rogare creditorem, vt cum eo mitissimè, & honestissimè agat, quantum clementia,& æquitas patiuntur; alias bonus vir non est,qui satisfactionem recusat. Paulus ille magnus propugnator ecclesiæ, illæ(inquam) electum organum Christi,& diuinis assuetus eloquijs, cõsuebat coria,ne cuiquam esset grauis,& ne ab ullo quidquam acciperet, quid facturus,

nq

Universidad de Deusto
Biblioteca

ne cuiquam suã rẽ adimeret. Et Paulinus Nolanæ vrbis episcopus vir sanctitate, & doctrina clarus Hieronymi præconio in seruitium se dedidit barbaro viro, vt filium viduæ à captiuitate liberaret, vt autor est Paulus Diaconus in vita Martiani Cæsaris. Itaq; sanctissimi viri, etiam non debẽtes, sese in seruitium tradiderunt, vt alienis debitis satisfacerent. Illud tamẽ non omittendum quod iudex in taxatione tẽporis, quo debitorẽ seruire iusserit, respiciet personam debitoris: nam si vir bonus sit, aut excellenti aliqua arte præditus, vel primariorum ciuium cognatione clarus, vel olim diues, seu nobilis, vitæ splendore florens, dolebit hominis vicem, operasq;, & tẽpus moderatissimè taxabit, curabitq; huiusmodi debitores in tamulitium nobilissimi alicuius viri dare, vel alicui simili exercitio mancipare, vt ex stipendio satisfaciat creditori: argum. eorum quæ dixi supra, & quoniam aliter vir primarius, aliter plebeius est ducendus in carcerem. l. 4. tit. 29. part. 7. Bart. & Alexand. ibi in additione in. l. 2. §. torquentur. ff. de re milit. addici aũt creditori durius est, quam in carcerem duci. Idem sentio in casibus in quibus nobilis non gaudet priuilegio nobilitatis, idẽ in eo qui olim fuit positus in dignitate, nã & is, deposita dignitate de Iure Ciuili torqueri non possunt. l. nihil in fi. C. de quæst. l. fi. ff. de decurio. Salic. in. l. D. Marco. C. de quæst. 10. Plat in rubr. C. de decur. lib. 12. Bald. in. l. de quæstione. C. eodem tit. Carrerius in pract. nu. 188. versi. & ampliãt quamquam hoc non seruatur, teste Gandino, & Odofre. in loco citato per Carrerium. Prohibitus autem torqueri an possit in carcerem duci, tradit Platea in. l. nemo carcerem num. fin. C. de exact. tribu. lib. 10. Sed res iuxta priuilegij causam videtur definienda.

¶ Et quod dixi de eo, qui in aliquo artificio excellit, probatur ab omnibus ex. l. ad bestias ff. de pœn. quæ licet id non probet, est opinio vera etiam in criminibus, vt per Oldr. & Albe. ibi Alc. a. Pareg. lib. 2. cap. 28. Roma. Sing. 725. Couarr. Variar. lib. 2. c. 9. nu. 6. Ias. in. l. lex est. col. 2. ff. de legi. Cepola. caute. 2. Hippoli. in practica. §. expedita. num. 42. & in §. oportunè col. 2. Carre. in tract. de homicid. §. 7. num. 72. Cepol. in. l. mercis nu. 15. ff. de ver. signifi. Alex. in. l. maritum. ff. solu. matri. Bald. in l. si quis crediderit in. 2. lec. ff. de pact.

SVMMA.

1 SAcerdos non addicitur creditori, neque in carcerem mittitur nisi ex delicto debeat, & num. 6.
2 Priuilegia militum, ne pro debito ciuili in carcerem trahantur, ad sacerdotes extenduntur, ne religionẽ deseratur, & nu. 3.
4 Clericus an gaudeat priuilegio, ne conueniatur, vltra quam facere possit.
5 Clericus non potest renuntiare priuilegio, ne conueniatur vltra quam facere possit, etiam cum iuramento, & num. 8.
7 Ex debito, & instrumento non liquido, non solum clericus, sed nec laicus, capi potest.
9 Clericus sacerdos, non cedit bonis, neq; ob debitũ excommunicatur, sed satisfacit promissione iurata de soluendo, dum ad pinguiorem fortunam peruenerit.
10 Qui capi non potest non compellitur ad cessionem bonorum.
11 Curia Parisiensis capit clericum pro debito ciuili.
12 Clericus suspectus defuga, aut occultans bona, capi potest pro debito ciuili.
13 Dolus est delictum.
14 Clericus in quibus casibus luit in corpore, patitur pœnam de manu iudicis ecclesiastici, licet iure permittẽte per iudicẽ seculare fuisset damnatus.
15 Iure Regio hodie clericus ratione conductionis Regij vectigalis, in carcerem etiam Regiam Duci, & capi potest, & ibi de intellectu. l. 18. Stuli.
16 Clericus degradatus, quia falsauit litteras, vel sigillum Romani Pontificis, potest capi, & incarcerari pro alieno debito.
17 Quibus casibus degradatus amittat priuilegium clericale.
18 Executio facienda in bonis clerici, ad imitationem executionis, quæ fit in bonis militis.
19 Stipendium sacerdotis dicuntur fructus, & reditus sacerdotij.
20 Clericus minorum ordinum, cogitur ad solutionem eris alieni, veluti laicus.
21 Clericus inops qualitèr cogitur soluere pensionẽ beneficij.
22 Ob debitum ante susceptionem sacrorum ordinũ, qualiter conueniatur clericus inops, & an gaudeat priuilegio sacerdotali.
23 Seruus sine licentia domini ordinatus deponitur, & domino restituitur.
24 Debitor inops creditori addictus, si interim ordinetur, & dominus creditor contradicat, an debeat degradari, & creditori restitui, & an audiatur si vellit seruire per substitutum.
25 Collegia, & monasteria possunt bonis cedere.
26 Scholastici debitores, si inopes sint, an capi & creditoribus addici, debeant.

Monachus

27 Monachus pro debito ciuili, nec capitur, nec in carcerem ducitur.
28 Debitor qui in fraudem creditorũ ingreditur monasterium, non debet recipi ad monachatum.
29 Qui debet in monasterio, si ipsum ingrediatur liberatur à debito.
30 Monacha si matrimonium foluatur, vel depositum deponatur, liberatur debitor.
31 Per Baptismum, an baptizatus efficiatur manus creditoris.
32 Baptismus in foro iudiciali nihil remittit.
33 Ascendentes socer, & mulier, & ij qui non conueniuntur in plus quam facere possunt, non possunt capina. 34. & 37.
35 Istud priuilegium minime posse renuntiari etiam cum iuramento, & nu. 36. idem in marito, num. 37. & 38.
39 Pater spiritualis, an gaudeat priuilegio contra filium spiritualem, ne conueniatur vltra quam facere possit.
40 Filius spiritualis tenetur præstare alimenta patri spirituali inopi.
41 Patri spirituali eadem reuerentia debetur, quæ patri carnali.
42 Pater spiritualis, nõ potest vocari in ius sine venia.
43 Patre capto 2 creditoribus, si filij eius petant sibi addici, ob dotem matris, an pater sit filijs addicendus, & an filij præferantur aliis creditoribus, & nu. 44.
45 Beneficium ne conueniatur, quis vltra quã facere possit, an trãseat ad hæredem patris spiritualis.
46 Hæres extraneus vxoris matrimonio soluto, an teneatur istud beneficium deferre marito testatricis, & nu. 55.
47 Liberi à parentibus, an in carcerem conijciantur pro debitis.
48 De Iure Ciuili potest filius exigi, in plus quam facere potest.
49 Mariti priuilegium transit ad omnes de sobole.
50 Priuilegium mariti, ne conueniatur vltra quam facere possit, competit ei siue debeat ex causa dotis, siue ex qualibet alia causa, & nu. 54.
51 Filij & descendentes, an huic priuilegio possint renuntiare.
52 Pater non tenetur semper alere filium.
53 Quando cadat obligatio inter patrem, & filium: remissiue.
56 Casus in quibus maritus ab vxore conueniri potest, in plus quam facere possit.
58 Socer decipiens generum amittit priuilegium, ne conueniatur vltra quam facere possit, & an id procedat cõstãte, soluto ve matrimonio. nu. 56.
60 Priuilegium soceri, ne conueniatur vltra quam facere possit, an habeat extra causam dotis.
61 Socer, an renuntiet priuilegio ne conueniatur vltra quam facere possit, & quid si cum iuramẽto renuntiet. nu. 62.
63 Socius, an conueniatur vltra quam facere possit.
64 Donans, an vtatur eodem priuilegio, & an possit renuntiare huic priuilegio num. 65.
66 Donans extraneam, an conueniatur vltra quam facere possit.
67 Habentes istud priuilegium, non solum non capiuntur, sed eis sunt relinquenda alimenta.
68 Alimenta relinquenda sunt iuxta personæ qualitatem.
69 Habenda est ratio, ne nobilis cogatur viuere solus, denique, & pro ministris alimenta relinquenda.
70 Patrono alimenta præstanda secundum eius qualitatem, & dignitatem.
71 Mendicitas secundum qualitatem personarum, est consideranda.
72 Frater primogenitus tenetur alere fratres secundogenitos secundum dignitatem eorum, & facultates maiorates.
73 Et an procedat in eo, qui cessit bonis, si postea bona acquirat.
74 Debitor qui bona cessit, & fuit sibi relicta tunica, aut domus; An creditores petentes vendi domum, aut turrim dicentes, sufficere debitori domum paruulam, sint audiendi, &c.
75 Et quid in alijs debitoribus habentibus domum pulcherrimam, in qua habitant, quibus competit beneficium ne conueniatur vltra quã facere possint, an cogantur creditoribus vendere domum.
76 Cum alimenta sunt præstanda, non debent vendi possessiones, & ex redditibus eorum alimenta sunt danda.
77 Priuilegiati, ne conueniantur vltra quam facere possunt, an opponant hanc exceptionem possessionem.
78 Et si soluerint insolidum, an possint repetere.
79 Filius familias, an pro debito in carcerem mittatur.
80 Frater; an fratrem debitorem ob æs alienum, in carcerem detrudat. nu. 86.
81 Frater fratrem capere non potest, autore Baldo.
82 Frater redimens fratrem ab hostibus, præsumitur fecisse pietatis intuitu, & non animo repetendi, & num. 87. & 88.
83 Frater potest habere in seruitium fratrem suum.
84 A fratre potest conueniri frater, vltra quam facere possit.
85 Priuilegium ne quis conueniatur vltra quam facere possit, datur solum inter ascendentes, & descendentes.
89 Statute statuto, ne frater ob æs alienum capiatur, an eius hæres possit capi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Clericus maiorum, vel minorũ ordinum, an possit capi, vel addici creditori, & quid si post addictionem, vel contractum æs alienum, fit clericus, vel monachus. Et an capi possit pater, vel mater, patronus, socer, filius, & similes. & an possint renuntiare suo priuilegio. Et an frater capi, & addici possit pro ære alieno, quod fratri debet. Cap. xvij.

SAcerdotes nostri tẽporis, qui nõ omninõ vacãt, cœlestiũ cõtẽplationi, nõ minus rẽ curant, quã prophani. Quare, & de his quoq; dicẽdum, an capi, & addici creditori possint. Distingue, aut sacerdos iam consecratus æs alienum cõtrahit, aut postquam cõtraxit æs alienum sacris ordinibus initiatur.

1 ¶ Primo casu, distingue; aut sacerdos est sacris ordinibus maioribus initiatus, & hîc nõ est addicẽdus creditori, immõ, neq; ducẽdus in carcerẽ pro ære alieno, nisi ex delicto debeat: vel sit suspectus de fuga, vel bona abscõdat, primõ, quoniã clericus, pro debito merè ciuili, nõ potest duci in carcerẽ, vt asseuerat Ant. Butr. cons. 41. incip. satis puto, in fine Regia. l. 118. Stili, à cõtrario sẽsu: quãquã fateor ei legi posse respõderi, vt solũ sit specialis in hoc, q̃ clericus cõductor Regij vectigalis ducatur in carcerẽ prophanũ, & non in ecclesiasticũ in eo casu, quo conducit Regia vectigalia, & nõ in alio, tamẽ, q̃ clericus nõ possit obçs alienũ capi Iure Regio: refert Celsus in indice Regiarũ cõstitutionũ, ver. *De arrayar.* nu. 5. Castel. l. 66. Tau. nu. 110. vers. ex quo infero q̃ pro ciuili, notat Ioan. Andr. per tex. ibi. in c. si clericus. de sẽt. excõm. lib. 6. dicit cõmunẽ Rode. in l. 2. tit. *De los gouiernos.* q. 5. col. 6. vers. idẽ dicẽdũ scribit Matthęsela. no. ab. 60. incip. nota q̃ clerici per tex. in c. nuper. & in c. vt famę. de sent. excõ. quã nuã Matthæsela. mihi videtur errare, dũ asserit, nõ posse capi clericos in sacris minoribus cõstitutos, vt statim dicã. Hanc tamẽ opinionẽ (q̃ clericꝰ, ob çs alienũ capi nõ possit, etiã, si inops sit) probat idẽ Matthæse. in l. cõsentaneũ. col. 2. vers. prædicta omnia fallũt. C. quomo. & quã. iud. Nicol. Mil. in repert. ver. *Clericus*, vers. 6. dd. in d. c. dilectis. de appel. post glo. ibi Innoc. in c. vt famæ. in glo in verb. *Prælatorũ.* de sent. excommunic. Philip. Decius, post Perusinũ in d. c. dilectis. in. 1. notabil. Calderin. in c. 1. de offi. ord. Nõ desũt qui cõtra sentiãt: sed hæc opinio vera est, & moribus recepta, propter dignitatẽ ordinis sacerdotalis cui fauere (vbi fraus abest) est è re christiana. Multò enim magis dignus est fauore sacerdos ægenus, religionis, & diuini verbi minister, quã miles, rapinis, cædibus, & struprís, cõfundẽs omnia. *Quare optimo iure priuilegiũ cõcessũ militi, in. l. miles ita. ff. de re iud. extẽditur ad sacerdotẽ, non solũ, quoad hoc, vt nõ possit æris alieni ratione capi, verũ etiã, quoad hoc, vt nõ possit exigi in plusquã facere possit, hoc est vt ei relinquatur necessaria substẽtatio. Ita recẽtiꝰ, & æquissimè docuit Accur. in. l. miles ita. ff. de re iud. & ibi Bart. & Ias. nu. 11. Ang. Imol. Alex. & Rip. nu. 7. testãtur hanc esse cõmunẽ sentẽtiã Couar. var. resol. lib. c. 1. nu. 9. Stafileus de litteris gratiæ, & iustitiæ, fol. 154 col. 2. Gigas in tract. de pẽsionibus. q. 35. Collectarius in. c. Odoardus. de solu. Rebuf. in Auth. habita. priui. 112. C. ne fili. pro patr. Ioã. Baptista Sãseuer. in tracta. de debit. susp. & fug. q. 6. quintæ. q. princ. Gomez. in compen. vtriusq; signaturæ. col. fi. Hippol. in pract. criminali, verb. *attingã.* nu. 69. Castellus. l. 66. Taur. in ver. *De se arrayar.* col. 11. vers. in tãtum nõ cõpellitur, Capella Tolos. q. 245. & ibi Aufrer. in additio. Lup. in repe. rub. de donat. inter vir. & vxor. §. 39. incip. idẽ est, nu. 3. qui alios citat Anch. in c. si propter, col. 6. de rescrip. lib. 6. Adducunt omnes textũ in c. Odoardus, de solut. vbi hoc significat Abb. col. 3. Imol. & Ancha. Feli. in c. cũ ex offi. de præscrip. col. 2. circa prin. adducitur efficax ratio, scilicet, quoniam militi cõceditur id priuilegiũ, ne deserat militiam.

2

3 ¶ Ergo idem concedendum clerico, ne deserat religionis ministerium, neque arbitror quẽquam adeò esse impium, qui neget, non esse plus honoris deferendum sacerdoti, quam militi, vel nobiliatis ij, non ducuntur in carcerem, neque tenentur vltra quam facere possint: ergo, neque sacerdos, neque enim in republica Christiana admittendum, vt sacerdos Christianus omnibus facultatibus exutus cogatur mendicare inter Christianos, quod neque impij (admiratione religionis permoti) vllo modo paterentur. Cũ ergo sacerdos sacris maioribus initiatus, non possit duci in carcerem, neq; exigi vltra quam facere possit: sequitur, quòd non est addicendus creditori, quod est plus quam duci in carcerem, & cõueniri in plus quam facere possit. Et nominatim, q̃ non debet seruire creditori, notat Castell. in. d. l. 66. Tauri, ver. *De se arrayar*, col. 11. versic. hinc etiam dico: his congruit, q̃ qui non potest duci in carcerem, non est addicendus creditori, vt docui supra. c. 3. nu. 2. & c. 4. Deindè, si clericus tempore cõtractus erat pauper, sibi imputet, qui cum eo contraxit. c. quemadmodũ. de iure iur. & arg. c. propter sterilitatẽ, ibi: *Non imminebat*, de loca. Castell. d. l. 66. d. verbo. *De se arrayar*, ver. secundo casu.

4 ¶ Non omittendum, quod Matthæs elan. sing. 61. incip. nota, quòd clerici, scribit, q̃ clericus, non gaudet priuilegio militari, quoad hoc, vt non cõueniatur vltra quam facere possit, & idem significat Paul. in. d. l. miles ita. in fine principij, sed certè Paulus rem non asseuerat, tantum refert opinionem Canonistarum, quorum nonnulli dicũt, quod clericus tenetur cedere bonis, quæ quæstio, inquit Paul⁹ esset superflua, si non tenerentur vltra quã facere possint. Hæc Paulus, qui potius alienã refert, quã mentem suam. Sed quidquid senserit, opinio est æquissima, & prudentissima, vt sacerdos, non teneatur in plus quam facere possit, & diuersa opinio absurda est, & prorsus aliena, à dignitate, & grauitate Christianæ religionis.

5 ¶ Quinimò, in ea sunt sentẽtia, vt sacerdos, non possit renuntiare priuilegio, ne conueniatur vltra quã facere possit, auctore Butrio, consilio. 41. quoniã id conceditur sacerdotali dignitati, cuius conseruatio spectat, ad publicam vtilitatem, cũ ad religionem spectet, vt docui. c. præcedenti, nu. 74. & cum ibi. num. 83. dixerim, militem non posse renuntiare priuilegio militari, quoniam deseret militiam: ita, & hîc ne deserat religionis ministerium, & argumẽtũ: & ne vir destinatus cœlestiũ contẽplationi, in carcerem, vel in prophani cuiusp̃iam vile ministerium detrudatur. Neq; obstat, q̃ B. Paulus cõsuebat calceos, & laborabat propriis manibus; id enim spõtè faciebat, non coactus, & quiuis sacerdos, minister verbi diuini, magnus, & clarus habebitur, & in hoc mundo, & in Regno Christi, si Pauli generosam mẽtem imitatus doceret gratis euãgelium, nihil interim, à quoquã accipiẽs, sed sibi suo labore victum parãs. Non obstat, q̃ S. Paulinus Nolanæ vrbis Episcopus, etiã (si nihil præter mutuã charitatẽ deberet) sese tradidit in seruitiũ barbaro, vt proximũ à captiuitate liberaret, quoniam id spontè fecit, & nõ agnitus, & vbi fuit primũ agnitus in patriam dimissus, passus est reddire, etiã si cũ Barbara gẽte ageret: vt narrat Paulus Diaconus in Martiano his verbis. *Inter has procellas, vir pijssimus Paulinus Nolanæ vrbis Episcopus, postquam quidquid habere potuit in captiuorum redẽptionem expendit, nouissimè cum nihil aliud, nisi ipse sibi solummodò superesset, pro cuiusdam viduæ filio, maternas nõ valens ferre pijs visceribus lacrymas, cum eadem ad Africam proficiscens sese Barbaro viro, vice vicaria in seruitium tradidit: cuius sanctitatis, cũ apud eandem Barbarã gentem Dei nutu cognito fuisset; demum, cũ omnibus suis eiusdem ad vrbem propriam remeauit.* Opus præclarum discipulo Christi dignum, omnibus libris, & litteris celebrandum, quo liquidò cõstat, quod Christiana virtus, à bonis laudem promeretur, à malis extorquet.

6 ¶ Ideoq; mihi placet sacerdotem non exigi in plus quam facere possit, neq; capi, vt vehemẽtèr admirer, Ludouicum Gomezium in compendio vtriusq; signaturæ. col. fi. docuisse; clericũ inopẽ, qui tribus sẽtentijs cõformibus fuerit soluere damnatus, nõ posse allegare beneficiũ clericis cõcessum, ex dispositione. d. c. Odoardus, arq; idẽ faciendũ cẽset, si addito iureiurãdo solutionem promisit. Sed eius opinionẽ reijcit Couar. var. reso. lib. 2. c. 1. n. 9. ver. quoties verò, adducens, quòd nulla reddi potest iuxta huius opinionis causa: æquidem meo iudicio Gomezius, nõ rectè sẽsit: quid enim habent tres sentẽtię cõformes, nisi q̃ efficaci vehemẽtia executioni sunt mandæ, & q̃ debitũ reddũt liquidũ: q̃ si liquidũ nõ esset, certè, neq; clericus, neq; prophanus, neq; quiuis abiectissimus capi posset, vt dixi sup. c. 1. nu. 31. vt ergo aliquid cõcedatur clerico, oportet, vt etiã si liquidissimũ sit, nõ præmatur carcere, religionis sacrę minister: deindè mãdentur executioni tres sẽtẽtię, sed quaten⁹ de iure (licet alioquin etiã aliena distrahẽtur ex tribus sẽtẽtijs, q̃ est absurdissimum) vbi nã reperitur, quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

damnatus soluere tribus sententijs conformibus, non possit opponere priuilegium nobilitatis. Quinimò omnis exceptio, quæ non perimit, sed moderatur sententiæ effectum, potest opponi, etiam post sententiã definitiuã, late Iaf. in.l.1.C. de iur. & fact. ignor. DD. in.l. Nestenius. ff. de re iudi.

8 ¶ Idem sentio, qua do clericus iurauit, nã potest opponere beneficium. c. Odoardus, quoniam iuramentum id præstat, quod precisè quis cogitur, licet aliàs non cogeretur, vt dixi. c. 1. num. 6. Id tamen intelligẽdum, quando res, vel factum est possibile, vt dixi. c. 1. num. 6. Quid tamen si clerico, solutio presens est impossibilis prè inopia, certè sufficiet cautio iuratoria, de soluendo, vbi ad pinguiorem fortunam peruenerit, vt in. d. c. Odoardus, nam iuramentum intelligitur iuxta subiectam materiã, vt in.l. fi. C. de non nume. pecu. neq; quisquam dicet, quod priuilegium fidalgui, ne ducatur in carcerem, cessat, si fidalgus iurauit soluere, nemo enim iuris remedii amittit, nisi expressè, & disertè ei renuntiet, vt per Abb. c. cum cõtingat. de iure iurand. & docui. c. præceden. num. 91.

9 ¶ Postremo, quod sacerdos, pro debito, non capiendus, neq; addicẽdus, probatur: quoniam non tenetur eam bonorum cessionẽ subire, quam præscribunt iura ciuilia, etiã si facilis sit, minimeq; onerosa: neq; potest ob debitum excommunicari, si soluere prè inopia non possit: tantum tenetur iure iurando promittere se, vbi ad pinguiorem fortunam peruenerit creditori satisfacturum; ita probatur in. d. c. Odoardus, & licet glos. Ioan. Andr. Henri. & Hosti. doceant clericum teneri cedere bonis, cõtra rectius scripserunt Abb. Imol. & Ancha. & est magis communis opinio doctorum ibi, teste Couar. d. c. 2. nu. 9 Lupus in rep. rub de donat. int. vir. & vxo. §. 39. incip. idẽ est dicẽdum, num. 3. Hęc communis opinio humanior est, grauior, & indubitanter vera, si cessio sit ignominiosa: nam cessio ignominiosa, quod à corpus attinet, & vulgi opinionem molestior est, quam excommunicatio: tamen in eo textu præcipitur, ne clericus inops excommunicetur. Quamquam excommunicatio, videbatur vnicũ remedium ad cogendum; ad cessionem nihilominus præcipitur ne excõmunicetur; ergo non tenetur cedere.

10 ¶ Præterea probatur, quoniam clericus æris alieni ratione, capi non potest, vt dixi nu. 1. at qui non potest capi, non potest cogi cedere bonis, vt docui. c. 3. num. 2. ergo, cum clericus non teneatur subire cessionẽ bonorum, quam præscribunt iura ciuilia: licet facilis sit, minimeq; onerosa, multò minus addicetur creditori, quòd est non posse liberari cedendo bonis, sed spoliatum bonis seruire creditori. Nam, vt supra dixi, iure Hispanico sublatum est beneficiũ cessionis bonorum, non enim cedendo bonis liberatur debitor, à manibus creditoris, immò, ei traditur in seruitium, tantũ prodest addictio, quoad effugiendum carcerẽ. Deinde, quod clericus, non capiendus, neque addicendus: probatur, quoniam sacerdotium nobilitat, Hosti. Ioan. Andr. Abb. Ancha. & Card. Flor. in. c. eo libentius, de serv. nõ ordi. Corse. in repet. c. g. andr. col. 13. de suppler. negli. prela. in. 6. Alcia. in. c. cũ non ab homine. col. 6. de iud. nobilis autem, neq; capitur, neq; addicitur, vt dixi cap. *De nobili.* * Illud tamen videtur reprehendendum, q̃ Parisiensis, curia facit capi clericum, pro debito ciuili, q̃ mihi videtur à recta ratione alienum, sed rẽ narrat Cassaneus in cõsuet. Burg. rubr. 5. §. 2. nu. 14. vers. additio. Ego capi clericum ob æs alienum, tunc probabo cum subsit suspicio, q̃ vult fugere, & exportare res suas, tunc enim ex dolo capi poterit, vt notat Couarru. var. lib. 2. c. 1. nu. 9. vers. Sed, & Baptista Sanseuer. in tract. de debito. susp. & tug. q. 6. quintæ. q. principalis dicit, adeò aũt capi posse, donec soluat, vt illum possit capere ipse creditor, dummodo illũ tradat proprio iudici, vt notant prefati doctores.

12 ¶ Quinimò, etiam si non esset suspectus de fuga, sufficeret probare, q̃ occultat bona: nã ex dolo (qui est delictũ) capi posset argumento corũ quæ dixi. c. præcedenti. nu. 6. & nu. 19. & nu. 126. & eorum quæ dixi c. De *hærede* nu. 18. & c. De *debitore, cuius persona nõ est obligata* nu. 10. * Et cõprobatur,

13 quoniam dolus est delictum, & abscondere bona ad defraudandum creditorem, est res impiissima, seuerissima coherctione digna. Clericus autẽ, non solum ex delicto, verum ex pecunia debita ratione delicti, potest capi, vel quia contractauit depositum, vt in. c. 1. de depositi, & ibi DD. scribit Matthæsela. sing. 60. incip. nota q̃ clerici, latè Hippo. in pract. crimina. §. attingã. nu. 70. & significat Butr. cõs. 41. Dum dicit, q̃ pro debito meręe ciuili, clericus nõ potest capi, ergo secus, quãdo descendit ex delicto.

delicto. Boer. expressè decis. 349. nu. 11. vers. sed quoad clericũ, vbi dicit, quod clericus potest, sicut laicus, detineri in carcere, & si nõ possit soluere pœnã impositã pro delicto, luet corpore. arg. c. finem litibus. in fin. de dol. & contum. & ibi Abb. notat idẽ Abb. in. d. c. Odoardus. in resp. ad. d. c. finẽ litibus, & probatur in cap. si res. 14. q. 6. in gl. ver. *castigari*, & in Auth. de sãctiss. Epis. §. reuerẽdissimus, quod procedit etiã, si pecunia, quam soluere debet, sit interesse ex parte actoris, & solum pœna ex parte sua, ita Abbas in. d. c. finem litibus. Boer. vbi supra, secus vbi pecunia, quam clericus soluere debet, non est pœna ex parte sua; nam tunc, si inops est, spectatur donec ad pinguiorem veniat fortunam, iuxta d. capit. Odoardus.

14 ¶ Clericus autẽ in casibus, in quibus capitur, & in casibus, in quibus deficientibus bonis huic corpore, debet hęc pati de manu iudicis ecclesiastici, licet (iure permittente) fuerit per iudicem secularẽ dãnatus ad pœnã. c. dilecti. de appel. c. grauis. de pœn. Ioannes Anania, & Domi. in. c. si clericos, de sententi. excom. & Domi. c. 1. de cleri. coniu. libro. 6. Nã iudex ecclesiasticus potest clericũ flagellare, vsq; ad sanguinis effusionẽ exclusiuè. cap. in Archiepiscopatu. & ibi Abb. & Anania. de raptor. Sic etiã fœmina, & nobilis capiũtur pro debito descẽdẽte ex delicto, vt dixi. c. 15. n. 6. & c. 16. nu.

15 26. * Memnisse tamẽ oportet, q̃ extat apud nos Regia. l. 118. in legibus Stilii prescribens, vt clericus conductor Regij vectigalis, nõ solum ducatur in carcerẽ, verũ, vt ducatur in carcerẽ Regiã: quare lege Regia admonẽtur clerici, ne conducãt Regia vectigalia. l. 4. & 45. titu. 6. part. 1. Sciendum tamen, quod Castellus in. l. 66. Taur. verbo, *de se arrogar.* col. 9. vers. nisi dicas. Intelligit eam legem, in clerico coniugato: sed erat, quod enim esset priuilegium red d. tus Regij, si clericus coniugatus ducatur in carcerem Regiam. Deinde dicit, quod illa lex Stili, hodie non seruabitur, quoniã per. l. 56. *Del quaderno de las Alcaualas*, clerici prohibentur conducere Regia vectigalia, & fideiiubere pro conductoribus, sed respõde, quid si de facto cõduc. it, vel fideiiubet, vtiq; seruabitur lex Stili: nota tamẽ, quod etiam, si clericatus susceptus in fraudẽ debitoris, non sustinebitur clerico, certè suffragabitur quoad hoc, ne patiatur pœnã corporalem, nisi prius degradatus. Baldus in Auth. causa quæ fit. cũ monacho. col. 1. nu. 1. C. de Episcopis & cleric. Abbas. d. capit. 1. de obligatio. ad ratio. Batt. l. 1. colum. 3. ff. de pœn. quod nota, quoniam addici creditori, est pœna corporalis, vt dixi cap. 1. Item, hoc nota ad eos, qui exportando, facultates alienas fugiunt, nam si fiunt clerici non puniendi, veluti latrones, nisi degradati.

16 ¶ Rursus, clericus degradatus, quoniam falsauit litteras, vel sigillum Romani Pontificis, & capi potest, & cogi ad solutionem æris alieni (eodem modo, quo laici capiuntur) amittit enim priuilegium clericale. c. ad falsariorum, de crimine falsi Regia. l. 69. tit. 6. part. 1. melius in. cap. nouimus. de verb. signific.

17 ¶ Quando autem degradatus amittat priuilegium clericale, vide doctores, in dictis locis, Abbas in. cap. vno. de obligat. ad ratio. col. 3. latè DD. in. c. cum non ab homine, de iudi. Quid autem de clerico, qui non vtitur cultu sacerdotali, sed profano? vide l. 1. 13. & 14. titul. 3. lib. 1. Ordinat. & l. 1. & 2. tit. 4. lib. 1. Recop. & l. 7. & eiusdẽ tituli, & libri, quæ in parte corrigunt, ampliãt, & declarãt. d. ll. 13. & 14. Ordi. hodie obseruãtur circa hoc tradita per sanctissimũ Tridẽtinũ Concilii. sess. 23. c. 6. Alexand. latè distinguentẽ cons. 61. lib. 4.

18 ¶ Executio autẽ in bonis clerici faciẽda, ad imitationem executionis, quæ fit in bonis militis, in cuius stipendio, nõ fit executio, nisi in subsidiũ. l. stipẽdiũ. C. de execu. rei iud. cuius dispositionẽ glosa ibi extẽdit ad executionẽ, quæ fit in bonis clerici, & eam sequitur Bal. ibi, & Lupus in reper. rubr. de donat. §. 39. incip. idẽ est. num. 4. vbi licet dicat, quod stipẽdia clericorum, non capiẽda pro executione sententiæ, sicut nec stipẽdia militũ intelligẽdus est, nisi in subsidiũ, nã in subsidiũ, stipendiũ militis capitur, & ita intelligẽda lex. 22. tit. 6. par. 1.

19 ¶ Stipendiũ autẽ sacerdotis intelligo fructus, vel redditus sacerdotij, quos deficientibus alijs bonis, ex quibus satisfiat creditor, faciendo executionem cõsequetur: dũ tamen, si clericus aliundè viuere non potest, fructus iuxta quãtitatem debitam adiudicentur creditoribus relicta clerico cõgrua ex eis portione, ex qua viuat, argu. c. peruenit. de fideiuss. notat Couarru. variar. reso. lib. 2. c. 1. nu. 9. & ita practicari in aula Romana, refert Collectarius in. d. c. Odoardus, Rebuf. in auth. habita priuilegio. na-

Universidad de Deusto
Biblioteca

C.ne fil.pro patre. Aufrerius in additione Capellę Tholosanæ. 245. Neq; enim clericus conueniendus vltra quam facere possit, neq; excommunicandus, si inopia laboret, vt in d.c. Odoardus.

20 ¶ Si tamen clericus, non esset sacris maioribus initiatus, vel altari, vel Ecclesię proprio ministerio seruiret; sed tantum minoribus esset ordinibus initiatus, & hic iudicandus, & cogendus ad solutionem, veluti laicus, cessante priuilegia clericis concesso, ita docet Couar. varia. resolu. lib. 2. c. 1. nu. 9. versi. propter quorũ. Cuius opinioni libentèr accedo, ex eius ratione, scilicet, quoniam tantus est numerus eorum, qui primis minoribus sacris sunt initiati, vt oporteat clericale priuilegium, ita interpretari. Sic doctori non legenti negaui priuilegium, ne capiatur ob æs alienum, quoniam magna est eorũ multitudo, ita, vt in c. præced. num. 131. notaſti. Præterea, his non deteritur vlla reuerentia, ſicuti ſacerdotibus, & laici omninò reputantur, & licet contra ſcripſerit Matthæſelan. ſingu. 60. errat: & non ſeruatur, niſi intelligas eũ in diacono, & ſubdiacono. c. à multis. de æta. & quali. c. pen. de ſer. nõ ordinan. Nam ij clerici reputantur, cæteri autem communitèr habentur laici, etiam ſi habeãt beneficium, & eis poſſunt ſuccedere: Ioan. Andræ. in reg. ſine culpa, in Mercu. col. 5. ver. ad primum. Card. ibi verſic. pone, ſuſcepit & Butr. col. fin. verſ. qui dicit clericus, latè Tellus in. l. Taurin. 355. qui alios citat.

21 ¶ Qualiter autem cogendus clericus inops, qui non poteſt ſoluere penſionem: & an poſſit priuari beneficio: cuius ratione penſionem ſoluit, tradit Gomezius, in regula de annali poſſeſſore. q. 35. Couarru. d. c. 1. nu. 9. verſ. quoties.

22 ¶ Sed quid, ſi quis æs alienum contraxit, antequam ſacros ordines acciperet; putà, quidam, cum laicus eſſet, à me centum mutuo accepit, quæro, an ſi poſt ſacerdos fiat, gaudeat priuilegio ſacerdotali, ita, vt neq; capi, neq; addici creditori debeat: diſtingue, aut creditor, nondum in ſeruitiũ acceperat debitorem, neq; eum in carcerẽ conieceratˢ & certè ſi fiat clericus, gaudet priuilegijs ſacerdotalibus, & debet conueniri apud iudicem eccleſiaſticum, nõ apud profanum: ita probat pluribus argumentis Ioannes Andræas, & Abbas, qui latè diſtinguit, col. 2. & 3. in d.c. vnico. de oblig. ad ratiocin. Alex. optimè in. l. cũ quædã puella, nu. 3. ff. de iuriſd. omni. iudi. quia nõ ſolum mutatur forus, ſed ſtatus: Bald. in Auth. cauſam. col. 1. C. de Epiſco. & cleri. Bar. in. l. 1 col. 3. ff. de pœn. qui limitat, niſi in fraudem ſuſcipiat ſacros ordines arg. l. maritus. §. legis. ff. de adul. & eorum quæ dix. c. præcedenti, & notat Bald. in auth. cauſa quæ ſit cum monacho. col. 1. C. de Epiſ. & cleri. nu. 142. Si tamen, cum creditor illum in carcerem coniecſſet, vel in ſeruitiũ accepiſſet fiat clericus, certè clericatus videtur in fraudẽ ſuſceptus, neq; clerico ſuffragatur, ita liquet ex diſtinctione Ioannis Andr. & Abb. in d.c. 1. & ex Bar. in. l. 1. col. 3. ff. de pœn. & circa hanc diſtinctionem, vide DD. omnes in. c. propoſuiſti. de foro compe. & in l. cum quẽdã puella. ff. de iuriſdict. omn. iudi. Oldrad. conſ. 4. Alber. in. 3. part. ſtatuto. q. 41. Felin. in. c. fi. col. 8. de conſti. Rebuff. in. l. ſi domina domus. C. de exactio. tribut. l. 10. Feder. Senens. conſ. 97. incip. non eſt fundamentũ. Bart. Brixenſis. q. 32. incip. aliquis litigabat. Cepol. conſil. 11. col. 3. ver. item de delicto, & cautella. 9. Plat. in. l. non tibi. C. de incol. lib. 11. in quibus locis traditur de eo qui poſt delictum fit clericus.

23 ¶ Facit, quod ſeruus ſine licentia, domini ordinatus, deponitur, & domino reſtituitur. c. 2. de ſer. non ordin. & ſacerdotium non liberat à conditione ſeruili. Caſſan. in conſuet. Burgun. rubr. 9. §. 10. nu. 56. Ideò ſi creditor traditus ſit creditori, non liberabitur per ſacerdotium, immò, neq; ordinari debet. c. 1. de ſer. non ordi. Molin. in cõſue. Pariſ. tit. 1. §. 41. num. 55. in fi.

24 ¶ Et an hic ordinatus domino, creditore contradicente, debeat degradari, & reddi domino, an verò audiatur, ſi velit ſeruire per ſubſtitutum: longa rixa eſt inter noſtros, vide Anton. col. 2. Abb. col. 2. in c. de ſeruorum. de ſeru. non ordi. & in c. fi. eo. titul. Bald. Paul. Salic. & alios in. l. ſi ſeruus. C. de Epiſ. & cleri. Afflict. in conſtit. Sicil. incip. aſcriptitios. col. 3. in princ. & vide. l. 3. C. de agri. & cenſit. lib. 11. Sed de hac re videnda Regia. l. 6. tit. 22. par. 4.

25 ¶ Illud addendum, q̃ collegia, & monaſteria, & Eccleſiæ poſſunt cedere bonis, vt in Auth. vt determi. ſit nume. clerico. §. inueſtigantes. Nicolaus Neapolit. Arig. & Iaſ. nu. 10. & Iaſ. col. pen. in. §. fi. Inſti. de actio. Albe. in rub. C. de ceſsio bon. Nõtamẽ ſinguli de eccleſia patiẽtur addictionẽ ob debitũ eccleſię, vt dixi. c. 4. de vniuerſit. nu. 8.

¶ His

26 ¶ His definitis dicamus de ſcholaſticis, an ſi debeant, capi poſsint, & creditoribus tradi. De hac re nullum agerem verbum, niſi priuilegium, ne conueniãtur vltra quã facere poſſunt eis conceſsiſſet Rebuffus in Auth. habita priuileg. 12. C. ne fil. pro pat. videtur Rebuffus laboraſſe, vt quamplurima benignè ſtudioſis tribueret, dignus qui ab eis omnem referret gratiam, ſi legiſlator, non iuris interpres eſſet: nullibi enim tale quippiã definitum extat, neq; apud nos vſpiam fuit obſeruatum, Rebuffiq; ſententiam reijcit Couarr. varia. reſo. libr. 2. c. 1. num. 9. dicens, quod nunquam vidit opinionem hanc Salmanticæ ſeruari: æquidẽ inutilis fuiſſet noſtrorum concertatio, qui litigant, an doctor non legens, ſit immunis à carcere, ſi iuuẽculus primis adhuc labris attingens, grauiora ſtudia, non ſolum immunis eſt à carcere, verum etiam, non poteſt exigi in plus quã facere poſsit. Quod neq; aduocato, neq; doctori legenti conceditur, neq; enim. l. medicos. C. de profeſ. & medi. lib. 10. id ſibi tribuit, & licet argutari quis poſsit, ex priuilegio. l. miles. ff. de re iud. quod extenditur ad aduocatum, certè conſuetudo, vix introduxit, vt aduocatus, & doctor legens, immunes ſint à carcere. Quare, ſi quis muſaret de priuilegio, ne exigatur in plus quam facere poſſet cauſa prorſus caderet, & cum ſibilo exploderetur, ita enim dictat conſuetudo (optima legum interpres) Ergo, cum hoc non conceditur doctori, neq; aduocato, cur concedatur ſcholaſtico: de doctore, & aduocato dixi capite ſupra proximo.

27 ¶ Nunc de monacho dicamus, & quidem monachus non poteſt ob debitum ciuile capi, nec in carcere detineri, auctore Bald. in Auth. cauſa quæ ſit cum monacho. col. 2. nu. 3. verſi. quartum conſiderandum. C. de Epiſc. & cler. Abb. in. c. cum I. & A. num. 27. de re iudi. Roder. in. l. 2. tit. De los gouier nos, in. 5. q. verſi. idem dicendum in monacho. Quare in monacho ceſſat prorſus diſpoſitio huius legis, vt ibi Rodericus notat.

28 ¶ Illud notandum, quod ſi quis in fraudẽ creditorum ingrediatur monaſterium, non eſt recipiendus ad monachatum: quoniã, non ducitur bono ſpiritu, ſed, vt defraudet creditores, & otio indulgeat, ita docet Innoc. in. c. vnico. de obligat. ad ratio. & ibi Abb. col. pen. verſi. tertia fuit, vbi dicit cõcludẽdo, ſi tamen ingrediatur in fraudem monaſterium, ipſum monaſteriũ, ſatisfacere debet creditoribus, quatenus ex bonis monachi ad ſe peruenit. c. ſi qua. 19. q. 2. §. fi. Inſtitu. de acquir. per arroga. notat Baldus in. d. Auth. cauſa quæ ſit cum monacho, col. 2. num. 3. verſi. quartum. C. de Epiſc. & cleric. Abb. in. d.c. vno. col. pen. vbi tractat, an ſint deducendæ expenſæ neceſſariæ ad alendum monachum.

¶ Hęc procedunt quando debitor ingreditur religionem, antequam creditor ſilium capiat, vel executionem aduerſus illum faciat; nam ſi poſt hæc ingrediatur monaſterium, idem dicendum, quod dixi in clerico, qui poſt capturam ſuſcipit ſacros ordines, ita Abb. in. d.c. vno. col. 4. verſ. quæ dicta ſunt, de obli. ad ratiocin.

29 ¶ Illud eſt memoria dignum, quod ſi quis debitor monaſterij prę inopia, non poſsit ſoluere, liberãtur, ſi ingrediatur ipſum monaſterium, Bal. per textum ibi in. l. 2. ff. de capi. dimi. Marcus Mantua. ſing. 3. & dixi c. 1. num. 67.

30 ¶ Rurſus, illud notandum, quod ſi monachus mutuat, vel deponit pecuniam, ſi ei reſtituatur abſque facultate Abbatis, debitor, vel depoſitarius liberantur. Bar. in. l. ſi vnus. 1. reſpo. ff. de pact. Bar. Bald. & Sali. in. l. filius. C. de pact. Bart. in. l. eum qui. §. qui ſibi. ff. de verb. oblig. Quod limitandũ, niſi in contractu factum Abbatis, vel alterius ſuperioris requiratur Bart. in. d. §. qui ſibi. deciſ. Tholoſ. 122. An autem ſacerdos poſsit locare operas ſuas, vide Anan. in. c. ſuam nobis, nu. 8. de ſymonia.

31 ¶ Sed quid ſi infidelis ſacrum Baptiſmum recipiat, an ex hoc effugiat manus creditoris, videtur effugere, quoniam baptizatus effugit pœnam criminis. 26. diſtinct. per totam. c. quod autem. 32. q. 1. c. 2. in fine. de conſe. diſt. 4. gloſ. fi. 49. diſtin. in ſumma. glo. fi. d.c. quod autem. Anto. Imola, & Felin. in. c. de his. de accuſat. Thom. Ferrarius cautela. 24. verſ. ſi vis ipſam mortem. Barbat. in Clem. 1. col. pen. de Summa Trinit. ergo, multò magis effugiet manus creditoris, & pœnam imminentem ex non ſoluta pecunia. Contraria tamen ſententia vera eſt, quoniam Baptiſmus reſpicit animam, cum per id quis reddatur membrum Chriſti. c. quia paſſus. de pœn. diſt. 2. ideò abſolutio quę procedit ex Baptiſmo, intelligitur quoad animam.

32 ¶ Quare Baptiſmus nihil remittit in foro iudiciali. glo. in. c. admonere. in verb. *Pœnitentia*. 32. q. 2. glo. Innoc. & Hoſtien. col. fi. & Ioan.

Universidad de Deusto
Biblioteca

& Ioann. Andr. Anton. & Abb. in c. gaudemus. per text. ibi. de diuor. Anania, qui hanc testatur communem, post Marian. & Aretin. in c. de his. de accusa. Card. in Clement. 1. §. sanè. q. 14. de vsur. Lucas Penna. in l. si a patritor. col. penul. C. de cohor. lib. 12. Dec. in c. quæ in Ecclesiarum. col. 8. ver. tertio. de consti. Alexand. Halensis in. 4. parte suæ summæ. q. 20. memb. 1. art. 2. vbi dicit quod in baptismo omnis culpa deletur, quoad animam. S. Thomas in. 3. parte summæ quæst. 68. artic. 1. quæst. 1. B. Antonin. Florenti. in. 1. part. 3. partis principalis summæ theologa. tit. 14. c. 13. post princ. vbi dicit quod per baptismum remittitur omnis pœna debita Dei iudicio, sed non ea quæ deberur in iudicio hominum. * Nunc breuiter de parentibus di- 36
33 camus, & certè, neq; pater, neq; mater, neq; auus, neq; auia, neq; socer, neq; mulier, neq; patronus, & omnes personæ, quę non tenẽtur in plus quam facere possunt: quales sunt soci), & donatores, non possunt cõ ici in carcerem, à filijs, neq; à socijs, vel donatarijs: tantum enim abest, vt eorũ persona capi possit, vt neq; bona insolidũ exigantur: tantum exiguntur quatenus facere possint, hoc est, ita vt remaneat eis vnde vitam transigere possint. l. parentes. ff. sol. matrim. l. sunt qui in. d. l. inter eos in fine. ff. de re iud. l. rei iudicatę. §. fi. cum duabus legibus sequentibus. ff. sol. matrim. l. 1. tit. 15. part. 5. l. in condemnatione. ff. de regul. iur. Sed quoniã huius rei tractatus est quotidianus de singulis peculiariter dicamus.

¶ Parentes vtriusq; lexus, & omnes ascen-
34 dentes, non possunt à descendẽtibus ob æs 37
alienum conijci, in carcerẽ: quoniam obstat reuerentia, natura inducta, & diuino præcepto confirmata: nã qui à parentibus (post Deum) accepit donum inæstimabile, vt esset, non debet eos conijcere in carcerem, neq; impiè exigere, sed tãtum quatenus facere possunt: quare neq; eos conijcit in carcerem, nam generaliter, qui non tenetur in plus quam facere posit, non est præmendus carcere. glos. in. l. liber captus. C. de capti. & ibi notat Bald. in fine. Aret. in. l. alia. §. elegantèr. quem legit cũ. l. maritũ. ff. solu. matri. col. 2. Alex. in. l. Centurio, nu. 25. ff. de vulg. itẽ qui non tenentur, in plus quam facere possunt, non tenẽtur cedere bonis, vt dixi late. c. 3. *de vxore debitrici*
35 nu. 3. * Priuilegium autẽ hoc, quod parẽtes nõ possunt exigi, in plus quam facere possunt, nõ potest ab eis renũtiari, scilicet, nec maritus, quoniam maiorem reuerẽtiã debet filius patri, quam vxor marito, maritus autẽ non potest istud priuilegium remittere, quoniã est aduersus bonos mores, nimirum aduersus reuerẽtiam quam lege diuina, & naturali, vxor marito, & filius patri debet. d. l. alia. §. elegãtèr. ff. sol. matr. Ita in patre renuntiante, quod non valeat renuntiatio, scribit Speculan. tit. de renuntia. & conclus. §. 1. versi. item quod beneficium Ioã. Andr. in. c. Odoardus de solutio. Alexan. in. d. l. alia. §. elegantèr. nu. 16. ff. solu. matri. videretur enim respublica barbarica, si ob priuatorum pactiones interrũ peremptæ sanctæ naturæ lex, quod est abominandum, & absurdissimum.

¶ Quinimo etiam si parentes renuntiarent hu-
ic priuilegio, cum iuramento, adhuc nõ 38
possent exigi in plus quam facere possint: sed relinquenda eis sunt alimenta. Primo quoniam filij ipsi tenerentur eos alere, si viderent eos in ægestate constitutos. l. fi. §. ipsum autem. C. de bon. quæ l. bc. l. si quis à libertis in principio vbi Lara de Cordoua. nu. 4. ff. de lib. agnosc. Et circuitus est euitandus. l. cum fundus. §. seruum tuum. ff. si cer. pet. Secundo quoniam tale pactũ quod filius possit in carcerem ducere patrem, est abominandum, & prorsus execrabile: & filius qui tale quippiam petit impius est, & bipendũ nequissimus, nec; vlia res magis impia videtur conspici posse in republica, quã si hoc tolleretur: quare tale iuramẽtũ aduersus bonos mores non est vllo modo seruandum. c. non est obligatorium. de reg. iuris in. 6. * Ita in marito (iuramento
37 addito) renuntiante suo priuilegio docet 39
Bar. in. d. §. elegantèr. num. 9. & sequuntur Doctores ibi, & testatur esse communẽ sentẽtiã Couarr. in repet. c. quãuis pactum. in princ. 2. par. & Alciat. in. c. cum contingat. num. 69. de iure iur. sed nouissimè vir doctissimus Ferdinandus Vasquius, in tracta. de succes. creatio. lib. 3. §. 28. versic. teneo; docet iuramentum mariti renuntians suo privilegio in fauorem vxorum validum esse: adducit quod. in. l. si quando. §. illud. C. de inoffic. testam. dicitur quod non valet pactum, per quod filius renuntiat hæreditati paternæ, & quod illud est, quoniam tale pactum est aduersus bonos mores, quod nihilominus tale pactum valet, si sit iuratum cap. quamuis pactum de pact. in. 6. Deinde dicit, quod textus in cap.

non

non est obligatorium. loquitur quando iuramentum est aduersus bonos mores stabilitos Iure Diuino, vel Naturali, vel Canonico, vt patet ex dispositione. d. c. quamuis pactum. vbi pactum de non succedendo valet licet reputetur aduersus bonos mores. Deinde adducit, quod cum hoc iuramentum seruari possit absq; dispendio salutis æternæ, & absq; præiudicio cuiusquam, & nemo ex eo inuitetur ad delinquendum, quod seruandum omninò est. 39
Ego communem opinionem probo, quoniam vxorem reuereri maritum, non aliter quam dominum, vel patrem suum, institutio est diuina: Paul. ad Ephes. c. 5. inquit, *Vir caput est mulieris*. Et Petrus Apostolus in epistola Canonica c. 1. præcipit mulieres subditas esse viris. Quare pactũ, vel iuramentum aduersus hãc Iure Diuino, & humano inductam reuerentiam, est aduersus bonos mores Iure Diuino, & Naturali inductos: quare non est obligatoriũ aduersus bonos mores præstitum iuramẽtum: nam hoc, vel maximè est aduersus bonos mores Iure Diuino inductos: quare quadrat regula. c. non est obligatoriũ, iuxta interpretationem ipsius Vasquij, qui dicit requiri, vt sit aduersus bonos mores Iure Diuino, Naturali, vel Canonico, stabilitos: nam hic ea omnia quadrant.

¶ Ex quo apparet Vasquium, non rectè
38 respondere, ad d. cap. nõ est obligatorium. Non obstat quod non est in præiudicium tertij, quoniam sufficit quod iuramentum sit aduersus bonos mores, ad hoc, vt non valeat, vt in d. c. non est obligatorium. Deinde non obstat quod valet pactum iuratum, de non succedendo, licet sit aduersus bonos mores: quoniam est aduersus bonos mores, Iure Ciuili inductos: sed non aduersus sanctam naturæ legem, & diuinam institutionem. Ex his credo q̃ pater, non tenetur in plus quã facere potest, etiam si suo priuilegio renuntiet cum iuramẽto: quoniam tale iuramentum est aduersus bonos mores Iure Naturali, & Diuino inductos, quo filius iubetur reuereri patrem. *Honora* (inquit Dominus) *patrem tuum, & matrem, et eris longæuus super terram*. Et D. Paul. inquit, *Fili, obedite parentibus vestris in Domino*. Regia l. 3. tit. 24. part. 4. ergo aduersus hanc reuerentiam, præstitum iuramentum, non seruandum: quod enim exemplum execrabilius esse posset, quam filium spoliare patrẽ omnibus bonis, nulla re ad alimenta relicta, & illum conijcere in carcerem. Illud tamen est maximè expeditum, quod etiam si maritus, vel pater, iurassent debitũ soluere, non ex hoc videntur renuntiasse iuri reuerentiali. Primo, quia ius reuerentiale nunquam ex generali renuntiatione videtur remissum. l. fi. C. de bon. liber. Deinde quoniam renuntiatio non nocet, nisi in his quæ expressè, & differẽ sunt renuntiata, vt dixi cap. præced. num. 103.

¶ Sed est quæstionis, an pater spiritualis
39 gaudeat priuilegio, ne à filio spirituali cõueniatur, vltra quam facere possit: mouet quæstionem q̃ patri spirituali, nõ videtur deberi tanta reuerentia, quanta carnali: cũ filius spiritualis, possit vocare illũ in ius, sine venia, quod in filio naturali non admittitur: ita in filio spirituali docet Faber. in. §. penales. versi. & in eũ. Instit. de actio. Rursus iura loquentia in filijs, non verificantur in spiritualibus: Anton. in. c. transmissæ. qui fil. sint leg. Capra. cons. 148. lib. 2. Bald. in Authen. nisi rogati. C. ad Trebel. Nicolaus Vvaldius in tract. de success. ab intest. char. 3. versi. septima, & vltima. Decius cons. 399. Cotta in memoriali incip. Filius spiritualis, Campeg. in tract. de statu. exclu. fœmi. q. 40. Alexand. consil. 125. col. 2. lib. 4. Georgius Nattan in cap. quanuis pactũ. in. 3. quæstio. 43. quæstionis principalis. de pactis. in. 6. sed contraria sententia, æquior est, & bonitati Christianæ congruentior, immò pater spiritualis, neq; est capiendus, neq; addicendus filio spirituali, & q̃ magis est, non est ab eo exigendus in plus quam facere possit: ita docet Faber. in. §. sunt præterea versi. sed & si quis. Instit. de actio. Angel. & Platea ibi col. 2. Tiraq. in. l. si vnquam. in verbo *si sceperit liberos*, nu. 27. C. de reuoc. donatio.

¶ Rursus quorsum à patre spirituali filius
40 auferat necessaria ad alimenta, cum si patiatur inopiam teneatur filius eum alere: non aliter quam patrem naturalẽ: ita Fracus in. c. 1. de cogna. spiritu. lib. 6. Nicolaus Vvaldius in tract. de succes. ab intest. charta. 3. in parvis versic. septima & vltima. species Bald. (quanvis ambiguè) in Authẽ. nisi rogati. C. ad Trebel. Barba. in. c. Raynuntius col. 39. versi. & adduco de testam. Curtius in tracta. de test bus conclus. 30. ad finem. Cotta in memoriali. incip. cum mater. Faber. in. d. l. C. de alẽd. liber. & hãc opinionem probat vir doctissimus Guilielmus Budęus in libro de Philologia: qui scribit,

Universidad de Deusto
Biblioteca

scribit, priscis seculis honorariam quandã actionem proditam fuisse, vt pater spiritualis alat filium mysticum, quem è sacro fonte leuauit: ex his appareat patrem spiritualem, non posse à filio spirituali conijci in carcerem, ob æs alienum, nam qui non tenetur vltra quam facere potest, non potest conijci in carcerem; nec tenetur cedere bonis, vt dixi supra nu. 34. & c. 3. nu. 2.

41 ¶ His suffragatur, quod patri spirituali, non minor debetur reuerentia, quam carnali. glos. in c. Pictacium. 30. q. 3. Barba. in l. 2. col. 7. ff. de verb. obliga. & in l. cum acutissimi. nu. 114. C. de fideicomm. Nam cognatio spiritualis nõ minus efficax est, quã carnalis glos. in c. qui dormit. 27. q. 2.

42 ¶ Vnde, & pater spiritualis, non potest vocari in ius: sine venia: ita docet Guilielmus Cugneus. Paul. Rom. Alexãd. & Ias. in l. generaliter. ff. de in ius vocand. Ang. & Fulg. in l. adoptiuum. ff. eo. tit. Aretin. in. 6. penales. Instit. de actio. Ias. ibi col. 10. ver. nunquid ergo. Zasius ibi. col. 2. Gome. col. 11. versi. & omnia prædicta. Si enim verũ est (vt est, re vera) quod scripsit Aristoteles, *Parentibus, & magistris parem gratiam referre non posse*. certè omnia maxima beneficia debentur patri spirituali, qui prima religionis semina, in tenero infantis pectusculo inserit. * Sed est quæstio, maximè difficilis, quid si pater conijcitur in carcerem à creditoribus, & creditores petunt, vt sibi addicatur opponũt sese filij fo sam ægeni, & impuberes petũtq; sese præferri, ratione dotis materne, & vt pater sibi addicatur, tanquam potioribus iure pro dote materna, & quod non addicatur creditoribus: hanc quæstionem eisdem argumẽtis tractare licet, quibus supra. c. 3. tractaui, *An vxor petens maritum sibi addici sit præferenda cæteris creditoribus*. Nam hic eadẽ obstat reuerentia, & idem priuilegium (scilicet) quod pater non potest conueniri à filijs, in plus quam facere possit: certè ibi definiui, vxorem concurrentem cum creditoribus esse præferendam, & idem hic libẽtissimè definirem, nisi quod ignoro quomodo responderi possit argumento, quod pater non potest conueniri, à filijs: in plus quam facere possit: & sic dispar est ratio creditorum, & filiorum, nam filius non habet ius ad exigendũ à patre, nisi quatenus facere potest, scilicet relinquendo ei alimẽta: & vltra hoc non habet actionem: ãt creditor potest accipere omnia bona, &

43

conijcere patrem in carcerem, & petere, vt sibi tradatur in seruitium: & rectè petit: quare cum agitur de addictione, filius non videtur audiendus, quia eius actio non extenditur ad id. Sed replicabis, etiam vxor non potest conuenire maritũ, nisi in quãtum facere potest. l. maritum. ff. solu. matr. & tamen docuisti. c. 3. præferendam cæteris creditoribus, & maritum sibi non creditoribus ad dicendum? sed respondeo quòd cũ vxor viuo marito petit, se præferri pro dote, & vt maritus qui ad inopiam peruenit, sibi illã restituat, exigit à marito (spreto priuilegio) ne conueniatur vltra quam facere potest, nã hoc casu maritus illo non gauder, iuxta communem opinionem relatam ibi nu. 12. hoc autem in filijs deficit, quare in eis (licet satis proclinatus) non possum iuxta iuris regulas idem definire, cum eorum actio, adeò limitata sit.

44 ¶ Vnus tamen est casus perpetua memoria dignus in quo filius præferetur creditoribus, & patrem ab eorũ manibus liberabit: scilicet, quando filius est valde inops, & nõ habet vnde se alat, hoc enim casu potest patrem rigidè excutere, & pater non habet priuilegium ne conueniatur vltra quam facere possit; quoniam ordinata charitas incipit à se ipso. l. pẽs. C. de servit. & aqua lib. 11. & quia præferendus, qui tractat de damno euitãdo. l. verum. §. fi. ff. de minor. & magis fauendum est repetenti. l. matrẽ. ff. ad Velleia. l. qui filium. §. Sabinus. ff. eo. titulo. Quibus rationibus in filio petente dotem matris, ita definit Bald. in l. si quis crediderit in prima lectu. in fin. ff. de pact. & in vxore inope quod repetat ad viuum, & maritus nullo gaudeat priuilegio, notãt Baldus, & Guilielmus ibi: Bartolus in. l. maritum num. 4. & ibi Alex. col. fina i, testatur hanc communem. ff. solu. matrim. Ias. in. §. item si de dote nu. 10. Instit. de actio. & ibi Faber. & Angel. Iacobus, & Rayn. in l. si maritus. ff. eo. tit. Cur ergo filius possit patrem ad viuum exigere. certè si pro dote matris, vel pro alia re habet, potiusius, quã cæteri creditores poterit petere patrem sibi addici, & optinebit: nam tradendus primo est ei, qui potius ius habet, & melius est, vt operis suis alat se, & liberos (pignora charissima) reponendo debitum, quam vt seruiat creditori, & hic nulla est ignominia: quia hoc est officiũ patris, & filius protestabit se (quatenus de iure licet) nõ petere, nec; velle, vt pater portet torquem ferreum.

ferreum. Hic adde alias fortissimas rationes adductas: & hoc casu pater coniectus in carcerem, ad petitionem creditorum; soluetur è vinculis, si dicat se velle cedere bonis, vt nostri Hispani præponere dicũt; & tradi potiori creditori: nam cum filius sit potior, tradetur ei, donec operis satisfaciat doti, & sic effugiet carcerem. Neque obstat, quod filius non potest conijcere patrem in carcerem, fateor sed hic filius non conijcit patrem in carcerem, sed liberat eũ à carcere, in quam coniectus fuit à cæteris creditoribus, nam si filius non concurreret cum alijs creditoribus, non esset audiẽdus petens patrem sibi addici: nam, non potest patrem conijcere in carcerem, vt dixi nu. 43. & qui non potest conijci in carcerem, non patitur dispositionem huius legis, vt docui. c. 3. num. 2. Hæc opinio æquissima est, sanctissima & valdè pia: durissimum enim est patrem seruire, vt reponat debitum extranei, & non, vt reponat debitum filij inopis, forsam infantis, qui potius ius habet pro dote matris, an non melius est, vt solvat filio potiori creditori? non minus dedecoris olim laborare, vt alas filium, quã, vt alat dominum extraneum: non melius tractabitur à filio, quam ab extraneo, non debet filio, potius quam extraneo.

45 ¶ Sed, an ad hæredem patris spiritualis transeat beneficium, ne conueniatur vltra quam facere potest; certè non trãsit, quoniam hoc beneficium personale est, & ad hæredem non trãsit. l. maritum cum. l. sequenti. ff. solu. matr. i. l. & si fideiussor. ff. solu. matr. vbi, quod non transit ad fideiussorem, non transit ad hæredes mariti, vt in. d. l. maritum. & in. d. l. & si fideiussor. intellige hoc de hærede mariti, de hæredibus extraneis, non de filijs, nam ij gaudent eodem priuilegio, vt in. d. etiã, & ibi Alex. ff. solu. matr. & in. l. assiduis. C. qui potio. in pig. habe. glo. in. d. l. maritum, & ibi Bart col. fi. nu. 5.

46 ¶ An autem hæres vxoris extraneus, teneatur idem priuilegium deferre marito, etiã si matrimonium sit solutum, vide Aretin. in. d. l. alia. §. elegantèr, & ibi DD. generaliter tamen, si persona quę agit sit mater, non potest conuenire filios, eiusdem matrimonij in plus quam facere potest. Nam, filius, à parentibus non potest cõueniri in plus quam facere possit, si tamen maritus habeat filios ex alio matrimonio, & vxor aduersus eos agat, non habent priuilegium patris. l. etiam, & ibi Alex. & DD. ff. solut. matrimo.

47 ¶ Nunc tractemus de liberis, an in carcerem pro ære alieno conijci possint, à parentibus. Et quidem non possunt: filius enim, non potest conueniri à patre, vel matre, in plus quam facere possit, & idem in omnibus descendentibus probatur in. l. 1. titulo 15. partita. 5. Vnde, cum non teneantur in plus quam facere possunt, non possunt à parentibus conijci in carcerem, vt in filio non soluente matri dotem, notat Bald. in. l. liber captus. in fine. C. de capti. Rodericus in. l. 2. tit. De los gouiernos. col. 3. versi. quã legem. Et licet ij loquantur, quando filius cõuenitur à matre pro dote, idem intelligendum, in cæteris causis, ex quibus matri, vel patri debeant: nam regula. l. 1. tit. 15. parr. 3. est generalis, imò est expressum in. d. l. 5. ibi. *Si fuesse fijo, o algunos de los otros descendiẽdientes, que oniesse algo, à dar à alguno de aquellos de quien descendiessen*. Nam, ascendentibus masculis non est restituenda dos, quæ non conuenit masculus, vt dixi in tractatu de non meliorandi filia. capite. 16. numero. 9.

48 ¶ Hoc est lector notatu, & memoria dignũ, quoniam de Iure Ciuili videtur esse de mẽte doctorum, quod filius potest ab ascendẽtibus exigi, in plus quam facere possit, nisi sit, in causa dotis, imnõ, & in causa dotis dicũt, quod nepos, & pronepos, possunt cõueniri, in plus quam facere possit: quoniã priuilegium mariti, ne conueniatur, vltra quam facere possit, transit secundum eos solum ad filios eiusdem matrimonij, vt in. d. l. etiam. ff. solu. matri. Regia. l. 32. tit. 11. part. 4. ibi, *la madre*, & est communis teste Alex. in. l. sed hoc ita. §. quod autem. num. 7. ff. de re iudi. Bart. in. l. 1. C. de priuileg. dot. Bal. in rubr. eo. tit. Cin. Bart. & Bal. in l. assiduis. C. qui potio. in pig. habe. Nepotes autem, non sunt ex eodẽ matrimonio, quã ratione istam sententiam probat Angel. in. d. l. etiam, & cum eo transeunt Imol. Paul. & Rom. teste Alex. ibi nu. 1. & nu. 5. versi. sed pro concordia, qui eandem sententiam probat, & Ias. in. l. si cum procuratore, nume. 9. ff. de re iudi. est eiusdem opinionis.

49 ¶ Sed certè, eorum opinio est prorsus falsa, quoniam marti priuilegium, trãsit ad omnes de sobole, autore Bar. in. l. si cum procuratore. ff. de re iudi. per textum in Auth. si quid. C. qui potio. in pig. habe. & quamuis hanc

Universidad de Deusto
Biblioteca

hanc Bartoli opinionem reprobent, Alex. & Ias. approbantes dictum Angeli: certè opinio Bartoli probatur Iure Regio, quoniam nullus descendens, potest ab ascendẽte conueniri in plus quã facere possit: non solum pro dote, verum, neq; pro alia quãlibet causa, quod est notabile, nõ solũ pro doctrina Bartoli, quę loquitur in exactione dotis, in qua est in descendentibus peculiaris ratio, scilicet, quod priuilegiũ, quod competit patri, & filijs transit ad nepotes; sed est illa lex multò magis notanda, quoniã generaliter, extra causam dotis disponit, quod descendentes, non possunt exigi insolidum ab ascendentibus, quod videtur sumpsisse originem, ex eo quod etiam de Iure Ciuili.

50 ¶ Priuilegium, ne maritus conueniatur insolidum competit ei, siue debeat ex causa dotis, siue ex alia quãlibet causa, vt in l. nõ tantum. ff. de re iudi. Ergo cum marito, eidemq; patri, etiam extra causam dotis cõpetat, hoc priuilegiũ videtur, quod debet transire ad descendentes: arg. d. l. etiam. & arg. l. liberorum. ff. de verb. signif. Sed adhuc lex Regia est insignis, quoniam d. l. non tantum loquitur, quando contractus, ex quo debitum nascatur contractum fuit inter maritum, & vxorem: at lex Regia ex quacunque causa debitum oriatur, inter ascendentem, & descendentes, etiam si non oriatur ex contractu facto, à parentibus descendentium, nõ datur exactio, vltra id, quòd descendens facere potest, & etiam est notabilis, quoniam Rodericus solũ loquitur in exactione dotis, quam mater exigit à filio.

51 ¶ Sed an descendẽs, filius, vel nepos, possit huic priuilegio renuntiare, videtur posse: quoniam ascendens, non debet reuerentiã descendenti, & sic cessat dispositio. l. alia. §. eleganter. ff. sol. matrimo. & succedit regula, quòd quilibet potest renuntiare suo priuilegio. d. penult. C. de pact. Non obstat, quòd videtur res inhumana, filium exigi à patre, in plus quam facere possit: quoniã etiam videtur inhumanum, vt pater possideat omnes res, quæ ad filium pertinent, atque etiam dotem, quã vxor filio dat; nihilominus tamẽ admittebatur de Iure Ciuili. l. 1. C. de bon. quæ libe. Deinde lex ita confidit de patre, vt semper videatur facere, quod filio melius, & vtilius est, vt latè dixi in tract. de non melior. dotis ratio filiabus. c. 1. num. 11.

52 ¶ Neque obstat, quod pater tenetur alere filium, & quod ita ratione euitãdi circuitus expediat, ne exigat in solidum à filio: cui alimẽta, post solidam exactionem dare tenetur: non enim pater semper filium alere tenetur, quid enim, si egregius est artifex, qui opificio sibi victum egregiè parare tunc enim, non tenetur eum alere. l. si quis à liberis. in fin. prin. ff. de libe. agnos. immò etiam cessat priuilegium eorum, qui non tenentur vltra quam facere possunt. l. maritus in id. ff. solu. matr. & ibi DD. glo. in. l. si quis argentum. §. sed, & si quis. C. de donat. Alex. in. l. maritum. col. 2. versic. 15. ff. sol. matrimo. Deinde, quid si ei vtilius, est dare filio alimenta domi, ex re sua; quam relinquere ei alimẽta extra domum suam. Postremò etiam, si pater filium immodicè prægnat, semper boni viri credunt patrem aliquid filio forsam profuso vtilissimum machinari.

53 ¶ Quando autem cadat obligatio inter patrem, & filium, vide DD. in. l. frater à fratre. ff. de condit. indeb. l. 1. tit. 13. l. 1. tit. 5. & l. 11. tit. 20. par. 2.

54 ¶ Nunc de vxore dicamus. Et quidem non conuenit virum, in plus quam facere possit, siue agat actione de dote, siue alia. l. non tantũ. ff. de re iudi. §. item, si de dote. Instit. de actio. l. 11. tit. 15. par. 5. l. ex diuerso. ff. solut. matri. declarat Alex. in. l. non tantum. num. 8. ff. de re iudi. quare non potest illũ pro debito conijcere in carcerem, vt dixi c. 3. num. 2. An autem cum vxor agit aduersus maritum petendo constante matrimonio dotem propter inopiã viri, an vir gaudeat priuilegio, ne exigatur in plus quam facere possit, dixi. dicto. capit. 3. numero. 12.

55 ¶ An autẽ maritus habeat hoc priuilegiũ, etiam si extraneus quippiam agat pro dote vxoris, vide. l. si prior, & ibi glo. & Bar. ff. sol. matr. tex. in. l. Nesenius. ff. de re iud. & l. si extraneus. ff. de iure doti. Alex. in. l. maritum. in duodecima fallentia. col. 1. ff. sol. matr.

56 ¶ Deniq; , vide Bart. & Alex. in. d. l. maritũ, vbi proponunt viginti limitationes, in quibus maritus conuenitur ab vxore in plus quam facere possit, vide eos, & Ias. in d. §. item si de dote. non enim est animus antiquorum dicta referre, nisi sit addendũ aliquid luce, vel copia commẽdabile, & ibi vide quid si sit artifex, vel opifex. An autem vxor, si maritus conijciatur in carcẽrem,

rem ab alijs creditoribus, possit petere se præferri, & vt maritus sibi tradatur in seruitium dixi latissimè. c. 3. supra. * Sciendũ

57 autem, quod sicut maritus non potest conueniri ab vxore in plus quã facere possit: ita neque vxor potest in plus conueniri à marito. l. non tantum. in fine. ff. de re iudi. l. 1. titulo. 15. partita. 5. quod æquidem satis suadet.

¶ Nunc de socero dicamus; & quidem si cõstante matrimonio, gener ab eo petit dotem, non tenetur in plus quam facere potest. l. sicut cũ lege seq. ff. de re iudi. de quo vide. l. penultimam. ff. de iure doti. quod procedit, etiam si soluto matrimonio nurus exigat dotem, à socero patre mariti sui. l. rei iudicatæ, in fin. ff. solut. matrimo. de qua re legendi doctores in dictis locis, qui rem declarant, & latius tradunt Ias. Plat. Ang. & Zasius in. d. §. item si de dote. Instit. de actio. Illud tamen est plus quã notũ, & memoria dignũ, q̃ si socer dotem promiserit sciẽs eã præstare non posse, quod tenebitur in plus quam facere possit, textus celebris in. l. pen. ff. de iure doti. videtur enim decepisse generum, & dolus, vel malitia soceri faciunt amitti hoc priuilegium d. l. pen. & in cæteris qui habent idẽ priuilegiũ, probatur in. l. sed hoc ita. §. fin. ff. de re iudi. l. etiam. §. licet. ff. sol. matri.

58 ¶ Sed est animaduertendum, quod si socer decipiat generum nocebit ei, quoad hoc, vt ipse socer exigatur in solidũ (omisso priuilegio) nõ tamen nocebit filijs, vel filiabus suis ex quo elicitur, quod si socer promisit filiæ dotem, ex qua resultat melioratio aduersus legem. 101. condita in cõuentu Madritensi, anno. 1534. quę habetur. l. 1. tit. 2. l. b. 5. Recop. certè, etiã si pater deceperit generum, non ideò melioratio rata erit, neq; cæteri filij, vel filiæ præiudicabũtur in legitima: nõ enim quis alterius dolo prægrauari debet. c. nemo debet. de regul. iur. in. 6. neq; propter delictũ patris, filij debent puniri; hanc sententiam multis argumentis probaui, in meo tractatu de non meliorandis dotis ratione filiabus. c. 32. numer. 13. vers. illud tamẽ: sic licet cõsensus filiorũ, illis præiudicet, & faciat valere cõstitutionẽ dotis, ex qua resultat melioratio, intelligitur q̃ præiudicat his, qui cõsenserunt: nõ alijs, vt dixi in. d. tractatu, cap. 10. num. 89. vers. notandum: ex quo elicitur, quod dolus patris, debet sibi solum nocere, ita, vt exigatur in solidum, nõ tamen præiudicabit filijs, ita, vt melioratio rata maneat.

59 ¶ Meminisse tamen oportet, an gener soluto matrimonio, possit indistinctè exigere socerum insolidum, etiam si dolum non cõmiserit. Item, an si commiserit dolum, possit exigi in solidum matrimonio constante. An verò debeat expectari, vt matrimonium soluatur, lõga est rixa inter nostros, vide Bartol. Angel. Alexand. & Ias. nu. 4. in. l. sicut. ff. de re iudi. Alex. latè rem executientem, ibidem. & in. l. rei iudicatę, in princip. num. 9. ff. solut. matrimo. glos. Bartol. & DD. in. l. ex diuerso. ff. eodem titul. Ias. & DD. in. §. item si de dote. Instit. de

60 action.

¶ Item, an extra causam dotis habeat hoc priuilegiũ socer mariti, & socer mulieris, vniformitèr, vide Alex. & Ias. post alios in. d. l. sicut idẽ Alex. in. l. rei iudicatæ, col. pen. ff. sol. mat. & an sit differẽtia inter eos, vide Alex. in. d. l. sicut. col. penul. & ibi Ias. Ex his liquet, quòd socer nõ potest conijci in carcerem in casibus, in quibus gaudet priuilegio, ne conueniatur vltra quam facere possit, vt dixi. Socer tamen, quando dos non sufficit, nisi pro alimentis matrimonij potest exigi in solidum. Cin. & Sali. in. l. vbi adhuc. vbi Sali. in. §. ita tamen. col. 2. ver. iuxta. & ibi Fab. C. de iur. doti. Cãp. de dote. 3. part. q. 66. & in vxore, & filijs dicam infrà.

61 ¶ Sed, an socer renuntiare possit suo priuilegio, certè nõ: magis videtur posse, quam pater: socer enim, parentis loco habetur. l. quia. ff. sol. matr. ideò, non minus punitur gener occidẽs socerũ, quã filius occidẽs patrẽ. l. 12. tit. 8. par. 7. immò, nõ solũ parẽs, sed dominus optimo iure appellatur: quare (cũ natura dictãte) parẽtis locũ obtineat videtur, q̃ sicut pater nõ potest renũtiare ita, neq; socer possit. Hæc opinio ciuilis est, prudẽs, æqua, & rectè rationi congruẽtissima, absurdũ enim est socerũ (hoc est alterũ parẽtẽ, qui filiã (hoc est) viscera sua genero copulauit: duci ab eo in carcerẽ, & ad mortẽ (sublatis alimẽtis) adigi: nã ij, quib⁹ propter reuerentiam hoc priuilegium cõceditur, eius generis sunt, vt etiam si ipsi velint, nõ satisfiat publicæ honestati, si minus honorificè tractentur: hoc si socer malitia vacet, nam si accederet malitia, exigerem ab eo insolidum, etiam constante matrimonio reiecta opinione eorũ, qui dispositionẽ. l. penultimæ. ff. de iure doti inter-

Universidad de Deusto
Biblioteca

prętantur, non habere locum, nisi soluto matrimonio inter filiam, & generum, vt per Alexandrū, & Iaso. supra citatis: quod mihi durissimum videtur, quidenim prodest exigere in solidum, cum matrimoniū iam est solutum, cessatq; forsam præcipuū onus sustinendi onera matrimonij? (scilicet vxor.)

62 ¶Illud tamen simpliciter verum est, quod ex generali legum renuntiatione, vel iuramento, non videbitur socer suo priuilegio renuntiasse: ex his quę dixi in patre. Item, illud est verum, quod fideiiussor soceri, nō poterit opponere eius priuilegium. l. verum. ff. pro soci. l. & si fideiiussor. ff. de re iudi. quod verum in fideiiussoribus omnium, idem habent priuilegiū, vt ibi probatur.

63 ¶Sed de socijs nunc dicamus; & quidē socius, siue sit omnium bonorum, siue vnius rei socium non conuenit in plus quā facere possit, pro re procedente ex causa societatis. l. 15. tit. 10. par. 5. Castell. l. 66. Taur. verb. *arrazgar*. l. sunt qui in id. ff. de re iud. §. sed, & si quis, cum parente, Instit. de actio. optimus textus in. l. verum. ff. pro soci. l. 1. tit. 15. par. 5.

64 ¶Idem in eo, qui ex causa donationis conuenitur. l. inter eos. ff. de re iudi. d. §. sed & si quis cum parente, Instit. de actio. l. 1. tit. 15. par. 5.

65 ¶Cum autem hoc procedat in socijs vnius rei, certè colonus partiarius, non potest à domino fundi conijci in carcerem, ratione partis non solutæ, immō, neq; exigitur in plus quā facere possit. Ita nominatim Fulgo. in. d. si merces. §. vis maior. ff. loca. Castell. in. d. loco, sed illud in his peculiare est, quod possunt suo priuilegio renuntiare, quoniam non conceditur propter reuerētiā inhęrētē personę, sed propter qualitatē cōtractus, nā socij omniū bonorū reputātur fratres lex verū. ff. pro socio. Itē exigi in plus quā facere possit eum, qui ex causa donationis cōuenitur, esset summæ ingratitudinis, & impietatis, q̄ si ipsi renuntiarent suo priuilegio, nihil est absurdum, nihil est iniquū, q̄ renuntiationē minus validam reddat: nam cōtra bonos mores non est, vt possimus facere contractū, prout nobis placuerit. l. si cōuenerit. ff. de re iudi. ita his rationibus definit Bar. in. l. alia. §. elegantèr. col. 1. ff. sol. matr. Alex. ibi. col. pen. nu. 16. ver. reperio, & dixi. c. præced. Cū autē socius nō possit pro causa, societatis conueniri in plus quam facere possit, certè nō poterit capi, etiam si nō det fideiussorem, neq; possideat immobilia, Castellus in. l. 66. Tauri, verbo *de se arrazgar*, columna finali. * Sed quid si dotaui extraneam, an conueniri tantum debeam, in id quod facere possum: certè non textus est expressus, in. l. penultima. ff. de iure doti. Neque obstat, quod videtur esse mera donatio, vt dixi in meo tractatu, de non melioran. filia. cap. 9. nu. 67. & quod donans non tenetur in plus quam facere possit, quoniam quoad maritum nō est mera donatio, immō, censetur habere dotē, titulo oneroso, ad sustinenda onera matrimonij. l. pro oneribus. C. de iure doti, Bartolus, Alexander post glossam, in. l. Mæuia. ff. sol. matri. Baldus, Roman. & Alexander in. l. si donaturus. ff. de condict. ob causam: & dixi in meo tractatu de non melior. filia. capite. 32. col. 1. num. 1. & nume. 8. &. capite. 9. nu. 66. Cinus, Bartolus, Baldus, Salicetus, & Paulus in. l. vna. C. de inof. dotib. Bartolus, Baldus, & Salicetus in. l. fi. in princ. C. de iure doti. Socius autem habet hoc priuilegium, siue sit socius omnium bonorum, siue vniùs rei. l. verum. ff. pro socio. Item, quiuis habet hoc priuilegium, ne conueniatur vltra quam facere possit, si de ea re pactum fecit. l. si quis crediderit. ff. de pactis.

¶Ex his apparet qui habeant hoc priuilegium, sciendum autem eos omnes, non solum, non esse addicendos creditori, neque detinendos in vinculis, vt dixi supra, c. 3. nu. 2.

67 ¶Verum etiam eis relinquenda alimenta, quibus vitam transigant. l. inter eos in fine. ff. de re iudi. l. in condemnatione. ff. de reg. iur. l. 1. tit. 15. part. 5.

68 ¶Alimenta autem iuxta personæ qualitatem relinquenda, alia enim assignanda nobili, alia ignobili, alia diuiti, alia rustico, duris laboribus assueto. Alijs enim cibis vtitur nobilis, alijs rusticus, & alitèr conseruatur dignitas patris, vel soceri nobilis, aliter dignitas rustici. Itaq;, vt satisfiat menti legis, quæ rectissima ratione noluit hos exigi in plus quā facere possint, ne scilicet dura patiātur ab his, à quibus naturę lege, vel beneficij, vel cōtractus ratione debent expectare gratiā, vel indulgētiā decernitur, ne ad horū petitionē seuerè prēmātur, durissima autē paterētur, si relictis tātum alimentis naturæ necessarijs cogerentur dignitatis suæ prę inopia, iacturam facere, qua ratione verissimū est, hoc verbū *facere posse*, æstimandum iuxta cuiusq; dignitatem, arg. textus, & gloss. in verbo *dignitate*, in. l. nepos Proculo. ff. de verbo. significa. l. tutor secundum dignitatem. ff. de administratio. tuto. gloss. in. l. seruis, Vrbanis in verbo, *ex libellis*, & in verbo *cibarijs*. ff. de leg. 3. nominatim, Cepola in tractatu de Imperatore milites deligen. in. 22. præuileg. nobilitatis, Baldus in Rubrica. C. qui boncede. possi. Ang. & Imola, in. l. Nessenius. §. fin. ff. de re iudi. Paulus Citadin. in tractat. de iure patrona. in. 6. parte. q. 7. Ias. qui nominatim loquitur in. §. item si de dote. Insti. de actio. Hippol. in repe. rub. de probatio. col. 5. Corsetus in repet. capit. grandi. char. penult. de supplend. neglig. prælat. Afflict in constitut. Siciliæ, incip. qualitas personæ, col. 2. Aret. Imol. Raph. & Alex. in. l. si maritus in id. ff. sol. matr. Alex. in. l. maritum, col. fi. ver. pro intellectu. ff. eo. tit. Din. Ang. Aret. & Ias. in. d. §. itē, si de dote. Aret. cōs. 17. incip. cōsideratis, col. pen. in. 5. dubio.

69 ¶Immō habenda ratio, ne nobilis cogatur solus viuere. Imol. Alex. Areti. & Cepola in locis supra citatis. Abb. in. c. cū adeò, de rescrip. Aret. d. consil. 17. circa fin. Dicit socero relinquēdum, quo se, & ministros alat. Neq; obstat Regia. l. fin. tit. 11. partita. 4. ibi, *Le finque alguna cosa de que biua*: ex qua calumniator potest arguere, parum quidam relinquendum. Nam, lex dicit, *alguna cosa*, quod parum videtur significare. nā verbum *aliquid*, significat particulā, sed certè non nego aliquid relinquendū, sed iuxta dignitatem, nam, q̄ rustico est multum, nobili est parum; & sic secundum qualitatem cuiusq; erit particula. *Sic patrono alimenta præstanda iuxta ipsius dignitatē. l. 1. §. mulier, & ibi glos. & l. habitatio. §. seruis. ff. de ventr. in poss. mit. glo. in. c. episcopis, in verb. *victu*. 10. q. 2. glos. in. c. nobis, in verb. *modestè*. & ibi notat Ant. de iure patro. nominatim Rochus in tractat. de iure patron. in verbo, *& vtile*, in. 3. q. 1. q. principalis, Paul. Citad. in eodē tract. in. 6. par. q. 7. art. 4. & Cæsar Lūbertinus in eodem tractatu, in. 3. articulo. q. princ. lib. 3. Et in simili Specul. titul. qui fil. sint legitim. §. 1. col. fi. ver. fi. in summa, Bald. in. c. ad aures. de rescript. Abbas, & Felin. col. 20. in. cap. cum omnes. in gloss. penult. de const. tur.

71 ¶Nam mendicitas est consideranda iuxta qualitatem personarum, Zenzel in extraua. execrabilis, vers. vnde inter cætera, in verb. *qui mendicant*, neq; arbitror quēquam sanè mētis negaturum, alimenta relinquēda patri auo, & ascendentibus, & vxori, & patrono, & donatori, iuxta dignitatē: aliàs quis honos habetur, si tantum, das ne famè pereant, tunc enim vitę succurris, non honorificè, sed infamè, & miserè: vita autem, & honor æquiparantur, glos. in. l. iuxta. C. de manu. vindicta.

72 ¶Sic frater primogenitus tenetur secundū dignitatē, & facultates alere secundo genitos, si ipse in primogenitū succedat Hostiē. Ioan. Andr. & Abbas in. c. licet, de voto, arg. l. 1. ff. de tut. & ratio. distrah. Abb. cōs. 12. col. 5. ver. septimum dubium, lib. 1. Guido. deci. 476. Card. Alex. in. c. per venerabilem. §. quod autem. col. 30. versic. postremo ad eandem materiam, qui filij sint legiti. Socin. consil. 47. col. 2. lib. 3. Francus in rub. de testa. char. antepen. vers. 25. prohibētur, lib. 6. Iacobinus de Sācto Georgio in. l. cum antiquioribus, col. fin. q. 8. C. de iur. de libe. De qua re, vide quæ in filio dixi in meo tractatu, de non melio. filiab. c. 8. num. 30.

73 ¶Sed, an hoc habeat locum, in eo qui non tenetur vltra quam facere possit, quia cessit bonis, nam, & hīc non potest vltra conueniri in postea acquisitis. l. qui bonis. ff. de cess. bono. certè, & hīc quoque videtur habenda ratio qualitatis: sed magis strictè, nam alimenta quæ debentur miserationis causa, nō debentur secundum dignitatem Iacobus Arena, & Bald. in. l. si maritus. ff. sol. matr. Lupus in repe. Rubr. de donatio. §. 65. incip. limitabis tertio, num. 51. vers. ad quorum confirmationem. An autem facere possit non æstimandum ex qualitate rei, quā acquisiuit, sed ex quantitate, vt in dicta lege probatur.

74 ¶Quid autem, si postquam cessit bonis ei fuit relicta turris, quæ aureos mille valet: creditores petunt eam vendi, dicentes sibi, tanquam pauperi parvulam domunculam sufficere, ipse vero recusat, allegans se ad habitationem velle eam turrim retinere: quid iuris? certè Bartolus Iuris peritissimus, defendit debitorem, argum. d. l. qui bonis, sed Bal. ibi. col. 2. vers. quidā cessit cōtra sentit: adducēs iniquum esse, vt debitor rusticus eā turrim habitet, in damnū creditoris: si tamē debitor esset nobilis dicit

Universidad de Deusto
Biblioteca

admittendum: ideoq; rem esse in arbitrio iudicis: sicut enim alij sunt cibi viri nobilis, alij viri rustici, alter enim, nisi delicatos cibos comedat periclitatur de vita, alter, nisi crassa ædulia proponas, non benè valet, glossa in.l.seruis Vrbanis, in verbo ex *libellis*.ff.de legat.3.Cepola,& Paul.Citad. in locis supra citatis,& Ias.in.§.item,si de dote,textus in vnum orarium. §. criminis. ante fin. 25. distinctio. vbi peccat venialiter, qui pauperibus delitiosa cibaria præparat, Cin.& Bal.in Auth.ad hęc.C.de vsur. Ita etiã alia est domus viri nobilis, alia viri rustici: qua ratione, ego Baldi sententiam probo, vt iudex ex personæ qualitate rem statuat.

75 ¶ Sed est quæstio, quid si aliqua ex personis, quæ non renentur vltra quam facere possit, haber pulcherrimã domũ, & nihil aliud ex quo soluat æs alienũ; quęro, an domũ cogatur vendere, vt ex ea æri alieno satisfaciat, & ex residuo seipsum alat: æquidẽ, q̃ nõ cogitur domũ vẽdere, docet Ang. in.l. 1. C. de legat. vbi testatur se ita consuluisse: Decius, qui loquitur in donatore, in.l. Diuus Pius, nu. 9. per textũ supra allegatũ, in.l.qui boni.ff.de cessio.bon. sed cõtraria sentẽtia vera est, arg.l.qui potest facere.ff.de reg.iur. vbi Dec.nu.9.& ita docet Imol.in.l.maritus qui in id. ff. soluto matrim. Cuman.in.l.qui bonis, Alex.cõs.27. col.fi.lib.5.ver.itẽ habebat. Ias.in§.sed,& si quis,nu.11.Inst.de act. Paul.Mõtepicus in l.Titia cũ testamẽto,8. Titia. cũ nuberet. col.113.vers.61.quęro ff.de leg.2. Tellius in.l.10.Tauri.nu. 14. ver.respectu. col.2. ver.vel est, quoniã.l.qui bonis.loquitur de bonis acquisitis post cessionem, in quibus magis fauetur debitori, quã creditori. Cũ eo ipso, q̃ debitor fecit cessionẽ, lex etiã, si abiectissimus sit, cõcedat ei prę uilegiũ, ne teneatur vltra quã facere possit: quoniam priuatus fuit omnibus acquisitis ante cessionẽ omnibus tantũ linea indumenta sibi relinquũtur.l.1.titu.15.par.5 l.pen. & ibi notatur.ff.de cessio.bono. quæ ratio cessat in nostro casu. Hãc eandẽ opinionẽ tenet Ang.in.d.l.si maritus in id. Nicolaus Neapolitanus,& Bal.in.l.2.C.q̃ cũ eo. Bal.in.l. quod nomine, in fine. & in.l.fi.C. qui bon. ced.poss. Alex.in.l.maritũ.col.fin.vers.sed quid si maritus.ff.sol.matrimo.

76 ¶ Neque obstat, quod cum danda sunt alimenta, non sunt vendendæ possessiones, sed ex redditibus alimenta præstanda. Bar. in.l.penul.ff.de alimen.& cib.lega.& dixi latè in meo tractatu de decima tutoris.cap. 10 num.3.&.4. quoniam illud, & regula Bart.in.l.qui bonis non est simpliciter, neq; generaliter vera, vt ibi tradit Zasi. col. fin.post Cuman. idem Zasi.in tracta. qualiter maritus condemnetur ad dotem.4.pagin. quæ inserit in.l.maritum, cum.l.5.q. ff.solut.matrimo. quoniam illud procedit, quando alimenta debentur ex legato, vel donatione: secus, vbi debentur ex titulo oneroso, seu procedẽte à causa onerosa (scilicet) à debito, quod contraxit, nam, vt illud dissoluat,& sibi alimenta retineat cogitur domum vendere, argumento.d.l. qui facere potest, ita respondet Alexand. in.d. l.maritum.col.fin.& mihi videtur prudẽs; & æquissima opinio, sufficit enim, vt creditor, cogatur relinquere alimenta iuxta dignitatem. Neque est cogendus, propter iniquissimas nostrorum distinctiones, pecunia etiam sua fraudari, si quidem negẽt illum non posse cogere debitores domum vendere, nam ita intelligenda doctrina Bart. in.d.l. qui bonis, & vide multa quæ congerit Tellius in.l.10.Tauri.nu.14. Nã hic alia versatur æquitas, & alia prorsus est ratio; quam in alimentis: nam pater cogitur solũ alere filiũ iuxta quãritatẽ reddituum, nec cogitur vẽdere possessiones Aimon.cons.219.num.9.lib.2. secus quando tractamus de satisfaciendo creditori, qui debitori rem, vel pecuniam suam dedit: facit quod scribit Tellius in.d.loco, vers. respectu, quod si ille, cui danda sunt alimenta (putà frater) habeat domũ, magni prætij, sed nullius, vel non sufficientis vtilitatis ad alimenta; quod cogitur domum vendere,& ex ea sibi parare victum, cum obligatio alimentorum cesset, vbi primũ, quis se operis suis potest alere (vt dixi) non obstante, & quod opere non censeantur fructus, vt dixi in tractatu de decima tuto. ergo, licet vẽditio domus non sit fructus, cogetur vendere.

77 ¶ An autem, non solum maritus, & parens; verum etiam cæteri alij, qui non possunt conueniri, vltra quam facere possunt; possint opponere hanc exceptionem post sententiam, vide latè Bartol. Imol. & Alexand.col.1.&.2.in.l.ex diuerso. §. si iudicio.ff.solut.matrim.& in.l.Nesenius.ff.de re iudicat. * An autem possint repetere, si soluant in solidum ij, quibus hoc beneficium competit, vide.l.quod nomine.ff. de condict. indebi. & ibi Ias. & in.l.ad ægregias.ff. de iureiur. Bart.& Alex. col.fi.in.l. & ex diuerso.§.fi.ff.de re iudi. Felin. in.c. si diligẽti.col.6.ver.quartum correlatiuũ. de foro compet. Gomez. in.§.pœnales.nu. 30. Insti. de act. vers. & hoc etiã procedit.

78 ¶ Quid autem de filio familiàs maiore, an possit pro debito mitti in carcerem, certè sic, Bartolus per illum text.in.l. pen. C. de cessi.bon. vide Hippol.in practica criminali, verb. attingam, num.69. Cassan. in cõsuet. Burgund. Rub.5.§.2.num.14. versic. additio. Neq; obstat, q̃ pater potest allegare sibi tradendum, quia sibi ex legis dispositione debet operas, antequam creditori deberet pecuniam. Sed certè filius non debet patri operas artificiales, neque potest ad eas cogi, vt dixi in tracta. de decima tuto.c.2.num.1.

80 ¶ Nunc tractemus de fratre, an possit ob æs alienum, detrudere fratrem in carcerẽ, & facere, vt sibi seruiat, si soluẽdo non sit. Mouet quæstionem, quod scribit Bal.cons. 418. lib. 1. quod frater non potest capere

81 fratrem.* Rursus vrget.l.verum.ff.pro socio. vbi inter socios, non datur actio in plus quam facere possint, quoniam videtur esse inter eos quędã fraternitas, q̃ si haberi pro fratribus sufficit, multò magis sufficiet, vera, & naturalis fraternitas, adhoc, vt frater non conueniatur in plus quam facere possit; quod nominatim docet Faber. & Ang. in.§.item si quis cum parente. Insti. de act. & vide Ias.ibi, & in.l.sunt qui in id. nu.4. col.1.ff.de re iud. qui refert Berrutium hãc opinionem probantem: quod si non potest conueniri in plus quam facere possit, certè probata fraternitate videtur soluendus è vinculis, vt dixi.c.3.nu.2.&.c.4.

82 ¶ His accedit, quod frater reddimens ab hostibus fratrem ęgenum, videtur facere pietatis intuitu, & non animo repetendi. Bal.in.l.liber captus.nu.4.ver.quid de fratre.C.de capti.& in Auth.si captiui, in fin. C.de Episc.& cleri. hoc præsertim videtur verum, quando debitum processisset ex operis; nam opera inter fratres censetur gratuita, Bal.in.c.1.circa medicũ, vers.& hæc est nobilis, tit.de benefi.frat.& qual.frat. in benefi.frat.succedat: * sed verius est, fra

83 trem non soluentem, posse ad petitionem fratris detineri in vinculis, atq; etiam ei esse addicendum ad seruitium, potius quam exteris creditoribus.

¶ Primò, quoniam frater potest habere in seruum fratrem suum.l.si minor.ff. de manumis. vindicta.l. fi. C.commu. de manumissio.l.si ex liberta. C.de lib. cau. quanto magis poterit illum habere in parte sua, nõ tanquam seruum, sed tãquam debitorem; operis debitum reponentem.

84 ¶ Deinde, falsum est fratrem non posse cõueniri vltra quam facere possit, glos.in.d. l.verum.ff.pro socio.& ibi Bar.& Bal. Nicolaus Neapolitanus in.§.item si quis cum parente, Instit.de actio. Castellus.in.l.66. Tauri, in verb. *De se arraygar*, in fin.col. versic. sed quæro, dicitur hic, Zasi.in.§.Sed & si quis, nu.3. Institut.de actio. qui testatur hanc sententiam esse veriorem, quoniam enumeratæ sunt personæ, quibus id priuilegium competit, in.l.sunt qui, cum sequẽtibus. ff. de re iudi. neque inter eas est frater, & quanquam nostri inter se rixentur, distinguentes inter fratrem ex vno latere, & fratrem vtrinque coniunctum, vt refert Ias.in d.§.sed, & si quis. Tamen Iure Regio videtur expeditum, quod fratri nõ datur hoc priuilegium, ita probari videtur in.l.1.titulo 15.parti.5. ibi, *Fueras ende, si tal debdor como este, fuesse padre, o abuelo, o alguno de los otros ascendientes que ouiessen de dar algo, o alguno de aquellos que descendiessen dellos, o si fuesse hijo, o alguno delos descendientes que ouiesse algo adar a alguno de aquellos de quien descendiesse*. Nota hoc priuilegium solũ dari inter ascendentes, & descendentes: frater autem, non descendit à fratre.

85 ¶ Quare apud nos non est ambigẽdũ, quin frater possit in solidum exigere à fratre, atque illum in carcerem ducere, & in seruitium accipere standum est enim regulæ. Quinimò, neque de Iure Communi, quoniam Alexand.num.5. & Paul.col.2.in.l. postulante.ff. ad Trebell. faciunt mentionem; quid si esset statutum, ne frater possit capere fratrem, quasi de Iure Communi secus sit. Quod si frater de Iure Communi, potest capere fratrem: stultè asserunt citati, numero. 81. quod frater non exigitur à fratre, in plus quam facere possit. Nam, si hoc haberet, multo magis haberet, quàm non duci in carcerem, & quod frater non habeat id priuilegium tractat Castelli.in.l.66. Tauri, in verbo *de se arraygar*, col.fi.nali. vers. sed quæro dicitur, Quod intelligendum, nisi fratres sint socij, vt per Castellũ. vbi supra, nam societas sola sufficit, vt supra dixi.

86 ¶ Neque obstat Bal.d.cons.418. quoniam loquitur

Universidad de Deusto
Biblioteca

loquitur de fratre capiente fratrem, propria auctoritate. Rursus non obstat. l. verũ, quoniam inter socios est communicatio facultatuum (præter fraternam amicitiam) & hæc communicatio facultatuum desicit inter fratres, non obstat opinio Fabri, quoniam falsa est.

87 ¶ Non obstat, quod frater videtur donare, quoniam frater non videtur donare fratri operas, neq; pecuniã, vt latissimè dixi in meo tractatu de decima tutoris, capite. 5. col. 2. nu. 5. cum sequentibus.

88 ¶ Non obstat, quod tradit Bald. in. l. liber captus, quoniam ibi est peculiaris casus, in quo frater videtur expendere pro fratre animo donãdi, scilicet quũdo illum ægentẽ, & facultatibus destitutum reddemit ab hostibus, sicut etiam dicimus, quod frater dotans sororem, videtur facere animo donandi, vt prolixè tradidi in meo tractatu de non meliorandi filiabus. capit. 12. numero. 10.

89 ¶ Sed est quæstionis, an hæres fratris capi posset, si statutum diceret, ne frater ob ęs alienum caperetur, & certè Alex. in. l. postulante. num. 5. ff. ad Trebell. dicit, quod tũc, neq; hæres fratris capi posset. Sed aduersus Alex. rectius pronũciat Vasquius hæredẽ capi posse in tract. de successio. lib. 1. §. 6. num. 44. Nam nulla alia potest esse ratio huius statuti, qua fraterna pietas, quę cessat, quoad hæredẽ fratris: certè opinioni Vasquij libenter accedo, ex eius ratione, & comprobatur efficacitèr, quoniã licet lex concedat, ne maritus exigatur vltra quam facere possit, id non admittit in eius hærede, vt dixi num. 45. immò, neq; in filio, nisi sit filius natus ex eodem matrimonio, vt dixi num. 48. & certè Alex. in. d. l. postulante. num. 5. & Paul. ibi, qui prius quæstionem tetigit, nõ asseuerant rem, tãtum enũtiant quid alij dixerint, & remittunt se adnotata per glosam, & Bart. in. l. post diuortium.

SVMMA.

1 PER *sententiam acquiritur ius Fisco, cui mulcta applicatur, & index eodem die, sententiam mutare non potest.*
2 *Iudex ob inopiam condemnati eximit debitorem, à necessitate seruiẽdi, & remittere potest mulctã.*
3 *Mulcta parti applicata pro suo interesse, non potest à iudice remitti.*
4 *Pœnã Fisco applicatã, nõ potest iudex remittere.*
5 *Ante sententiam, & ex iusta causa, iudex pœnam potest minuere.*
6 *Mulcta semel remissa ob paupertatem, etiam si debitor mulctæ peruenial ad pinguiorẽ fortunã, exigi non potest.*
7 *Clericus valetudinis causa excusatus, à recitatione horarum, si postea conualescat, non tenetur resarcire.*
8 *Iudex potest remunerare capientes latrones ex mulctis, ad Fiscum pertinentibus.*
9 *Inopes non soluunt tributa, nec collectas, sed solũ tributa personalia.*
10 *Tributa quæ inopes non soluunt, an eorum solutio pertineat ad alios diuites.*
11 *Vassalli, licet pluries iniqua, vel iniusta seruitia præstiterint, non coguntur, inuiti ad eorum præstationem.*
12 *Subditi (etiam clerici) possunt cogi ire ad bellum, in repentino periculo.*
13 *In timore publico, & improuiso, tenetur Ecclesia Principi contribuere.*
14 *Pro reparatione mœnium, an teneantur subditi contribuere.*

¶ An iudex possit eximere à necessitate seruiendi eum, qui debitor est ratione mulctæ, vel eum, qui debet ratione tributi.

Cap. XVIII.

1 QVæro deindè, quid si debitũ, procedit ex mulcta, à iudice imposita: an talem debitorem præ inopia soluere non valentem, iudex eximere possit à necessitate seruiendi. Mouet quæstionem, quòd per sententiam acquiritur ius Fisco, cui mulcta applicatur, ita, vt iudex, etiam eodẽ die sententiã suam mutare non possit. l. Paulus. ff. de re iudi. l. Iulianus, verum debitorem. ff. de condict. indebit.

2 ¶ Verius tamen est iudicem ob inopiam, damnati posse, eximere debitorẽ, à necessitate seruiendi, & remittere ei mulctam. l. illicitas. §. fi. ff. de offi. Præsi. glos. in cap. sicut dignum. de homi. & in cap. si res. 14. quæst. 6. & in. l. in mulctis. ff. de appellat. c. cum olim. in. 2. de appella. Bald. in capat si clerici. col. 4. versi. quæro nunquid episcopus. de iudi. qui citat textum in. l. eos. C. de modo mulct. notat Bart. Paul. & Roman. & Ias. col. fin. in. l. 1. in fine. ff. si quis ius dicen. non obtempe. & in. l. illicitas. §. fin. ff. de offic. Præsid. & in. l. iudex postea quam. ff. de re iudi. Ias. in. l. si quis id quod col. 3. vers. quarto limita. ff. de iurisdict. omni. iudi. & ibi Oroscius. Abb. in cap. nisi. de offi. de lega. Felin. in cap. quãliter, & quando el. 2. 9. fin. col. 7. versi. quinta causa de accusa. Angel. Aretin. in tracta. maleficio. in verbo *Quia iudex videns quod inquisiti non comparent.* col. 8. ver. quæro an continuatũ. Fab. in. l. fi. C. de modo. mulct. textus in cap. cum tu. de vsur. nam inanis est actio, quam inopia debitoris excludit, & sic Fiscus conueniri non potest, cũ sua nihil interfit, neq; enim sunt bona ex quibus mulctam exigat. Hoc tamen verũ est, in mulcta Fisco applicata, quæ per iudicem potest ob paupertatem remitti.

3 ¶ Secus si mulcta esset applicata parti, pro suo interesse, illa enim remitti non potest. Bald. in. l. rescripta. in fine. C. de precib. Imper. ofer. glo. & DD. in. l. venia. C. de in ius vocan. Lucas Penna. in. l. prædia. col. 18. versic. 26. C. de loc. prædio. ciuil. lib. 10. Alber. in. l. quicũq; col. 2. versi. præterea hic, & col. fin. in princ. versi. item oppono, quod remitti. C. de seru. fugi. Barba. consi. 11. col. antepen. versi. capio nunc.

4 ¶ Secus si non sit mulcta, sed pœna; nam non potest per iudicem remitti, vt notant DD. in dictis locis. Pœna enim est, quæ imponitur à lege: mulcta quæ ad arbitriũ iudicantis, ex cõtumacia, vel ex alia simili causa imponitur, vt notant Doctores in. l. si qua pœna. ff. de his, qui sunt sui, vel alieni iuris.

5 ¶ Iudex tamen, ante sententiam bene potest ex iusta causa minuere pœnam. Bart. in d. l. illicitas. §. fi. de offi. Præsid. Felin. in d. cap. qualiter, & quando. Ias. in. l. si quid id quod de iurisdict. omni. iudi. latè Tiraquel. de pœn. temperan. in princ. vbi innumera citat loca.

6 ¶ Mulcta autem semel remissa, ob paupertatem damnati, non potest ab eo amplius exigi, etiamsi perueniat ad pinguiorẽ fortunam: vt probatur in. d. l. illicitas. §. fi. & ibi glos. Bart. Ang. & DD. notant: præcipuè Bolognin. in secundis interpretationibus rex. in. l. sed vnius. §. si ante. ff. de iniur. & ibi. Ang. & Alber. Guilielmus Cugneus, & Bald. in. l. fi. n. ff. de in ius vocand. Bald. in. l. si acceptam. quæst. 24. C. de vsur. Paul. Rom. & Ias. col. 6. post medi. ver. sic. tertio collige. in. d. l. si quis id quod. ff. de iurisdict. omni. iud. Barba. in. c. Odoardus col. 3. versi. nota quod exceptio. de solut. Felin. in. c. ad liberandum col. 2. versic. sed declara istam regulam. de Iude. facit quod scripsi. c. 8. quod si minoris ætatis ratione, quis semel ab addictione excusatus fuerit, non potest in seruitium peti, etiam si postea ad robur virile perueniat.

7 ¶ Sic qui valetudinis ratione excusatur, à recitandis horis canonicis non tenetur resarcire, etiam si postea conualescat, vt probat Lupus in rub. de donatio. fo. 45. col. 5. versi. ad cuius in parvis. Cessante tamen inopia damnati, iudex mulctam Fisco applicatam, non debet in alium vsum convertere. l. precibus. §. providentibus, & ibi notant Bart. & Lucas Penna. C. de cano. largi. lib. 10. l. duos in fin. C. de suscep. & archa. eo. lib. Potest tamen mulctã ad Fiscum pertinẽtem donare causa remunerationis. l. Diuus, ibi, *Vel si quid fortiter.* ff. de bon. damna. l. in mulctarum. C. de mod. mulct. Rom. in repet. l. fi vero. §. de viro in. 48. fallentia. ff. solu. matrim.

8 ¶ Vnde iudex potest ex mulctis, ad Fiscũ pertinentibus, remunerare eum qui latronem, vel aliũ reipublicæ perniciosum cœpit, vt scribit Bart. post Guilielmũ Cugn. in. l. 1. in fin. princ. ff. de iust. & iur. Barto. in. l. illud. C. de præb. sala. lib. 10. Bald. in l. progrãma. col. 2. versic. pone, quod Præses. C. commi. vel epistol. Barba. in tractat. de præstantia. Cardin. in. 1. part. q. 3. col. 6.

¶ Quid tamen, si quis debet, ex eo quod est vassallus, an sit addicendus creditori: videtur quod non, quoniam debens tributũ, non debet in carcerem conijci, vt docui. c. 13. nu. 6. Qui autem, ob æs alienum, non potest conijci in carcerem, non est addicẽdus creditori, vt docui. c. 3. num. 2.

9 ¶ Deinde qui est inops, nõ tenetur soluere tributum, neq; collectam, nisi tributum sit personale. l. cura. §. inopes. ff. de mune. & hono. Bald. in. l. etiam col. fin. C. de execu. rei iudi. Roland. consi. 66. à nu. 20. lib. 1. Decius cap. 1. num. 215. de proba. Bald. & Isernia. c. 1. nu. 55. quæ sint regal. vbi tractat, quid si inops, artifex sit, an teneatur solvere tributum: nã collecta, pro modo facultatuum imponẽda, Salicet in. l. legem C. qui bon. cede. possi. & imponitur personæ propter rem. Bald. in. l. vna. num. 44. C. de sententijs. Quibus rationibus manifestum est, eum qui debet tributum, vel collectam, non esse ea ratione addicendũ creditori, si inops sit. Quare, cum apud nos deducitur in quæstionem, an quis sit nobilis, qui impungat eius nobilitatem facit articulus; quod si non solvit tributa, non fuit ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex nobilitate, sed ex inopia. Illud enim in prouerbium apud nos abiit, *Al que no tiene, el Rey lo haze franco.* Quod intelligendum quando Regi debetur tributum, si tamen debitum ex alia causa procederet, tunc inopia non liberaret debitorem Regis, vel Fisci, ideo enim liberatur debens tributū, quoniam inops nunquam fuit obligatus ad tributū: at si inops obligatur, iam semel radicata obligatione, certe seruire Regi tenetur, sicut priuato, vt docui. c. 13. nu. 20. & ita sunt intelligenda, quæ ibi dixi, vbi late tradidi quomodo exigendi sunt debitores Fiscales.

10 ¶ An autem tributum quod inopes non possunt præstare, pertineat ad reliquos, qui facultatibus valent, vide Bart. distinguentem in l. semel. C. de apoch. lib. 10. & in l. 2. C. de oper. publi. latè Mauric. qui alios citat in repet. l. 1. C. quo loco mul. mun. sub. sole. lib. 10. fol. 284. doctores in l. sicut per textū, ibi ff. quod cuiusq; vniuer. nomi. tributum tamē personale tenebitur præstare vassallus, etiam si inops sit, quare cū moris sit, in aliquibus Hispaniæ regionibus, vt vassalli qui prædia ab antiquissimo tēpore, à veteribus dominis acceperunt; certas quasdam operas, dominis suis præstare teneantur: certè non excusabuntur paupertate. Leura. §. inopes. ff. de muneri. & honori. Si tamen dominus, ratione huius obligationis, iniquas operas, vel iniusta seruitia exigat, certè vassalli poterunt appellare Regis æquitatem, ne iniquè grauentur, vt tradit Alvaro. post Specu. in c. 1. col. 5. apud quem vel quos controuer. fœudi. Quo casu dominus, non potest esse iudex, sed ad Regia tribunalia recurrendum Specul. tit. de fœudis. §. nunc dicamus versi. cæterum. Bald. in cap. 1. col. fin. de capi. qui cum vendi. Oldrald. cons. 234. incip. factum tale est.

11 ¶ Quinimo, licet pluries iniqua, vel iniusta seruitia præstiterint, non sunt cogendi ad eorum præstationem; quia præsumuntur metu extorta. Bald. in tit. de pace constantię. in verbo *factiones.* Quibus cōgruit quod scribit Ioann. Andr. in cap. præsenti in nouella de offi. ordina. in. 6. & in. c. cū singula de ṗben. eo. lib. glos. Ioan. And. & ab. i. in. c. cū Apostolus. de censibus. eo. lib.

12 ¶ An autem subditi, in repentino quodam periculo, possint cogi ire ad bellum, vide Abb. in cap. sicut de iure iur. quo casu etiā clerici tenentur ad custodiam murorum.

cap. peruenit, & ibi DD. de immu. eccles. Bart. in l. fi. C. de cursu publi. lib. 12. Ias. in l. placet. col. 3. C. de Sacrosan. eccles.

13 ¶ Et an, in timore publico, & improuiso ecclesia teneatur Principi contribuere, vide in cap. sicut de iure iur. latè Lucas Penna in l. 2. & 3. C. quibus mun. vel præstatio. nemi. se excusa. liceat. lib. 10. latè Guillerm. Benedict. in cap. Raynuntius. verbo *& uxorem nomine Adelasiam.* nu. 1036. Afflict. qui limitat, & declarat, in præfa. constit. Sicil. quæst. 17. Cassan. in consuetud. Burgund. tub. 1. §. 4. nu. 23.

14 ¶ An autem subditi teneantur contribuere pro reparatione meniū vide Rebuf. in l. 1. C. de ciuib. vrb. Alexand. lib. 11. Guidonem Papæ consil. 11. qui citat. l. turres. & l. omnes prouinciarum. C. de oper. public. & singul. §. 64. Ias. in l. diuortio. §. impendia. ff. sol. matrim. Angel. in d. l. turres. vide eos, nam aliter Rebufus aliter cæteri sentiunt.

S V M M A.

1 *Ægritudo soluit obligationem præstandi operas impositas ex delicto, licet delictorum castigatio ad publicam vtilitatem spectet.*

2 *Licet iure Regio debitor inops creditori addicatur, vt seruiat; si tamen morbo perpetuo laboret debitor, nullas tenetur præstare operas.*

3 *Famulo ægrotanti, an debeatur salarium, & nu. 4.*

5 *Operas præstare, aut seruire paria sunt.*

6 *Debitor morbosus, à carcere liberatus, an si conualescat, possit iterum capi; & num. 15.*

7 *Sententia diffinitiua, qua debitor ab addictione creditori liberatur, si transiuit in rem iudicatam, non potest reuocari.*

8 *Mulier inops cui defertur quarta pars iuxta Authent. præterea. C. unde vir, & vxor, nō amittit eam, licet postea fiat dives.*

9 *Beneficium ratione dignitatis concessum, non amittitur finita dignitate.*

10 *Filius per deportationem liberatus à patria potestate, non reincidit in eam, etiam si restituatur in patriam, cessetq; deportatio, quæ illum à patria potestate eximebat.*

11 *Concessum propter laborem, finitur eius præuilegium labore finito.*

12 *Excusatus ratione minoris ætatis, non tenetur fatus minor, & nu. 17. & 18.*

13 *Lex potius fauet reo, quam accusatori.*

14 *Cessante causa absolutionis, cessat absolutio.*

16 *Excusatus semel ratione numeri liberorū, nō amittit priuilegium, etiā si post hæc filij moriantur.*

19 *Laborans morbo insanabili, soluitur è carcere; etiam non dato fideiussore.*

An debitor sit liberandus, à dispositione huius legis, si aduersa valetudine prematur: & an debitor morbi ratione possit eximi è carcere, absque fideiussore. Cap. XIX.

SOlēt carceris sordes (præter molestiā) aduersam valetudinem gignere. Quare, non in frequentēr dubitari solet, vtrūm parcendum sit debitori perpetuo, forsam morbo afflicto. Et certē parcendū est: textus est insignis, in l. in metallum. ff. de pœn. vbi probatur, quòd ille, qui ratione delicti, cogitur operas dare, excusatur, si præmatur aduersa valetudine.

1 ¶ Cum ergo, ægritudo soluat obligationē præstandi operas impositas ex delicto (licet delictorum castigatio spectet, ad publicam vtilitatem. l. congruit. ff. de offi. Præsid.) Quantò magis præstabit, ne debens operas ratione æris alieni, cogatur eas præstare, si æger sit. Deindè hic adferre licet argumenta, quibus senem decrepitum defendi capite. 7. nu. 4. nam senecta morbus, est insanabilis.

¶ His congruit textus expressus in l. libertus, quibus ff. de ope. libertorum: inquit lex. *Libertus, qui post indictionem operarum valetudine impeditur, quominus operas præstet, non tenetur, neque enim videri potest, per eum stare, quominus operas præstet.* Idem probatur. in l. interdum. ff. de oper. liber. ibi: *Nam, dum languet libertus patrono opere pereunt.* Idem probatur in l. operę. ff. de re vlufruct. leg. ibi, *Quare, si post operas præstitas æger esse seruus cœperit, legatario peribunt.* His suffragatur. l. munerum. §. Camelelasia. ff. de muner. & honoribus, ibi: *Corporis ministerio obligentur, ne vltra excusationē liberari, nisi læsi, & inutilis corporis infirmitate.* His congruit. l. Prætor. ff. de vaca. munc. ibi, *Prætor, eos quos intelligit operam dare non posse, pollicetur se excusaturum, fortè, quod in perpetuum, quis operas dare nō potest, quòd in eam valetudinem incidit; vt munera subire non possit.* idem probatur in l. 7. tit. 4. lib. 4. Ordinatio. Postremò, hanc sententiam probat Alciatus, in l. age cum Geminiano. C. de transactio. expressius Zasius lib. 1. singula. resp. c. 3. nu. 33. & nu. 37. facit textus in l. cum hęres. §. Stichus. ff. de statu libe. & faciunt plura quę dixi. c. 9. nu. 9.

¶ Postremò probatur, quoniam Iure Regio, debitor inops addicitur creditori, vt operis reponat creditum.

2 ¶ Si autē debitor, morbo perpetuo laborat, certè, nullas operas præstare potest, vt in d. l. operæ. ff. de vsufruct. leg. cum alijs supra allegatis: ergo, hoc casu cessat mens huius legis, quæ noluit torquere debitorem, sed consulere creditori. Vltimo probatur, quoniam nunquam debitor, ita destituendus omni remedio, vt sit periculū, ne moriatur in carcere, vt dixi. c. 1. quod declara, vt infra.

3 ¶ Quid tamen, si debitor traditus creditori, vt operis, vel obsequio ei satisfaciat, incidit in morbum temporarium. Quæro, an tempus quo ægrotat computandum sit in tempus seruitij, à iudice prefixum? Mouet quæstionem, quòd famulo ęgrotanti, non debetur salarium. Bart. in l. si vno. §. item, cum quidam, num. 8. ff. loca. & in l. operæ. num. 1. ff. de vsufruct. legat. Baid. in l. liberti, libertæq;, num. 16. C. de oper. liber. DD. in l. arboribus. §. de illo. ff. de vsufru. Alexand. in. si cum dotem. §. sin autem, in fœuissimo, col. 2. in princ. ff. solu. matrimo. debitor autem creditori addictus famulus quidam est, qui creditori seruiendo, ab eo aufert salarium, quòd debitor illi soluit, dum illud computat in summam sibi debitam, nam, qui cōpensat, soluit. l. amplius. ff. rem rat. haberi: Mascard. de probationibus, tom. 1. conclus. 334. num. 2. *Sed contraria sententia est verior, immò, tempus ægritudinis cōputandū in tēpus præfixū. l. cū hæres. §. Stichus. ff. de statu libe. cuius verba sunt. *Sed, si quibusdam diebus, aut valetudo, aut alia iusta causa impedimento fuerit, quominus seruiat, & ij, anno imputandi sunt. Seruire enim nobis intelliguntur ij, quos ægros curamus, quæ cupientes nobis seruire, propter aduersam valetudinem impediuntur.* Hæc lex nominatim videtur loqui in nostro casu, nam loquitur de iusso seruire per certum tempus, vt eo elapso consequatur libertatem, docet autē tempus ægritudinis computandum in spatium prefixū: neq; obstat, si quis obijciat, legem illam loqui de obligato seruire, & quòd debitor, si est artifex, tenetur operis artificialibus (hoc est, suo opificio) satisfacere.

4

5 ¶ Sed respondeo, quòd paria censetur seruire, vel operas præstare. l. si quem seruum. ff. de statu libe. ibi, *Nihil interest vtro modo ea neas, si seruieris, an si operas dederit.* deinde seruitium

Universidad de Deusto
Biblioteca

vitium est opera obsequialis. Neq; obstat ꝙ dispositio.l.cū hæres.§. Stichus. prodita est fauore libertatis: nam cum tractamus de eruendo debitorem à manibus creditoris,tractatur verisimè de causa libertatis: cum tractemus de liberando homine,qui natus est ingenuus,à manibus,creditoris qui illo vtitur veluti seruo. Quod docet Zasius consi.19.incip.in causa concernēte monasteriū.nu.19.lib.2.Matthæ. Afflict.in constitu.Sicil.incip. prosequentes.nu.6.&.25.Felin.in.c.edoceri.col.2.versi.primo.declara.de rescrip. Præterea tēpus ægritudinis computandum,probatur in.l.hic opere.§.si patroni.ff.de oper. liber. ibi. *Si patroni plures in diuersas regiones discesserint,& liberto simul operas indixerint, potest dixi diem operarum cædere, sed libertum non obligari, quia non per eum, sed per patronos stet quominus opere detur, sicut accidit cum ægrotanti seruo opere indicuntur.*

¶ Idem probatur in l.libertus qui post.ff. de oper.liber.ibi *Libertus qui valetudine impeditur quominus operas præstet, non tenetur neq; enim potest videri, per eum stare, quominus operas præstet.* Hoc probatur efficacius in.l. opere.ff.de vsufru.lega. cuius verba retuli supraneq; aduersatur quod dixi de famulo,aliud enim est quando versatur libertatis fauor,vt probatur in.d.l.cum hæres.§. Stichus.

6 ¶Sed quid si debitor, excusatus fuerit, à dispositione huius legis,& solutus,è carcere non dato fideiussore, quia perpetuo morbo grauatur, medicorum iudicio, & postea, vt sunt mira indulgentis naturæ opera conualescit: quæro an iterum capi possit,& in seruitium peti,& certè quamquam multa vtrimq; proferri possint, humanius est,vt si creditor iam petijsset illū in seruitium,& contestata super hoc lite, iudex debitorem, à rigore huius legis absolvat,& è vinculis eximat,non possit,amplius conueniri,etiamsi conualescat nisi pinguiorem natus fuerit fortunā. Primò quoniam indebitore,qui furoris ratione eximitur,& post venit ad sanam mētem, & in minore qui ætatis imbecillitatē allegat,& post fit maior, ita definūt & pluribus probaui.cap.8.nu.9. & cap.9. nu. 9. furor autem morbus est. Deinde in eo,qui ratione inopiæ solvitur è vinculis,licēt nō possit solvere mulctā: quod licet post acquirat nō tenetur solvere docui. cap. præced.nu.6. Præterea clericus, qui propter ægritudinem non recitat horas, nō tenetur resarcire licet post convalescat, vt ibi dixi nu.7. Rursus licet cessante causa,cesset effectus,fallit nisi causa iam suum fuerit sortita effectum.l.finali.ff. vnde libe.l. inter stipulantem. .sacram.ff.de verbo.obliga.& ibi Iaso.in quarto notabili, Imola in.c.finali per textum ibi de offi. de leg. Anton.in.c.lanē.de renuntia. Cinus in.l. generaliter.col.2.de Episcopis,& clericis, & ibi Baldus.col.3.fiarto. in.l.2.§. finali. ff.de dona.Decius in.l.1.nu.79.ff. de offi. eius,& consil.31.col.fin.& in cap. quæ in ecclesiarum col.7.de constitu.

7 ¶Deinde sententia definitiua, quæ transiit in rem iudicatā,qua debitor absolvitur à decreto huius legis reuocari non potest. l.Paulus.ff.de re iudi. His aptissimè congruit,quod si quis excusetur,à muneribus Propter morbum,de quo nulla spes erat, quod sanitatem admitteret, certè hæc excusatio illi perpetuo proderit,in ea tutella,etiam si præter spem conualescat.l.pen. ff.de vaca.mune.notat Bart. per eum textum in.l.si cum dotem. .si maritus. versi. *si autem tantus* ibi, *vt sanitatis nulla spes superfit.* & ibi Paul. circa medium versic. & per hoc determinat,& ibi Alexand.col.2. versi.in textu,ibi nulla spes.ff.solu.matri.

8 ¶Sic mulier cui ob paupertatem defertur quarta pars iuxta Authent. præterea. C. vnde vir & vxor. non amittit eam, licet postea fiat dives, quia sufficit qualitatem ad fuisse tempore mortis mariti, autore Decio in d.Authent. præterea in fine.C. vnde vir,& vxor,& c.si.24. incip. mulier cui propter inopiam columna prima.

9 ¶Sic beneficium cōcessum propter dignitatem,nō finitur,finita dignitate.l.eos qui C.de excu.mune.lib.10. & ibi Platea notat Bart.Angel.& Platea in.l.maximarū, per textum ibi.C.eodē tit. Platea in.l.eos qui.C.de fabricen.lib.11.l.iubemus,& ibi Platea.C.de proxi.sacro scrin.lib.12. Felin.in.c.quæ in ecclesiarum col.32.fallentia.5.ver.& hinc est de constitu. Dinus.Ioā. Andræ.& Francus,in.c.decet concessum. de reg.iur.lib.6.Hippol.singul.107. & singulari.179.col.2. Sic liberatio contingens liberto ratione matrimonij cōtracti,cum domina sua,vel contra, non finitur,soluto matrimonio ex sententia Bald.& Oldral. in.l.libertæ.C.de oper.liber.de qua re latissime dixi.c.14.num.6.

10 ¶Sic filius liberatus à potestate patris,per deportationem, non reincidit in eius potestatem,etiam si restituatur in patriam, cesserq; deportatio,quæ illum à patria potestate eximebat.l.in insulam.C.de sentētiam passis. Et liberatus à patria potestate per dignitatem, non reincidit in eam, dignitate finita. glos. in Authent. constitutio quæ de dignitatibus.§.1.versi. *Sic generaliter* in verbo *præstet*.glos.in Authē.sed episcopalis dignitas.C.de Episcopis, & cleri. Platea in.l.fi.C.de cōsuli.lib.12. Dinus (quem nemo citat)in regula decet. de reg. iur.lib.6. Hæc opinio est cōformis humanitati,neq; alio nomine mihi magis placet,quam quod eximit hominem à dispositione huius durissimæ legis: libentèr tamen suaserim iudici,ne simpliciter absolvat debitorem propter morbum, de cuius sanitate nulla est spes, sed vt addat verbū *Donec ægritudo duraverit*: vt hac,clausula nouarum litium occasionem dirimat. Neq; enim negare possum(aut debeo)hanc opinionem,quam tot argumentis probaui habere nescio quid iniquitatis,satis enim videtur concedi humanitati si debitor propter insanabilem morbum solvatur,è carcere, neq; videtur concedendum, vt si cōualescat non reponat creditum. * Nam quando aliquid conceditur propter laborē,finito labore finitur priuilegium.l.geometræ.ff.de excu.tuto. l.idem Vlpianus.l. athletę.§.1.ff.de excu. tuto.l. Titia Seyo. §.vsuras,& ibi glos.ff. de leg. 2. Alexand. Aretin. & Ias.in.l.filius à patre.§.1. ff. de libe.& posthu.Din.& Francus in cap. decet.de reg.iur.in.6.Ang.in.l.minoribus.C. de his quib. vt indig.Roma.in.l. si vero. §. de viro. fallentia.27.ff.sol.matri. Aretin. consi.83. & in.l.diuortio.§.fi.col.fi.ff.sol. matrimon. * Sic licet filius minor, qui nō reddemit patrem excusetur imbecillitate ætatis,nec privetur patris hæreditate Authent.si captiui.C.de Episco.& cleri. certē licet semel fuerit excusatus ratione ætatis, non sufficiet si factus maior non reddemit patrem,autore Bald.in. d. Authent. si captiui,post medium in ver.secunda quęstio est, & in.l.qui contra. col. 1. ver. ibi quos omnes.C.de incest.nupt. & in. l. precibus. col.3.ver. quid ergo si tempore. primo.C. de impube.& aliis substi.vbi dicit hanc cō munem Angel.in.l.1.C.in quib. causis in integr.restit.non est necessa.Fulgo.consil. 52.in.2.dubio.Paul.in.l.sciendum.§. fin. in.1.notabili,& ibi Alexan. col. 1. & Ias.

11

12

nu.11.ff.qui satisda.cogan.Roma. singul. 221.incip.tu habes. qui allegat.l.qui cum maior post principium.ff.de bon. liber. & in.l.3.§.scio.ff.de mino. Neq, obstat quod dixi cap.8.nu.9.versic.moueor. quoniam quod minore, qui non vindicauit necem patris,semel excusato ratione ætatis, perpetuo erit excusatus, licet postea fiat maior,& cesset: atq; item mater,non petens filio tutorem excusatur ætate, & licet postea fiat maior,& cesset,censetur perpetuo excusata,vt ibi dixi. Illud enim peculiarē habet rationem, quia matre non petente filio tutorem lex statim ei prouidet.Quare mater liberata est ab onere petendi,sufficit enim prouidentia legis, & iam diligentia matris præventa est à iure argum.l. causam.§.puella.ff.de manumi. at in filio minore non reddimente patrem,secus est, quia obsequium quod filius debet patri,habet in se tractum successiuū semper enim est obligatus,ergo sic in debitore dicēdum; quod licet morbi ratione fuerit è vinculis solutus,& à dispositione huius legis liberatus,quod si postea conualescat, non sit perpetuo liber: quia obligatio qua est adstrictus creditori, durat perpetuo, donec solvat: quare cum reualuerit, & beneficio legis seruatus fuerit, videtur quod sanus, & robustus teneatur creditum reponere. Neq; obstat quod dixi.c.9.nu.9.quod furioso semel excusato à pœna criminis,censetur perpetuo excusatus licet ad sanam mentem reddeat. Illud enim est quoniam lex difficillime succurrit ad accusandum, & libētèr faver reo: quare minori,nō datur lex restitutionem,ad accusandum,neq; ad exagerandum delicta aliena, vt in.l.auxilium.ff.de mino. Nō obstat quod clericus, qui non recitauit horas propter ægritudinem,non tenetur illa resarcire,factus sanus:quoniam alius est noster casus, in quo de restitutione rei alienæ tractatur,vbi nō dimittitur peccatū nisi restituas quod debes,at Deus parcit clerico, propter ægritudinem,non orantī:gaudet enim Deus hilare datore.Non obstat quod dixi in debitore mulctæ,quoniam ille non adeō debitor est,ac si deberet privato pecuniam,quā ab eo accepit. Quod patet,quoniam primo casu iudex remittere potest debitum ex mulcta, at non potest remittere debitum privato. Non obstat quod sentētia definitiva,nō potest revocari, hic enim servatur mens sententiæ, quæ ratione ægritudinis

liberat

Universidad de Deusto
Biblioteca

liberat debitorem: ergo ea cessante, silet mens sententiæ, & cessante causa sentētiæ, cessat sententia.l.si à te. ff. de exceptio. rei iudicæ.

14 ¶ Vbi notat Socin. ex ea lege, in primo notabili, quod cessante causa absolutionis, cessat absolutio, quod etiam probatur ex. l. 2. & ex. l. si mater. §. an & eandem. ff. eo. tit.

15 ¶ Non obstat, quod semel excusatus à muneribus, ratione morbi, censetur perpetuo excusatus. Illud enim est, quoniam in locū illius subrogatur alius ex ciuibus, & sic satis fit necessitati publicæ: at in nostro casu, non satisfit creditori, etiā si debitor semel liberetur ratione morbi, & sic dispar ratio est. Cætera argumenta non vrgent, hic enim tractamus de dando creditori, quod suum est. Quid verius? æquidem prima opinio æquior est, sed secūda videtur verior, & comprobatur fortissima ratione (scilicet) quoniam debitor insanabilis morbi ratione liberatus à carcere, non censetur liberatus, si postea conualescat, & cōtrahat noua debita, sicut dixi. c. 4. num. 23. de eo, qui liberatus à creditoribus, quia casu amisit facultates cōtrahit noua debita, non enim illi suffragabitur prior casus.

16 ¶ Et sicut dicimus, quod semel liberato ratione numeri liberorū, proderit liberatio, etiā si filij moriantur, Soci. & Ias. in. l. sciē dū. §. fin. ff. qui satisda. cogan. Deci. in Authen. præterea, col. fin. C. vnde vir, & vxor. Ripa, in. l. ex facto, col. 3. versi. præmissa. ff. de vulga. id tamen intelligendum liberatum, perpetuo à tutela, quę iam cesserat viuentibus liberis, non tamē ad eas, quæ post mortem liberorum superuenerunt Francus in regula decet, de reg. iur. in. 6. Bartol. in. l. 2. §. nō solum. ff. de excu. tuto. & alios refert Tiraq. in tracta. cessante causa, in. 4. limitatione, nume. 14. ergo sic dicendum, quod cum liberatio rationi morbi insanabilis, non possit, si debitor postea conualescat, & contrahat noua debita. Quod idem multo maiori ratione dicendum, quoad priora debita, vt si conualescat teneatur eis satisfacere, cum illa maiori fauore digna sint, & in eis mitissimè, cum eo actum sit; dū ratione morbi liberatur à carcere. Præterea, cum is iuxta ius Romanum liberatur cedendo, possit conueniri, vbi pinguiorem nanciscitur fortunam; idem dicendum in eo, qui liberatur ratione morbi, vt possit cōueniri, vbi primum (fauente Christo) conualescit. Excutiant eruditi; res est ambigua inspectis nostrorum traditionibus. Si tamen veritatem, & iustitiæ prudens robur apprehendamus, & non inanes nostrorū traditiones, qui ex similibus, prorsus dissimilibus pleraq; definiunt: certè verius, & rectius videtur, vt debitor, vbi conualuerit, satisfaciat creditæ summæ, cum enim eximitur si carcere, non eximitur, quia solvit, sed, quia ægrotat: ergo, cum ægritudo non habeatur pro solutione, sequitur, quod cessante ægritudine, potest cogi ad satisfactionem.

17 ¶ Neque obstat, si quis mihi obijciat, cur. c. 8. num. 9. docuisti minorem semel ætatis ratione liberatum, perpetuo remanere liberum, etiā si post, ad robur virile perueniat: illud enim, quoniā minor, qui cum sui iuris non esset debitum contraxit, videtur enim fauore dignus, neq; sibi, qui sua non possidet obijci potest, cur tua amisisti? & præsertim hoc æquissimum, si debitū descendet à patre, quę enim culpa minori imputari potest, vt ibi dixi, &. c. c. 6. num. 23. certè, si in ęgro hanc opinionem non probamus, (vt scilicet) sanus reponat creditū, certè erit occasio, vt mille fraudes excogitentur, medicis ad conspectum pecuniæ, nihil non iurantibus, & semel eluso carcere, debitor triumphabit impunè.

18 ¶ Postremò, obijcietur mihi; cur. c. 9. num. 6. docuisti debitorem, si superueniat, furor liberandum à carcere, & à dispositione huius legis, neq; reuocandum in carcerem, etiā si cōualescat à furore? Illud enim, quoniam furiosus, qui reddit ad sanam mentē, facilè reddit ad furorem, si præmatur operis, & labore, & curandum, ne ob pecuniolam homo obnoxius sit tāto periculo, quo miser caret intellectu, & iudicio (potissima hominis dote.)

19 ¶ Quod autem laborans morbo insanabili sit soluendus è carcere (& iam non dato fideiussore) dictat humanitas, & Christianæ charitatis zelus. Deinde probatur, quoniam senex decrepitus, non prędēdus carcere, vt dixi. c. 7. num. 3. durior autem ægritudo est morbus insanabilis, quā senecta. Postremò, si traditus in seruitium creditori, liberatur ab obligatione seruiendi, propter morbum insanabilem, vt dixi numer. 6. & probat. l. in metallum. ff. de pœn. multò magis non tradetur à principio, argum. l. patre furioso. ff. de his, qui sunt sui, vel alien. iur. Sed nota, quod de morbo insanabili per sententiam definitiuam, non per inter-

interlocutoriam pronuntiandum, audito plenissimè creditore, qui sua pecunia privatur, nam obligatio seruiendi succedit in locum pecuniæ, & cum tractetur, an debitor debeat seruire; vel non, videtur tractari, an ei soluendum, vel non solvēdum.

SVMMA.

1 Obligatio ad carceres, non valet, nisi in vim consuetudinis.
2 Non est admittendum, vt homo liber, sit in perpetua seruitute.
3 Redemptus ab hostibus, an debeat præstare operas redemptori, tanto tempore, donec prætio redemptionis satisfiat, an vero seruiendo per quinquennium liberetur, & ibi de intellectu. l. si. C. de cap. & postli. rever. & nu. 4.
5 Obligatio qua quis adstringitur reponere beneficium, non parit actionem.
6 Pater tenetur soluere redemptori prætium, quod solvit pro redemptione filij.
7 Amplia etiam, si filius mortem obierit, antequam ad domum accesserit.
8 Donatio facta redemptori, non reuocatur ingratitudinis prætextu.
9 Pater viuens, & valens, tenetur assignare filio detento in carcere pro delicto legitimam, & numero. 10.
11 Filia dotata debet alia marito, & non à patre.
12 Pro mutuo quod filius emancipatus contraxit, non tenetur pater.
13 Viuente patre, filius non est dominus, nec habet quidquam in bonis patris.
14 Licet ad effugiendum carcerem licita sit alienatio rei subiectæ restitutioni, id negatur, si debitum sit ex delicto.
15 Filius debet patri operas obsequiales, & non artificiales.
16 Filiusfamilias ob æs alienum capi & executari potest.

¶ *An debitor sit addicendus creditori, si obligatus sit ad soluendum redditum perpetuum, quod quotannis recurrit, ita, vt nunquam suis operis in perpetuum, etiam per totam vitam satisfacere possit, sed miser, & seruiens expirare debeat. Cap. XX.*

1 AD propositam quæstionem præstat argumentum; & ad limitandam durissimam dispositionem huius legis in casu quotidiano, scilicet cum debitor inops debet redditum perpetuum magnæ quantitatis, cui satisfacere per omnem vitam suis operis est impossibile: cum quotannis reddeat. Quæritur quid si debitor, obligat se ad solutionem redditus, non solum personaliter, & sub generali hippotheca, sed etiam obligat corpus ad carceres publicos? & dicitur obligationem carceris non valere, quia esset perpetua quædam, & præcisa seruitus ad quam liber homo sese obligare non potest, vt dixi capit. 1. numero. 17. Deinde adducitur, quod obligatio ad carceres, non valet, nisi in vim consuetudinis, vt notatur in. l. ob æs. C. de action. & obligat. & quod consuetudo non admittit, vt quis capiatur, nisi indebitis momentaneis, vbi vna solutione obligationis nexus evanescit: & quod ideo non debet extendi ad obligationes perpetuas, & successiuas, quoniam est maius præiudicium. Præterea adducitur, quod Solon, qui immensum fœnus ad mediocritatem reduxit, lege prodita, cavit: *Ne quis ob æs suras ius in corpus debitoris haberet*. Vt memoriæ prodit Plutarchus in eius vita. Quibus rationibus videtur dicendum, iudicem in hac specie rationem excogitare debere, qua inops debitor, non pereat in potestate creditoris; addictus enim creditori videtur detineri captus, vt dixi capit. 2. nu. 9. & videtur esse eius seruus.

2 ¶ Admittendum autem non est, vt homo liber sit in perpetua seruitute: est autem manifestum, quod debitor seruiet per omnem vitam creditori, si debet redditum perpetuum, magnæ quantitatis, cui annuæ operæ pares esse non possunt. Comprobatur hæc opinio, quoniam nemo potest locare operas suas in perpetuum, vt dixi capit. 1. numero. 17. quod autem non potest fieri per pactum, non potest fieri per statutum, vt dixi cap. 2. numero. 9. sed hanc opinionem probare, non est animus. Primò, quia esset melioris conditionis, qui debet viginti aureorum millia, & forsam ea turpitèr prodegit, quam qui debet aureos decem. Deinde, cū prospiciatur creditori, cui debētur aurei decē, cur nō prospiciatur ei, cui debentur aureorum decem millia, cum magna sua iactura. Certè stoli dissimū esset illi prospicere: hūc destituere.

Universidad de Deusto
Biblioteca

præsertim, quod maiori cohertione dignus est, & magis infamis, qui plurimum æris alieni contraxit, quam qui modicum. Postremo, qui ingentem summam debet, rectius addicendus creditor, quam qui debet modicum quidã, & in eo rectius quadrant verba legis. Vltimò, non ineptè suspicari, l. ceteum, qui maximam summam debet, rem exportasse, vel abscondisse elusis creditoribus, quare hîc magis præmendus, quam debitor mediocris summæ. Non obstat, quod esse in carcere per omnem vitam, non est amittendum, quia esset præcisa quædam seruitus: quoniam hîc, per addictionem liberamus debitorem à carcere, vt operis satisfaciat creditori, neque traditus creditori, videtur esse eius seruus.

¶ Non obstat, quod carcer pro debito, non patiendus, quando debitum habet tractum successiuum, quoniam nego id esse verum, quamuis enim debitum habeat tractum successiuum, potest contingere, vt aliquis extraneus soluat pro debitore, & recurrẽs quotannis redditum extinguat. Deindè, cũ carcer admittatur pro his quæ momento solui possunt: quanto magis pro his, quæ perpetuo augẽtur, & crescunt? cum creditor habeat iustiorem causam vrgendi, & debitor soluendi. Neque alicubi inuenio, qui regulam generalem ita restringat, tantum carcerem non admitto: quando nullũ est remedium illam effugiendi, nisi solutione, ita, quod non admittitur cessio bonorum, quod nonnulle gentes præposterè, & impiè statuerunt. Præterea, nego carcerem pro ære alieno inductum consuetudine, immò, id videtur iure statutum, vt cessans in solutione præmatur carcere, vt dixi. c. 1. supra. Non obstat, quod nemo potest locare operas suas in perpetuum, quoniam hîc non locat operas in perpetuum, sed momento liberatur, si soluat, & numinis prouidentia maximè apparet in rebus iam comploratis, & ab humana ope destitutis. Quare quotidie videmus inopem ad maximum dignitatis, & opulentiæ locum euectum. Est enim mira rerum humanarũ varietas, & forsam, de repente apparebit, qui pro debitore soluat, vel Christus emoliet creditoris animum.

¶ His ita definitis videamus, quid in hac specie iudicandum. Paulus, Hieronymum, ab hostibus aureis trecentis redemit, reuersusque in patriam, petit à Hieronymo, vt sibi aureos trecentos soluat, & cũ inops sit, petit, vt sibi tradatur in seruitium, per tantum tempus, quod possit debitum repone re, putà, per annos octo, vel decem, iuxta debitoris industriam arbitrio iudicis: opponit Hieronymus, quod etiam, si Paulus pro eius libertate aureos mille hostibus soluisset, non est cogendus ei operas præstare, per longius tempus, quam per quinquẽnium (quoniam hoc est lege præfinitũ) citatque textum expressum in. l. fin. C. de captiu. & postlim. reuers. vbi hæc verba legimus. *Decet redemptos, aut datum pro se prætium emptoribus restituere, aut laboris obsequio, & opere quinquennij vicem referre beneficij.*

3 ¶ Quid iuris? certè verius videtur Hieronymum cogendum seruire per tempus cõgruens ei prætio, quod pro eius libertate hostibus est solutum. Moueor, quoniam d. l. fin. loquitur de Iure Ciuili, quo debitor liberatur cedendo bonis, neque cogitur seruire creditori, etiam si soluendo non sit, vt dixi capit. 1. nu. 1. At, cum iure Hispanico omnis debitor cogatur seruire, si soluendo non sit, certè aptius, & rectius cogendus, qui debet ex causa redemptionis quam alius: nam adeò iuxta ea causa visa fuit, vt ex ea sola debitor inops de Iure Ciuili cogatur seruire, vt dixi. capit. 1. num. 65. Cum ergo ea causa seruitio digna visa fuerit, eo tempore quo pro debito nemo seruiebat, certè hodie, quando apud nos lex est generalis, vt debitor inops seruiat per tempus à iudice taxandum; efficacius, & vehementius lex exercenda in eum, qui etiam Iure Ciuili, visus est dignus qui seruiret: nam hîc qui tantum beneficium, ac cepit, nimirum libertatis munus durius cogendus, quam qui ex alia causa debet, ideò, non per quinquennium, sed per tempus à iudice taxandum seruire debet. Sed certè durum videtur recedere à taxatione legis, præsertim, cum suspicari liceat illud taxari tam stricte, quoniã captus reddit omnibus fortunis spoliatus: & vt qui diu fuit miser, numinis indulgentia lætetur: quæ opinio æquior est.

¶ Sed est quæstionis, quid si Paulus pro libertate Hieronymi, hostibus dedit aureos decem, an Hieronymus cogendus seruire per quinquennium, iuxta præfinitionem. d. l. finali. quæ redemptum (si soluendo non sit) iubet redemptori seruire per quinquennium? Et certè hoc casu seruanda videtur præfinitio. d. l. finali. quoniam non

non ratione prætij absolutè, sed ratione beneficij in redemptum collati, iubet vt redemptori seruiat, nam, si redemptus deberet ex alia causa, quam redemptionis, nõ posset cogi ad seruitium: vnde manifestè infertur, quod dispositio. d. l. fin. non est nata simpliciter, & absolutè ex prætio dato; sed ex prætio dato pro redemptione beneficio inæstimabili, quo quis patriæ, parentibus, & libertati restituitur; vnde licet prætium sit exiguum, videtur quod debet seruire per tempus taxatum à lege, sed obstat, quod lex ipsa dicit, quod vbi primum redemptus solvit prætium redemptori, est liber, neque detineri potest ratione collati beneficij.

4 ¶ Vnde infertur, quod lex nõ vult operis pensari beneficium, nisi quousque reponat prætium, & quod si reponit prætium, non tenetur seruire, cum autem hodiè generale sit creditum solvi operis, videtur, quod si operæ vnius anni æquivaleant prætio dato, pro redemptione quod non teneatur seruire per quinquennium, iuxta taxationẽ. d. l. si. non obstat, quod dispositio. l. fin. non est nata simpliciter, & absolutè ex prætio dato, sed ex redemptionis maximo beneficio. Nam id beneficium non patit actionem in plus quam, vt redemptus teneatur soluere prætiũ, quod pro eius libertate hostibus est datũ, vt in dicta lege probatur.

5 ¶ Neque obligatio qua quis adstringitur reponere beneficium, parit actionem, vt notatur in. l. sed, & si lege. §. scire. ff. de perit. hæredit. Iaso. in. l. ex hoc iure. ff. de iusti: & iure.

6 ¶ Sed illud notandum, adeò redẽptori deberi prętium redemptionis, vt pater tenea tur solvere redemptori prætium quod soluit, vt eius filium liberaret ab hostium captiuitate: quoniam pater, saltem necessitate causatiua tenetur filium reddimere à captiuitate, ne priuetur eius hæreditate. Authen. si captiui. C. de Episco. & cleric. ergo redemptor gerit negotium patris, & sic pater tenetur illud approbare, & solvere. l. soluendo. ff. de neg. gest. l. nam & Servius. ff. eo. tit. melior textus in. l. quamvis. ff. solut. matri. cum lege seq. & ita nominatim docet Paul. cons. 443. incip. viso puncto supradicto, dico nu. 1. lib. 1.

7 ¶ Quod ampliat etiã, si filius mortem obierit, antequam domum accesserit, nam sufficit negotium initio vtiliter gestum, licet postea euentus non sit ex animi sententia. l. sed an vltro. §. 1. ff. de negot. gest.

8 ¶ Deinde non prætereundum; quod si ei qui me à vinculis, vel à potestate hostium liberauit, summam immensam donem, certè non possum ob ingratitudinem renunciare donationem, quoniam donatio remuneratoria non censetur donatio, vt dixi in meo tracta. de non meliorand. filia. dotis ratio. cap. 17. numer. 14. & nominatim in redempto à vinculis, vel ab hostibus notat Bald. in cap. 1. §. fin. quæ fuit prima causa benefic. amitten. & in. cap. 1. col. 3. an mutus, vel surdus. Iacobinus Sanctus Georgius in tractatu fœudorum, folio. 34. col. fina. Lupus in repet. Rub. de donat. §. 50. incip. limitat. 2. num. 7. argu. l. si pater. §. 1. ff. de donat. non prætereundũ, quod traditio Pauli. d. consil. 443. (scilicet, quod pater tenetur solvere prætium, quod quis solvit pro redẽptione filij sui) confirmatur efficacissimè.

9 ¶ Quoniam pater viuens, & valẽs, tenetur in vita sua assignare filio legitimam, si detinetur in carcere pro delicto, & multò magis, si pro debito civili; si enim pro dote danda, & pro alimentis, multo magis pro vita filij conservãda, & pro libertate: nam carcer perpetua, & servitus, morti comparantur. l. intercidit. ff. de condi. & demon. l. servitutem. ff. de reg. iur. facit textus in Authen. si captiui. C. de Episc. & cleric. & hũc casum audisse se, à Chancellario Franciæ, testatur Benedict. in repe. c. Raynuntius, in verb. *in eodem cestamento*. num. 215. de testam. & sequitur Berengarius Fernandus in repet. l. in quartam, num. 136. versic. 5. etiam. ff. ad leg. Falcid. Hæc Benedicti, & Berengarij opinio summam æquitatẽ præ se fert, si enim filio de Iure Ciuili cogor dare donationem propter nuptias in vita, vt dixi in tractatu de non meliorand. filiabus. capit. octauo, numero vigesimoquarto, in fine, multò magis videor cogendus dare, vt eximatur à carcere, & liberetur à potestate creditoris quæ seruitus, & captiuitas quædã est: maiusq; beneficium confert in filium eruendo eum à carcere, quam dando donationem propter nuptias, magisque in hoc paternam pietatem exercet. Sed vereor, ne tantæ æquitatis opinio vera sit, arbitrorque in iudicijs locũ non habituram. Primo, si hanc aperiamus ianuam quo evadet? quo non penetrabit iuvenum profusio? quis erit sumptibus modus? quid non machinabuntur fœneratores?

Universidad de Deusto
Biblioteca

Itaque maximum hinc periculum impendet, iuuenilisque licentia optimo iure cohercēda fouetur, cumque patris dāno, pessimoque exemplo alitur. Deindè, cum de iure pater non teneatur pro filio, vt in Rubrica. C. ne filius pro patre, cur auferetur à patre res sua, quam forsam ad vltimos nauigans Indos, magnis sudoribus parauit? Cur damnum irrogabitur cæteris fratribus: dum pater, neque negotiari, neque augere rem potest, cum portione, quam cogitur tradere filio: ob es alienum capto. Itaq; hìc maxima subest iniquitas. Præterea nulla est lex, quæ iubeat patrē dare in vita sua legitimā filio ob debitum ciuile capto. Atque adeò nulla est prudens ratio, nulla publica vtilitas, quæ hoc admittere cogat.

10 ¶ Postremò, hìc longè alia ratio est, quam in dandis alimentis, dote, vel donatione propter nuptias. Nam, nisi pater det alimēta, filius famæ peribit, & nisi det dotē, vel donationem propter nuptias, filia non inueniet maritum, neque filius vxorē: quod aduersus naturalem æquitatem, & aduersus publicam vtilitatem esse videtur. l. 1. ff. solu. matrim. Deindè, est aduersus votū patris, qui iuxta, à natura insitam procliuitatem, cupit per nepotes memoriam nominis sui in posteritatem propagari, & libentèr, & vltro dotem dat. Quare, & æquum, & reipublicæ vtile est, primum cogi alere, & dotem, vel donationem propter nuptias dare filijs, præsertim, quod dos succedit loco alimentorum, vt prolixè dixi in tractatu de non melior. dot. ratio. filia. c. 2. nu. 33.

11 ¶ Et filia dotata, à marito est alenda, non à patre, vt dixi in tracta. de non melio. filia. & pater tunc alimenta debita, potius quā donationem videtur dare. Rursus, cum filio dat donationē propter nuptias, potius lucratur, quam expendit de Iure Ciuili, si quidem eo iure, etiam vsusfructus, dotisque filiofamilias datur, pertinet ad patrē. l. 1. &. 2. C. de bon. quæ libe. Quid hoc ad iniquā impensam, qua Benedictus, & Berengarius onerant patrem? si quidem iniquissimum reputo obligare patrem, ad æs alienum, quod filius forsam alea, luxu, vel scortis contraxit. Deindè, si Berengarij, & Benedicti opinio esset vera, non tractarēt DD. an valeat statutum, vt pater cogatur in vita solvere pro filio condēnato, ob delictū. vbi tractant in. c. 2. de delict. puero. vbi Anania, Alex. in. l. lex Cornelia. nu. 8. ff. de vulga.

12 ¶ Vltimò, est textus expressus in. l. 1. C. ne filius pro patre, dicens patrem, non teneri pro mutuo, quod filius eius, emancipatus contraxit: nam si esset in potestate, defenditur Senatusconsulto Macedoniano, quomodò autem verum esset patrem, non teneri pro debitis filij, si per cuniculos, & obliquas machinationes cogitur pro eo solvere, dando ei legitimam in vita, iuxta debitam summam.

13 ¶ Neque quidquam suffragatur filio, quod est dominus in vita patris, & quod legitima est sibi debita, nam viuente patre dominus non est, neque quidquam sibi efficacitèr debetur. l. 1. §. si impuberi. ff. de collat. bon. & dixi in tracta. de non melior. filia. illa enim est communis opinio, quod pater non cogitur in vita, filio suo assignare legitimam, quia non debet eam, nisi post mortē, Imol. & Alex. in. l. lex Cornelia. ff. de vulg. Fabian. in repet. Auth. nouissima. in. 7. q. prin. C. de inoffi. testa. Rursus, non adiuuat Berengarij, & Benedicti opinionem æquitas, quę prima statim fronte legentibus occurrit, quod scilicet æquissimū est filium à carcere liberare. Primò enim, si filius debet ex delicto, dignus est punitione, & indignus fauore.

14 ¶ Quare iure constitutum est, vt licet ad effugiendum carcerem possit, quis alienare rem restitutioni subiectam, id negatur, si debitum, propter quod detinetur in carcere, procedit ex dēlicto: admitterē tamen opinionem Berengarij, si indefectum solutionis filius esset occidendus, vel mutilandus, vel perpetuo carcere præmēdus, quia tunc tāta versatur æquitas, quanta in alimentis: secus, si alia pœna imponēda. Deindè, si filius detinetur ob debitum, ex causa ciuili, non oporret Berengarium representare carcerem esse captiuitatem, & seruitutem, cum eam cedendo bonis possit effugere. l. penult. C. qui bon. cede. poss. vbi hęc aptissima verba lego. *Cum, & in se nihil in suo sensu ij, qui in potestate parentum sunt, habeant, tamen, ne patiantur iniuriam, debet bonorum cessio admitti.* Certè, si de iure, pater per obliquum teneretur solvere pro filio, dando ei suam legitimam, non diceret lex, vt filius cederet bonis, cum cessio fiat, cum solvi non potest, ne in defectum solutionis detrudantur in carcerem. l. 1. C. qui bon. ced. poss. Præterea textus in Authen. si captiui, in fin. C. de Episc. & cleric. licet loquatur de reddimendo filium, à potestate

potestate hostium, non dicit, quod pater tenetur reddimere filium, assignando ei suam legitimam in vita, sed quod, si eum non reddimit, priuatur eius hæreditate, itaq; amissionē hæreditatis (hoc est, amissionem lucri) lex denunciat, non amissionem proprię rei, dum cogitur filio tradere rem suam, hoc est legitimam; quam in vita non debet. An autem dispositio Auth. si captiui. seruetur in Gallia, vide Rebuf. in prohem. Regia consti. glos. 5. nu. 38. Præterea, vt ad nostram consuetudinem veniamus, quid piaculi est, si filius effugiat carcerem, tradendo se in seruitium creditori. An oportet, vt sit otiosus? an oportet, vt iterum indulgens inguini, & gulæ,

15 nouum æs alienum contrahat? * Neque obstat, quod antiquius est debitum, quo patri debet operas, nā filius patri, debet operas obsequiales, non artificiales, vt dixi in tracta. de decima tutori. c. 2. nu. 12. & ille opere obsequiales debentur, ex congruentia, non ex pecunia. Sed obijcis, quid si est aduersus honorem filij? certè nihil, quod pater filij amantissimus admittit, dici potest aduersus honorem, vel vtilitatem filij. Quare, desināt stultè curiosi, patrē filij sui iudicem esse, nullum inuenies æquiorem iudicem, nullum commodis suis magis fauentem: ex his apparet traditionem Pauli, dict. consi. 443. esse dubiam, sed certè mihi placet, & quotiescunque filius esset occidēdus, vel perpetuo carcere præmendus, nisi solueret: probarem opinionem Berēgarij, & Benedicti: vt pater teneretur in vita dare eis suam legitimam, pro modo debitæ quantitatis. Deindè, ex superioribus constat, filium familiās (nisi debeat ex mutuo) & generalitèr filium emancipatum cogendos esse subire dispositionem huius legis.

16 ¶ Nam, licet filiumfamilias non posse ob æs alienum capi, nec executari asseueret, Accursius, in. l. 3. §. sed vtrum, & in. l. quòd si minor. §. si seruus, in verb. *condemnabitur.* ff. de mino. contraria sententia vera, & cōmunis est, quam probat Bartol. & DD. per textum ibi, in. l. penul. C. qui bon. ced. poss. nam si non posset capi, non esset necessaria cessio bonorum, vt dixi. c. 3. nu. 2. Baid. in tracta. de carcere. q. 3. nu. 5. Bar. in. l. si filio, la 2. nu. 8. ff. solu matri. Arer. in. §. fi. col. 3. Insti. de actio. & ibi Iaf. col. 2. Boer. in rep. l. consentaneū. nu. 165. C. quomo. & quan. iud. Hippo. in practica crimina. verb. *attinagan.* nu. 69. Cassan. in consuet. Burgundiæ, Rubr. §. 2. num. 14. versi. additio. Parisius consi. 94. nu. 41. lib. 1. Bald. in. l. si ex alio. C. quod cū eo. Ioan. Baptista Sanseuerinus in tracta. de debitore suspens. & fugitiu. in 5. q. princ. versi. 4. quæro, num. 8. qui dicit Accursiū rectè loqui, si intelligatur in minori. Nec requiritur consensus patris, Bal. in tracta. de carcere. q. 3. Bart. l. si. §. 1. ff. de verb. obliga. Ancha. consi. 72. Boer. d. loco. num. 166. & hoc esset indubitabile, si filius esset mercator.

FINIS.

Universidad de Deusto
Biblioteca

DE DECIMA TVTORI HISPANICO IVRE PRÆSTANDA, AD INTERpretationem l. 2. tit. 7. lib. 3. Fori, aduersus Iuris Communis regulas tractatus modis omnibus novus per Gasparem Baezium, Iuris studiosum, & in Granatensi Senatu advocatum, in qua supra octoginta huius legis limitationes, ampliationes, & declarationes continentur.

ANTE OMNIA VISVM EST HISPANICAM *constitutionem qua tutori decima datur hic annectere.*

SI *Algunos huerfanos que sean sin edad, fincaren sin padre, o sin madre, los parientes mas propincos, que ayan edad y sean para ello, reciban a ellos y a todos sus bienes delãte el Alcalde, y delante omes buenos por escrito, y guardenlos fasta que los huerfanos vengan a edad: y sino ouieren parientes que sean para ello, el Alcalde delos a guardar con todos sus bienes a algun ome bueno, y tengalos assi como es sobredicho: y quienquier que los tenga, mantengalos de los frutos, y tome para si el diezmo de los frutos, por razon de su trabajo: y quãdo vinieren a edad dexeles todo lo suyo ante el Alcalde por el escrito cõ que lo recibio: e deles cuenta derecha de los frutos que ende recibio. E si alguna demanda fizieren a los huerfanos, o ellos ouieren de demandar a otro, aquel que los tiene en guarda pueda demandar e reſpõder por ellos, y lo que fiziere vala, fueras si lo fiziere con engaño, o daño dellos, o si por su negligencia, o por su culpa algun daño recibieren los huerfanos en sus bienes, sea tenudo de gelo pechar; e si los huerfanos algun pleito le fizieren de su daño, por alguna guisa mientras los tuuiere en su poder no vala: e si despues que fueren de edad les tuuierẽ sus bienes, o alguna cosa dellos, respondales sobre ellos, quando quier que*

Universidad de Deusto
Biblioteca

que ge los demandaren,e no se pueda defender por año y dia: e quãdo el padre,e la madre murieren e los fijos fincaren,entren los fijos en los bienes del muerto, o otros herederos derechos, si fijos no ouieren.

SVMMA.

1 Tutoris officiũ gratuitũ est, de Iure Ciuili.
2 Tutori pro administratione nil dandum de Iure Ciuili nisi quãdo sese aliunde alere non potest.
3 Tutor si proficiscatur peregrè ad curanda negotia pupilli, debet ire expensis pupilli, & nu. 5.
4 Tutori, de Iure Ciuili, si aliquid datur, potius datur vt effugiat damnum, quam vt capiat lucrũ.
6 Tutori assignandum salarium de Iure Ciuili, quãdo pupillo sese offert aliquod peculiare negotium, non autem pro generali administratione.
7 Tutori dandum pretium, si incidat negotium, quod tenetur obire, & ex quo damnum accipiat, & nu. 8. vbi declaratur, & num. 11.
8 Tutori ex iusta causa potest (etiam de Iure Ciuili) assignare iudex salarium, nu. 9.
10 Quæ sit iusta causa dandi tutori salarium, relinquitur arbitrio iudicis.
11 Cum tutor ex iusta causa petit sibi dari salarium deducendum est, quòd domi esset expensurus.
12 Si tutor non habet vndè se alat, est dandum ei salarium etiam de Iure Ciuili.
13 Tutor retinens aliquid ex pupilli pecunia, tenetur ad interesse.
14 Etiam matri tutrici, non est dandum salarium de Iure Ciuili.
15 Tutella est onus.
16 Expendens non liberalitate animi, sed legis imperio, non repetit.
17 Mater expendens ex præcepto legis in rem filij, nõ repetit.
18 Obligatus aliquid facere debet facere suis expẽsis.
Filius an possit petere pretium operæ, quam collocauit in rem patris.
19 Tutor, pretium capiens pro suscipienda tutella, tenetur ad restitutionem, condictione obturpem causam.
20 Tutor accipiens pecuniam pro maritanda pupilla + sua, tenetur ad restitutionem.
21 Consanguineus capiens pecuniam pro maritanda consanguinea, tenetur ad restitutionem.
22 Tutor tenetur locare matrimonio pupillam.
23 Respublica non consistet absq; charitate.
24 Innocentia conciliat fauorem pupillis, & quòd diliguntur à Christo domino.
25 Hominum vita non debet esse sordida.
26 Tutellæ munus, honorificum est.
27 Pupillo fauere, magnificum est.
28 Veteres Romani non accipiebant præmium pro patrocinio.
29 Pauperes non debẽt soluere pecuniam notario pro instrumento, & num. 31.
30 Decuriones non possunt accipere pecuniam pro visitatione terminorum: licet de consuetudine non seruetur.
31 Hispani, abhinc annis plus mille, dant decimam tutori.
33 Consuetudo deferens omnes fructus tutori valida est, tamen est restringenda, & nu. 36.
35 Decima quæ datur tutori est magnum salarium.
37 Tutor (etiam de Iure Ciuili) potest capere pecuniã pro administratione tutellæ, dum tamen eã non capiat à pupillo, sed à tertio.

AN DE IVRE CIVILI TVTOR salarium auferre possit ratione administrationis rei pupillaris, & qua in re hæc lex corrigat Ius Civile.

CAPVT PRIMVM.

1 TVTORIS officium de Iure Ciuili gratuitũ est, ideò tutori administrationis ratione nihil accipere, vel petere licet. l. à tutoribus. §. principalibus. ff. de adminis. tuto. *Sumptum* (inquit lex) *qui in tutellam, non qui in ipsos tutores fiunt, ratio haberi solet.* Idem probatur in l. qui negotiationem in fine principi). ff. de adminis. tuto. *Lucrum* (inquit) *facere ex tutella non debet.*

¶ Et

2 ¶ Et per locum à speciali, idem probatur in. l. 1. §. si pupillis. ff. de tutel. & rationib. distrahen. vbi lex non nisi quando tutor sese aliunde alere nõ potest, permittit ipsi salarium dari, ergo in contrarium est regula communis.

¶ Hæc est receptissima nostrorum sententia, à qua (quod mirum videri potest) nullus hactenus discessit, & eam probant Dinus, Iacobus Arenius, Odofredus, Bartol. Baldus, Albericus, & Raph. Comensis in d. l. à tutoribus. §. principalibus. ff. de admi nist. tutor. Alber. in rub. ff. eo. tit. num. 17. Bal. in. l. cũ oportet. nu. 16. C. de bonis quę liber. & in. l. si is qui. ff. de eo, qui pro tutore negot. gerit. vbi hæc eius verba legimus. *Tutor ex tutellæ administratione nullum consequitur fructum.* ¶ Eiusdem opinionis fuit Imola. cons. 75. col. fin. & cap. 1. num. 4. de pecu. cleri. Barba. consi. 62. nu. 6. lib. 2. Iacobus Arenis, Odofredus, & Rapha. in. l. 1. §. si pupillis. ff. de tutel. & rationib. distrah. Bart. Bald. & Alberi. post glosam in. l. 1. §. fin. ff. manda. & in. l. den. q;. §. idem Labeo. ff. eod. tit. Angelus, Aretinus, in tractatu de testamentis, glosa 96. col. 2. Philippus Francus in. c. grandi. col. 5. Dominicus. col. pen. Anchar. & Corsetus, propè finem de supplen. negligen. prælato. Anania. in. c. qualiter, & quando. el segũdo. §. licet. col. fin. de accusatio Barba. de præstan. Cardin. quæst. 3. nu. 28. Iaf. in. l. litem. ver. & nota. C. de procuratorib. Socin. consil. 180. nu. 5. lib. 2. Bald. consi. 259. super primo puncto lib. 3.

3 ¶ Vbi dicit quòd tutori nullum est dandũ salarium pro administratione, tamẽ quòd si profectus est peregrè, ad curanda negotia pupilli, debet ire expensis pupilli, & sic evitat damnum, non capit lucrum. l. 1. §. si pupillis. versic. *item sumptus litis.* ff. de tutell. & ratio distrah. Paul. & Angel. in. l. nutritoribus. C. commu. de succes. Dinus, Bart. Odofredus, Iacobus Aren. Bald. & Alber. in. l. in eos. ff. de tutel. Petrus Iacobus in sua practica. tit. de contraria mẽ dati actione. Angel. in. §. sed & si quis præsens. Instit. de suspect. tutorib. Paul. consil. 374. incip. super istis dubijs. in. 1. dubio lib 2. Cassan. in consuetudinibus Burgundiæ. Rubrica sexta. §. 4. verb. *& facit la dicte femme.* Angel. §. actionum. num. 36. Instit. de actio. Maynerius. l. quo tutella. nu. 77. ff. de reg. iur. Boeri. c. 1. nu. 4. de pecu. cleri. Soci. cons. 180. num. 5. lib. 2. Boer. in consuetudinibus Bituricensibus titulo de consuetudine iuris status personarum. §. 11. col. 1. & titulo de consuetudine testament. §. 5. col. 2. & probat Rochus Curtius in cap. vltimo quæst. 12. de consuetudine: scribit doctissimus Antonius Padilla, non genere tantum, verum etiam optimorum studiorum, & totius humanitatis, & prudentiæ laude merito illustris, in. l. 1. num. 18. C. de transact. & Orosius, quem mira, articulatè vocis pronuntiatione, Ius Civile sedulo legentem iuvenis adhuc Salmanticę audivi in. l. sumptus. ff. de pact. propè finem.

4 ¶ Hæc est generalis regula, & si aliquando de Iure Civili pretiũ datur tutori, potius datur pro aliquibus expensis à se factis, vel ne patiatur damnum propriarum rerum, quam ratione salarij & ducri.

5 ¶ Sic Bald. consi. 256. super primo puncto lib. 3. scribit q; tutori nullum est salarium præstandum pro administratione tamen q; si procurandis negotijs pupilli in aliquã regionem profectus est expensæ, sunt ei reficiendæ ex re pupilli, citat notata in. l. idemq;. §. idem Labeo. ff. manda. Aliud enim est lucrum capere (scilicet salarium) aliud damnum non admittere.

6 ¶ Sic Iaso in. l. litem, verficu, & nota. C. de procurato. scribit, q; tutori assignandũ est aliquod salarium quando sese offert peculiare aliquod negotium, alioqui gratis administrare debet, quoniam tutella onus est, non lucrum.

7 ¶ Iudex ergo si incidat aliquod negotium quod tutor ratione officij tenetur obire, certè si ex eius administratione tutoris facultates damnum accipiant pretium negotij ratione dare iubebit, etiam stante dispositione Iuris Civilis, quoniam hoc nõ est salarium, vel lucrum dare, sed expensas pecuniarias resarcire.

8 ¶ Hoc tamen iudex de Iure Civili nõ nisi raro, non nisi parcè & moderatè facier, quid enim si negotium directè respicit administrationem, & vel cura est, vel vigilantia, vel solicitudo? certè nihil illi præstãdum, sive colat fundum, sive fulciat domum, sive agerem erigendum curet, sive pupillarem pecuniam collocet, hæc enim omnia facere tenetur. Si tamen peregrè proficiscatur, & vltra solicitudinẽ, & animi intentionem pecuniam expendat, certè refundenda ipsi est: vt latè tradit Alberi. in. l. à tutoribus. §. principalibus. ff. de admi. tuto. & in. l. 1. §. si pupillis. ff. de tutel.

& ratio

Universidad de Deusto
Biblioteca

& ratio.distrah. Borrius in consuetudinibus Bituricensibus,titulo de consuetu. iuris status perso.§.11.col.2.& probatur,in d.l.1.§. si pupillis. vers. *item sumptus*. ff. de tutel.& ratio.distrah.

9 ¶Idem dicendum stante simili causa iusta. Potest enim iudex assignare tutori salarium,si adsit causa iusta,& idem potest facere contutori, vnde in ratione rei pupillaris,tutor licitè reputat, quod contutori ex iusta causa pretium pro administratione dedit; ita probatur in.l. à tutoribus.§. principalibus.ff.de administ.tuto. vbi notat glos.Dinus.Bart.Bal.& Raphael. glo. per textum ibi in.l.idemq;.§. idem Labeo. ff.manda.glos.& Bart.in.l.1.§. si. ff. mandati.Bart. Bald. Dinus, Iacobus, Aren. & Alber.in.l. in eos.ff.de tutel. Alber.in.d.l. à tutoribus.§. principalibus.Bart. Albericus,& Dinus in dicta.l.1.§.si pupillis. vbi est textus de hac re: qui licet solũ assignet duos casus,in quibus potest tutori salariũ dari, non excluduntur casus similes:iuxta glosam in.l.ob æs alienum tantum. C. de prædi.minor.

10 ¶Quæ sit autem causa iusta, arbitrio iudicis relinquitur: vt scribit Alberic. in.d.l.à tutoribus.§.principalibus.

11 ¶Illud tamen admonere visum est, quòd ferè in omnibus casibus,in quibus de Iure Ciuili pecunia datur tutori, potius datur pro reficiendis expensis,& reponendo dãno,quam pro dando lucro: & cum sit ratio expensarum factarum,à tutore deducẽdũ, est quod domi esset expensurus, vt docuit Guido decisione.625.incip.si quis condẽnatur.Innocen.in.c.fin.de dolo, & contuma.Panormitan.in.c.finem litibus.col.antepen.de dolo.& contuma. vbi limitat nisi in domo viueret ex officio, Rupellanus forensium institutionum,lib.2. fo.153.

12 ¶Sic Guido dicta decisione. 625. dicit q ex iusta causa iudex constituit salarium tutoritidem scribit Anania in cap. qualiter & quando. el segundo.§. licet. col. fin. de accusatio. Sic,si tutor non haberet vnde se aleret,alimenta sunt ei constituenda. l.1.§.si pupillis.ff.de rutel. & ratio.distrahen. & ibi notant Odofredus, Iacobus, & Albericus. Si enim tutor caret necessarijs ad victum,necessario deseret administrationem sibi mandatam,vel certè minus diligẽter obibit,vt possit sibi cõsulere, quare vt pupillo melius sit cõsultũ alimẽta inopi tutori cõstituẽda sunt,etiã de Iure Civili.

13 ¶In summa,de Iure Ciuili tutoris officiũ gratuitum est, neq; pro administratione aliquid est ei præstandum nisi forte careat alimentis,vel negotium aliquod gerat,ex quo,vel expẽdat,vel amittat aliquid propriarum facultatum. Quare si tutor pupillarem pecuniam(vt dicam accepit)sed vel retinuit, vel in proprios vsus convertit, ad interesse tenetur,eiusq, ratio haberi debet cum rationem reddit. vt in.l.qui negotiationem.§.ex duobus,&.§.fi. &.l. tutor qui repertorium.§.si vsuras,&.§.sequenti ff.de administ. tuto. Roman. consil. 193. col.1. Decius consi.192.Socin.cõsil.2.lib. 1.Lupus in repetitione cap. per vestras.6. notabili.§.7.de donatio.inter virum,& vxor, & dicam latius capite sequenti.

14 ¶Rursus quòd tutori non sit dandum salarium probat.l.35.tit.12.part.5. etiam si sit mater,vt per Socin.consil.180. num.5. vers.circa secundam,lib.2.

15 ¶Hæc Iuris Civilis dispositio æqua,& probabili ratione niti videtur. Primo tutella onus est,vt in.§.1. Instit. de excusa. tuto.scribit Iaso.in.l.si quis à filio.§. si quis plures,num.15.ff.de leg. 1. Marianus Socinus,in repetitione.l.cum filio, num.41. delegat.1.quis autem tutellam appellasset onus,si exinde lucrum corradi posset?

16 ¶Deinde cum tutor(iure cogente) administret,nullum prætium ei præstandũ est, quoniam non liberalitate animi, sed legis imperio laborem subit,nam qui ex necessitate expendit,non repetitita docuerunt glos.Alberic.Bald.Paul.Angel. & Salice. & cum his Cinus.Alexand. & Aretin. in l.alimenta.C.de nego.gest.qui scribunt q licet mater expendens in rem filij repetat expensas, si constat de animo repetendi; hoc non admittitur quando expensas facit iure cogente.

17 ¶Sic Bart. in.l.cum servus. num.4. ff.de verb.obligat.scribit q qui tenetur aliquid facere debet facere suis expensis,& sequitur Campegius in tractatu de dote, prima parte,priuilegio.16. Bart.l. Nessenius. ff. de negot.gest.textus in.l.suo victu.ff.de oper.liber.Ripa.l.1.nu.90. ff. solut. matri. Officium autem tutoris à lege imponitur, (etiã invito)vt in principio Instit. de excusa.tuto.&.l.1 ff.de muner.& hono. ergo eius ratione nihil debet tutor habere.

18 ¶Sic Bald. in.c.1.circa mediũ, versiculo, & hæc est notabilis:titulo de beneficio fratrum,scribit, operam quã filius patri exhibet

hibet cẽseri gratuitam, cuius rei Iaso in.l. vt nemini col.2.ad fin.C. de collat. scribit Raphael.m rationem reddere, scilicet q filius gerit negotia ex obedientia, quam ex lege diuina,& naturali debet patri: fateor tamen opinionem Bald. esse periculosam, vt dicam late cap. sequenti.

19 ¶Hinc glos.in.l.in eos.ff.de tutell. & in.l. à tutoribus.§.principalibus.ff.de administ. tutor.Scribit,q si tutori,tutellę ratione,vt illam(scilicet)suscipiat aliquid detur, potest ab eo repeti condictione obturpẽ causam,nam cũ teneatur, & sit obligatus administrare, turpitèr facit si aliquid pro administratione accipiat,ideò condictioni locus est, vt in.l. penult. ff. de condict.obturpem causam.

20 ¶Sic tutor accipiens pecuniam pro maritanda puella,cuius tutor est, tenetur pecuniam restituere,quoniam cũ ad id ex officio teneatur,turpitèr facit pecuniam accipiendo: ita primus docuit Pileus Doctor antiquus,quæst.72.dicens q tutor tenetur pecuniam restituere, quia deliquit administrando,scilicet eam matrimonio collocando; nam quamvis fecit quod debuit, non fecit modo,quo debuit, quòd sequitur Ioannes Ande. in additio. ad Specul. titulo de iudicijs. §. generalia. col. 9. in additione incipiente in.d.l.quicquid.folio 44. Odofred. Alber. Bald. & Angel. in. l. qui fine vsuris. ff. de negot. gest. Alber.in .l. quicquid. C. arbitr. tutel. Lupus in repetitione.c.per vestras.§.3.num.22.de donatio.inter virum,& vxor.Alber.in rubrica.C.de interdic.matrimon.

21 ¶Et in simili(scilicet in consanguineo q tenetur restituere pecuniam quã accepit, vt matrimoniõ locaret consanguineam) scribit grauitèr Ancharr.consi.175.incip. præmittendum,& sequitur Lupus in loco supracitato,quoniã officiũ locandi puellas deficientibus parentibus,pertinet ad cõsanguineos,vt in.l. in coniunctione.C. de

22 nupt. * Et tutor abstinere debet ab omni lucro, secundum Lupum in loco supracitato,licet glos. in.d.l. qui sine vsuris. dicat q tutor non tenetur restituere pecuniam quam accepit pro maritanda puella,& idẽ Guillelm.de Ludo.sing. 71. sed errant secũdum Doctores in loco supracitato, quoniã tutor debet abstinere ab omni lucro, & facere id,ad quod est obligatus non meretur lucrum. Nuptui autem tradere puellam tutor tenetur.l.9.tit.11.part.4.

23 ¶Rursus dispositio Iuris Civilis comprobatur;quoniam respublica absq; charitate, si non Christiana certè politica consistere non potest, neq; enim cõsisteret humana societas si omnia pretio, & nihil ex virtute fiat,ideò tutorem imbecillo puello constitutum oportet non quæstu,non pretio invitari,sed virtute duci & publicè vtilitatis respectu moveri ad administrationẽ, *neque enim* (iuxta prudentissimi viri dictum) *Solis nobis nati sumus, sed & parentibus,sed & amicis,sed deniq; patriæ geniti sumus*, quod ex Cicerone refert Iuris consultus in .l. post liminium.§.filius.ff.de capriu.

24 ¶Deinde puellis,& infantibus favorẽ conciliat ætas,vel quia delectamur naturę simplicitate, vel quia Christus, istorum pronuntiavit esse Regnum cœlorum,vel quia sceleris nescia ætas innocentia invitat ad misericordiam.

25 ¶Rursus cum liberalitas ingenuum quiddam sit,neq; humana vita sordida, & illiberalis esse debeat, si q; indignum hominum dignitate omnia emptitia,omnia venalia esse, certè in nullum aptius exercetur liberalitas,in nullum rectius collocatur officium,quam in pupillum. *Beatus*(inquit Divinus ille Psalmographus) *qui intelligit super egenum,& pauperem,in die mala liberavit eũ dominus*: Et alibi *Dominus custodit advenas pupillum,& viduam suscipiet*. Qui ergo pupillo favet,in eum confert beneficium quem domini curæ relictũ testatur Psalmographus,*Tibi inquit derelictus est pauper, orphano tu eris adiutor*. Quid ergo? tantæ pietatis opera pecuniola cõductus tutor obibit? certe Romanæ gravitati repugnat, bonisque moribus adversatur: virtus enim propter se solum est summoperè expetenda, neq; extirpanda est,ex hominum vita charitas, qua nihil est quod vehementius rempublicam contineat.

26 ¶Rursus tutelæ munus honorificum est.l. testamento Centurio,in fine. ff. de testam. manum.Bart.& Bald.in.l.pen. C. de verb. signific.Socin.l.vtrum ita.§.cum quidam, vltimo notabili.ff.de rebus dubi. & inter munera publica computatur.l.1.ff. de muner.& honor.præmium autẽ abundè magnum est reipublicæ consuluisse, æducare autẽ pueros, & eos bonis moribus formare reipublicæ est vtilissimũ, & ad tutoris officium pertinet:vt dicam capite sequẽti, puerorum enim greges, reipublicæ segetes sunt,quæ diligẽter excultæ, & ad autũnũ

suum

Universidad de Deusto
Biblioteca

suum pervenientes, rempublicam beatam, ac fœlicem reddunt.

27 ¶Postremò infantem, ætatis imbecillitate cuiuslibet iniurijs expositũ, fovere, eiusq; rebus præsidio esse magnificum quidã est: omnẽ superans pecuniam: ergo iure optimo, ei salarium nõ dandum, oportet enim maiora facere pro gloria, quam pro parãda pecunia: vt in curatoribus definitur in .l.35 tit.12.partita.5.

28 ¶His congruit q̃ veteres Romani, non tã pro patrocinio pupilli, sed neq; pro patrocinio cuiusvis alterius pecuniam accipiebant: nimirum benefactorum conscientia, & laude contenti. Vnde Tacitus libro 13. inquit. *Multa arbitrio Senatus constituta sunt, ne quis ob causam orandam, mercede, aut donis emeretur.* Rursus Quintilianus Institutionum lib. 12. inquit. *Gratis ne ei semper agendum sit tractari potest, quod ex prima statim fronte diiudicare imprudentium est. Nam quis ignorat quim id longè sit honestissimum, & illo quem exigimus animo dignissimum, non vendere operam, nec elevare tanti beneficij authoritatem. Cum pleraq; hoc ipso possint videri vilia quòd prætium habent. Nec quisquam qui sufficientia sibi (modica autem hæc sunt) possidebit, hunc quæstum sine crimine sordium fecerit. At si res familiaris amplius aliquid ad usus necessarios exiget, (secũdum omnium sapientium leges) patietur sibi gratiam referri, cum & Socrati collatum sit ad victum. Neque enim video quæ iustior acquirendi ratio, quam ex honestissimo labore, & ab ijs de quibus optimè meruerint. Quòd quidem non iustũ modo sed necessarium etiam est, cum hæc ipsa opera tempus ve omne alienis negotijs datum facultatem aliter acquirendi recidant, ac ne pauper quidem tanquam mercedem accipiet sed mutua benevolentia vtetur.* Hactenus Quintilianus, ex cuius verbis vides, patrocinium apud ethnicos gratuitum fuisse, neq; pro opera pecuniam admitti solitam, nisi pauper esset patrocinium præstans: ita, vt sese alere nõ posset: sicuti diximus in tutore inope, cui ius civile prætium dari permittit, vt sese alere possit. Legimus apud Plutarchum, Cimonem Athenien sem acerbè reiecisse Persam hominem, qui cum eius patrocinio vti vellet patêras duas ei obtulit, alteram plenam aureorum Daricorum, alterã argenteorum, resq; ondisseq;, ego mercenarius non sum, si me amico vti vis, refer tecum munera quæ obtulisti.

29 ¶Simile est quod legibus Longobardicis non licet notario mercedem accipere ab orphanis, vti legimus in l. fin. C. de Scabinis, & Cancellarijs, inquit text. *De orphanis autem, vel cæteris pauperibus quæ exsolvere hoc non possunt in prouidentia Comitis sit, vt nequaquam inde aliquid accipiant.*

30 ¶Sic Rectores populorum, quos nostri Decuriones vocant, tenentur fines gratis visitare, autore Guidone, decisione. 68. quod non servatur, ut scribit Avẽdanius, in tractatu de exequendis mandatis, cap. 4. nu. 6. adeò venales isti urbium Senatores, pro pastoribus, agũt predones, pro custodibus lupos, quos dominus abigat à grege suo, quid enim miser populus, non patitur ab his, qui non virtute parta, sed nummulis empta dignitate superbiunt?

31 ¶Sic etiam, hodie notarius non capit salarium pro instrumento quod facit pauperi autore Iaſ. l. nec quicquam. §. ubi decretum col. 2. ff. de offi. Proconsul. Cassan. in consuetud. Burgund. rubr. 6. §. 6. verbo. *Et prendra*, num. 4.

32 ¶Nunc videamus, qua in re hæc lex corrigat Ius Civile. Et quidem, Hispani videntes refrixisse charitatem præmioque excitari homines, tutori pro labore administrationis decimam fructuũ constituũt: quod licet legatur in libro cui Forus nomen est, tamen abhinc annis plus mille antiqua lex de hac re prodita servabatur. ita enim lego inter Gotthorum leges lib. 4. titulo *De los herederos*, in lege incipiente, *Si el padre. El hermano deve aper a los otros hermanos e a sus cosas en guarda. E mandamos, que tome el diezmo de los frutos en que biua*, & in fine legimus, *Ley antigua*, & Sisnandi Regis nomen. Ergo si venerandæ antiquitatis nomen, autoritatẽ conciliare solet: hæc lex vetustissima est. Si movemur exẽplis, Galli tutoribus nobilium, dant omnes fructus, vti legimus apud Boerium, in consuetudinibus Bituricensibus, titulo de consuetudine iuris status, personarum. §. 11. Cassan. in consuetudinibus Burgundiæ rubrica. 6. §. 4. verbo *Et faict la dicte femme*, & verbo, *baliste*. Idem servatur apud Aurelianos (qui & ipsi Galli sunt) autore Pyrrho in consuetudinibus Aurelianensibus, titulo quibus modis ius patriæ potestatis solvitur cap. 1.

¶Idem servatur Cauodistriæ autore Paulo, consil. 374. incip. *super istis dubijs*, lib. 2. Cassan. dicta Rubrica. 6. §. 4. verbo, *Et faict la dicte femme*, & similis consuetudinis meminit, Petrus Bellapertica, in Authen. minoris

minoris debitor. C. qui dari tutores poss. Ioã. Igne. qui de Galliç cõsuetudine loquitur, in repetitione. l. necessarios. §. nõ aliàs, nu. 424. ff. ad Sillanian. & dicit, quòd incolæ eam observant, veluti numem. Sic apud Gallos etiam patri, cui peculiaris quçdam rerum fœudalium filij custodia committitur, dantur omnes fructus pro custodia, vti scribit Molin. in consuetud. Paris. tit. 1. §. 22. num. 1. Sic in Regno Siciliæ, curia Regis dat tutorem Ducibus, & Comitibus pupillis, & assignat tutoribus salarium ad victum & vestitum, vt apparet ex Assist. in constitutionibus Siciliæ, titulo de Iure Balij, col. 1. Isernia in capit. si quis decesserit, si de fœudo fuerit controversia, inter domin. & agnat. Igneus, in. d. §. non aliàs, nu. 424.

33 ¶Et talis consuetudo deferens omnes fructus tutori valida est, & servanda, vt scribit Paul. dicto consil. 374. lib. 2. numer. 1. Cassaneus in consuetudinibus Burgũdiæ, Rub. 6. §. 4. verbo, *Et faict la dicte femme*. Petrus Bellapertica, in dicta Authentica minoris debitor. C. qui dari tutores poss.

¶Sic Paulus Iouius historiarum scriptor nobilissimus, in descriptione Britanniæ indicat apud Anglos fructus rei pupillaris ad Regem pertinere, quoniam scilicet pupilli in tutela Regis viuunt. Iouij verba hçe sunt. *Augent rerum in modum Regias facultates patrimonia pupillorũ, nõ enim ante pubertatẽ paterna hæreditate perfruuntur, certa si quidẽ lege, pueri in tutela Regis viuunt.*

34 ¶Hispanico tamẽ iure tutori, sola decima fructuum datur, vt ex hac lege constat, & scribit Didacus Segura in repet. l. cohęred. §. cum filiç. ff. de vulgar. & pupill. part. 2. col. 3. Fallentiæ nona. Auendanius in tractatu de exequendis mandatis. capitulo. 4. numer. 6. fol. 46.

35 ¶Decima autem magnum est administrationis salarium: res enim propria, magna industria, & labore curata, vix decimã domino reddit. Quare legem hanc, veluti rigidam asienã prorsus à decretis Iuris Civilis restringendam esse censeo, quod ideò accurarius faciẽdum, quoniam decima salarium est nimis benignũ, largum, & splendidum. Ideò, etiam, atque etiam expẽdendum iudici est, cui decimam præstari iubeat, neque enim omnibus tutoribus, neque ex omni fructuum genere decima deducenda est.

36 ¶Sic Butricarius in. d. Authent. minoris debitor, dicit, consuetudinem deferens tutori omnes fructus, esse restringendam, tanquam odiosam, quod sequitur Cassan. dicta Rubrica. 6. §. 4. verbo, *Et faict la dicte femme*, & dictam consuetudinem esse iniquam pronuntiat Antonius Padilla in. l. 1. nu. 18. C. de transactio.

37 ¶Illud tamen non omittendum, quòd licet de Iure Civili turpitèr faciat tutor, qui pecuniam accipit, vt suscipiat administrationem tutelę, iuxta glos. in. l. in cos. ff. de tutelis, cum alijs supracitatis, tamen si gratis ei pater pupilli, vel alius pecuniã dederit, tanquam tutori, licitè potest eam capere, etiam de Iure Civili. Valet enim legatum tutori relictum, & lex interpretatur relictum pro administratione, neq; tamen illud improbat. l. sed hæc minium, cũ lege præcedenti ff. de excusat. tutorum, & dicam latè infra. cap. 5. vbi tractabo, an tutor cui relictum est legatum, debeat id habere pro decima. Hoc addere visum est, quoniam Boerius, in consuetudinibus Bituricensibus, titulo de consuetudine iuris status personarum. §. 11. col. 1. scribit generaliter, quòd tutor punitur extra ordinem; si data sibi pecunia officium tutelæ suscipiat, intelligendum enim, quando datur ei pecunia, vt vellit suscipere tutelam, non verò, quando pecunia datur gratis, nõ vt tutelam suscipiat, sed vt aliquod habeat laboris præmium ex liberalitate dantis.

SVMMA.

1 RAtio huius legis. est labor tutoris.
2 Negotiorum gestori, & mandatario; an debetur salarium remissiuè.
3 Filio, paternas facultates administranti, an sit solvendum prætium in diuisione hæreditatis paternæ, & nu. 4.
5 Filio lucranti cum pecunia patris, an sit danda pars lucri.
6 Filio lucranti cum pecunia patris, aliquãdo datur plusquam dimidium lucri, & quid si suo nomine, & periculo negotiatur, nu. 7.
8 Filio negotianti nomine patris, non est danda pars lucri, licet plurimum lucretur.
9 Filio laboranti in fundo paterno, an sit danda pars fructuum, vel salarium, & nu. 10. & 11. vsque ad num. 15.
12 Filius an debeat præstare patri operas artificiales, & quid in uxore, an debeat marito operas artificiales, & an ex eis lucrata, lucretur sibi, nu. 13
13 Iudex an debeat habere rationẽ operæ filij, & quid debeat considerare ad eam æstimandam.

Universidad de Deusto
Biblioteca

14 Operæ filij non meretur salarium, nisi in signis vilitas rei paternæ, in qua laborauit: exeitet iudicantis æquitatem.
16 Socio administranti prosit, & socius salarium constituendi est, vel maior pars lucri danda.
17 Si duo fratres vtantur in communi, & vnus habet filios qui laborant in re communi, habenda est ratio operarum horum filiorum, & an acquirantur id patri, quoad proprietatem; an vero quoad usumfructum.
18 Executori testamenti decima datur iure Regio.
19 Alguazelo decima datur pro executione in aliquibus regionibus.
20 Iudici decima datur, si ipse exequatur instrumentum, & moris sit eam dari alguazelo exequenti.
21 Custodi arcis, & carceris datur salarium.
22 Hospitalarij tenetur alere eum qui hospites curat. Hospitalarij equiparantur tutoribus.
23 Aduocatis salarium debetur, etiam si conuentum non sit.
24 Medico debetur salarium tamen durante ægritudine non licet pacisci.
25 Mercenarius mercede dignus est.
26 Visitanti Ecclesiam datur salarium.
27 Proxenetis, præceptoribus, tabellionibus, & notarijs debetur salarium, & non minus solvendum salarium medico, quam doctori.
28 Expensis qui potest deducere de fructibus, potest deducere pretium operarum.
29 Laboris solutio est causa summaria, & priuilegiũ seruitij causa concessum, non reuocatur ab ingratitudinem.
30 Beneficium nemo tenetur facere de suo.
31 Tutori non debet officium suum esse damnosum.
32 Tutor, est loco patris, & domini.
33 Tutor, aliquando æquiparatur prælato.
34 Tutor, de iure Ciuili præfertur fisco in successione pupilli, & an id hodie procedat stante hac lege, remissiue.
35 Coadiutori datur salarium.
36 Tutoris labor omnem laborem superat, quo cæteri administratores præmuntur.
37 Tutor cogitur inuitus tutelam suscipere.
38 Clericus, an cogi possit suscipere tutelam.
39 Tutor nobilis, an excusare se possit à tutela pupilli ignobilis.
40 Tutelæ munus nemo recusare potest, etiam si in id habeat peculiare priuilegium.
41 Tutor, tenetur facere inuentarium quam primum potest, & in eo debet scribere omnia ad pupillum pertinentia, & quæ postea augentur, & si aliquid non scribatur in inuentario, potest remoueri à tutela, ideò tutor debet in inuentario facere protestationem, & numero. 41. 42. 43. 44 & 45.
46 Inuentarium, an expensis tutoris, an vero pupilli faciendum.
47 Tutorem, qui tenetur petere, non satisfacit, nisi curet, vt tutor faciat inuentarium.
48 Inuentarium non faciendum, quando pupillus est valde inops, vel quando eius pater prohibuit, vel remisit.
49 Inuentarium faciendum, etiam si testator id vetet, si modo id iudici videatur pupillo magis expedire.
50 Inuentarium etiamsi à testatore prohibitum sit, tamen est faciendæ descriptio bonorũ, ne suppriamantur.
51 Inuentarium faciendum coram iudice, sed de consuetudine sufficit coram notario.
52 Inuentarium non debet continere debita, quæ debet pupillus, sed quæ ipsi debentur.
53 Tutor non faciens inuentarium, videtur esse in dolo, & aduersus eum iuratur in litem, & remoueri potest à tutela, & accusari furti, & torqueri, & poni in vinculis, & numero. 53. 54. 55. 56.
57 Tutor, ante inuentarium administrare non potest, nisi tempore peritura: & an valeãt gesta ante inuentarium, & quod agens removeri potest, & quid si postea conficiat inuentarium, & nu. 58. vsque ad nu. 60.
61 Tutor probare debet se fecisse inuentarium, & coptam inuentarij ostendere debet, si velit admitti ad agendum, si pars hoc petat, & num. 62. Et quid si inuentarium est ceptum, sed nondum cõfectum. nu. 62.
63 Inuentarium probat efficaciter aduersus tutorem, & tradendum est minori finita tutela.
64 Tutor non potest administrare (nisi tempore peritura) quousque sibi decernatur administratio, nisi testator aliter iusserit, vel utile sit pupillo: alias gesta non valent. nu. 65.
66 Tutor iurare debet vtilia facere, & inutilia prætermittere, & debet addere formalem promissionem, quòd pupilli defensionem absque vlla mora suscipiet, alias tutela non valet, secundum aliquos, & nu. 67. 68. 69. & 70.
Et an valeant gesta ante iuramentum, si sint pupillo vtilia vel tempore peritura.
72 Tutor, non potest administrare, nisi satisdet, nisi patrimonium pupilli sit modicum.
73 Fideiussor tutoris, an debeat esse locuples secundum quantitatem contentam in inuentario.
Tutela non vitiatur, etiam si fideiussor non sit idoneus.
74 Tutor ante satisdationem potest vtilia facere.
75 Tutor qui non satis dedit, an possit prosequi causã si post satisdet.
76 Tutor testamentarius, an teneatur satisdare.

Tutor

77 Tutor, siue à maiori, siue à minori iudice detur, tenetur satisdare iuxta receptam praxim.
78 Patri, & patrono tutoribus, an remittatur satisdatio.
79 Tutor, etiam si sit valdè dives satisdare debet. sed tunc sufficit qualiscunque fideiussor.
80 Tutor, an satisdare debet, etiam si sit propinquus, & vir valde honestus, & fidus, & nu. 81.
81 Bonis viris plurima in iure conceduntur. Tutor dissipator, non admittitur ad tutelam cum satisdatione.
82 Fideiussori pecunia dari potest pro fideiussione.
83 Tutor tenetur alere pupillum. Tutor quantum possit dare pupillo, ad alimenta.
84 In constituendo alimenta pupillo, insticienda est consuetudo.
85 Alimentorum appellatione, quæ veniant.
86 Tutor, an teneatur alere pupillum, in domo sua.
87 Tutor tenetur pupillum bonis moribus instruere, & mercedem præceptoribus constituere.
88 Tutor tenetur administrare res pupilli.
89 Tutor curare tenetur, etiam sit in exteris regionibus: dummodo centesimum lapidem non excedat.
90 Tutor tenetur curare salutem pupilli, & fulcire domos, agrũ curare, & reficere collapsa, etiam si pater pupilli reliquerit ea deformata.
91 Tutor, quando debet proponere res pupillares, suis.
92 Tutor tenetur lucrari cum pecunia pupilli. Tutor, si deposuit pecuniam apud campsorem communiter reputatum idoneum, non tenetur, licet campsor decoquat. Tutor, et tutior sit, prudentèr facìet, si contrahat cum consensu matres pupilli, & coniunctorum. Tutor, an debeat dare ad lucrum pecuniam si sit modica.
93 Tutor an hodie possit mutuo dare sub vsuris pecuniam pupillarem, si redditus pupilli ad alimenta sufficiunt, & hodie tenetur emere redditus annuos.
94 Tutor qui non collocauit pecuniam pupilli, tenetur ad interesse, idem si tardius collocauit, & si non habet vnde solvat: extra ordinem coherendus est, & nu. 1.
95 Tutoris hæres tenetur ad vsuras pecuniæ pupillaris, quæ in eius manus peruenit.
97 Tutor non collocans pecuniam pupilli, condemnandus est ad interesse minus, quod in prouincia in vsu est, nisi pecuniam in vsus suos conuerterit. Tutor intra quantum tempus debeat collocare pecuniam pupilli. Tutor collocare debet pecuniam pupilli intra certum tempus, quod intelligendum si posit, vel nisi in aliud pecuniam conuerterit, quod magis sit, ê re pupilli, puta, si solvat debita.
97 Tutor conuertens pecuniam pupilli in suos vsus censetur predo, & tenetur ad interesse, & potest accusari furti, si fecit animo furandi.
99 Tutor, vt condemnetur, ad interesse, quod nõ collocauit pecuniam pupilli, debet probari potuisse: attamen cessasse, & quomodo probetur.
100 Tutor pupillarem pecuniam debet collocare idoneis nominibus. Tutor qui collocauit suam pecuniam, non est audiendus allegans se non potuisse collocare pecuniam pupillarem.
101 Tutor negligens in emendo, solvit interesse.
102 Tutor non collocans pecuniam, committit peccatum mortale.
103 Tutor non potest pecuniam pupilli conferre in societatem, vel in aliquod exercitium, nisi id in vsus fuisset patri pupilli. Si tutor non est ita industrius, vt pater pupilli, nõ debet conferre pecuniam pupilli in exercitium, quod pater eius exercebat.
104 Tutor obligans rem pupilli, & pecuniam, pro qua eam obligat non conuertens in suam vtilitatem, non obligat eum.
105 Tutor censetur habere mandatum generale cum libera. Tutor propria authoritate potest eripere pupillum de manu cuiusvis.
106 Tutor tenetur de gestis, & de neglectis.
107 Tutor tenetur defendere causam pupilli, nullamq; vtilem occasionem omittere, etsi non defendendo remoueri potest.
108 Tutor potest aduocare pro pupillo in causa quam aduersus eius patrem defendebat.
109 Tutor non agnoscens bonã fidem, & temerè litigans: debet condemnari in expensis: alias defensio fieri debet expensis pupilli.
110 Tutor exigere debet à debitoribus pupilli, alias tenetur ad sortem, & ad vsuras.
111 Tutor, exigere debet, à debitoribus pupilli, etiam si sint eius fratres. Tutor, non tenetur exigere debitum, cuius exactio carior esset, quam ipsa sors.
112 Tutor, exigere tenetur, à seipso, & sibi solvere.
113 Tutor, an teneatur iurare facultatem pro pupillo.
114 Tutor, tenetur locare matrimonio, & dotare pupillam suam, & si plus dedit in dotem, quam pupilla habet, tenetur soluere de suo.
115 Tutor (etiam finita tutela) administrare tenetur connexa, & litem ceptam prosequi tenetur, & nu. 117.
116 Tutor, si appellauit, hæres eius tenetur prosequi appellationem.
117 Tutor, constituens actorem, tenetur de gestis ab eo.

Universidad de Deusto
Biblioteca

118 Tutor, tenetur seruare in sua persona pactũ quod fecit cum creditoribus pupilli.
119 Tutor, durante tutela, non potest vectigalia conducere.
120 Tutor, maiori affectu gerit, quam cæteri administratores.
121 Tutor, vt quis detur inquirendum est, quos habeat mores.
122 Tutores tenentur insolidum.
123 Tutor, res pupilli præsentes, & postea obuenientes, tenetur administrare, & tenetur de gestis, & de neglectis.
124 Tutor, etiam si non sit legitimè datus, non potest deserere administrationem, donec faciat alium legitimè dari.
125 Tutor, nomine proprio accusat, si res pupilli id exposcit.
126 Tutor, non alienat pupillaria, absque iudicis decreto, & necessitatis, & vtilitatis probatione.
127 Tutor, tenetur ad pretium, pro quo vendidit rem pupilli, nisi fecerit conuersum in vtilitatem pupilli.
128 Tutor, quando teneatur de euictione pro re pupilli quam vendit.
129 Tutor, an possit persuadere morienti, vt sibi relinquat quod moriens, vult pupillo relinquere.
130 Empta a tutore, præsumantur de bonis pupilli.
131 Tutor, tenetur de fructibus perceptis, & percipiendis.
132 Tutor, neque familiares eius, non possunt contrahere cum pupillo, nisi maior factus ratum habeat.
133 Tutor, tutela finita, defendere debet causam pupilli, si nondum rationem reddidit, & rem ad curatores transtulit.
134 Tutor, etiam finita tutela, tenetur de periculo rei pupillaris, nisi minorem moneat, vt petat curatorem, vel ipse petat.
135 Tutor, litem cœptam prosequi tenetur, etiam finita tutela, nisi de curatore, adulto, prouideri fecerit.
136 Rector Ecclesiæ, tenetur petere (officio finito) vt alius subrogetur, alias tenetur de periculo.
137 Syndicus, officio finito tenetur petere alium subrogari, alias tenetur de periculo.
138 Tutor negligens præsumitur esse in dolo, & reus est peccati mortalis. & num. 139. & remoueri potest.
140 Executor testamenti negligens, remoueri potest.
141 Procurator remoueri potest, ob negligentiam.
142 Iudex ex officio potest remouere tutorem negligentem.
142 Tutor, remotus ob dolum, infamis efficitur.
143 Tutor remoueri potest ob leuissimam causam, & propter generalem suspicionem.
144 Tutor, suspecti postulari potest, à quolibet de populo.
145 Tutor, an suspecti accusari possit, ante gestionem.
146 Tutor, tenetur de culpa lata, & leui.
148 Tutor, in exigendo debita, non tenetur, nisi de lata culpa.
149 Tutoris bona sunt tacitè hyppothecata pupillo.
150 Tutoris inualidi, bona sunt tacitè hyppothecata.
151 Protutoris bona sunt tacitè hyppothecata.
152 Tutor tenetur rationem reddere.
Quilibet administrator, tenetur rationem reddere.
153 Frater tenetur rationem reddere de his, quæ administrauit, & qualis debeat esse ratio.
154 Administrans cum mandato, vel sine mandato tenetur rationem reddere.
155 Pater, & mater tutores, tenentur rationem reddere.
156 Executor datus in vltima voluntate, reddit rationem.
158 Tutelæ ratio, non solum pupillo, sed eius hæredibus reddenda.
159 Tutor rationem reddere debet, etiam si non sit in vsu.
160 Tutor rationem reddere debet, etiam si ei remissa sit rationis redditio; & quid si testator vltra liberationem à reddendo rationem, legat ei omnem summam in qua fuit condemnatur.
161 Confessio secundi tutoris, quod primus bene reddit rationem, non nocet pupillo.
162 Tutor tenetur denuo rationem reddere, si ratio est erronea, aut non plena, etiam si facta sit liberatio generalis cum iuramento.
163 Tutor iterum rationem reddere debet, si dicatur erronea: etiam si liberatio facta sit cum auctoritate curatoris, & decreto iudicis.
Liberatio à ratione reddenda quid operetur.
164 Liberatio nil operatur, quoad occultata, vel dolo ignorata.
165 Ratio non sufficienter reddita, est iterum reddenda.
166 Tutor vnus non potest rationem reddere, sine altero, nisi vni commissa sit administratio.
167 Tutor tenetur reddere rationem, etiam non requisitus.
168 Tutor promittens in instrumento guarentigio reddere rationem, an possit executari.
Rationem reddere promittens, an possit executari.
169 Tutor cum reddit rationem primo inuestigatur, an fecerit inuentarium.
170 Confessio tutoris de redditibus pupilli, non præiudicat ei, donec accipietur expensa.
171 Tutor exhibere debet librum rationis.

Rationum

172 Rationum liber, si factum non sit, potest iurari in litem aduersus tutorem.
173 Liber rationum, continere debet debita, & credita, & redditus bonorum pupilli.
174 Liber rationum debet esse scriptus dilucidè, & distinctè, demonstrando rem, & annum, & quantitatè: alias non videtur reddere rationem, & videtur esse in dolo, & nu. 175.
176 Redditio rationis, quid complectatur.
Tutor debet reddere rationem, etiam non requisitus.
177 Ratio cum effectu reddenda, & calculatio est necessaria.
Liberatio facta non præmissa calculatione nihil valet.
Et quomodo probetur calculationem non factam.
178 Ratio computanda, neque sufficit solvere reliqua.
Tutor aliqua supprimês in libro rationis videtur esse in dolo.
Rationem non dicitur reddisse qui non solvit reliqua.
179 Liber rationum tradendus, aliàs tutor præsumitur dolo administrasse, & iuratur aduersus eum in litem.
180 Amissionem libri rationum alleganti, non creditur nisi probetur.
181 Tutor non exhibês librum rationis, censetur esse in dolo, & aduersus eum potest iurari in litem.
182 Tutor nouiter inuenta, & inuentario non scripta debet ponere in libro rationum.
183 Tutor, si adulto non restituit instrumenta, potest aduersus eum iurari in litem.
184 Tutor debet reddere rationem fructuum, secundum quod communiter percipi potuissent.
185 Tutor mobilia scripta in inuentario non tenetur restituere, si verisimile sit esse naturaliter corrupta vel consumpta.
186 Ratio reddenda vbi res est administrata.
187 Labor tutoris tantus est, vt nulla administratio parem laborem requirat.
Lex ista prudens: quia tutor diligentius administrabit intelligens partem fructuum ad se peruenturam.
188 Tutor rationes rei pupillaris debet scribere separatas à suis.
189 Curator promittens reddere bonam administrationis rationem, tenetur de leuissima culpa, ne verba sint superuacua.

¶ *Qua sit ratio huius legis, quotq;, & quanti sint tutoris labores. Cap. II.*

1 RAtio legis (vt è nostris doctissimus quidam dixit) est anima legis, neque vlla res æquè legislatoris animũ indicat, & legis vim demonstrat, vti ratio. Et in totum ad definitionem ambignitatum, quæ circa dispositionem huius legis occurrunt, nihil efficacius excogitari potest, quam eius rationem intus, & incutè (quod aiunt) cognouisse. Quæro ergo, quæ sit ratio huius legis, & certè eius ratio in eius contextu exprimitur ibi. *Tome para si el diezmo de los frutos, por razon de su trabajo.*

2 Ergo, decima laboris ratione tutori præstatur. Et licet nouum sit, tutori præmium, seu salarium dare; non est nouum cæteris administratoribus, qui non administrant lege cogente, sed voluntariè vti sunt mãdatorij, dare laboris præmium, ita probatur in l. idemque. & idem Labeo. ff. mandat. & notatur in d. l. ff. eodẽ titulo, quod declarat Guido decisione. 68. columna. 2. & dicam infra cap. 20. vbi declaro.

3 ¶ Sic filio paternas facultates administranti pecuniæ portio in præmium administrationis præstatur, autore Fulgosio, in d. l. Iud. C. de collatio. vbi scribit, quòd si pater habet multas possessiones, quas non potest gubernare: quoniam agit ætatem decrepitam; quòd si filius maior possessiones curat, & alius filius infantilem agit ætatem, quòd mortuo patre, filius maior in diuisione representabit operas suas, & petet sibi dari tantũ salariũ, quantũ dãdũ esse negotiorum gestori: fatetur tamen Fulgo. q vix hoc impetrari posset, & quod vidit iudicari contrarium, & ita aduersus eum pronuntiat, Iason. in dictam illud. numero. 9. verficulo secundo principaliter, colum. penult. C. de collatio. cuius opinio mihi verior videtur, quoniam talis filius nomine patris administrat, & ex reuerentia sibi debita, & quando filius nomine patris negotiatur cum pecunia patris, nihil lucratur ratione operæ suæ, etiam si magnam summã acquirat de qua re, vide quæ statim dicam.

4 ¶ Est tamen verum, quòd si ratione industriæ filij, maiores fructus percepti sunt ex fundo paterno, tũc habenda est ratio operarum filij, vt per Alexand. d. l. illud. colfina. qui citat Fulgo. sed certè, si tanquam minister patris administrabat, nihil videtur ei dandum; vt statim dicam, sed certè etiam, quando negotiatur, vt minister patris, est ei dandum salarium, licet non

Universidad de Deusto
Biblioteca

detur dimidium lucri, ità Socin. consil. 92. numero. 15. versic. aliquando pater, lib. 1. qui citat Bald. in Authent. ex testamento. C. de colla. sed vide quæ dico numer. 9. & num. 18.

5 ¶ Rursus, æquitas huius legis probatur, quoniam si filius lucratur cum pecunia patris, certè dimidium lucri sibi est dandum, ratione operæ, & industriæ personæ suæ, si res opera sua lucrata est; quoniam communis consuetudo dimidium lucri tribuit pecuniæ, & dimidium industriæ, ita docuit Bartol. in l. illud. C. de collatio. numer. 2. versic. quæstio. vbi Paul. numero. 6. dicit hanc opinionem esse æquissimam, & Ias. numero. 7. dicit opinionem Bart. probandam esse, si res industria, & opera filij lucrata fuit, secus, si absq; opera filij magnum lucrum acquisitum fuisset, cum pecunia patris, puta, deponendo eam apud campsorem, tunc enim nihil filio dandum cũ nulla sit eius opera digna cõsideratione, & ita sensit Bart. & opinionem Bartol. sequitur Abb. consil. 35. incip. circa primum dubium quo quæritur, num. 252. versi. si vero capita. lib. 2. Roman. consil. 469. col. 2. versic. tum etiam quia textus vbi latè disputat; & videtur sequi Angelus consil. 89. incip. pater habens plures filios, colum. 2. versicul. & quòd dicta lucra. Decius in dicta. l. illud. colum. fin. num. 10. versi. ultimo notã. C. de collatio. Barto. in l. cum oportet. col. 1. C. de bonis quæ liber. & in l. 1. §. neque Castrens. ff. de collatio. bono. Corne. cons. 152. lib. 3. Soci. cons. 162. col. 1. & seq. vsque ad finem. lib. 2. & consi. 192. incip. capio difficultatem, in. 1. dubio lib. 2. vbi limitat. Et est magis communis autore Segura. in l. si ex legati causa, versi. hinc venit, col. 16. ff. de verb. oblig. Bart. in l. si tibi decem. §. si pactus. ff. de pact. & est communis autore, Soc. cons. 92. nu. 15. versi. circa secundam dubitationẽ, lib. 1. Ang. & Paul. in. l. cum oportet, col. 2. C. de bonis, quæ libe. Bar. in tractatu de duobus fratribus, in. 1. & 2. col. & in. 2. q. prin. Corn. cõs. 24. incip. visis nõnullis actis, col. 3. versi. & volunt etiã. lib. 1. & cons. 213. Philip. Decius col. 2. versi. & dicit, lib. 3. & cons. 311. incip. ad euidentiam huius consultationis, lib. 3. & cons. 58. col. 3. versi. & ideo lit. E. lib. 4. explicat Ferconus, in consuetudinib. Burdegal. tit. de iure personarum. §. 1. colpen. Crotus in repet. l. frater, à fratre, num. 118. q. 31. ff. de cond. indebi. vbi hanc appellat communem sentẽtiam Bal. & Corne. in. d. l. cum oportet.

¶ Mouentur omnes ex textu, in. §. 1. Institut. per quas personas nobis acquiri, ibi. *Ne quòd ei suis laboribus, vel prospera fortuna accesserit, hoc in alium proueniens luctuosum ei procedat.* Adducũt etiam textum in. l. cum oportet, ibi: *Filij non lugebunt, quæ ex suis laboribus sibi possessa sunt ad alios transferenda aspicientes.* C. de bonis quæ libe. Hæc opinio, quòd filio negotianti cum patris pecunia detur pars lucri, mihi æquissima videtur, & ab ea non discederem, licet contradentiat Specul. tit. de iudicijs. §. sequitur, versic. quòd si aliter, post glos. in. d. l. cum oportet, citat textum in. l. ex re. ff. de vsufruct. vbi dicitur, *Ex re vsufructuarij, id intelligitur per seruum acquiri, quod ex administratione rerum eiusdem seruus lucri fecerit*, facit. l. si ita legatus. §. fin. ff. de vsu. & habita. Hæc, re vera non obstant, nam ad. l. ex re plane respondeo, verum esse ex re vsufructuarij acquirit, quod ex administratione rerum eius acquirit seruus, non tamen acquiritur ex re sola, sed ex re, & opera serui, & licet opera serui non sit pensanda, quoniam seruus omnem operam debet domino, tamen opera filij optimo iure pensanda est, licet enim filius debeat patri obsequiales operas, non debet artificiales, vt tradit Bald. in Auth. ex testamento, col. 3. nu. 8. C. de collatio. Ias. in. l. illud, nu. 7. col. pen. ver. præterea, licet filius. C. eo. tit. Feron. in consuetudinib. Burdegal. tit. 1. §. 1. col. penul. quare, si cum pecunia patris adiuncta sua opera lucrum fecit, pars lucri ei tribuenda, quoniam etiam si dici possit id lucrum ex re patris acquisitum (quoniam absque patris pecunia, non acquireretur) tamen non est acquisitum, ex sola re patris, sed etiam ex opera & industria filij: idem respondeo ad. l. si ita legatus. §. fin. ff. de vsur. & habita. Non obstat etiam. §. 1. Institut. per quas personas nobis acquiri, vbi dicitur, quòd si quid ex re patris filio adueniat, totum patri acquiritur, ille enim textus loquitur, quando ex sola re patris lucrum aduenit; hic autem loquimur, quãdo non ex sola re patris, sed ex re patris, & opera filij lucrũ prouenit, & cum ex eius opera proueniat, opera præmium mæretur. l. 1. C. pro socio. l. societas. l. cum duobus. §. si in tocunda. ff. pro socio.

6 ¶ Rursus ab hac sententia (scilicet, quòd pars lucri, sit filio tribuenda in præmium industriæ

industriæ suæ) non discedit Bald. licet irridens Bartolum, dicat eum imitatione rusticorum ex æquo, diuidere lucrum inter patrem, & filium dimidium tribuendo pecuniæ, & dimidium operæ, cum præstet id relinquere arbitrio boni viri qui considerare debet quanta fuerit pecunia, tradita à patre, & quantum fuerit lucrum, quid enim, si cum aureis centum, filius mille lucratus est, certè plusquam dimidium filio præstandum, ita Bald. in. l. cum oportet. colum. 3. C. de bonis quæ liber. & in Authent. ex testamento. col. 3. nume. 7. C. de collatio. & in. l. omni modo. §. imputari. col. penult. C. de inofficios. testamen. cuius sententiam videtur probare Alexan. in dicta. l. illud. in fine. C. de collatio. & re vera, si proprius consulantur, haùd quaquam dissentiunt Bartolus, & Baldus, Bartolus enim loquitur in dubio, secus si appareret, quod lucrum pro maiori parte, ex opera, & industria personæ, potius quam ex pecunia prouenisset, tunc enim oporteret bonum virum (hoc est iudicem) arbitrari inspecta æquitate, an filio plusquam dimidium lucri dandum esset, & ita Bartolus, & Baldus in concordiam reddiguntur, vt notat Ias. dicta. l. illud colum. penul. numero. 7. Decius ibi, numero. 11. col. fin. versicul. & prædicta conclusio. Corneus consilio. 24. lib. 1. & dicto consil. 213. lib. 3. & consil. 58. lib. 3. Cassan. in consuetudinibus Burgund. Rubric. 6. §. 2. numer. 9. Quod mihi verissimum videtur, & probatur in. l. si non fuerint. §. 1. ff. pro socio. vbi scribitur, quòd plerumque tanta est industria socij, vt plus conferat societati, quam pecunia, vt in. l. quid enim. ff. pro socio. & in. §. de illa, versiculo *Seruius Sulpitius* Institu. pro socio, & hæc est res quam ipsa naturalis æquitas dictat, atque etiã sensus communis.

7 ¶ Quid tamen, si filius negotiaretur proprio nomine suo, & suo periculo, & tunc alia ratio est, vt per Iason. & Deci. in. d. l. illud Corne. consi. 152. lib. 3. Socin. 162. col. 1. lib. 2. & 192. lib. 2. Crotus in. l. frater à fratre. q. 31. ff. de condi. indeb. Rom. consil. 469.

8 ¶ Addunt tamen Doctores, quòd si filius negotiaretur nomine patris, quòd tunc lucrum insolidum acquiritur patri, nam filius videtur fuisse eius institor, seu procurator ad negotiandum constitutus, ergo totum patri acquiritur. l. quod procurator. ff. de procurat. Scribit Romanus consilio. 469. incipien. quoad primum propositæ consultationis articulum. columna. 2. versiculo primo casu. Iason. in. l. illud. numero. 7. colum. penult. versiculo limita. tamen, & ibi Decius colum. penult. numero. 12. versic. secunda conclusio. C. de collatio. Socin. 92. nnumero. 15. versiculo aliquando pater. libro. 1. Angel. consilio 85. colum. 2. Baldus in Authentica ex testamento. columna. 4. numero. 8. C. de collation. Ferronus in consuetudinibus Burdegalens. titulo primo. §. primo, columna penultima.

9 ¶ Hæc adducere visum est, ad definitionem quæstionis quam proponit Fulgo. in d. l. illud, an scilicet filio operanti infundo, pater non debeat dari pars fructuum, vel salarium, videtur enim dandum, cum ei detur pars lucri acquisiti, sua industria, cum pecunia patris, quod probat Alex. in d. cta. l. illud. columna finali ad finem: certè, hæc quæstio dubia est, ideo Doctoribus iudicium relinquès breuiter meum proferam sensum. Et quidem, vtcumque filius laboret in fundo paterno, nunquam ei dabo dimidium fructuum etiã eorum qui ex sua industria videntur prouenisse, quoniam fundum nomine paterno, & tanquam paternum videtur colere, ideò, quicquid inde prouenit, acquirit patri, sicuti negotiorum gestor. acquirit domino. l. quod procurator. ff. de procurat. neque enim negotiorum gestor. adeò erit impudens, vt petat dimidium rei, quam acquisiuit gerendo negotium alienum. Et hoc casu non admitteretur communis traditio Bartoli: quòd filio lucranti cum pecunia patris, est dandum dimidium lucri. Si tamen filius non peteret dimidium lucri, sed tantum representata opera sua peteret haberi eius rationem, & hoc casu quidam censent, quod si fundus ex opera filij maiores fructus reddit, quod est habenda eius ratio: ita Alexander in dicta. l. illud ad finem, & licet Iason. videatur sentire contra, numero nono, versiculo breuiter tamen non loquitur, quando fundus maiores fructus reddit ex opera filij, & Angelus quem citat, loquitur aduersus eum, & non loquitur de salario, sed de dimidio vel parte lucri.

¶ Rursus Socin. consil. 92. num. 15. versiculo, aliquando pater lib. 1. dicit quòd li-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ect quando filius administrat nomine patris, non debeat habere dimidium lucri, tamen quòd debet habere salarium, & citat Bald. in Authent. ex testamento. C. de colla.

10 ¶Mihi distinguendum videtur, aut enim filius laborans in re patris non reddidit eam meliorem, vel uberiorem, sed tantum operam suam pensari vult, &(salvo doctiorum iudicio) non est habenda eius ratio: filius enim obedientiam, & obsequium debet patri. l. veluti. ff. de iusti. & iure. deinde rem paternam administrat, veluti propriam, filius enim quasi dominus est in vita patris. l. in suis. ff. de libe. & posthum. Præterea nescio, an quisquam filius cogitet se opere prætium consecuturum, à patre. Postremò hic nullum est lucrum industriæ suæ, & sic non quadrant verba textus in l. cum oportet. C. de bonis quæ libe. & in. §. 1. Institu. per quas person. nobis acquiri. & ita iudicarem, nisi qualitas opere, aliud suaderet, putà si esset personalis, & diuturna, vel filius res proprias amisisset, ut consuleret paternis: nam ex re patris alitur, & cum à patre alatur, æquum est non haberi rationē huius opellæ.

11 ¶Si tamen res paterna, in substantia, vel fructibus creviſſet ex opera filij, & certè eius rationem habendam censeo, ne fructum opere, & industriæ suæ lugeat ad alium transferri. l. cum oportet. C. de bonis, quæ libe. §. 1. Instit. per quas person. nobis acquiri.

12 ¶Deinde hoc casu filius operam utilem præstitit patri, & licet debeat obediētiam, & operas obsequiales, non debet artificiales, ut per Bald. in Authent. ex testamento. nu. 8. C. de collat. Iaſ. in. l. illud. col. penult. C. eo. tit. Ferron. in consuetudinib. Burdegal. titu. 1. §. 1. col. penult. ideò de opera filij non iudicandum veluti de opera servi: servus enim omnem operam debet, ideò opera filij pecunia pensanda ſicuti generalitèr in opera fit, ut in. l. cum duobus. §. ſi in coeunda. ff. pro socio. l. 1. C. eo. titu. & hoc casu quadrat communis ſupra relata de filio, qui ſua industria lucratur cum pecunia patris, quòd debet habere partem lucri. Et quòd filius non debeat operas artificiales patri, probatur, quoniā uxor non debet operas artificiales marito, & inde lucrata ſibi acquirit, ut inquit Bal. in. l. ſi uxorem col. 2. verſi. cæterum. ff. de condi. inſer. l. ſi mulier. §. ſi vir uxori. ff. de donat. inter virum, & uxor. Lupus in rubr. de donat. inter virum, & uxor. §. 45. incip. ſi autem, num. 4. Segura de bonis, lucra. fol. 238. num. 209. Pyrrhus in conſuetud. Aurel. tit. de ſocietate inter virum, & uxor. col. 4. ubi citat Petrum in. l. divortio. ff. ſolu. matrim. in fin. princ. quod intelligendum, quando dos uxoris ſufficit ad alimenta viri, & uxoris, & familiæ, aliàs tenetur præſtare operas ſerviles autore Abbas in cap. litteras col. fin. de reſtit. ſpolia. Lupus cap. per veſtras. §. 20. incip. & tenendo num. 3.

13 ¶In æſtimatione tamen huius opere filij, oportebit elucere iudicis prudētiam, quid enim ſi filius proprijs manibus laborabat, vires conferebat, terram raſtro, & ligone exercebat, unde maximum paterni fundi incrementum? certè habebitur eius ratio. Si tamen phalerato veſtus æquo, rus urbi propinquum inviſebat, operas excitabat, fructus rapaci manu auehi non ſinebat, operis mercedem ſolvebat, maiora debet patri, & levicula hæc ſunt, laudanda potius quam præmio afficienda, optimoq; iure audiet illud Evangelicum *Quod debuiſtis facere feciſti*. Intererat enim eius paternam rem, non deformari, non conteri, res enim patris eſt, res filij, & æſtimum patris, eſt æſtimum filij, & patre divite filius dicitur dives, unde ei, & rei, & honoris maxima ornamenta proveniunt. Sed hæc doctoribus exequtienda relinquo: tantum nollū rem quotidianam, ſilētio præterire.

¶Si tamen iudex eſſem, parciſsimè operā filij æſtimarem, niſi operæ qualitas, & utilitas aliud ſuaderent. Sed dicet aliquis, cur operam filij conſideras cum fundus redditur melior, & eam ſpernis cum non redditur melior, vel uberior? Reſpondeo, quòd licet opera ſit res conſiderabilis, & quæ prętij loco habetur (ut ſtatim dicam) tamen ſi præſtatur à filio, non eſt conſiderabilis, niſi ex æquitate, putà, quando fuit opera perſonalis, vel magnopere auxit lucrum patris, tunc enim habenda ratio eius operæ, non tam quia operatus eſt, quantùm, quoniam ex opera magna dimanavit utilitas patri, hoc enim caſu æquiſsimum videtur, ut filius cuius induſtriæ augmentum debetur, ſentiat laboris commodum: at cum opera, ſolum petitur tanquam opera, nulla repreſentata evidenti

denti utilitate, non videtur opera filij conſideranda, quid enim? filius non debet patri, & laborans in re patris ſuā propriam rem curat in qua ſucceſſurus eſt.

14 ¶Sed obijcis; filius non debet operas artificiales, fateor, non poteſt cogi artificiales præſtare, tamen ſi eas ultro præſtat, debitum officium facit, & paternam obedientiam curat, præceptumq; divinum implet, & etiam ſi multò amplius faciat, non ſatisfaciet meritis patris, & obligationi divinæ, & humanæ, qua ei eſt obſtrictus. Sed obijcis opera præmium meretur. l. 1. C. pro ſocio. l. ſocieras. l. cum duobus. §. ſi in coeunda. ff. pro ſocio. fateor: ſed non opera filij, niſi inſignis, & magnam adferens utilitatem; filius obedientiam debet patri; neque hæc obedientia debet eſſe otioſa, & inanis. Confirmantur hæc ex. l. §. titulo. 20. parti. 2. ubi videtur probari patrem poſſe rogare filium, ut ſibi ſerviat; & ibi gloſa notat, quod filius qui multum laboravit in re patris, non poteſt à patre, neque à fratribus mortuo patre petere ſalarium; & quòd filius debet operas artificiales patri. Facit. l. fin. titulo. 7. parti. 2. & quòd non detur filio ſalarium, vide Gerard. ſingul. 84. Poſtremò alienum videtur à gravitate Chriſtianæ diſciplinæ, filium pro levi opella collata in rem patris, ſalarium petere niſi inſignis utilitas excitet iudicantis æquitatem, ut filium participem lucri faciat quòd eius autor induſtria ſua fuerit. Sed de his hactenus.

15 ¶Illud non omittam, in confirmationem diſtinctionis ſupra factæ, quòd Doctores cum tractant de penſanda opera filij, ſemper ſupponunt lucrum ex ea obvenire, ſic ita Angel. dicto conſil. 85. Roman. conſil. 469. cum alijs. Caſſan. in conſuetudinib. Burgund. Rubrica. 6. §. 2. num. 9. Quinimo non ſolum requirunt lucrum, verum inſigne lucrum, ut eius portio filio detur, ita nominatim Arnoldus Ferron. in conſuetudinib. Burdegal. titulo. 1. §. 1. colum. penult. quamuis loquantur de dando dimidium lucri non de dando ſalarium; & reperio quòd opinionem Fulgoſi, (ſcilicet quòd filio, qui laboravit in re patris, detur ſalarium pro modo laboris) refert Pyrrhus in conſuetudinib. Aurelianen. tit. de fœudi. §. 27. & probat Tiraquel. de primogenijs, quæſt. 89. & refert Crotus in loco ſupracitato; ſed ego rem ex operis qualitate æſtimabo, putà ſi laborabat propijs manibus, uti mercenarius laboraſſet, levem autem operam non curabo, niſi lucrum, & utilitas aliud ſuadeant, de qua re vide, quæ dico infra, numero. 17. verſ. & quòd ſit habenda, & num. 18.

16 ¶Reddeñdo ad id unde digreſſi ſummus, non eſt novum exemplum adminiſtratori ſalarium dare, opera enim loco pecuniæ habetur, & plerumque plus confert quam pecunia. l. ſi non fuerint. ff. pro ſocio. l. ſocietatem. §. ſi in coeunda. ff. eo. titu. l. 1. C. eodem.

¶Sic, cum unus ex multis ſocijs negotiatur pro ſe, & ſocijs ſalarium ei conſtituēdum eſt pro regionis more, autore Corne. conſi. 116. incip. licet videatur, lib. 4. Et licet nonnulli ſcripſerint, nihil de ſalario ſocij adminiſtrantis reperiri iure cautū, ut ſcribit Roman. cōſil. 168. inciſ. in quarto dubio, tamen ſcribit maiorē partem lucri tribuendam ſocio adminiſtranti, conſiderata à iudice qualitate perſonæ, & induſtriæ. l. ſi non fuerint. ff. pro ſocio. Bald. l. 1. C. eo. titulo. Corneus conſilio 311. littera. B. in fine. lib. 3. deciſio. Delfinalis nova. 890. num. 3. quod in idem recidit, nihil enim intereſt, an opera penſetur ſolvendo ſalarium, an dando maiorem partem lucri. Et quòd opera inter ſocios habeatur loco pecuniæ, ſcribit Socin. conſil. 265. num. 7. lib. 2.

17 ¶Et quòd ſit habenda ratio opere, notat Bald. in cap. gravis. columna. 2. de reſtit. ſpolia. & probatur, in. l. ſi id. §. ſi quas. ff. de donat. inter virum, & uxor. cuius argumento definitur illa quæſtio. quid ſi duo fratres ſimul habitant, & unus habet filios, qui valde laborant, & plurimum conferunt communi domui, an habenda ſit harum operarum ratio & certè habenda eſt. Ita Angel. in. l. ex duobus. ff. de negot. geſt. Bald. in. lar. in. 9. quæſt. C. pro ſocio. ubi ſcribit quòd ſi duo fratres mortuo patre habent prædium commune, & conducunt in ſuper alia prædia ad laborandum, & unus eorum habet filios duos, qui ſimiliter laborabant, & ex fructibus rei communis, & ex labore proprio plurimum lucrati ſunt, quæritur Bald. qualiter ſit facienda diviſio? & reſponder, quòd medietas fructuum prædij communis, dividatur æqualiter inter fratres, ad quos pertinet prædij proprietas, argumento eius quòd

Universidad de Deusto
Biblioteca

quòd legitur & notatur in.l. 1. C. pro socio; alia verò dimidia, quæ iure laboratorũ percipitur, adiudicanda est omnibus quatuor in capita: quia societas est istius naturæ quòd dividit lucrum operarum in capita. Rursus quoad fructus perceptos ex rebus conductis, dicit etiam quòd debent dividi æqualiter in capita, inter omnes quatuor: ita etiam scripsit Bart. cõsi. 186. incip. Cuciavellus.

¶ His accedit quòd scribit Bald. in additionad tractatum Bart. de duobus fratribus, quòd si sunt duo fratres rustici, & alter habet filios, qui quotidie laborant in agro communi, quod alle qui habet filios, quia plus opere ponit, plus fructuum debet accipere in divisione, arbitrio boni viri: quod refert & sequitur Alexand. cõsi. 99. num. 3. versic. his consonat, lib. 2. Sic Bald. in d. si patruus. quæst. penult. C. commu. utriusque iudicij, scribit, quòd si duo fratres rustici colunt agrum communem, & alter eorum habet filios laboratores, & omnes scindebant terram, emolumentum debet dividi in capita, quia societas respicit capita eorum, qui operam ponunt in 19 societatem, & licet sint filij familiàs, tamẽ illud quòd ipsi acquirunt, acquiritur ipsis, quoad proprietatem, & patri quoad usum fructum, quod sequitur Alexand. d. consi. 99. nu. 3. lib. 2. sic Angel. cõs. 110. incip. Vanutius, & Antonius, & cõsi. 113. in fine scribit, quòd si fratres in communione steterunt, & durante communione alter procreavit filium, & simul cum filio perseveravit in communione per annos 20 quadraginta, non poterit filius ex sua persona petere partem acquisitorum, quia nõ est socius, sed unus de societate tamẽ quia opera est loco pecuniæ, ut in.l. cum duobus. §. si in cocunda. ff. pro socio, dicit Angel. quòd pater huius filij, quatenus plus opere posuit ratione filij, tanto plus consequetur de bonis communibus: quod sequitur Alexand. d. consi. 99. num. 5. lib. 2. & in æstimatione huius opere dicit standum arbitrio boni viri. l. unica. & q̃ ibi notat Bart. in fine. C. de sentẽt. quæ pro eo quòd interest. Quæ opinio est æqua, rationabilis, & magis communis, secundum Alexand. d. consi. 99. num. 5. in fine lib. 2. Iaso. in. l. ut nemini col. penult. & fin. nu. 6. C. de collatio. vbi supradicta doctorum placita refert, & probat: sequitur etiã Alexand. consi. 77. num. 2. lib. 5. Antonius Butrius consi. 7. Corne. consi. 152. in fine, & consil. 196. col. 1. lib. 3. & consil. 58. litterra. S. & consi. 299. lib. 4. Iaf. consil. 5. lib. 1. Alexand. consi. 123. num. 1. lib. 2.

¶ Non est omittendum, quòd ad traditionem Fulgosij in. l. illud. C. de collatio. supra relatam num. 9. plurimum confert doctrina Bald. in. d. l. si patruus. quæst. penul. C. commu. utriusq; iudici, licet non aperiat Baldus, an id quod filio acquiritur in proprietate, sit pecunia quam consequitur, à patre, an verò, quam consequitur patruo, probabilius est eum loqui de pecunia patrui, quæ sibi datur ratione operæ cum dicat acquiri patri quoad usum fructum, ergo non loquitur de pecunia propria patris, ipse enim eã possidet, absq; eo quòd sibi acquiratur per filium; ergo loquitur de pecunia soluta per patruum ratione opere per filium impense in re patris, & patrui. Non tamen nego has doctorum traditiones, inspecta eorum autoritate efficaces esse, ad persuadendum distinctionem à me supra factam de filio laborante proprijs manibus, cum emolumẽto rei paternæ.

¶ Reddeundo ad dispositionem nostræ legis: nõ est sine exemplo tutori salarium dare, nam executori testamenti Iure Regio decima debetur, vt efficacitèr colligitur ex. l. 4. tit. 2. lib. 5. Ordinat. quæ habetur. l. 5. tit. 11. lib. 1. Recopil. & ex. l. 13. tit. 5. lib. 3. Fori, & ex. l. 31. tit. De las penas. lib. 8. Ordinationum, de qua re dicam capitulo. 19.

¶ Rursus moribus multarum Hispaniæ urbium iudicum executoribus, quos barbaro nomine *Alguazelos* vocamus, datur decima. Sic olim iudicibus decimam laboris ratione dari solitam scribit Alciatus dispunctionum lib. 3. cap. 17. ad finem. Et hodie si per propriam personam exequatur instrumenta auferet decimam, si ea alguazelo ex more dari soleat, ut docet Avẽdan. de exeq. manda. cap. 17.

¶ Sic custodi carceris datur salarium, ut notatur in. l. fin. C de erogatio. milita annone, scribit Bartholomæus à Capua. singulari. 101. & custodi arcis dari salarium, notat Bald. in. l. ex diui. C. loca. Iaso. in. l. si mora, num. 17. ff. solu. matrim. tutor autem, & res, & personam pupilli custodit, ut infra latè dicam: ergo optimo iure capit salarium.

¶ Sic hospitale tenetur alere, & vestire eũ qui

qui hospites accipit, & curat, cum eius opera utatur: ita Roman. consil. 440. incipiente, non est dubium, quoniam alere, & vestire tenemur eum, cuius opera utimur, l. in rebus. §. potest. ff. commo. l. in his. §. 1. ff. solu. matrim. & quoniam, qui ecclesiæ servit, de ecclesiæ proventibus vivere debet cap. cum secundum, de præbendis cap. ex his. 2. quæst. 1. c. charitatẽ. 12. quæst. 2. 27 hospitalarij autem æquiparantur tutoribus, vt in. l. orphano trophos. cum ibi notatis. C. de Episcop. & cleric. Socin. consil. 181. incip. visis capitulis num. 1. lib. 2. ergo sicut alitur hospitalarius, alendus est tutor. Sic iudex missus à Rege ad petitionẽ populi habere debet stipendium ab ipsomet populo, vt tradit Covarr. practicarũ quæstionum. c. 4. nũ. 5. versic. huc vero.

23 ¶ Sic opera advocati, iam olim mercenaria est, & pecunia pensatur, licet nihil cõventũ fit. l. 1. & ibi Bar. ff. de var. & extraordin. cog. Socin. consi. 196. col. 2. lib. 2. licet enim nobilius, & magis ingenuum esset à pecunia abstinere, tamen aliter fanxit Nero Cesar, autore Suetonio, in eius vita cap. 17. licet id Claudij tempore fieri solitum probetur, ex Tacito, lib. 11. qui ante Neronem imperavit, modum enim imposuit advocatis in capiendis pecunijs, pro patrocinio, ex quo liquet eius ætate pecuniam pro patrocinio capi solitã: quod hodie receptissimum est, iuxta laboris modũ, vt per Specul. tit. de salario. §. sequitur verficulo, sed, & id quod dicitur. & titulo de magistris. §. 21. versic. 1. Bellamera. decisione. 437. Cum ergo tutoris labor multò maior sit non est absurdum eum pensari pecunia.

24 ¶ Sic medico, pro opera, & industria datur salarium, licet durante ægritudine, non liceat pacisci super salario: vt docet Platea in. l. archiatri. C. de profess. & medic. lib. 11. l. 1. & ibi Bart. ff. de var. & extra. cogni. Bald. l. 1. C. manda. Socin. consil. 196. col. 2. lib. 2.

25 ¶ Sic, vulgo dici solet *Quòd operarij mercede sua digni sint*, vt per Ananiam in cap. naviganti, nu. 35. de usuris, Bonifacius in Clemen. dudum. §. verum de sepultu. & Clement. 1. de magistris, num. 49.

26 ¶ Sic pro visitatione ecclesiarum auferetur salarium: vt in cap. cum instantia. de censibus: & proxenetis datur salarium. Guido decisione 68. l. 1. ff. de proxene, & notarijs: & tabellionibus datur salarium, licet nihil conventum sit, ut habetur in. l. 1. §. ludi. ff. de var. & ex extra cog. Bald. l. 1. C. mandati. Soc. conf. 196. col. 2. lib. 2. & non minùs solvendum salarium medico, & doctori, quam famulo, autore Azone, in summa titulo de locato, Bald. in. l. contractus. C. de fide instru. & in. l. etiam. C. de iur. doti. Socin. consil. 196. col. 2. lib. 2.

¶ Sic, præceptoribus salarium cõstituitur, officio iudicis. l. cum plures. §. cum tutor. ff. de admi. tuto. & patronis pro eorum facundia, salarium præfinitur. l. 1. §. in honoratijs. ff. de varijs, & extraordina. cognitionibus.

¶ Et generalitèr præmium debet esse par labori, ut per Bal. in. l. certũ. nu. 11. col. fi. C. fami. hærciscun. & ubi maior labor, maius præmium meretur. l. cõtra publicam. in fine. C. de re milita. ibi, *Quia honoris augmẽtum non ambitione, sed labore ad unumquemq; cõvenit devenire*. l. vnicuiq; in princ. C. de proxim. sacro scrini. lib. 12. l. 2. C. de offi. mag. offi. scribit Boerius in tractatu de autoritate magni consilij, num. 145. qui videtur esse Ioannis Montani. l. 1. tit. 9. lib. 5. Ordinationum.

¶ Et naturæ lex esse videtur, ut qui sentit onus, sentiat etiam honorem. l. eum qui. ff. de iure iuran. & ubi sunt onera, ibi oportet esse fructus, ut late per Alexand. in. l. si cum dotem. §. transgrediamur. ff. solu. matrim. tutela autem onus est, ex parte tutoris. l. tria onera. ff. de excus. tuto. Barto. in. l. certarum. ff. de testam. tutel. nu. 1. Corne. consi. 152. incip. licet videatur col. 2. lit. O. lib. 1. & consi. 20. lib. 2. Angel. in. §. si quis autem, num. 2. Instit. de excus. tuto.

¶ Et generaliter administrationes temporales, oneris sunt, non honoris, ut per Bonifac. in Clement. in plerisq; §. quòd si num. 6. de elect. ergo oportet onus solatio sentiri, salarium autem solatium laboris est, ut scribit Platea in. l. per hanc. C. de erogatio. milit. annone lib. 11.

28 ¶ Rursus illi, qui possunt deducere expensas de fructibus, possunt deducere prętium operarum suarũ, quas collocarunt in quærendis fructibus: ita Bald. in. l. si quis. C. de rei vendi. Paul. & Aretin. in. l. divortio. §. impendia. ff. solu. matrim. Angel. in. l. si à dño. ff. de peti. hæred. glos. in. l. per diversas in glo. magna. C. manda. Iaf. in. l. fructus, col. fi. ff. solu. matrim. Barba. in. c. Raynald. chart. 17. col. 2. ver. circa hanc partem de testam. Boer. decis. 44. nu. 23. ad fin.

¶ Adeò

Universidad de Deusto
Biblioteca

29 ¶ Adeò autem labor, præmio, & fauore dignus videtur, vt eius solutio sit causa summaria; vti scribit Maranta. in sua practica, parte. 4. nu. 81. & priuilegium teruitij causa concessum, non potest reuocari, etiã si simus in casu in quo priuilegium reuocari potest, autore Bald. in l. qui se patris. C. vnde libe. Rodericus allegatione. 9. nu. 5. & probatur in. l. si pater. §. si quis aliquem. ff. de donatio. vbi donatio remuneratoria, non potest reuocari, propter ingratitudinem, licèt aliàs ingratitudo sit causa sufficiens ad reuocandum donationem, vt in. l. fi. C. de reuoc. donatio.

¶ Deindè, iuxta verba Apostoli, *Nemo debet suis stipendijs militare*, ergo æquitati cõuenit laborantem in re pupilli ali ex fructibus rei pupillaris, Afflict. in constitutionibus Siciliæ, in Rub. c. constitutionũ, fol. 160. pagina. 2.

¶ Rursus maiori præmio ornãdus, qui maiorem laborem sustinet. l. vnicuique. C. de proximis sacro. scrinorum. lib. 12. & ibi Platea. nu. 3. versic. item nota. l. 1. C. de agen. in reb. l. 1. C. de diuersis officij. lib. 12. l. fi. C. de tironib. eo. libro. labor autem tutoris maximus est.

30 ¶ Rursus æquitas huius legis apparet, quoniam nemo tenetur de suo facere beneficium. c. precariæ. 10. q. 2. c. cum ex officij, de præscrip. neque æquum est collocãtem industriã suam, in re pupilli amittere fructum, quem ex industria sua consequi posset.

31 ¶ Deindè (iuxta iuris regulas) tutori non debet officium suum esse dãnosum, vt per Alber. in. l. tutor. ff. si quis caution. Isernia sing. 5. l. si quis ex signatoribus. ff. quèadmod. testam. aperi. esset autem ei damnosum, si occupatus administratione rei pupillaris nullum exinde consequeretur fructum, ac vitæ suę consulere non posset, prępeditus pupilli negotijs.

32 ¶ Rursus, de iure tutor habetur loco domini. l. qui fundum. §. si tutor. ff. pro emptore. & ibi Paul. Bar. in Authen. vt ij, qui obligatas, num. 1. & in. l. qui testamento. ff. de testam. & in. l. neque tutoris, num. 2. C. de procura. & in. l. 1. §. non potest. ff. de excusat. tuto. & in. l. videamus, num. 4. ff. de in lit. iuran. quinimò habetur loco domini, & patris. l. 15. tit. 14. par. 7. Specul. titu. de satisdatione. §. 4. versicator. num. 4. & titulo de sponsalibus. §. 2. versi. argumentum cõtra, num. 3. Marianus, consi. 61. versi. circa finem, col. 5. Cum ergo dominus vtatur fructibus rei suæ, & pater lucretur fructus rerum fili, æquũ est, vt tutor, qui cum nõ sit pater, facit officiũ patris, lucretur partem fructuum rei pupillaris.

33 ¶ Postremò prælatus lucratur fructus sacerdotij sui, de tutore autem ad prælatum, nonnunquam validum est argumentum, glos. in. c. qua Episcopi. 5. q. 3. Afflict. decisione. 169. nume. 5. Beroy. q. 27. num. 4. Baibade præstantia Cardinalium. q. 3. nu. 28. ergo, sicut prælatus propter curam lucrarur fructus æquum est, & tutorem aliquid lucrari.

34 ¶ Rursus stante dispositione Iuris Ciuilis, tutor aliquale habebat laboris sui præmiũ, nimirum prefertur fisco in successione pupilli, vt per Paul. in. l. nutritoribus. C. com mu. de successio. Petrus Rauenna singulari. 590. Bart. singulari. 57. Boer. in consuetudin. Bitur. titulo de consuetudin. testament. §. 5. col. 2. quod tamen hodie dubium est apud nos, ex dispositione huius legis; quoniam, vt aliquorum opinio est, ideò tutor succedebat pupillo, excluso fisco, quoniam gratis administrabat, cum autem hodie habeat splẽdidũ laboris prẽmium, videtur id non admittendum, quod infra suo loco plenius exequar. cap. 33. In summa, tutor ab eruditis censetur præmio dignus, vt per Bonifacium, in Clement. ad nostram, de censib. num. 27. Rursus, si exẽpla proratione haberi solent, Galli tutoribus nobilium dant fructus ratione administrationis, vnde Boer. in cõsuetudinib. Bituricensibus, titulo de cõsuetudine iuris status personarum. §. 11. col. 3. dicit, quòd sũt aliqui qui malunt habere tutelam amplipatrimonij; quàm tenuem hæreditatem. Cassan. in consuetud. Burgund. Rubr. 6. §. 4. verbo, *Et fact la dicte femme* Igneus, in. l. necessarios. §. non aliàs, numer. 424. ff. ad Sillania. Petrus Bellapertica in Authent. minoris debitor. C. qui dari tutores possPaul. qui id dicit servare Cauodistriæ, in consi. 374. lib. 2. quod & apud Neapolitanos in vsu est, vt apparet ex Afflict. in cõstitutio. Siciliæ, titulo de iure Valij, col. 1. Isernia. in. cap. si quis decesserit, si de fœudo fuerit cõtrouersia inter dñum, & agnat.

35 ¶ Sic coadiutori datur salarium. c. 1. §. 2. de cleri. ægrot. in. 6. Abb. & Cardinalis, in. c. de rectoribus eo. titulo. Dominic. Francus, & Corse. col. 24. in. c. grandi. de supplen. negli. pla. in. 6. Coadiutor autẽ est curator, ut

vt inquit Innocen. in. d. c. grandi, & dicam infra capite. 19. & iustum est, vt consequãtur stipendium, qui suum commodãt obsequium. c. charitatem, 12. q. 2.

36 ¶ Postremò prudens maximè existimari potest, huius legis decretum, quoniam tutor videns partem fructuum ad se pertinere, diligentissimè curabit rem pupilli, & eius incrementum, nimirum conscius laboris messem ad se redundaturam.

¶ Vltimò cum omnibus prudẽtibus, labor videatur dignus præmio, certè si quis laborat præmium mæretur, si qua industria beneficentia excitari, & pensari est æquũ, est industria, & labor tutoris, qui præter laborem improbum, quo tantum non obruitur, multis periculis est obnoxius, multis casibus implicatus, quæ omnia laborem augent, vt scribit Segura in repetitione. l. coæredi. §. cum filiæ, folio. 20. eius repetitionis, col. 1. versiculo, quoad alium tamen. ff. de vulg. & pupil.

¶ Labor quidem est administrare, sed multo maior est puniri, in re, fama, & persona, nisi rectè diligenter, & utilitèr administres. Itaque nõ est simplex tutoris labor, neque cum alijs hominum negotiosis occupationibus componendus, ideò nequis de tutore ad alios administratores, hanc legẽ tenter extendere consultum visum est, laboresque his tutoris enumerare quam fieri poterit breuissimè, vt liqueat quam sit vera ratio huius legis ibi, *Por su trabajo*, simulque vt ad lucem infra dicendorum cõstet, non omnibus tutoribus dãdam decimam, neque est, quòd lectoris veniam de precer, quòd extra legis speciem otiosus digrediar; nihil enim magis alienum ab ingenio meo, quam quicquam extra rem dicere, neque ad veram iucẽ legis huius quicquam magis est necessarium, quã tutoris laborem ad viuum (quòd aiunt) representasse, vt incidente dubia aliqua specie, index prudentiæ robore validus inclamet: non hic est labor quem lex Regia decima pensari voluit.

37 ¶ Primò tutor cogitur inuitus tutelam suscipere. l. 1. §. si quis tutor. ff. quando appel. sit. Alexand. l. decem, numero. 5. ff. de verb. oblig. Officium enim tutoris est necessarium, procuratoris voluntarium, vt per Deci. in. l. si pecuniam, num. 5. ff. si cert. petat. Alexand. l. quæsitum. ff. de in ius vocand.

38 ¶ Quinimò, vt aliquorum opinio est clericus cogitur tutelam suscipere, vt videtur probari in. c. h. 86. distinctione, de quo tamen vide gloss. & Doctores ibi, & in. c. fin. 88. distinctione, & Authent. de sanctiss. Episc. §. Deo amabiles, col. 9. l. 14. titu. 16. par. 6. vbi videtur probari contrarium, scilicet, vt cogi non possit.

39 ¶ Adeò autem tutoris officium est necessarium, vt nobilis ab eo non excusetur, etiam si pupillus sit ignobilis, vt notat Iacobus Arena. Nicolaus Neapolitanus, & Baldus, in. l. 1. ff. de excusatio. tuto. scilicet si sit hominum aliorum penuria, vt probari videtur ibi versiculo *Libertinus*, vbi scribitur ingenuum non cogendum suscipere tutelam liberti, nisi ob aliorum penuriã, & sequitur Benedictus in repe. c. Raynuntius, verbo, *Et vxorem nomine Adelasiam*, num. 666. de testamen.

40 ¶ His congruit, quòd Iure nostro Regio nemo excusatur à tutelæ munere, etiam si in id habeat peculiare Regis priuilegium, vt in l. 7. tit. 4 lib. 4. Ordinatio. quæ habetur. l. 21. titulo. 14. lib. 6. Recop. Cogi autem molestum quidam est, quod tædio affectum hominem adigit ad mortem plurimum enim lucrari dicitur, qui implet voluntatem suam, vt in. §. præterea. Insti. de actio.

41 ¶ Deinde tutor laborat, quoniam facere tenetur inuentarium, vt in hac lege probatur, & in. l. tutor qui repertorium. in principio. ff. de administr. tuto. & in. l. tutores. C. eo. tit. & in. l. 15. titu. 16. par. 6. & in eo debet scribere omnes res pupillares, vt per Bar. in. d. l. tutor qui repertorium, nu. 10. ff. de administra. tuto. & omnia instrumẽta pertinẽtia ad res pupilli, vt ibi notatur, & in. l. 94. tit. 16. part. 3. & notat Ias. consil. 219. col. 2. lib. 2. nihil omittendo, etiam si minimũ sit, vt per Albe. in. l. tutores. C. de admi. tuto.

42 ¶ Et si facto inuentario bona augentur, augendum est inuentarium, glos. in. l. mulier. C. de iure dotium, glo. in. d. l. tutor qui repertorium. in prin. Bal. l. fin. §. tali. C. de cura. furio. Alex. consi. 74. col. 1. lib. 7. Bar. l. 1. §. item solent. col. 1. ff. de offi. præfect. vrbis, Bal. & Ang. l. tutores. C. de admi. tuto. Cassa. in consuetud. Burgun. Rubr. 6. §. 6. verb. *Par inuentaire*, nu. 5. textus in. l. fi. §. tali. C. de cura. furiosi. Bar. in. d. l. tutor qui repertoriũ, nu. 11. Petrus Rauẽna sing. 90.

43 ¶ Faciendum est autem inuentarium quã primum tutor potest. l. 15. titu. 16. part. 6.

Universidad de Deusto
Biblioteca

vbi dicit Inuentarium ante omnia faciendū, Bar. & Sali. l. tutores. C. de admi. tuto.

44 ¶ Quod si faciat inuentarium, & non omnia bona pupilli in eo scribat, accusari potest, vt suspectus, Iaf. consil. 219. nume. 1. lib. 2. & remouetur à tutela, & insuper criminaliter punitur. l. 1. §. item solent, & ibi Bar. col. 1. ff. de offi. pfect. vrbis. l. in eos. ff. de tutel. Abb. consil. 73. col. 3. & 4. libr. 2. Debent enim omnia sigillatim scribi in inuētario. l. fi. C. arbi. tutel. l. chirographis. ff. de admi. tuto. & vt ab hoc periculo (si aliquid insciens omittat) liberetur optimū est protestari, quòd si aliqua ponenda, non ponuntur, habeantur pro appositis, quæ ignoranti alias esse res proderit, non vero scienti.

45 ¶ Cum enim sit in mala fide, lex eam punitam vult, vt per Bar. in d. §. item solent. col. 2. de quo vide Albe. in. l. tutores. C. de admi. tuto.

46 ¶ Inuentarium autem, an debeat fieri expensis tutoris, an vero pupilli probabilius est pupillo imputari posse, & ita fuisse Neapoli iudicatum testatur Isernia, singulari. 5. incipiente: vtrùm tutor posit? Nemini enim debet officium suum esse damnosum. l. si quid ex signatoribus. ff. quemadmodum testa. aperian. & officium tutelę est ciuile & personale. l. athletas. §. 1. ff. de excusa. tuto. qui autem subit officium ciuile, & personale non debet ero gare de suo. l. fin. §. personale. ff. de mune. & honorib.

47 ¶ A deò autem tutoris proprium est facere inuētarium, ut qui repetur tutorem petere (putà mater transiens ad secunda vota) non videatur tutorem petijsse, nisi sedulo curet, vt tutor faciat inuentarium, argumēto eorum quæ notat Bar. l. 1. ff. qui petant tutor. Marianus, Socinus, consil. 39. col. ante penultima, versiculo quare cum in terminis.

48 ¶ Solum inuentarij confectio omitti potest, quando pupillus est inops, ita quòd forsam maior esset expensa confectionis. quam pretium rei pupillaris, Bart. l. mediterraneæ. C. de annonis, & tribut. libr. 11. Albe. l. tutores. C. de admi. tuto. quem, vide nu. 5. Corset. sing. verb. *expensa*. in. 2. Abb. in. c. de appellat. vel quando pater pupilli prohibet inuentarium fieri. l. fi. §. fi. C. arbi. tutel. not. Bar. l. nemo potest. ff. de leg. 1. & ibi omnes Barto. l. in confirmando. ff. de confir. tuto. Bal. l. cum tale. §. 1. ff. de condi. & demonst. Bald. l. 1. §. ité solēt. ff. de offic. præfect. vrbis. Neque interest, an pater pupilli prohibeat, an vero remittat confectionem inventarij, argumento. l. 2. C. vt in posse. legat. vbi loquens de cautione non præstanda dicit, *remisserit*, iuncta. l. 2. C. de vsufruct. vbi lex dixit prohibuerat tamen pariformitèr iudicatur de remissione, quòd de prohibitione, vt in dictis locis probatur. Et quòd nō interfit, an vetet, an vero remittat confectionem inuentarij, est de mēte Bar. in d. l. nemo potest, vbi Alex. & Rip. num. 85. testantur hanc esse magis communem sententiam, & ibi Ruinus, & Crotus, & Annibal, nu. 388. idem testantur, & Gozadi. consi. 18. nu. 14. Paris. consil. 21. nu. 53. lib. 2. Deci. cons. 15. num. 12. Paul. cons. 355. nu. 1. lib. 1. aduersus Ioan. Andr. in additionibus ad Specul. titulo de tutore. §. generalitèr, vers. hoc autem notorium, Sali. in. d. l. fi. C. arbi. tutel. Aufrer. in additione Capell. Tolos. 288. Ang. §. præterea, Insti. de exceptio; qui requirunt, vt testator expressè vetet confectionem inuētarij, adhęredo verbis. l. fi. C. arbi. tutel. Adducunt, q̄ cum testator vetat inuētarium, videtur facere fauore filij, ne patrimonij secreta pendantur. argu. l. 2. C. quando, & quibus quarta pars debea. at quādo remittit confectionem inuentarij, videtur facere fauore tutoris: mihi communis placet, quid enim si testator, vt tutorem sibi, & filio magis deuinciret significare voluit, se velle fauere tutori, & magnam de eius fide fiduciam concepisse, & ideò nō verbo *Veto inuentarium*, sed verbo *remitto inuētarium* vlus est, cum re vera vellet filio fauore, & tutoris fidem verborum lænocinio lenire, *de vna*, (quòd aiunt) *Fidelia duos dealbāt parietes*. Deindè, quid si testator, non tantum valet sermonis proprietate, quantū Cicero? quid si quod sentit propriè, & germanis verbis efferre non potest? Tantum dicit ne curet tutor facere inuentariū, cum re vera animus sit vetare inuentarium: tamen credit illa verba idē significare. Adducit Annibal in loco supra citato quædam parum efficacia, ex aliquibus iuris locis, sed mihi mens legis, & prudens, æquitas videntur apprehendenda.

49 ¶ Adeò tamen tutori incumbit facere inuentarium, & adeò pupilli fauore est introductum, vt etiam si testator id vetet; faciendum sit, si modo iudici videatur id pupillo magis expedire, argum. l. in confirmando. ff. de confirma. tuto. l. 3. §. quoties, ibi

ibi, si pater minus perpenso consilio. ff. de admi. tuto. not. Bar. in. d. l. nemo potest, & ibi Aret. & Rip. num. 84. Annibal num. 396. Ioan. Andr. in additionibus ad Specul. tit. de tutore. §. generalitèr, versic. hoc autem. Crotus in. d. l. nemo potest, col. 22. Ang. cōsil. 245. Decius consi. 349. col. 2. post medium, Aymo. consi. 190. nu. 9. vbi disputāt, an causa quæ mouet iudicem debeat esse ignota testatori, & supervenire de nouo.

50 ¶ Illud tamen nota, quòd etiam si prohibeatur inuentarium, debet fieri descriptio bonorum, ne supprimantur, ita Cassan. in consuet. Burgun. Rub. 6. §. 6. verb. *par inuentaire*, nu. 27. qui citat alios.

51 ¶ Debet autē inuentariū fieri, corā iudice autore Bar. l. tutor, qui repertorium, col. 2. ff. de admi. tuto. l. 2. titulo. 7. lib. 3. Fori. Faber tamen in. l. tutores. C. de admi. tuto. & ibi Sali. dicunt, quòd sufficit, quòd fiat coram notario, & ita moribus receptum est, autore Cassaneo, in consuetud. Burg. Rub. 6. §. 4. verb. *se par le pere*. folio. 215. nu. 8. Matthæus Afflic. in constitut. Sicil. incipi. minoribus in. 1. q. 1. notab. vbi dicit, quòd saltem debet fieri manu publica.

52 ¶ In inuentario autem non ponenda debita quæ pupillus debet, sed quæ ipsi debentur, vt notat Bar. l. tutor qui repertorium, col. 3. ff. de admi. tuto. Aret. cōsi. 148. quæstio. proposita. col. 1. Cepol. in repe. l. si fugitiui. col. 14. C. de seruis fugiti. Cassan. in consuetud. Burg. Rub. 6. §. 6. verb. *par inuentaire*, nu. 4. est enim inuentarium, caput omnium rationum, vt inquit Curti. seni. consi. 66. col. 8. vers. secundum articulū. Et quòd inuentarium debeat fieri coram iudice est. l. 2. tit. 7. lib. 3. Fori. l. 15. tit. 16. part. 6. sed glo. d. l. 2. dicit, quòd de consuetudine sufficit coram notario.

53 ¶ Tutor autem inuentarium nō conficēs, in euidenti dolo esse præsumitur, & aduersus eum in litem iurari potest. l. tutor, qui repertorium, in princ. ff. de admi. tuto. nisi testator ei inventarij confectionem remiserit, ita Fulg. consi. 25. col. 2. vers. super eo. Alex. cōsi. 74. col. 1. lib. 7. DD. in. d. l. tutor qui repertorium, Afflict. decis. 360. nu. 2. Paris. consi. 21. num. 55. lib. 2. & removeri potest à tutela, vt in. d. l. tutor qui repertorium, notat Capic. decis. 50. * & est infamis, glo. l. fi. C. arbi. tutel. Guilielmus de Ludo. sing. 99. Barb. cōsi. 60. col. 3. lib. 3. Abb. c. ex parte. M. de appell. nu. 6. vbi scribit, q̄ tutor, non faciens inuentarium est suspectus, nisi aliud sit consuetudine receptum. Gozadi. consi. 17. nu. 3. & col. fi. Corn. cōsi. 238. col. fi. lib. 4. Afflic. decis. 207. *

55 Et inciditur in suspitionē furti, vt in Auth. de hæreditibus. & falci. §. sancimus, Rom. cons. 118. incip. quoad primū, & cum ita præsumat lex præsumptio legis est liquidissima probatio, glo. in. l. si tutor. C. de peri. tuto. & quòd sit suspectus furti, scribit Cassa. in consuet. Burg. Rub. 6. §. 6. verb. *par inuentaire*, nu. 12.

56 ¶ Et mater tutrix, hoc casu potest poni ad torturam, secundum Rom. vbi supra. Sed in matre secus est. vt per Hippol. in practi. crimina. verb. *attingam*, nu. 64. & per Cassa. vbi supra nu. 12. Item tutor, qui non confecit inuentarium, potest poni in vinculis. l. 3. §. fi. ff. de suspe. tuto. Gozad. in consi. 18. nume. 14. An autem æstimatio rerum ponenda sit in inuentario. vide Sali. l. fi. §. scimus. C. de iure delib. Cassa. vbi supra. nu. 54.

57 ¶ Rursus inuētarij confectio, adeò est necessaria, vt ante inuentarium, administrare non possit: & si administret infamis est, & veluti suspectus remoueri potest. l. fi. §. illo. C. arbi. tutel. l. tutor qui repertorium, in prin. ff. de admi. tuto. tantum potest administrare, quæ dilationem non recipiūt, vt in. d. l. tutor. in princ. not. Alex. nu. 4. & Ang. in. l. procuratorē. C. de procurat. & etiam potest perscrutari res pupillares, vt ponantur in inuentario, vt per Rom. cōsi. 106. col. fi. Afflic. decis. 285. nu. 22. Capell. Tolosan. 288. & ibi additio Aufreri, vbi quid de processu facto ante confectionem inuentarij, an valeat Bar. l. legitimos ad finē. ff. de leg. tutor. Guid. decis. 330. vbi dicitur, q̄ ante inuentariū possunt geri, quæ sunt vtilia pupillo. Bart. l. 1. nu. 2. ff. de tutel. Soci. l. qui duos; nu. 30. ff. de rebus dubnam statim est tutor etiā ante inuentariū, vt per Bart. l. 1. ff. de tutel. & l. absēti. ff. de donat. & q̄ ante inuentarium possit facere vtilia, & tēpore peritura, notat Boer. decis. 124. nu. 19. Corn. consi. 164. libr. 4. Bart. l. legitimos. ff. de leg. tuto. Faber. l. tutores. C. de admi. tuto. Paul. l. 1. ff. rē pupil. sal. for.

58 ¶ Et an valeant gesta ante inuentariū, vide Aufrer. decis. Tolos. 288. Salice. l. tutores. col. 1. C. de administrat. tuto. Corne. consi. 164. col. 2. lib. 4. Capici. decisio. 50. Abb. cap. ex parte. M. nu. 6. de appellatio. Bart. l. tutor, qui repertoriū. col. 2. ff. de admi. tuto. Bal. in additio. Specul. tit. de tutore ad finem. glo. l. 9. tit. 16. part. 6. vbi dicit quòd non valet.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Et quòd remouetur agens ante inuentarium, scribit Alex. cons. 86. num. 8. lib. 2. Bar. l. tutor qui repertorium, col. 2. ver. sed quid si neglexit. Et quòd ante inuẽtarium non possit agere, neque conueniri in iudicio, ne que extra fert Boer. decis. 53. nu. 5. Corne. consil. 207. col. 2. lib. 3. Beroy. q. 60. numer. 35. Speculator titulo de actore, versiculo quid si minor, & titulo de exceptio. & replicationi. §. 3. vers. quid de illa, & versic. quid si post litem, num. 21. & titulo de instrumentorum ædit one. §. 13. versiculo cæterum.

60 ¶ Illud autem notandum, quòd cum tractatur de inuentario, tutori incumbit onus probandi inuentarium factum fuisse, ita Igneus in repet. l. necessarios. §. non aliàs. num. 196. ff. ad Sillania. Angel. & Alex. in l. in illa. ff. de verb. oblig.

61 ¶ Quid autem, si quis non fecit inuentarium, illud postea agat, an admittatur ad agendum, vide Capic. decis. 50. colum. 2. & col. 1. vbi declarat, ex quo die non possit agere qui non confecit inuentarium. Quid autem si inuentarium sit ceptum, tamẽ nõ confectum, an possit tutor agere, Corneus, quòd non, consil. 207. col. 2. lit. C. versic. item peccat. hb. 3. Bartol. l. tutor qui repertorium, nu. 22. ff. do administrat. tuto. Anton. in c. ex litterarum, num. 5. de tempor. ordi. Goz. ad. cons. 17.

62 ¶ Ideò tutor copiam inuentarij ostendere debet, licet non totius, ne patrimonij secreta pandantur, tantum ostendere debet factum fuisse inuentariũ, non verò ibi sunt describendæ omnes res, vt notat Bart. Alberi. & Bal. in l. fi. C. de alim. pupil. præsta. glos. l. 1. tit. 3. part. 3. Ang. in l. fi. C. de præcib. impera. offeren. Iaco. in. l. argentarius. §. ædi. col. 1. & ibi Ias. num. 13. ff. de æden. vbi scribit, quòd sufficit præsentare principium, & finẽ, Franciscus Marcus decisio. Delfinali. 131. & vide Albe. in l. maritus, nu. 5. ff. ad leg. Falcid. & in l. quòd plerũq;, nu. 2. C. de alim. pupil. præstan. Platea. l. 1. C. quando, & quibus quarta pars debeatur. lib. 11. Intellige autem, quòd tutor debet ostendere inuentarium, si pars hoc petat, aliàs nõ, ita Bar. in l. 1. ff. de cura. bonis dan. Cõstãti. in lege Regias. art. 131. col. fi.

63 ¶ Præter hos labores, & legales obseruationes, aliud secũ adfert onus inuentarij, scilicet, ꝙ pro eo est præsumptio, & probat efficaciter aduersus tutorem. l. fi. in princ. C. arbit. tutel. Sali. in. l. tutores. C. de admi. tuto. nec potest dicere tutor, se res proprias in inuentario scripsisse, quia præsumitur verum, quod scriptum est, vel tutorẽ donare voluisse. Ita not. Sali. in. d. l. fi. C. arbi. tutel. Soc. cons. 159. incip. in præsenti, nu. 1. lib. 2. Ang. l. 1. §. hæc stipulatio. vers. vltimo scias. ff. si cui plusquam per leg. Falci. de quo vide etiam Albe. l. veteris. C. arbi. tutel. Neq; aduersus hoc admittitur probatio, vt. l. fi. C. arbi. tutel. Regia. l. 120. tit. 18. par. 3. Specul. tit. de instrumen. æditione. §. fin. col. 1. & 2. Inuentarium autem minori tradendum esse finita tutela, scribit Alber. l. tutores. C. de admi. tuto. est enim caput rationum, vt inquit Cur. seni. cons. 66. col. 8. vers. secundum articulum.

64 ¶ Rursus, tutor obseruare debet, ne se administrationi ingerat, antequam sibi per iudicem decernatur. l. naturali, in fi. ff. de cõsti. tuto. l. 1. C. de tuto. & cura. illustri persona. l. fi. C. arbi. tutel. Bar. l. legitimos, nu. 2. ff. de legi. tutor. & in. l. etsi pluribus. ff. de autori. tuto. Bal. l. omnia. §. item solẽt. ff. de offi. præfect. vrbis. Guido Papæ decisione. 330. Iacobi. in. l. cũ ij, in. 2. lectio. nu. 15. ff. de transac. Capici. decis. 50. col. 1. quòd limitatur in tẽpore perituris, vt notat Soc. l. qui duos, nu. 30. ff. de reb. dub. arg. l. fi. C. si tutor. vel cura. satis non deder.

65 ¶ Item limita, si testator permiserit, vt administret, absque decreto, arg. l. Titia, cum testamento. §. 1. & ibi glos. & Bar. ff. de legat. 2. per quã ita notat Bar. in. l. legitimos, col. 1. ff. de legi tutor. Ias. l. non dubiũ, col. 3. C. de leg. Bar. l. etsi pluribus, & l. fi tutor. ff. de auto. tuto. Rip. l. nemo potest, nu. 81. ff. de leg. 1. Quod si extra hoc casus administret, absque decreto, gesta non valent, vt probatur in locis superioribus, & notat Corne. consil. 164. col. 2. lit. D. lib. 4. Paul. cons. 355. nu. 4. lib. 1. nisi sint vtilia, vt ibi.

66 ¶ Rursus, laborat tutor, quoniã intrare debet vtilia pupillo facere, & inutilia prætermittere, vt in Auth. vt qui obligatas se habere perhibent res minorũ. §. fi. not. Bal. in. l. omnia. §. itẽ solent. ff. de offic. præfect. vrbis Regia. l. 9. tit. 16. par. 6. ibi: *E sobre todo, deuẽ jurar los guardadores, de fazer todas las cosas que sean à pro de los huerfanos, e de nõ se entremeter en fazer cosa, que sea en daño dellos, &c.* Ad hoc enim, vt tutor sit legitimus iurare debet, auctore Bar. l. legitimos. ff. de legi. tuto. Paul. l. 1. ff. rẽ pup. salu. fore. Guid. dec. 330. c. decis. 50. Bonifa. in Clem. 1. de hæreti. nu. 110. aliàs gesta non valent, ita glos.

glo. l. 9. tit. 16. par. 6. argu. eius quod supra dixi, quòd gesta à tutore, qui nunquam fecit inuentarium, non valent, pro quo nota supracitata verba legis Regiæ ibi, *E sobre todo deue jurar*, licet contra sentiat Specul. tit. de tutore. §. generaliter. col. 3. Sed primũ videtur verius, nisi in tempore perituris, vel vtilibus pupillo, vide Alexand. cons. 163. lib. 5. col. pen. & fin. Bart. & Bald. l. fi. de tuto. qui satis non dedit. Guido decisio. 330. Capel. Tolos. 288. & ibi Aufrerius, Salic. in. l. tutores, col. 1. C. de admin. tuto. quẽ vide Iacobin. in. l. si tutor. nu. 13. C. in quib. causis in integ. restit. non est necessa.

67 ¶ Auget hunc laborem, quod non sufficit iurare vtilia facere, & inutilia prætermittere, nisi addat promissionem, quòd pupilli defensionem, absque vlla dilatione suscipiet, & nisi his verbis ritè conceptis defensionem promittat, tutela non valet. l. fin. §. omnẽ. C. de admi. tuto. Bar. in. l. legitimos, in prin. ff. de legi. tutor. vers. quintũ, quod requiritur, vbi dicit, ꝙ sæpè vidit multas tutelas cassari, quòd huiusmodi promissio de defendendo sine mora appositа non fuisset, quoniã licet de iure Digestorũ præcipuum tutoris officium sit defendere pupillum, vt in. l. tutoris præcipuum. ff. de administratio. tuto. tamen lex Codicis supra citata, vult hoc expressis verbis promitti, & quòd ideò, si non promittatur tutela nõ valet, quòd repetit Bartol. in. l. prætor. in princ. ff. de noui operis nuntia. vbi Iason. num. 9. versic. iuxta prædicta. testatur hãc esse communem sententiam: eam sequuntur Raph. & Roman. ibi Bartol. & Angel. in. d. l. fin. §. omnem. C. de administrat. tuto. Bal. in addictio, ad Specul. titulo de tutore, ad finem, Angel. in. §. actionum. Instit. de actio. Matthæs ilan. singulari. 107. incip. nota textum. Raph. in. l. legitimos. ff. de legi. tutorib. Petrus Ferrara in forma libelli, quo agitur ad reddẽdũ rationẽ. tutelæ, versic. in suo vltimo testamento. col. 2. versiculo vlterius quæritur, vtrùm tutor testamentarius, & est cõmunis, teste Grato. consil. 156. num. 2. lib. 2. Alexand. cõsil. 129. ponderatis, col. 2. num. 3. lib. 1. & consil. 163. lib. 5. Paul. cons. 355. lib. 1. nu. 4. Curtius seni. consil. 66. col. 15. Corsetus singul. incip. tutor. Iason. in. l. 1. col. 4. ff. de liber. & posthum. Bar. singul. 170. Corne. consil. 164. col. 2. lib. 4. Iason. in. l. 1. col. 4. ff. si quis in ius vocant, non ierit. Guido decisione. 330. Barba. inter consi. Alexan. consi. 123. num. 3. lib. 4. Bar. l. 1. ff. rem ratam habe. Vincentius. l. 1. nu. 10. ff. de noui oper. nunt. Aufrer. in additio capell. Tolos. 63. Constan. in leg. Regias, fol. 266.

68 ¶ Ex aduerso tamen, quòd tutela, & gesta à tutore valeant, etiam si defensio non fit per ea verba, sed per æquipollentia promissa, sentit Cin. in. l. fi. §. omnem. C. de administ. tuto. Bald. ibi, & in. l. legitimos. ff. de legi. tutel. & in. l. 1. & 2. C. de tutor. & curator. qui satis non dedit, Marcus Mantua sing. 570. Capella Tolosana. 69. Quoniam iura considerant effectum verborum, non formam. l. quoniam indignum, & l. omnium. C. de testamẽ. idem scribit Bald. in cap. ex parte. M. col. 9. & sequentib. de appellatio. Alexan. consil. 80. visis, num. 14. col. pen. lib. 5. ita obseruari dicit Alexan. in. l. prætor ait, & ibi Bal. ff. de operis noui nuntia.

69 ¶ Mihi hæc opinio, & verior, & grauior videtur. Primo, quoniam. l. fin. §. omnem. C. de administra. tutor. quam doctores adducunt, loquitur cũ iudice, ne scilicet creet tutorem, qui non promittat defensionem, absque vlla mora suscipere, non tamen dicit textus, quod tutela non valeat, & quòd tutor hoc modo aliter promittere debeat, & ita licet id requiratur ex parte iudicis, nõ requiritur ex parte tutoris.

¶ Deinde. l. 9. titulo. 16. par. 6. hanc superstitiosam defensionis promissionem non exigit, tantum, inquit. *Sobre todo deuen jurar los guardadores de fazer todas las cosas que sean apro de los huerfanos, e de non fazer cosa que se torne en daño dellos, e que guardaran lealmente sus personas, e sus cosas.* Quis plus exigat quã lex exigit?

70 ¶ Deinde, hæc opinio est grauior, oportet enim eruditos à superstitiosis obseruationibus longè abesse, & rem curare, superstitionem spernere, quid enim interest, an ita, vel ita promittas, si animus idem sentit, & verba idem significant, & obligatio legis eadem est. Qui promittit curare vtilitatem pupilli: satis promittit defensionem, & tamen etiam, si alia magis expressa addantur, non sufficit aliquibus, cum quibus mihi conuenire nullo modo potest, tidiculum enim est digladiari de verbulis, cum & res, & sensus est idem: abundè de his rixantur clamosi sophistæ, & inuicti Albertistæ à iudicijs, in quibus ars boni, & æqui tractatur longè sunt arcenda.

71 ¶ Fateor tamen obstare legem Regiã. 94.

Universidad de Deusto
Biblioteca

citu. 18. part. 3. in princip. & ibi, *de defender sin mal engaño, en juyzio, y fuera del*, sed ibi factum narratur, neque lex requirit, vt illa verba ad litteram apponantur, neque addit sine dilatione.

72 ¶ Deinde tutor laborat, quoniam non potest administrare, nisi satisdet. l. 1. & l. 3. & l. fi. C. de tuto. vel cura. qui satis non dedit Regia. l. 9. titulo. 16. part. 6. Debent enim tutores legitimi, satisdare. l. legitimos. ff. de legi. tuto. nisi fortè pupilli patrimonium sit modicum, autore Alber. in l. scio. ff. de in integ. restit. Firmia. in tract. de Episc. part. 4. lib. 4. q. 12. post princ. Quæ res arbitrio iudicis videtur relinquenda.

73 ¶ Ante satisdationem autem, licet iam de iure sit tutor, administrare non potest, vtrumque tradit Bart. o. in l. 1. & in l. muto. §. sub conditione, numero. 3. col. fi nali. ff. de tutel.

¶ Fideiussor autem, debet esse locuples, secundum quantitatem contentam in inuentario, vt in l. 9. titulo. 16. part. 6. & l. fi. & ibi Bald. C. de magistrat. conueni. de quo tamen, vide Bart. l. 2. §. idoneos. ff. ad Tertul. Non tamen vitiatur tutela, etiam si fideiussor non sit idoneus. l. mulier, & ibi Bald. C. de iure doti. Baid. l. fin. de magis conue. Bartol. l. legitimos, num. 8. C. de legi. tuto. col. fi. vers. quero, quid si dederit. glos. l. 9. tit. 16. par. 6.

74 ¶ Ante satisdationem tamen potest vtilia facere. l. fin. C. de tutor. & curator. qui satis non dedit, notat Iacobinus in l. si tutor, numer. 13. C. in quibus causis, in integ. restit. non est necessar. Guido decis. 330. cũ alijs congestis, supra nu. 66.

75 ¶ An autem qui nõ satisdedit possit prosequi causam, si post satisdet, vide Albe. in l. indubitati. C. de tutor. & cura. & quę dixi supra hoc ipso capite, num 57. & Capicium decisione. 50. Et an fideiussore facto non soluendo, sit alius dandus, vide Alberic. in Rubrica. C. de tutor. & curator. datis, ab his, vbi etiam tradit, an tutores possint ad inuicem fideiubere, & quibus verbis satis dandum sit.

¶ Sed an augeri debeat satisdatio, si augetur patrimonium, vide Bal. in l. mulier. C. de iur. doti.

76 ¶ Testamentarij tamen tutores, non satisdant: ut in principio. Institutio. de satisdationibus, Bartolus in. l. si nemo. in secundo. §. hoc ædictum. ff. de testament. tutel.

¶ Item datus ex inquisitione, à iudice maiore, non tenetur satisdare, vt Institut. de satisdatio. in principio, & in. §. penultimo. Institution. de Atilia. tutor. glossa in Authentica, vt ij qui obliga. se habe. per lib. res mino. §. finali. Bartolus in l. 1. ff. rem pupill. saluam fore, Bartolus in l. si nemo. in secunda. §. hoc ædictum. ff. de testament. tutel. Salicetus in lege prima. C. de tutor. & curator. qui satis non dedit, quoniam maior auctoritas iudicum, auget fidem industriæ, & probitatis tutoris.

77 ¶ In praxi tamen, siue à maiori, siue à minori iudice tutor detur satisdatio exigitur, vt scribit Gregorius in lege nona, titulo decimo sexto, partita sexta, Scholio, verbo *fiadores*.

78 ¶ An autem patri, & patrono remittatur satisdatio pro tutela filij, & liberti, vide l. legitimos, in principio. ff. de legi. tutor. Salicetus in. l. 3. C. de tutor. & curat. qui satis non dedit, glossa in dicta. l. 9. titulo 16 part. 6. Alberic. in Rubrica. C. de tutor. vel curator. qui satis non dedit.

79 ¶ Adeò autem satisdatio exigitur, vt etiam si tutor sit valde dives, satisdationem præstare debeat, quamvis tunc sufficiat qualiscunque fideijussor, glos. & Baldus in. l. mulier. C. de iure doti. sicuti, & è contra fideiussor valde idoneus, supplet inopiam tutoris, glos. in. l. si plures. §. 1. ff. de fideiussor. Bald. in dicta. l. mulier. Platea. l. 11. C. de pericul. nominat. libro. 11. & in. l. quicunque. la. 2. C. de fund. patrimon. eodem libro, vbi tradit, quòd tutor, quantumuis dives satisdare debet, glossa in dicta. l. 9. & l. 94. titulo. 18. part. 3.

80 ¶ Rursus, adeò satisdatio exigitur, vt etiam, si tutor sit propinquus, & vir multum fidus, & honestus, satisdare debeat, ita probari videtur in. l. 93. titulo. 18. part. 3. ibi. *Porque los fallaron que eran omes buenos, y de buen testimonio, y desembargados*, & postea dicit, *e dieron fiador*, qua ratione ita sentit Gregorius in. d. l. 9. titulo. 16. part. 6. ac tandem reliquit cogitandum. Ego potius Baldi opinioni starem, qui in l. legitimos. ff. de legi. tuto. scribit argumento eius legis, quòd multum fido, & honesto tutori remittitur satisdatio. Vita enim honestè, & cum laude acta, liberat ab obligatione satisdandi, vt per Iason. in l. si

l. si quis stipulatus. §. 1. ff. de verb. obliga. Platea in. l. agentes. C. de agen. in reb. lib. 12. Non obstat lex Regia, quoniam ibi factum narratur, non ius præfinitur, & licet vir bonus ibi dederit fideiussorem, no infertur, quòd non posset absque satisdatione admitti ad tutelam. Deinde verba eius legis, non probant virum optimum tenere dare fideiussorem, solum significat virum bonum dandum in tutorem, non turpem, vel sceleribus infamem, vt in. l. 1. tit. 3 lib. 3. Fori.

¶ Quis tamen inde inferat virum excellenti virtute præditum, multis rebus honestè gestis insignem, non esse liberandum à satisdatione? Debetur hoc præmium virtuti, & è re pupilli est hunc potius absque satisdatione habere tutorem, quam impium quempiam mille fideiussoribus stipatum. Denique aliud est, esse, *buen hombre*, aliud præstantis fidei, & egregiæ probitatis hominem esse, licet lex Regia, quæ dicit, *E dieron fiador á dar omes buenos, e de buen testimonio.*

¶ Rursus probatur, quoniã satisdatio præstatur, vt res pupilli salua sit, & vt ei plenus sit cautum, at quis ignorat, quam firmior sit possessio virtutis, quam pecuniæ quæ fortunæ, & naturæ casibus in numeris est obnoxia: at virtus alijs prorsus radicibus innititur.

81 ¶ His accedit, quòd viris optimis plurima iure conceduntur, vt per glos. in l. Titio fundus, in glossa magna. ff. de conditio. & demonstrationibus, latè Iason. in. l. de pupillo. §. si quis ipsi, num. 11. ff. de noui ope. nunia. Alexand. consilio. 28. num. 6. lib. 1. Et quòd tutori multum fido sit remittenda satisdatio, è nostris Hispanis scribit Lupus, in cap. per vestras. §. 7 illatio. 7. nu. 6. de donatio. glos. l. 1. tit. 7. lib. 3. Fori. Sicuti econtra, qui dissipator est, non admittitur etiam cum maxima cautione. §. suspectus autem. Insti. de susp. tuto. cum materia. Gratus consi. 115. num. 31.

82 ¶ Nunc reputa quantus sit tutoris labor in quærendo fideiussorem, cum enim qui fideiubet, stultum pronuntiat sapiens ille Salomon Prouerbiorum. cap. 17. & obligatio fideiubendi onus est. l. 2. §. sed si dubitetur. ff. de iudi. & iuxta Senecæ sententiam, *Nihil est carius, quam quod precibus emitur*, at fideiussor, non solum prece, verum etiam pretio, nonnunquam parãdus. Neque enim est prohibitum pecunia pa-

rare fideiussorem, vt in. l. si remunerandi. §. vlt. ff. manda. & in. l. hoc iure. §. Labeo. ff. de donat. neque fideiussor illicitum videtur accipere, vt tradit Anania in. c. fi. de vsuris. Bar. & Paul. in. l. hoc iure. §. Labeo. ff. de donat. Lupus in. c. per vestras. 6. notabili. §. 9. de donatio inter virum & vxor. Couarr. variarum resolutionum, libr. 3. c. 2. num. 6. de quare diserui in tractatu de inope debitore iure Hispanico creditoribus addicendo cap. te *De fideiussore inope, an sit addicendus creditori*. Denique difficile est inuenire fideiussorem, ille enim qui promittis fideiubet, videtur male gerere negotia sua, & vxor potest petere, vt dos ponatur in loco tutoris vt notat Ang. in. l. si cõstante. in princ. Alex. col. 11. vers. est alius Lupus in. c. per vestras. §. 18. incip. ex quibus, num. 9.

83 ¶ Rursus, tutor tenetur alere pupillum. Ius autem decernendi alimenta prætori competit, vt ipse moderetur quam summam ad alimenta præstare debeat. Sunt autem alimenta decernenda à iudice, iuxta modum patrimonij, & ea moderatione, vt nõ vniuersum redditum patrimonij in alimẽta decernat, sed semper sit, vt aliquid ex reddito superfit: ita scribit Iurisconsultus in. l. ius alimentorum. ff. vbi pupil. educa. debeat, & probatur in hac ipsa lege ibi. *E mantengalos de los frutos*. Neque enim quicquam expendendum supra redditus, vt in l. mediterraneæ ciuitatis, & ibi Platea. C. de annon. & tribut. libr. 10. cap. sopite. & cap. cum nuper. de censibus. cap. cum Apostolus. eodem titulo. l. 3. ff. vbi pupillæ educa. debea. Neque enim debet proprietas vendi. vt per Alexand. consil. 70. libr. 4. & consil. 190. libr. 2. l. ob æs alienum tantum. Cide prædi. mino. officio autem tutoris incumbit alere pupillum, pro modo facultatuum, etiam si id rudex arbitratus non fuerit: si tamen supra æquum in alimenta expendat sibi imputabit. l. officio. ff. vbi pupil. æduc. debe. l. 1. & 2. & ibi glo. ff. vbi pupil. educa. debe. l. fin. C. de alimen. pupil. præstand. Boer. in consuetu. Biturien. tit. de iure personarum. §. 12.

84 ¶ Est ergo hic anxietas, & animi sollicitudo, in expẽdendo summam, ne parum moderata expensa, minimè frugi, & parum tenaci tutori noceat, vt in. d. l. officio.

¶ Deniq; in constituendo alimenta inspicẽda est consuetudo, vt per Bal. in Rub. de consuet. col. 4. Signorol. consi. 169. Consct.

in

Universidad de Deusto
Biblioteca

in singula. verbo *expensa*, qui tamen hoc non dicit, licet eum ad hoc citet Boer. in consuetud. Bituricens. titulo de iure persona. n. 12. col. 2. & Cassan. in consuet. Burg. Rub. 6. §. 4. verb. *& alimenter.*

85 ¶ Appellatione autem alimentorum, multa veniunt, quæ alendi laborem augent. Primò, veniunt vestes. l. legatis. ff. de alim. & cibaria. lega. l. verbo victus. ff. de verbor. significat. Item veniunt medicinæ, vt per Barto. & Alexand. in l. si cum dotem. §. sin autem in sequisimo. ff. solu. matrimo. & in l. legatis. ff. de alim. & cibaria. lega. & in l. litteris. in. 2. §. 1. q. 1. ff. eo. titulo. Itē venit habitatio d. l. legatis, nisi per viam trāsactionis alimenta debeantur. l. cum ii. §. qui transigit. ff. de transact. Item veniunt, expensa in studio. l. qui filium. ff. vbi pupil. æduca. debeat. Bartol. l. de bonis. §. non solum. ff. de Carbonia. ædict. Socin. consil. 161. in fine. lib. 2. Quod tamen intelligo, cum alimenta debentur iure sanguinis, vt per Bartol. Bald. & Florian. in. l. licut impendia. ff. de vsufruct. Afflict. in constitut. Sicil. incipient. comitibus, in fi. lib. 3. & ad longum, & ex professo quæ veniant appellatione alimentorum, vide Lara de Cordoua, in. l. si quis à liberis. §. non tantum, numer. 3. 4. 21. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. & 32. ff. de liber. agnoscen.

86 ¶ Sed, an tutor teneatur alere pupillum in domo sua, vide Paul. consil. 374. incip. super istis dubijs, in vltimo dubio. lib. 2. vbi tractat, an stante consuetudine, vt tutor lucretur fructus, amittat eos, nisi alat pupillum in domo sua, & dicit, quòd si tutor talis est, vt deficiente pupillo ei de iure succedere debeat, quòd melius est, vt alatur apud propinquos, eius successionem nō expectantes. l. 1. C. & ff. vbi pupil. æduca. debeat. De qua re, vide quæ dicam infra capite *De malo tutore*, & l. 19. titulo. 16. partita. 6.

87 ¶ Rursus tutor tenetur pupillū bonis moribus instruere, non enim solum præponitur rebus, sed etiam moribus, vt in. l. cū plures. §. cum tutor. ff. de admi. tuto. Ideò mercedes præceptoribus pro modo facultatum constituere debet, vt ibidem præcipitur. Denique tutoris officium elegātèr exprimitur, in. l. 16. tit. 16. part. 6. inquit lex: *Trabajarse deue el guardador, de fazer al moço que touiere en guarda, que aprenda buenas maneras, e de si deue le fazer aprender leer, e escriuir, e despues desto, deue le poner que aprēda, e vse aquel menester que mas le conuiniere, segun su natura, e la riqueza, e el poder que ouiere, e deue guardarlo, e pensar del, dandole de comer, e de vestir, e de las otras cosas que menester le fueren, segun entendiere que lo deue fazer catando todavia que lo faga segun los bienes que recibio del.* Idem præcipitur in. l. qui filium. ff. ubi pupil. educa. debe. & in. l. ius alimentorum, versiculo ad instructionē. ff. eo. tit. & in. l. 3. §. tutor. ff. de suspe. tuto. In summa tutori incūbere videtur vitam pupilli, à criminibus: & res ab impiorum manibus defendere, vt in. c. 1. 12. q. 1.

¶ Cum ergo tutor, pupilli animum, ad virtutem formet, iuueniles calores coherceat (quod est verè parentem agere) dubium non est, quin ei satis digna gratia referri non queat. Præclarè enim dixit Aristoteles, *Plus debere nos ijs, à quibus instituti sumus, quam à quibus prognati. Quòd à parētibus tantum accipimus, vt viuamus, ab institutoribus, vt benè viuamus.* Ergo, cum patri cui nonnunquam vitam tantum filij debent (post Deum) fructus rerum omnium tribuantur ratione patriæ potestatis, sic, & tutori, qui pupillum etiam in potestate habet, vt in. §. 1. Instit. de tutel. & qui recta institutione patrē pupillo præstat, æquum est, vel potestatis, vel laboris, vel administrationis ratione; partē fructuum præstari.

88 ¶ Præterea tutor tenetur administrare bona fide res pupilli. Ad nomen autem administrationis mundum quendam curarum mihi dixisse videor, administratio enim quantum secum adferat anxietatis norūt ij, quibus contigit animus Philosophicus. Quam obsecro molestiam non superat? domum fulcire, agrum curare, debita exigere, pupillum defendere, actiones mouere, lucrum parare, supputare, inuigilare rationes, contortis digitis sæpius iterare? Quis ad viuum explicet molestiam litigandi quæ malorum lernam quandam secum trahit? dum itur, redditur, clamatur, concurritur, dum instruitur, & saginatur aduocatus, quæruntur testes, proferuntur instrumenta, & (ô Deum immortalem) his delicijs plures aluntur, & consenescunt, neque sibi viuere videtur, dum lite vacant. Omnia tamen ista præstare debet tutor, idque exactè, vnumquodque prosequar singulatim.

89 ¶ Ante omnia curare tenetur, non solū in sua regione, verūetiā in exteris regionibus posita, scilicet in alio territorio. l. propter litem.

litem. §. licet. ff. de excusa. tuto. l. magis puto. §. illud. ff. de reb. eorum. l. 1. in fine. ff. de tuto. & curat. datis ab his. Din. & Iacobus Arena. in. l. non solum. §. qui testamento, adversus glosam ibi. ff. de excusa. tuto. idē Din. & Bart. in. l. pupillo. ff. de tuto. & cura. dat ab his. Cinus, & Bart. l. 1. C. ubi pet. tuto. Tutor enim simpliciter datus pupillo, qui habet bona in diversis territorijs, censetur datus etiam ab bona territorij, cui non est subiectus, & totum patrimonium debet administrare: licet possit se excusare, ne ultra centesimum lapidem tutelam gerat, vt in. d. l. propter litem. §. licet. Albe. in. l. Iudæi. C. de his qui ad eccles. confug. & in. l. magistratus. C. ubi pet. tuto. Afflic. in rub. de iure Valij, num. 1. Alexan. cōsil. 128. col. 4. lib. 1. Salic. & Ias. nu. 92. in. l. 1. C. de summa Trinit. Bart. & Bald. in. l. testamenta. C. de excusa. tuto.

90 ¶ Deinde tutor tenetur curare salutem pupilli. l. consilio. in princip. ff. de cura. furio. Præterea tenetur domum fulcire, & agrū curare. l. 15. tit. 16. part. 6. in principio, & in fine. l. lex quę tutores. C. de admin. tuto. l. à turoribus, in princi. ff. eo. tit. docet Platea. in. l. 2. C. de condit. in public. horre. lib. 10. ubi scribit, q tutor debet reparare facta tecta, ne pupilli frumentum pluvijs corrūpatur, & q non excusatur si apposuit actorem cōmuni opinione reputatum fidelem, de qua re infra dicam: nam actor periculo tutoris constituitur. Rursus tenetur rescere collapsa, etiamsi pater pupilli reliquerit ea deformata. l. lex quæ tutores. §. sed etsi parens. C. de administ. tuto. etsi non resicit collapsa tenetur ad interesse, Ripa de peste, num. 14.

91 ¶ Adeò autem res pupilli curare debet, vt eas præponere debeat, suis. l. tutor secundū dignitatem. §. 1. ff. de admin. tuto. & eas melius debet curare, quam suas; nisi forte res tutoris prætiosior sit, tunc enim locus est gratificationi, iuxta glos. in. l. si ut certo. §. proinde. ff. cōmoda. & ibi notat Bart. scribit Curtius iunior, consi. 29. nn. 19. col. fi. lib. 1. Roma. singul. 705. incip. attēde. ubi scribit, q si tutor est in tali periculo, quòd non potest simul, & semel custodire bona sua, & bona pupilli, quòd debet præferre bona pupilli, nisi res ipsius tutoris sit prætiosior. Idem notat Barto. in. d. l. tutor. §. 1. Cassan. in consuetudin. Burgund. rubrica 6. §. 4. verbo *Entre gens nobles*, versiculo *main tenir*, nu. 2. Quod præmium non meretur tam rigida, & severa obligatio?

¶ Sed an prælatus, idem servare debeat, scilicet præferre res ecclesiæ suis: vide Barba. de præstan. Cardinal. quæst. 3. nu. 30. Et de tutore vide Alber. in. l. quicquid. C. arbit. tutel. glos. in. c. quicunq; 12. q. 4. Salic. in. d. l. quicquid. ubi cum Alberic. dicit hoc verum, in casu quo non constat quòd si curaret rem pupilli amitteret suam, aliàs secus quod profectò videtur æquius, & verius, ut dico infra, num. 129.

92 ¶ Præterea tutor tenetur lucrari cum pecunia pupilli, & lucri rationem reddere. Debet enim licito fœnori dare, vel prædia emere. l. tutor qui repertorium. §. si post. ff. de admini. tuto. & l. 3. §. si pecuniam, & l. ita autem in princ. & l. tutor qui repertorium. §. si deponi. l. si tutor constitutus. ff. de admi. tuto. l. qui negotiationem. §. pen. ff. eo. tit. scribit Bart. Alexan. & doctores in. l. divus Severus. ff. ad leg. Falcid. Bart. in dicta. l. tutor, qui repertorijū. §. si post Roman. singulari. 179. incip. iure hodierno. Decius cōsi. 178. nu. 2. incip. in causa, quæ proponitur. Rom. cōsi. 139. Soc. cōsi. 2. nu. 16. lib. 1. Roman. consil. 188. incip. in hac causa col. 1. ad finem: ubi addit quòd debet fructus vendere, & pecuniam dare ad lucrum ex. l. fi. C. de admi. tuto. Covarru. qui rem Christianæ tractat Variar. resolu. lib. 3. cap. 2. versiculo, illud sane, Paul. nu. 2. & Alber. in. d. l. qui sub conditione. ff. de cond. & demonstrat. vbi per eum textū dicunt, quòd si tutor deposuit pecuniam, ad lucrū apud camplorem communiter eo tempore reputatum, virum bonum, quòd licet decoquat, & aufugiat non est sibi imputandum. l. si res pupillaris. ff. de admin. tuto. Cassan. in consuetud. Burgund. rub. 6. §. 6. verbo *Dem rendre*, num. 11. ubi consulit, ut tutor contrahat cum consensu matris pupilli, & coniunctorum, ut per glos. l. 2. verbo *pupillo*, C. de his quibus, ut indig. & ibi, Paul. Ias. l. 3. C. de transact. ante fi. Boer. in consuet. Bitur. tit. de iure persona. §. 7. col. 3. Et quod dixi de camplore communiter reputato idoneo, sequitur Lupus in repetitione rubricæ de donatio. inter virum, & uxor. in princ. p. nu. 17. & in repet. cap. per vestras. in. 7. illatione incip. septimo infertur. num. 2. Alber. in. l. scio. ff. de integr. restitut. & in dictionario in verb. *Tutor*. Vbi dicit quòd tenetur dare ad lucrum pecunia, nisi sit mod ca: Laurētius Rodulphus in tractatu de usuris. 2. parte quæst. 66. vbi

Universidad de Deusto
Biblioteca

Vbi dicit quòd alias solvit pupillo quinq; pro centenario. Marianus Socin. consi. 2. versi. circa tertiam quæstionem. Corneus consil. 243. circa primum col. 4. littera. K. lib. 3. Barba. consi. 91. col. 1. lib. 3. vbi dicit, an teneatur de fuga telonis apud quem ad lucrum depositi pecuniam, Anchiarr. consi. 330. col. 1. versic. similiter. Decius consi. 192. num. 2. Couarru. variarum resolutio. lib. 3. cap. 2. num. 2.

93 ¶Meminisse tamen oportet quòd in Authent. nouissimè. C. de admin. tuto. dicitur quòd ubi redditus prædiorum pupillo sufficiunt, tutor non tenetur pecuniam fœnerari, sed cautè recondere. Sed re vera ex sacri iuris traditione, tutor etiam ad alendum pupillum, non potest pupillarem pecuniam mutuo dare sub usuris, uti tradit Covarru. varia. lib. 3. cap. 2. col. 1. solum dabit licito fœnori scilicet emet redditus 97
annuos, aliàs solvet interesse, ut per Covarru. ubi supra.

94 ¶Deniq; tutor, qui exactas pupilli nomine pecunias, non dedit fœnori licitò, tenetur ad usuras, quod hodie est iustũ interesse, ut per Socin. d. consi. 2. num. 16. lib. 1. Idem si tardius dedit, nam tenetur ad usuras medij temporis, ut in. l. tutor qui repertorium. §. si deponi. ff. de admin. tuto. & si non habeat unde solvat interesse extra ordinem cohercendus est, ut in. l. ob fœnus. ff. de admin. tuto. Quinimò debet usuras, 98
etiam finito officio, usque ad diem quo tutelam restituit, ut in. l. tutor qui repertoriũ in fine, & in. l. tutor pro pupillo. §. 1. cum lege sequenti, & in. l. Lucius. §. quæsitum. ff. de admin. tuto.

95 ¶Idem in tutoris hærede, qui tenetur ad usuras pecuniæ, quæ in eius manus pervenit, ut in. l. tutor. §. pecunia, quæ in arca. ff. de admin. tuto. & in. l. cum ostendimus. §. usuras. ff. de fideiusso. tuto. 99

96 ¶Si autem in provincia, diversum, & variũ sit pecuniæ interesse, semper in minus condemnandus est tutor. l. tutor. §. si deponi. versi. ex cæteris. ff. de admi. tuto. Romasingul. 179. incip. iure hodierno. Lupus in repet. rubricæ. illatione. 7. §. 7. nisi forte tutor in usus suos convertisset pecuniam, ut ibi Lupus docet, & nisi in casibus exceptis, in. d. §. si deponi, sed certè eas usuras Iure Civili introductas, tutor non solvet, sed tãtum interesse damni emergentis, & lucri cessantis, ut piè scribit Covarru. d. lib. 3. cap. 2. col. 1. & 2. Sciendum autem non 101
statim in culpa esse tutorem, si ubi primũ suscipit tutelam non collocat pecuniam, datur enim ei à lege tempus sex mensium, ut in. l. si tutor constitutus. ff. de admin. tuto. quòd si dudum tutor fuerit exigere, & collocare debet pecuniã intra duos mẽses, ut in. l. tutor, qui. §. usuræ. ff. eo. titulo, quòd si in usus suos convertit non excusatur quòd duo menses lapsi non fuerint, ut in. d. §. usure.

¶Collocare autem debet (utique si possit) l. tutor, qui. §. si post depositionem. ff. eo. tit. & l. cum plures. §. fi. ff. eo. tit. l. qui negotiationem. §. pen. ff. de admin. tuto. glos. in. l. si tutor constitutus, & in. l. tutor, qui §. usuræ. ff. de admin. tuto. Quid enim si solvit debita pupilli, certè melius est quam emere prædia, ut notat Parisi. consil. 96. nu. 36. lib. 1.

97 ¶Quod si tutor pecuniam pupilli convertit in suos usus, præsumitur esse in dolo, & iudicatur prædo. l. tutor qui repertorium. §. pecuniæ. ff. de admin. tuto. notat Angel. & Imola in. l. Pomponius. §. ex facto. ff. de acquir. posses. Alexand. in. l. ex stipulatione. ff. eo. titulo. Iaso. consi. 219. nu. 2. col. 2. lib. 2. & debet solvere interesse, ut per Bart. & Alexand. in. l. Divus Severus ff. ad leg. falcid. d. l. tutor qui repertoriũ. §. si post late Roman. cõs. 139. Iaso. cõs. 219. col. 2. libræ. Gratus consi. 23. nu. 17. lib. 1.

98 ¶Quinimò si in suos usus cõvertit animo furandi, potest accusari furti; ut notat Petrus Iacobus, in sua practica titulo de actione, & rationibus distrah. Et q̃ tutor convertẽs pecunia pupilli, in suos usus, cẽsetur esse in dolo, scribit Soci. cons. 159. nu. 10. lib. 2. Et quas usuras pendat, vide Bal. l. qui fine. ff. de neg. gest. num. 1.

99 ¶Ad hoc autem, ut condẽnetur, si non collocavit pecuniam in emptionem prædiorum, oportet probare potuisse, attamẽ cessasse, & quomodo probetur, vide Barto. in d. l. tutor qui repertorium. §. si post.

100 ¶Curare autem debet tutor, ut pecuniæ, quæ fœnori dantur idoneis collocẽtur nominibus. l. si tutor constitutus. ubi Bart. & Alberi. ff. de admin. tuto. Quod si suam pecuniam benè collocavit, non est audiendus allegans non potuisse pupilli pecuniã collocare. l. tutor secundum dignitatem. 6. non est audiendus, & ibi Bart. & Alberi. ff. de admin. tuto. Debet enim pupillaria præferre suis, de quo supra dixi.

101 ¶Tutor autẽ negligens in emendo prædia, solvit

solvit interesse, ut supra dixi, & notat Barba. in cap. 2. de posito Lupus in d. repet. rubricæ illatione. 7. Imo hac de causa si humilior sit, publicis vinculis cõtinetur, & tãquam suspectus removetur, ut in. l. 3. §. tutores. ff. de suspect. tuto. ubi Din. Bart. & Alber. notant.

102 ¶His accedit, quòd tutor non collocans pecuniam comittit peccatum mortale, autore Sylvestro in summa. verbo *Tutor*, Socin. consi. 2. num. 10. lib. 1. ubi dicit quòd tutoris negligentia est peccatũ mortale Aymon consi. 132. num. 4.

103 ¶Notandum tamen quòd non potest pecuniam pupilli cõferre, in aliquod exercitium (putà in societatem) nisi illud in usu fuisset patri pupilli, glosa in Authent. ut hi qui obligatas. §. si vero. argum. l. si negotia ff. de negot. gest. Bart. in. l. Titium, & Mevium. §. altero. ff. admin. tuto. ubi vide, an tunc damnum, vel lucrum pertineat ad pupillum, & vide Marian. Socin. consil. 24. col. antepen. & penultima, & Soci. eius filium consi. 24. num. 44. lib. 1. cius enim videtur fuisse consilium, quod patri, & filio inter consilia Mariani promiscuæ tribuitur. Et si tutor non est ita industrius, ut pater nõ debet cõferre rẽ pupilli, in exercitium patris, ut Bart. & Socinus notant, & vide Sali. in Authẽt. 1. C. de admi. tuto.

104 ¶Ita autem tenetur pecuniam convertere in utilitatem pupilli, ut si rem pupilli obliget, & pecuniam in eius utilitatem nõ cõvertat, obligatio non valeat autore Bartoper illum textum in. l. si in rem. C. si aliena res pignori data sit.

¶Reputatur, quam sit improbus tutoris labor, qui præter animi prouisionem, & corporalis laboris intentionem, civili magistratui corpore pœnas dat, dum publicis vinculis continetur: atq; insuper infamis effectus, & à tutela remotus, sarcit ex propriis facultatibus lucrum pupillo cessans, quòd eius pecuniam vacare permisserit. Quid restat amissa fama (possessione longè prætiosissima) quam vitæ componit glosa, in. l. iuxta. C. de manumis. vindicta. Amissis facultatibus quas hominis animã appellat Hesiodus, nimirum restat anima, sed & hæc capitali crimine perit, si Sylvestro credimus dicto verbo *Tutor*.

105 ¶Scimus quidem, quòd quo maior est potestas eius cui negotium aliquod committitur, eo maius est onus quod eius humeros præmit, cum teneatur administrationem exequare potestati, minus enim præmeretur si minus facere posset. Tutor autem cẽsetur habere mãdatum generale, cũ libera, iuxta glos. communiter receptam, in. l. mãdato generali. ff. de procura. quam dicit cõmuniter approbari. Curtius iunior, consil. 147. nu. 13. Bald. cons. 376. lib. 5. Angel. in. §. actionum, num. 37. Instit. de actio. & administrationem generalem habet etiam ad lites, autore Bart. l. hoc iure. ff. solutio. l. inter bonos. ff. de admin. tuto. Et propria autoritate potest eripere pupillum de manu alterius, sicut maritus uxorem fugitivam, Aymon consi. 18. nu. 6. Et quòd habeat mandatum generale cum libera scribit Iaf. in. l. ius iurandum. 5. si procurator, num. 14. ff. de iure iuran. & in. l. 1. col. 2. ff. de offi. procu. Cæsaris Alexand. consi. 22. col. fi. lib. 1. Bart. & DD. in. l. alio. ff. de alimen. & cib. legat.

106 ¶Et generaliter in toto administrationis negotio, tenetur de gestis, & de neglectis, ut in. l. tres tutores. ff. de admin. tuto. Soci. consi. 2. num. 4. lib. 1.

107 ¶Præterea tenetur defendere pupilli cansam, nullamq; utilem occasionẽ omittere d. tutoris, præcipuum. ff. de admin. tuto. l. si bonam. C. eo. tit. Tenetur enim pupilli causam defendere agendo, & defendendo in iudicio, & extra Regia. l. 17. tit. 16. part. 6. l. generaliter. ff. de admini. tuto. & l. fin. in princip. C. eo. tit. l. cum qui. C. de procura. Tutela enim est vis ac potestas in capite libero ad tuẽdum eum, qui propter ætatem se ipse defendere nequit. §. 1. Instit. de tutel. Quod si non defendat removeri potest à tutela Paul. in. l. invitus, nu. 6. C. de procura. & ibi Bart. & in. l. fi. C. de admi. tuto. l. cum qui. C. eo. tit. de procura.

108 ¶Adeò autem proprium tutori est defendere pupillum, ut possit advocatum eius agere in causa quam adversus eius patrem defendebat. l. fi. ff. de postul. docet Specul. titulo de advocato. §. 1. num. 19. versic. sed nunquid clericus.

109 ¶Hic autẽ defensionis labor haud quaquã simplex est, debet enim tutor bonam fidẽ agnoscere. l. quoties. §. sicut. ff. de admi. tuto. l. qui solidum. §. etiam. ff. de leg. 2. Albe. in l. Præses in fine. C. de transact. & in. l. properandum in prin. col. 12. versi. item si tutor. C. de iudi. Quod si temerè litiget, ipse cõdẽnabitur in expẽsis. l. nõ est ignotũ. C. de admi. tuto. Bart. l. quoties. §. sicuti. ff. de admi. tuto. late Ripa in. l. si se nõ obtulit nu.

Universidad de Deusto
Biblioteca

nu. 19. ff. de re iudi. Abb. in c. repræhẽsibilis, nu. 22. de appella. Iaso. in l. omnibus. §. si procurator, nu. 21. ff. si quis ius dicen. nõ obtempe. Aymon consi. 132. num. 2.

¶ Aliàs generaliter, defẽsio debet fieri expensis pupilli, autore Geminiano cons. 55. nu. 2. Et ꝙ si calumnioſè litiget sit condẽnandus in expensis, docet Bart. & Faber. in d. l. non est ignotũ, & in l. meminerint. C. unde vi. & in l. qui solidum. §. etiam. ff. de leg. 2. Bart. Bald. Sali. & Iaſ. in l. iubemus nullã. C. de sacroſ. Eccl. Capel. Toloſ. q. 40.

110 ¶ Rurſus tutor tenetur exigere à debitoribus pupilli, ita ut ſi eius negligentia in exigendo deſierint eſſe ſolvendo, teneatur ad ſortem, & ad uſuras. l. ſi tutor conſtitutus. ff. de admin. tuto. Et apoche tutoris creditur de ſolutione ſibi facta durãte tutella. l. Lucius. §. tutellæ. ff. de adminiſt. tuto. Raphael Comenſis conſ. 24. col. 2. Barba. cõſ. 18. col. 5. verſic. quarto facit lib. 5. Tiraq. de retract. lib. 1. §. 1. gloſ. 18. num. 93.

111 ¶ Et quòd tutori imputetur ſi debitores pupilli potuit convenire, & exigere, & non exegit, probatur in l. Chirographis. ff. de admi. tuto. etiã ſi debitor eſſet frater ipſius pupilli. l. qui negotiationem. §. penul. ff. de admin. tuto. ubi dicitur ꝙ alias tenetur ad ſortem, & ad uſuras, & probatur etiam in l. ſi tutellæ ff. eo. tit. & in l. tutor qui repertorium. §. competit. ff. de admin. tuto. & in l. cum quæritur. C. eo. tit. l. tutores in prin. & in. §. adoleſcens ff. eo. tit. & in l. debitoribus. C. eo. tit. li. 2. C. arbi. tutel. l. l. ucius in 2. §. fin. ff. de admi. tuto. l. nomina. C. arbit. tutel. ſcribit Soc. conſ. 2. incip. ſequẽdo ordinẽ, nu. 9. li. b. 1. Marianus Soc. cõſ. 2. verſ. circa ſecundam. Si tamen debitores tales eſſent, ut ab eis exigere tutor nõ potuiſſet, etiamſi nõ ceſſaſſet, & tunc nihil eſt quod ſibi imputetur; ita probatur in ſimili in l. tutor, qui repertorium. §. 1. ff. de admin. tuto. & in l. itemq;. ff. manda. latè Bart. cõſ. 112. incip. charisſime domine. Socin. cõſi. 283. nu. 8. verſi. ſecũdum præſupponitur, lib. 2. Notandum tamen quòd non tenetur exigere debitũ cuius exactio carior eſſet, quam ipſa ſors debita, ita Bart. l. mediterraneæ. C. de anno. & tribu.

112 ¶ Exigere autem nõ ſolum à debitoribus; verum, & à ſeipſo tenetur, alias pupillum defendere non videtur. l. generaliter. ff. de admi. tuto. l. ita autem. §. debitor. l. quoties §. ſicut, &. §. ſi temporali. ff. eo. tit. ſed an debitum naturale, à ſe exigere debeat, vide Bart. & DD. in d. §. debitor, & §. ſi temporali. Albe. n. l. àrqui natura, num. 1. ff. de negot. geſt.

¶ Rurſus ſi pupillus ei aliquid debeat, debet ſibi ſolvere, & à tempore moræ, vel negligentiæ in ſibi ſolvendo, uſuræ deſinunt currere. l. quoties. §. ſi temporali. ff. de adminiſt. tuto. Paul. in l. tutor datus, num. 2. ff. de fideiuſſo.

113 ¶ Quamuis autem tutor obligatus ſit authoritatẽ interponere, in cauſis pupilli ſui, tamen non tenetur pro eo præſtare iuramentum fidelitatis, ut notat Alvarotus, in cap. ſi minor, ſi de ſœudo defuncti fuerit controver. in verbo. qui quidem inveſti. præſti. iura fide, col. 6. verſiculo, ſed nunquid tutor. Licet poſſit iurare ſi velit, ut docet Bald. cap. 1. §. nulla titulo per quos fiat inveſtitura. Quando autem cogatur authoritatem præſtare vide Bart. & Din. in l. ſi tutor. ff. de auto. tuto.

114 ¶ Præterea tutor tenetur locare matrimonio, & dotare pupillam ſuã Regia. l. 9. tit. 11. part. 4. Ioann. Andræ. ad Specul. tit. de iud. cij. §. generalia. col. 9. in addit. one in cip. in dicta lege, quicquid. ſo. 44. Alber. Bald. Angel. in l. qui ſine uſuris. ff. de negot. geſt. Albe. in l. quicquid. C. arbit. tutel. Lupus, in repet. cap. per veſtras. §. 3. num. 22. de don. inter virum, & uxor. & dixi in tractatu de non meliorandis filiabus dotis ratione. Et ſi dat plus quam valent facultates pupillæ de ſuo ſolvet. l. 9. tit. 11. par. 4. l. cum poſt mortem. §. 1. ff. de admi. tuto.

115 ¶ Rurſus obligatio adminiſtrandi, non ſolum viget durante tutela, verum etiam ea finita in his, quæ cõnexa ſunt priſtinæ adminiſtrationi gloſ. in l. tutores qui, poſt finem. ff. de admin. tuto. l. tres tutores. ff. de adminiſt. tuto. Bald. Paul. & Alexan. in l. tutori. C. de neg. geſt. Alber. in rubrica. C. ut cauſæ poſt pubertatem adſit tutor. Fulgoſ. conſi. 182. col. 1. verſic. nam videmus, Abb. in cap. ex parte el. 2. col. 2. de appell. textus in l. tutor poſt pubertatem. ff. de tutel. & ratio. diſtrah. ubi dicitur priſtinam tutellæ actionem, in connexis durare poſt pubertatẽ, ut infra ſuo loco prolixius dicã.

116 ¶ Sic legimus, ꝙ ſi tutor appellavit, hæres eius cogitur proſequi appellationem, quouſq; reddat rationem. l. ſi tutor. ff. de appel lat. & ibi Alber.

117 ¶ Præterea ſi tutor conſtituat actorem, ſuo periculo eum conſtituit. l. decreto. ff. de adminiſt. tuto. l. ita autem. §. geſſiſſe. ff. de adminiſt.

admi. tuto. Deinde, tutor, officio finito litẽ ceptam exercere cogitur. Imola. l. fin. num. 14. ff. de appellat. Angel. in. §. tutores. Inſtitut. de obligat. quæ ex quaſi contractu, numer. 4. de quà re vide infra, nume. 1334. 1344. & 1354.

118 ¶ Auget tutoris labores, quòd tenetur ſervare in ſua perſona pactum quod fecit, cũ creditoribus pupilli, de qua re, vide Alber. in Rub. ff. de pact. nu. 15.

119 ¶ Rurſus, tutor durante tutelã, non poteſt vectigalia conducere, vt per Albe. in Rub. C. ne tutor, vel curat.

120 ¶ Deindè, in toto adminiſtrationis negotio, vt liqueat quantũ tutor differat à cæteris adminiſtratoribus, notandus eſt textus inſignis, in l. quæro. ff. de eo qui pro tutore neg. geſt. ibi, *Vt eo affectu negotia gerat, quo tutor gerere debet.*

121 ¶ Præterea labor eſt, quòd ad hoc, vt detur tutor inquirẽdum eſt quos habeat mores. l. 1. tit. 6. libr. 3. Fori, & quas habeat facultates, neque enim dicitur idoneus, niſi tantum habeat quantum pupillus. §. ſed & propter paupertatem, & ibi gloſſa. Inſtit. de excuſa. tuto. l. paupertas cum gloſ. ff. eodem Iaſ. in l. fideiuſſor, nu. 2. col. 2. ff. qui ſatiſda. cogant, & in l. ſi cõſtante, nu. 154. ff. ſol. matr. de qua re, vide Bal. in l. mulier. verſ. reſpondet, col. 1. C. de iure doti. gloſ. li. 9. tit. 16. par. 6.

122 ¶ Deindè labor eſt, quòd etiam ſi tutores plures ſint, omnes tenentur inſolidum, vt in l. ſi plures, & ibi notant & diſtinguũt Doctores. ff. de admini. tuto. & in l. 1. C. de tranſact. vbi latè Alex. & Iaſo. Corn. conſ. 91. col. 2. lib. 3.

123 ¶ Rurſus, alij adminiſtratores vnam rẽ adminiſtrant, & aliam omittunt: deinde illã quam adminiſtrant, cum volunt omittẽt. l. ſi pupilli. §. videamus. ff. de neg. geſt. vbi notant Paul. & Albe. idem Paul. & Bar. in l. Pomponius, la. 2. & in l. ſequenti. ff. de negot. geſt. Alexan. in l. tutori. C. eo. at tutor omnia negotia, & res pupilli tam præſentes, quam etiam eas quæ poſtea augentur, tenetur adminiſtrare. l. quoties. §. fin. ff de admi. tuto. Neque tutelæ onus omittere poteſt, ſed tenetur de geſtis, & de neglectis, vt in l. tutori. C. de nego. geſt. l. tres tutores. ff. de admi. tuto. neque excuſari poteſt, ꝙ res pupilli ſint in exteris regionibus, vt ſupra dixi, nu. 89.

124 ¶ Adeò autem, tutor non poteſt deſerere adminiſtrationem, vt etiam, ſi nõ ſit legitimè datus, non poſsit eam deſerere, donec faciat alium legitimè dari, ita docet Bar. in l. tutores. §. curator. nu. 2. verſi. vltimo, nota. ff. de admi. tuto. per illum textum.

125 ¶ Præterea labor eſt, quòd nomine proprio accuſat, cum res pupilli id expoſcit, quod intellige, vt per Ananiam in. c. cum dilectus, col. 7. verſ. & tamen dubium, an tutor debeat nomine proprio accuſare, nu. 20. de calumniator.

126 ¶ Labor etiam cenſendus eſt, quòd non poteſt alienare rem pupillarem, abſque iudicis decreto, & vtilitatis, & neceſsitatis probatione, vt in l. magis puto. §. ne paſsim. ff. de rebus eorum.

127 ¶ Deindè tenetur ad ſolutionẽ precij, quod accepit, pro re pupilli, niſi fuerit converſum in vtilitatem pupilli. l. prædiorum. C. de prædi. minorum. l. 3. §. dolus. ff. quando ex facto tutoris, gloſ. & DD. l. fin. ff. ſi quis cautionib. Boer. deciſ. 80. nu. 6.

128 ¶ Rurſus, licet tutor vendens, non teneatur de evictione, vt per Bart. & DD. in l. 1. C. credito. evict. pigno. non debere. Iacobinã Sancto Georgio, in l. ſi. nu. 14. C. de fur. Corn. conſ. 72. col. 1. lib. 4. Bar. in l. alio. ff. de alimen. & cibaria. legata. attamen, ſi nomine proprio, ſe, & bona ſua obligavit, tenetur de evictione. l. & ſi is quem. C. de prædi. mino. Boer. deciſ. 80. nu. 6. Ad ſimilitudinem eius, quòd dicimus in marito rem dotalem vendẽte, & eius evictionem promittẽte, quòd tenetur de evictione, vt per Bar. Bal. & Albe. in l. cum lex. ff. de fideiuſſ. & in l. procurator qui de evictio. & ibi Bart. & DD. ff. de procura. & quando tutor teneatur pro obligationibus nomine pupilli factis, vide Albe. in Rub. ff. de admin. tuto nu. 3.

129 ¶ Præterea, vide qualis ſit labor tutoris, quòd non poteſt perſuadere alicui morienti, vt ſibi relinquat, quod pupillo relinquere volebat, ita ſentit gloſſa in cap. quicũque. 12. quæſt. 4. Hæc fuit opinio Martini Sillimiani, quem referunt Alberic. & Salicet. in l. quicquid. C. arbit. tutel. & hanc opinionem ſequitur, & appellat æquiorem Barbat. de præſtantia Cardinalium. q. 3. num. 30. verſiculo. ſed in veritate, movetur, quoniam cum tutor iuret vtilia pupillo facere, & inutilia prætermittere, vt in l. fin. §. omnem. C. de adminiſtrat. tuto. non debet facere, vt ſibi relinquatur, ꝙ teſtator vult relinquere pupillo. Rurſus moventur, quòniam tutor, non ſolum

Universidad de Deusto
Biblioteca

tenetur de damno illato, verum etiam de lucro omisso, ut in.l.quicquid.C.arbit.tutel. neque debet prætermittere occasionem pupillo ut lem.l.si bonam.C.de admin.tuto. Postremò adducunt Authent. ut nulli iudicum.§.& hoc pervenit collatione.9. 130

¶Reperio tamen quod contrariam sententiam, probat glosa, in d.l.quicquid, & in.l. pupillorum.C. de administ.tuto. Igneus, in.l.quatenus, num.55.ff. de reg.iuris. Sic Cinus, & Salic. & Alber. in d.l.quicquid, 131 dicunt quòd si tutor blando sermone induxit testatorem, ut sibi relinquerer, quod pupillo relinquere volebat quòd nihil illicitum facit argum.l.fin.C.si quis aliquem, testari prohibuerit, secus si dolo, vel fraude cum illo egerit: mouentur, quoniã non debet utilitatem pupilli præferre suæ, ut in.l.videamus.§.sed nec tutores.ff. de in lit.iuran. glos.in.l.quicquid. C. arbit. tutel. nam id quòd supradixi, quòd tutor tenetur utilitatem pupilli præferre suæ, verum est in dubio, secus ubi constat quòd si facit commodum pupilli, non potest facere suum: ita notat Cinus Alber. & Salic. in.d.l. quicquid, & ita sunt intelligenda, quæ supradixi, num.91. 132

¶Mihi videtur distinguendum, aut enim tutor persuasit sibi relinqui legatum, & 133 persuasit testatori, qui illum in testamento nominat tutorem, & tunc cum nõdum iurarit, neque tutor sit viuo testatore, non video probab lem dubitandi causam quominus omni persuasione uti possit: si tamen postquam est tutor persuadet alicui 134 morienti, ut sibi relinquat, quod pupillo volebat relinquere, & profectò non auderem discedere ab opinione Cini. Salic. & Alber. cum quibus sentit Ioann. Andræ. in additionibus, ad Specul. titulo, de iudicijs.§. generalia, versiculo sed opponitur, in additione incip. prælegata lege quicquid. Quamvis enim, tutor debeat curare utilitatem pupilli, intelligitur in re quæ iam est pupilli, vel in acquirendo lucrum, cum eius pecunia, hic autem non omittit lucrari cum pecunia pupilli, neque suum commodum debet spernere, ut pupillus id acquirat. Illud tamen addiderim, quòd fraudem tutoris iudicabo quodcunq; levemendatiolum, quo exagerans facultates pupilli, vel eius mores infectans morientem procliviorem reddit, ad legandum sibi, & non pupillo: de hac re vide Alber. 135 in.l. Lucius. §. Sempronia. ff. de legat. 2. & vide Felin. in cap. cum deperati, num. 10. de iudi. Barba. de præstan. Cardin. in 3.quæst.1.partis.num.28.versiculo, sed si contra prædicta.

¶Labor etiam est, quòd empta à tuto e præsumuntur de bonis pupilli, ut late dicã infra suo loco.

¶Est etiam labor quòd tenetur de fructibus perceptis, & percipiendis, ut per Albe. in rubri.ff. de admin.tuto.nu. 17.

¶Præterea labor est quòd cum pupillo, nõ videtur habere posse commercium, neque enim ipse, vel aliquis de eius familia, aut interposita per eum persona, potest cum pupillo contrahere.l.1. post princip.l.pupillus.§.item ipse.ff. de auto. præstan. nisi minor, maior factus contractum comprobaverit, ut in dicto.§.item ipse. sunt tamen aliqui casus, in quibus contrahere inter se possunt, puta quando tutor emit palãm, & bona fide rem pupilli, quæ vendebatur. l.tutor rerum, & ibi glos. Bart. & Doctores ff. de administ.tuto. & in.l.si in empti.§. fin.ff. de contrahen.emptio. latè Barto. l.pupillus.§.fin ff. de auto. præstan. Alexand. & Doctores in.l. singularia, num. 5. ff. si cert. peta. & in.l.1.§. fuit quæsitum. ff. ad Trebel.

¶Deinde, labor est quòd tutor etiam post pubertatem assistere debet defensioni causarum pupillarium, si necdum rationem reddidit, neque rem ad curatores transtulit.l.una, & ibi Alber. & DD.C. ut causæ post puber. adsit tutor.

¶Præterea, labor est quòd etiam post pubertatem finita tutela, tenetur de periculo rei pupillaris, nisi minorem instanter moneat, ut petat curatorem, vel ipse pro eo petat.l. admone. C. qui petant. tutor. l. ita.§. si tutor. ff. de administr. tuto. & .l. à tutoribus.§.1.ff. eodem titulo. quare meminerit tutor, ubi primum tutela finitur petere minori curatorem, aliàs non liberatur, & si quid interim perit tenetur, autore Fabro. in .l. 1.C. ut causæ post puber. Angel. in.§.fin. Instit. quib. mod. tutel. fini. Alber. in rubr. ff. de administ. tuto. num.5. glos. in.l.12. titulo. 16. part. 6. verbo *Deve durar*. Boerius, in consuetudin. Biturscen. titulo de iure persona. §. 8. col. 2. Cassan. in consuetudin. Burgun. rubr. 6. §. 4. verbo *En eage*, num. 2.

¶Quare licet tutor desinat esse tutor pupilli pubertate, tamen si lis in prima instãtia, vel in instantia appellationis pendeat, tenetur

tenetur eam prosequi, si cepta fuit, tutela durante, nisi de curatore adulto provideri fecerit, ut in.d.l.ita.§.pen.&.§.fin.& utrobique Bart. ff. de admin.tuto.& ibi Alexã. in additione, & in dicta.l.1.C. ut causæ post puber. adsit. tutor. & in.d.l.admone. & ibi DD.C. qui pet. tuto. Boer. dicto.§.8. 136 col.2.* ubi rem extendit ad rectorem ecclesiæ, & ad sindicum, vel procuratorem fabricæ ecclesiarum, ut finito eorum officio teneantur petere alios subrogari, ut docet Bart. in.l.fin.§.fin. & in.l.negotiorum. 137 §.fin.ff. de appellatio. Innocen. in cap. gratum. de officio de leg. Rota. decisione. 357. Cassan. in consuetudin. Burgund. rubrica 6.§.4.fo.216. supracitato Ioannes Constantinus, in leges Regias, art.131. col.2.

¶Auget laborem quòd si negligens est, 138 præsumitur esse in dolo, ij enim qui ex officio tenentur aliquid facere, si negligenter se habeant, in dolo esse præsumuntur, ut scribit Ancharr. consil. 158. incip. ex narratis in facto. col. 6. Socin. consil. 2. col. 2. num. 10. lib. 1. ubi dicit quòd negligens reus est peccati mortalis, Aymon consil. 132. nu. 4.

¶Rursus negligens removeri potest à tu- 139 tela, & ab omni alio munere, imo removeri non solum potest, verum etiam debet. l. 1. ff. ubi pupil. æduc. debeat. l. fin. C. de admin. tuto. l. fin. tit. 18. part. 6. Roma. consi. 80. confirmanda, & consi. 428. incip. in terminis, in secundo dubio. Corn. consil. 183. col. 1. lib. 4.

Idem in executore testamenti, Roman. 140 ubi supra Paul. consi. 332. incip. viso testamento Michaelis in 3. dubio, lib. 1. & cõsil. 437. incip. super dubis quæsitis, in tertio dubio. lib. 2. Aymon, consi. 132. nu. 3.

¶Idem in simplici procuratore; est enim 141 removendus à iudice, etiam nemine petente, si sit negligens. l. cum qui res agit hæredum. C. de procura. quam tanquam ad hoc insignem citat Roman. d. consi. 437. in secundo dubio.

¶Tutor autem remotus ob dolum, infamis 142 efficitur. l. fin. C. de susp. tutor. & ibi omnes DD. Anania cap. licet Heli. de Simonia, textus in.§. suspectus Instit. de susp. tutor, & ibi doctores. Et an obstatam culpam remotus, sit infamis, vide glos. in dicta. l. fin. C. de suspe. tutor. l. fin. tit. 18. part. 6. l. si suspectus. ff. eod. melius in.§. suspectus. Instit. eod.

¶Remoueri autem potest tutor, etiam ob 143 levissimam causam, ut per Barto. in. l. finali. de suspect. tutor. Afflict. decisione. 207. num. 3. Bald. in. l. quæ fortuitis. col. 8. C. de pignor. actio.

¶His accedunt plures pœnæ malis tutoribus, à iure impositæ, quas enumero infra cap. 13. si enim arrogia aliqua in tutela admiserit graviter punitur. l. 1. §. fin. ff. de susp. tutor.

¶Et removeri potest, propter generalem 144 suspicionem Abb. cap. accepimus, num. 8. de purga. canoni. Neq; oportet inferre causam remotionis, ut per Abbas cap. examinata, num. 9. de iudic. Et iudex ex officio inquirere potest, an sit suspectus, ut per Specul. titulo de offic. omni. iudic. §. 2. versic. item reperitur, num. 14. in fine. & dissipans removetur, ut per Afflict. decisio. 207. Gozadin. consi. 68. num. 3.

¶Deinde, suspecti postulari potest à quolibet de populo. l. 1. §. consequens, & l. impuberibus. ff. de susp. tutor. & an suspecti accusari possit ante gestionem, vide Bald. l. omnia. §. item solent. ff. de offic. præfect. urbis.

¶Et an suspicionem in tutore arguat recu- 145 sare, Aretinus quòd sic, consi. 29. col. 6. versic. præterea si ibi ageret, & consi. 66. col. 8. versi. præterea si ibi ageret. Corne. consil. 183. col. 1. lib. 4. Aymon, consi. 132. nu. 3.

¶His accedit quòd tenetur de dolo, & cul- 146 pa lata, & levi, ut in.d.quicquid, & ibi notat glosa. Bald. Alber. & Sali. C. arbi. tutel. Faber. & Angel. in §. suspectus, adversus glosam, ibi Instit. de suspect. tutor. Ang. in §. actionum, num. 40. Instit. de actio.

¶Quamvis in negotio exigendi debitores 147 pupilli solum teneatur de lata, Alexand. consi. 104. num. 3. lib. 4. textus, in. l. 2. & ibi Salic. & Bald. C. arbit. tutel. Bart. in. l. chirographis nu. 3. ff. de admin. tuto.

¶Dolus tamen, vel culpa seu negligentia, 148 in administrando, non præsumuntur, & allegans tenetur eã probare, autore Bart. l. tutor, qui reperitorium. §. qui post. & in. l. cum plures. §. fin. ff. de admin. tuto. Marianus Socin. consi. 149. col. 1. versi. tertio & ultimo. Quod in omnibus allegantibus negligentiam generale est, ut per Bartol. & recentiores. l. si ab hostibus. §. si vir. ff. solut. matrim.

¶Auget laborem, & stringit obligatio- 149 nem, & peculiare privilegium inducit, quòd bona tutoris tacitè sunt hypothecata pro administratione. l. pro officio. C.

Universidad de Deusto
Biblioteca

de administ. tuto. & in bonis prælati notat. Anania in cap. qualiter, & quando, el secundo. num. 35. de accusa.

150 ¶ Quod procedit, etiam si tutor inventarium non fecerit, vel solemnia non servaverit. Non enim melioris conditionis esse debet nullitèr administrans, quam utiliter gerens, quo argumento ita colligit Aretin. consil. 29. col. 1. Capicius, decisione 129. num. 3. Bald. in l. cum pater, num. 2. ff. de negot. gest.

151 ¶ Et confirmatur, nam bona protutoris etiam sunt tacitè obligata glos. in l. dabimus. ff. de privileg. credito. & dicam infra capite *De protutore*. Et à quo die bona sint tacitè obligata, an à principio, an vero à 156
die malæ administrationis, vide Marian. Socin. consil. 62. versic. circa secundam quæstionem.

152 ¶ Postremò tutor tenetur rationem reddere. l. 1. ff. officio. ff. de tutel. & ratio distrahen. Non enim solum tutor verum, & quilibet administrator tenetur administra 158
tionis rationem reddere, ut docet Iacobus Arena in dicto. §. officio, & ibi Baldus, Roman. consi. 414. incip. quo ad primum, in princ. & consil. 168. incip. circa primum quo quæritur. in textio dubio, ubi loquitur in fratre matore, qui administravit, q̃ debet rationem reddere. Idem scribit Abbas consil. 12. incip. ut clarè materia thematis, in sexto dubio, lib. 1. ubi dicit qualis debeat esse ratio fratris, & vide Socin. consil. 192. capio, num. 5. lib. 2.

153 ¶ Vbi dicit quòd frater debet etiam reddere rationem, de his quæ gessit vivo patre, ut per Abbas d. consil. 12. in. 6. dub. lib. 160
1. Idem notat Capha. Comensis qui loquitur in patruo consi. 87. incip. in casu præmisso in principio, & probatur in. l. rationes, & in. l. adversus. C. de fide instrument. notat Decius consi. 178. in causa quæ proponitur, num. 1.

154 ¶ Et id generale est, ut administrans cum mandato, vel sine mandato teneatur rationem reddere, ut notatur in Clement. 2. 6. illi etiam de religio. domib. & in. l. si procuratorem. §. 1. ff. manda. & in. l. 1. & in. l. item eorum. §. decuriones. ff. quòd cuiusq; universi nomi. scribit Socin. consil. 2. num. 5. col. 1. lib. 1. Villico enim dicitur in Evangelio *Redde rationem villicationis tuæ*.

155 ¶ Adeò autem tutori incumbit rationem reddere, ut neq; pater, neque mater, excusentur: si filiorum tutores sunt. l. 3. titulo *De la guarda de los huerfanos*, lib. 3. Fori. notat Bald. in. d. si superstite. C. de dolo. & in. l. licet. C. ad leg. Falcid. & in. l. cũ oportet. §. si. C. de bon. quæ lib. Iaso. in. l. Præses. C. de transact. Bald. in. l. si is qui. ff. de tut. & cura. dat. ab his Angel. in Authen. de nupt. §. sancitum. Aretin. l. fin. §. 1. col. fi. ff. de verbo. obliga. Socin. consi. 2. col. 2. nu. 7. lib. 1. & consi. 76. col. 6. lib. 3. versic. capio nunc. Cassan. in consuet. Burg. rubr. 6. §. 6. verbo *Den rendre*. nu. 1. Gerardus sing. 84. Quãvis secus sit quando pater possedit bona filii, ratione patriæ potestatis, de quo vide Cassan. d. rubr. 6. §. 7. num. 5.

¶ Et executor datus in ultima voluntate reddit rationem Gerardus. singul. 84.

¶ Deniq; hoc est regulare, ut omnis administrator teneatur rationẽ reddere, ut scribit Gerardus d. singulari. 84. Cassa. in consuetudinib. Burgund. rubrica. 6. §. 7. num. 3. ad finem Fraciscus Marcus decis. 441.

¶ Neq; solum pupillis factis majoribus, verum etiam agnatis eius hæredibus reddenda est ratio. l. si pater, & ibi Bald. C. cõmun. de success.

¶ Tutor autem rationem reddere debet, etiamsi non sit in usu rationis redditio: nõ 159
enim valet consuetudo quòd tutor non teneatur reddere rationem, ut notat Afflict. in constitutio. Siciliæ, quæ incipit minoribus, in fine, lib. 3. Cassan. in consuetudin. Burgũd. rubrica. 6. §. 6. verbo *Den rendre*. num. 20.

160 ¶ Quinimò tenetur reddere rationem, etiam si ei remissa sit rationis redditio, etiãsi remissio fiat, dicendo quòd testator legit ei totum illud, in quo contigerit condemnari, nihilominus enim reddere debet quicquid apud eum fuerit ex rebus pupilli, teneturq; de dolo, non obstante legato, quantumvis amplissimis verbis facto, ut pluribus rationibus concludit Alexander consil. 62. incip. serenissimus, numero. 8. lib. 4. Salic. qui plura adfert, in. l. cum necessitatem. C. de fideicommiss. Decius, consil. 178. col. 2. numero. 3. ubi dicit hanc esse communem opinionem Molin. in consuetudinibus Parisiensibus. §. 6. glos. 6. numero. 20. Aymon late consil. 193. num. 9. lib. 1. Decius consil. 418. & consil. 349. & consil. 707. colum. 3. Ancharran. consil. 217. incip. casus talis est, in secundo dubio Fulgosius consi. 103. incip. nobilis vir. Angel. cõs. 175. incip. visodicto

dicto statuto. Signorol. cõsi. 109. & 110. Anania, consi. 80. visis, & intellectis, in secundo dubio. Decius, qui hanc pronuntiat communem, consi. 192. nu. 4. ubi prudèter distinguit concordãdo doctores hac in re inter se pugnantes, utrum scilicet tutor teneatur de dolo, vel de his, quæ apud eum sunt si testator non solum remisit obligationem reddendi rationem, verum etiam 164
ultra processit, legãdo ei omnem summam in quam ratione doli condemnatus fuerit. Et vide Aymon, & Gozadin. ubi supra, super hac distinctione Deci. quæ mihi placet & vide Curtium seniorem consi. 66. in 165
cap. sapientèr, Socin. cõsi. 159. nu. 19. lib. 2. Gratum. consi. 23. nu. 6. cũ sequẽtibus, lib. 1. Quod si non processit ultra legando tutori summam, in qua fuerit condemnatus, omnes consentiunt tutorem teneri reddere rationem, etiamsi ei legata fit liberatio reddendi rationem: nam his verbis solum videtur sublata scrupulosa inquisitio, non autem quominus tutor convenìri possit ratione doli, vel reliquorum, quæ apud eũ sunt d. si extyus veritus. ff. de leg. 1. l. si quis rationes. ff. de libe. lega. l. Anulij. §. Mevio. ff. eo. tit. l. quidam decedens, in fine. ff. de admi. tuto. Bart. l. non solum. §. fin. ff. de libe. lega. & in. l. Aurelius. §. Cato. ff. eo tit. 166
Bald. l. pactum q̃ dotali. q. 12. C. de collatio. Iaf. in. l. subprætextu. la. 2. col. 2. C. de transactio. Cassan. in consuetudinib. Burgund. rubr. 6. §. 6. verbo *Den rendre*, nu. 21. Buerè in consuetudinib. Bituricen. lib. tit. de iure personarum. §. 11. verbo *Rendre*, & DD. in locis supracitatis. Corne. consi. 313. lib. 3. ubi an debeat fatisdare cui remittitur rationis redditio.

161 ¶ Notandum autem quòd si primus tutor reddidit rationem administrationis, quod licet secundus tutor confiteatur illam esse bene redditam, istud non nocet pupillo, & ratio dispungenda est: ita docet Bald. in. l. 1. C. si adversus solutio. Hippoli. singul. 646. incipiẽti iudices iniquè agẽtes, nu. 4.

162 ¶ Quoniam etiamsi facta sit liberatio gene 168
ralis, cum iuramento, tutor tenetur denuò computare, & rationem reddere, si constet priorem computationem, aut fuisse erroneam, aut non plenam: ita Iaf. consi. 219. num. 2. lib. 2. Ancharr. consi. 331. incip. visa facti narratione.

¶ Vbi rem, extendit, etiam si minor cum
163 autoritate curatoris, & decreto iudicis fecerit generalem liberationem tutori, & asservarit rationẽ administrationis sibi fuisse redditam, & insuper iuraverit, ad hæc enim ex his non liberatur tutor à reddenda ratione administrationis, Socinus consi. 159. num. 11. lib. 2. consule eum, ego enim ab his evolare cupio, & ad legis interpretationem lubens propero, hæc tantum lectori indicare sufficiat.

¶ Non hic addã quòd liberatio nihil operatur, quoad ea quæ dolo tutorum sunt occultata, vel adultis ignorata. l. tres fratres. ff. empto. §. Lucius. ff. de pact. ut robiq, Angel. & Paul. Iaf. d. consi. 219. nu. 2. lib. 2.

¶ Et quòd si ratio non est sufficienter reddita, quòd iterum reddi debeat, late docet Socin. consi. 159. nu. 11. cum sequentibus lib. 2. & notatur in. l. 1. C. de erro. calcul. Ioann. And. Ioan. Monach. & Archid. in cap. 1. de clerico ægrotante, lib. 6. & ibi Dominicus, & Lapus, in Clement. cum contingat de religio. domib. Pariis. consil. 96. incip. in præsenti causa, nu. 3. lib. 1. Socin. consi. 92. lib. 4. in quibus locis tractatur, ex quibus appareat dolus. Aliud enim est cõfessio redditæ rationis, aliud re verè redditam fuisse, si enim re vera, reddita non est, reddenda est omninò non obstante liberatione.

¶ Meminisse tamen oportet, quòd si tutores plures sint, unus non potest reddere rationem sine altero, ne ratio dividatur, cum simul tota reddi debeat ab omnibus, ut asseverat, Bald. in. l. si plures. C. de condi. insert. Cassan. in consuetudi. Burgund. rubrica. 6. §. 6. verbo *Den rendre*, num. 1. Quod intelligendum, nisi uni commissa sit administratio, argumẽto eorum, quæ dicam infra capite *De pluribus tutoribus*.

167 ¶ Deinde tutor tenetur reddere rationem, etiam non requisitus, prout sentit glosa in verbo *singulis annis* in Clement. quia contingit de religio. domibus, quam esse communiter receptam testatur Socin. cõsi. 92. num. 17. versi. præterea, lib. 4. nã ipso iure cõstituitur in mora, ut dicq infra, nu. 196.

¶ Instrumentum tamen, in quo tutor promisit reddere rationem, cum consignatione reliquorum, non habet executionem paratam, ut probat Alexan. consi. 192. incip. visis narratis per totum, lib. 7. sed via ordinaria ad petendum est: offerendo enim rationem, excludet viam executivam, ut in simili scribit Rodericus in. l. post rem. in declaratione legis Regiæ. ff. de re iudica.

Universidad de Deusto
Biblioteca

169 ¶In ratione autem administrationis, primo investigatur, an fecerit invẽtarium, ut per Dec. consi. 178. num. 1. & consi. 192. Est enim inventarium caput omnium rationum, ut inquit Curtius senior, cons. 66. col. 8. versi. secundum articulum: & hoc videtur significare, quod doctores dicunt, q̃ tutor prius debet ostendere introitus, quã exitus, ita enim scripsit Nicolaus Neapolitanus, in l. spadonem. §. ratiocinatio. ff. de excusa. tuto. Bertachinus Firmanus in tractatu de Episcopo, lib. 4. 6. parte. q. 29. Platea in l. 1. in fine. C. de apochis. publi. lib. 10. quanquam verosimilius est, doctores significare quòd in reddẽda ratione, prius sunt excutiendi quanti sint redditus, & res pupilli, & deinde examinandæ impensæ quas tutor reputat.

170 ¶Obiter autem illud nota, quod confessio redditus, non præiudicat tutori donec acceptetur impensa, & è cõverso. l. cum quæritur. ff. de admini. tuto. scribit Platea in l. 1. in fine, num. 9. C. de apoch. public. lib. 10. citans glosam in l. Thais. §. libertatem. ff. de fideicomm. libert. & Cassan. in consuetud. Burgund. rubr. 6. §. 6. verbo *den vendre*, nu. 19. quod durius est, cum confessio etiã ab eodem homine dictata, dividi possit, si possibile est, ut latè per Bart. l. Aurelius. §. idem quæsijt. ff. de libe. lega. Ias. in. §. itẽ si quis postulante. Instit. de actio.

171 ¶Secundo tutor exhibere debet librum rationum omnis administrationis rei pupillaris. l. 1. §. officio. ff. de tutel. & ratio distrah. l. qui sub conditione. ff. de condit. & demonstra. l. si statu libera. §. fi. ff. de statu lib. scribit Decius consi. 178. num. 1. Bald. cõs. 353. incip. ad evidentiã præmittendũ lib. 1. Roma. cons. 118. incip. quoad primũ in secundo dubio, & cõs. 413. incip. quoad primum in quo quæritur in principio. Ias. consi. 219. col. 2. lib. 2. Soci. consil. 159. nu. 18. lib. 2. textus in l. fin. §. inter cætera, & ibi Bart. ff. de libe. lega. Gozad. cõs. 17. lib. 2. Decisio Delphinalis noua. 413. & 415.

172 ¶In his locis latè docetur tutorem teneri facere librum rationum, quòd si nõ fecerit iuratur in litem adversus eum, censetur enim esse in dolo. argum. l. si quis ex argentarijs. §. penult. ff. de æden. & ita docet, Roman. d. consi. 413. incipienti quoad primũ in quo quæritur. Afflict. decis. 360. nu. 3. Corn. consi. 196. col. fi. littera. H. lib. 3. Et videtur probari. l. 1. §. officio. ff. de tutel. & ratio. distrah. Imol. & Antonius in. c. cum inofficijs de testam. Bald. in Authent. licentia. C. de Episcop. & cleri. Et significat Deci. consi. 178. nu. 2. versi. & casu. Socin. consi. 159. nu. 3. lib. 2. Gozadin. consi. 17. col. 2. Bald. in. d. §. officio. l. 1. ff. de tutel. & ratio. distrah. & ibi Bart. addit q̃ ita præsumitur dolus adversus, non conficientem librum rationum, sicuti adversus non conficientem inventarium, & ex utraq; causa defertur iuramentum in litem, Angel. cõs. 277. idem sequitur Ancharr. consil. 317. Ias. consi. 219. col. 2. lib. 2.

173 ¶In libro autem administrationis scribere debet debita, & credita, & omnia negotia pupilli, ut in. d. l. 1. §. officio, & ibi doctores, Bart. consi. 150. cum prædicta examinarem, in fine. Ias. consil. 219. col. 2. lib. 2. Et scribendi sunt fructus, & redditus qui percipiuntur ex bonis, ut notat Bart. in. d. consi. 150. Decius consil. 178. nu. 1. Nam, & in fructibus tenetur tutor diligentiam adhibere, ut tradit Bart. in. l. 1. C. de condi. in publi. horre. lib. 10. & in. l. iubemus. C. de eroga. milita. annone, eod. lib. Roman. cõs. 425. quoad primũ, Socin. cõs. 159. nu. 1. lib. 2. Et debet fructus vẽdere, & ex pecunia emere redditus annuos, ad utilitatẽ pupilli, ut dixi supra num. 92.

174 ¶Rursus Ancharr. in cons. incip. sordidè, & pernicioso nimis. Inquit, quod non faciens librum rationum censetur esse in dolo, & q̃ in libro rationum omnia sunt latè, & sigillatim scribenda, & non in summa argum. l. cum servus. ff. de condi. & demõstra. quoniam singulis specificatis, veritas constare poterit, & ita dicit scripsisse Bar. consi. 150. incip. cum prædicta examinarẽ. Vbi dicit q̃ liber rationum, debet ita esse conscriptus, ut omnia singulariter inferãtur & annotentur, putà ex tali fundo, & ex tali colono, tantum tali anno redditum est allegati. l. antepen. ff. de condi. & demõstra. & addit q̃ qui aliter reddit rationem, non videtur reddere, cum intelligi nõ possit. l. argentarius. §. ædi. ff. de æden. l. antep. ff. de condi. & demonstr. ubi Paul. eam notat, ad rationem quam tutor exhibere debet, & citè, & latè, & accuratè, Socin. consil. 159. in præsenti consultatione, nu. 4. lib. 2. Ancharr. consi. 317. ubi dicit quòd præcipuum tutoris officium est, libros rationũ seriatim conficere, ita ut accepta, & data, & introitus, & exitus exactè, & facile distingui possint, & non perfunctoriè, & q̃ qui aliter facit, est in dolo præsumpto, quoniam dolus est omittere id quod facere debeas, citat. l. duos. ff. manda. & cap. cũ æterni, de re iudicata in. 6.

¶Sic deputati ad scribendum redditus reipublicæ, puniuntur si nõ perfectè scripserint, quæ ad eius manus pervenerunt. l. excellentia. C. de erogatio. milita. annone, lib. 12. tradit Bald. in. l. ubi exigitur. ff. de ædẽ. Socin. d. consil. 159. num. 9. lib. 2.

175 ¶Præterea Angel. consil. 277. incip. tutor alimentavit pupillum, inquit, in tertio dubio, quòd impossibile est, reddi rationem, nisi ostendatur liber, in quo contineantur accepta, & data, & introitus, & exitus: oportet enim (ut ipse inquit) rationes offerre legendas primum, deinde computandas, ut examinari possint imputationes, probè ne, an improbè referantur accepta, & data, argum. l. cum servus, supracitata. Nam cum sit necesse rationem reddi à cap. d. l. argentarius. §. ædi. ff. de æden. quomodo caput medium, & finis elucebunt rationibus in libro non descriptis, idem scribit Ang. consi. 195. incip. in Dei nomine quoniam in facto asserum est, Ancharr. d. consil. 317. Ias. consi. 219. lib. 2.

176 ¶Deinde Bald. in. l. cum testamento. C. de testam. manumissio. dicit q̃ redditio rationum, quatuor complectitur, codices ædi, calculum poni, reliqua reddi, culpam purgari solutione. Præterea debet reddere rationem, etiam non requisitus Paul. l. si posteaquam. ff. rem pup. salu. fore. Socin. cõsi. 92. nu. 17. lib. 4. glosa & doctores in Clemen. quia contingit, de religi. domib.

177 ¶Deniq;, ratio realitèr, & cum effectu est reddenda, & à cap. l. argentarius. §. ædi. l. si quis ex argentarijs. §. rationes. ff. de æden. Et calculatio necessaria est, aliàs non potest verè reddi ratio: & liberatio facta absque calculatione, nihil valeret: ut supradixi, nu. 162. scribit Ancharr. consi. 331. Parisi. consi. 96. nu. 5. lib. 1. Et ex brevitate tẽporis præsumitur rationem exactè redditam non fuisse; quid enim si tẽpus adeò breve fuit, ut impossibile esset fieri calculationem, certè liberatio nil prodesset: ut notat Parisi. d. num. 5. & dixi supra, nu. 162. Et debet reddere rationem eius quod tutor administrare debuit, nec administravit: atq; eius, in quo tutor ex causa fideiussionis pupillo adstringitur. l. pater. l. hę redes. l. adversus. C. de hære. tuto. Roman. cons. 413. col. 2.

178 ¶Non enim sufficit solvere reliqua, sed

præcisè est computanda ratio, ut in. l. non solum. §. is qui. ff. de libe. lega. notat Ias. cõs. 219. lib. 2. Et tutor qui aliqua supprimit in libro rationis præsumitur habere animũ furandi. l. si pupillus. §. sed etsi quis, & ibi Bart. ff. de negot. gest. Ias. consil. 219. col. 2. lib. 2. Aret. l. Poponius. §. accessionis, nu. 37. ff. de acquirẽ. possessio. Et non dicitur reddidisse rationẽ, qui non solvit reliqua. l. non solum. §. is qui reddere. ff. de libe. lega. Angel. consi. 175. textus in. l. cum servus. ff. de condit. & demonstr. l. si statu libera. §. fin. ff. de statu liberis. l. cum testamento. ff. de testam. manum.

179 ¶Deinde liber rationum, non solum faciendus, sed exhibendus, & adulto tradendus. l. fi. §. inter cætera, & ibi Bald. ff. de libe. lega. l. si cui libertas. l. cum servus. ff. de condit. & demonstra. Bart. l. 1. §. officio. ff. de tutel. & ratio. distrah. Quod si non tradit minori librum, præsumitur dolosè administrasse, ut per Ias. consi. 219. lib. 2. Ancharr. consi. 307. incip. in causa quæ vertitur col. 2. alias est. 317. Socin. consil. 159. col. 1. lib. 2. & iurari potest in litem, ut notat Alexan. consi. 74. nu. 2. lib. 7.

180 ¶Et dicenti se librum fecisse, attamen perdidisse, nõ creditur nisi probet casum, quia eius officium erat librum facere, & custodire diligenter, quare præsumitur librum supprimere, non autẽ amisisse, argumento eorum quæ notantur in. l. si quis ex argentarijs. §. pen. ff. de æden. & in. l. cum ita legatur. §. species. ff. de leg. 3. scribit Socin. cõs. 159 incip. in præsenti nu. 5. lib. 2. Ancharr. consi. 317. in causa col. 3. Gratus cõsil. 23. incip. in causa illustrium comitum, num. 20. lib. 1. Quoniam cum aliquis tenetur custod re. non statur eius iuramento, quod rem custodiendam amisit, sed casum probare debet, ut per Felin. in cap. accepit de fide instrum. notant Gratus, & Socin. in locis supracitatis.

181 ¶Et librum rationum tenetur tradere, nõ solum ipse tutor, verum etiam eius hæres, iuxta tradita per Franciscum Marcum, decis. 145. textus in. l. 1. & 2. C. de hære. tuto. Et si tutor, cum illum habeat, non exhibet censetur esse in dolo, & adversus eũ potest iurari in litem, ut docet Alexand. consi. 74. num. 2. lib. 7. & consi. 65. lib. 1. & consi. 164. lib. 5. & consi. 62. lib. 4. Molin. in consuetud. Parisi. §. 6. glos. 6. Et an sufficiat exhibere librum, licet eum actualitèr non tradat, vide doctores ubi supra, quibus

Universidad de Deusto
Biblioteca

quibus adde Alb.l.dissolutè.C.de condict. ex lege.&in.l.1.§.officio,nu.1.ff.de tutel. & ratio distra.vbi dicit,ꝙtenetur tradere.

182 ¶ Præterea nouitèr inuenta,si non sunt posita in inuentario, debent poni in libro rationum.l.finali.§.tali. C. de cura. furios. Specul. titulo de instrument. ædi. §. dicto.aliàs iuratur in litem. dicta.l.1.§.officio. ff. de tutel. & ratio distra. & ibi gloss. & DD. Castan.in consuet. Burgund. Rubrica.6.§.6.num.9.verbo *den rendre*, in libro autem rationum,omma sunt suo loco distinctè,dilucidè,& particulatì describēda,tā recepta, quam expensa.Si enim explicitè computentur, non summatim sub duorum verborum involucro, cuiusꝙ rei veritas elucebit. Neque bona esset hæc ratio tantum accepi,tantum expendi, nisi sit particularis omnē successum rei gestæ explicans.Debet enim continere, à quo receptum, cui datum, & quantum, & ex qua causa,& qua die Bartol& Platea in.l.comperimus per illum textum. C. de nauicul. lib.11.& per.l.apparitores.C.de exact.tribut.eodem libro.11. Si autē omissio diei, non pareret, incertitudinem, omissio nil noceret Molin. in cons.Paris.num.1.§.6. glos.5.versic *den rendre*, num.16.Anchar. consil.316.Socin.consilio.46.col.2.lib.1. Iaf consil.4.col.2.& cons.14.col.4.libr.3. Limita hæc in ratione fratris, præsertim nobilis qui administrauit bona communia,non enim ita particularem, & scrupulosam rationem reddere debet, Abb.consi.12.in.6.dubio.Soc.cons.55.col.1.lib.1.& consi.40.nu.2.libr.4.dummodo dicat verisimilia,vt per Molin.vbi supra. nu.18.

183 ¶ Deindè,si non restituit adulto instrumēta, potest aduersus eum iurari in litem. l. aduersus.l.is qui.C.de in litem iuran.

184 ¶ Et debet reddere rationem fructuum, & redditu secundum quòd cōmunitèr percipi potuissent,gloss.& Bald.l.cum testamento.C.de testa.manum.Dec.cons.178. col.2.Cassa.vbi supr.nu.7.Rom.cōs.413.

185 ¶ Possit emò ratio reddenda est plenè, & bona fide,authore Bald.l.penult.col.7. C. de cond.infer.

¶ Et licet in inuentario sint scripta aliqua mobilia,tutor non tenetur ea exhibere, si probet illa esse corrupta, vel consumpta secundum naturam suam, ita docuit Bart. in lib.11.l. quod ad præsens. C.de muril. Alex.cons.45.col.3.lib.1. Afflict.constit. Sicil.incipienti prædecessorum in fin. & rationes probant aduersus tutorē.l.aduers. C. de fid.instru.& .l. rationes eo. tit. Soc. cons.156.col.1.lib.2.

186 ¶ Et ratio reddenda est vbi administrata res fuerit.l.1.& per totum.C.vbi de ratiocin.agi opor.l.prætor.§.is etiam.ff.de edend.hæres absens.§.1.ff.de iudic.scribit Mar. Soc.cōs.146.col.2.vers.& posito ꝙ adhoc.

187 ¶ Ergo iure optimo decima tutori datur, tantum enim laborem æquum est præmio pensari, laborem appello tot rei,tot casus, tot pericula. Non ergo pensatur decima quilibet labor,sed labor tutoris,qui tantus est, vt citius nauem adornaris,quam eum ad viuum expresseris.

188 ¶ Deindè illud pro ratione sufficit, ꝙ tutor totis viribus curabit augmentū rei pupilli,intelligens decimā sibi dandā, & ꝙ, quo maior res fuerit,maior erit decima.

¶ Videturꝙ hæc lex pupillo consulere simul,& tutori;pupillo, quoniam tutor diligentius augmentum curabit tutori; quoniam tantum laborem æquitas, non patitur præmio carere,& vt nunc sunt res humanæ prudentèr Romana grauitas hac in re silet, refrigescenti enim hominum charitati,oportuit antidotum admoueri.

¶ Illud (vt ad rationem tutoris reddeamus) omittere nolui, quòd tutor debet scribere rationes pupilli separatas, à rationibus suis,vt scribit Sob.cons.159.col.2.lib.2.

¶ Et nota, quòd si curator promittit reddere bonum computum,& bonam administrationis rationem, ꝙ hoc casu tenetur de læuissima culpa,ne verba sint supervacua, vt opinatur Decius cons.274.num.5. Sed mihi durissima opinio videtur,cum ea verba dicantur ex more,& nō vt nouā obligationem inducant præter legalem; De expensis tutoris quantèr probētur, vide cap. 21.col.fi.& ibi,an si nō acceptetur expensa valeat confessio de recepto.

SVMMA.

1 *An curatori adolescentis sit danda decima.*
2 *Curator principaliter datur persone,secundario rebus.*
3 *Ætatem, an dicatur habere qui attigit annum decimumquartum.*
4 *Cura est persona,& res plus est,quam cura sola persona.*
5 *Tutor plura potest facere quam curator.*
6 *Tutor datus, si non valet, vt tutor, non valet, vt curator.*
7 *Error nominis in rebus, non valdè differentibus, non vitiat.*

Fratrum

8 *Fratrum minorum appellatione,an veniāt fratres seruitæ,in statuto de soluendo quartam.*
9 *Lex correctoria,non extendenda, etiam si sit identitas rationis.*
Pinianus Regius senatus pronuntiauit decimam non esse dandam curatori adolescentis.
10 *Curatori adolescentis danda decima.*
11 *Tutoris appellatione,an veniat curator,& an dispositum in vno, extendatur ad alium, & numero. 12.*
13 *Curator,largo modo dicitur tutor.*
14 *Lex extēditur vltra verba, ex identitate rationis.*
15 *Curator adolescentis eosdem subit labores quos tutor.*
16 *Curator non datur inuito,tamen semel datus, non potest repudiari, & curator etiam inuitus cogitur administrare.*
17 *Curator tenetur de dolo,lata culpa,& leui.*
18 *Tutor,& curator, equiparantur.*
Lex corrigens in vno,ex æquiparatis,videtur corrigere in alio.ibidem.
19 *Correctoriam legem extendere licet, si ratio exprimitur in lege.*
20 *Lex ista curatorem adolescentis comprehendit.*
21 *Tutoris appellatione, an veniat curator, & contra distingue,& nu.14.21.& 26.*
22 *Actus debet valere modo quo potest.intelligendum nisi fiat latior extensio.*
28 *Curator adolescentis,etiam curat personam.*
29 *Curatori furiosi,prodigi,muti, & surdi,an danda decima.*
30 *Furioso,non datur curator ratione ætatis.*
31 *Quo maior est potestas,maior est labor.*
32 *Curatori furiosi, & prodigi, & similium decima danda.*
De tutore ad curatorem furiosi, videt argumentum.
33 *Furiosus aduersus curatorem suum habet,priuilegia,quæ pupillus aduersus tutorem habet.*
34 *Curator furiosi, æquiparatur tutori.*
35 *Curator furiosi non intrat laborem,quam tutor,& nu.16.& nu.14.*
37 *Curator furiosi, tenetur de lata culpa,& leui,& curare rem,& salutem furiosi.*
38 *Curator furiosi,tenetur inuentarium conficere,& eius bona sunt tacitè hypothecata.*
39 *Furiosus satis dicitur ætatem non habere, cum iudicio careat.*
41 *Furiosus, non transmittit hæreditatem additam à suo curatore.*
42 *Curatori furiosi, an sit danda decima,pro tempore quo furiosus habet dilucida intervalla.*
Curator furiosi, curator est, etiam pro tempore dilucidi intervalli,sed administrare eo tempore non potest.
43 *Interdictum relaxatum ad tempus, finito tempore, non est nouum interdictum,sed idem.*
45 *Curator furiosi pro tempore dilucidi intervalli,curator est,nomine,non re.*
46 *Furor non præsumitur,tamen si quis incidit in furorem, præsumitur durare in eo, nisi mentis alienatio breuissimo tempore duraverit, & numero. 47.*
48 *Cura furiosi,vt finiatur,an requiratur,vt furiosus sit in sanamente per biennium.*
49 *Furorem, quis probare debet.*
50 *Curator furioso,quando dandus.*
51 *Curator furioso, vel prodigo datus, nō auditur allegans cum, non esse prodigum, vt munus recuset.*
52 *Furioso, vel prodigo succedere non possunt, ex testamēto,illi ad quorum suggestionem, eis est datus curator, neque audiuntur allegantes illos prodigos, vel furiosos, non fuisse, & numero. 55.*

¶ *An curatori adolescentis, vel furiosi, sit danda decima. Cap. III.*

1 QVæro deinde,an curatori adolescentis sit danda decima, sicut tutori impuberis,& quid in curatore furiosi? Mouent quæstionem verba legis ibi. *Reciban a ellos,y a todos sus bienes.*

2 ¶ Hæc verba solum quadrant tutori,qui pupillum in potestate habet,& eius personæ, & rebus datur, vt in.l.in copulandis, vbi notant doctores,C.de nup.Bar.in.l.1.ff.de bonorum possel.furio. & infan. dela. & in l.cū in vna.§.amouēdi de appellatio.textus in.§.certè.Instit.qui dari tuto.testam.poss. Iaf.& Decius.nu.10.l.infantis.C. qui admitti.Iaf.l.quod dicitur,nu.12.ff. de verbor.obliga.& in.l.si quis infundi.ff.de leg. 1.num.46.lex Regia.6.titulo.16.part.4. ibi.*Tutores llamado en latin,todo ome, que ha en guarda algun moço,e todos sus bienes fasta que es de edad de catorze años.* Tutor enim principaliter datur personæ, secundario rebus, vt inquit Bart.l.tutores.§.1.ff.de administra. tuto. Iason.l. si quis infundi.num.46.ff.de leg.1.& probatur.§.1.Instit. de tutel.ibi, *Ad defendendum eum qui propter ætatem se ipse defendere nequit.* Nota illa verba definitionis tutelæ, *ad defendendum eum*, ex quibus elicitur, tutorem principaliter dari personæ. Ang.§.ad certum tempus. Instit. qui dari

tutor,

Universidad de Deusto
Biblioteca

tutor. poſſ. At curator non datur perſonæ, ſed rebus. l. in copulandis. C. de nupt. Iaſo. l. ſi quis in fundi. num. 46. ff. deleg. 1. Iaſ. & Dec. in. l. infantis. C. qui admitti. ergo verba huius legis, *recibana ellos, y à todos sus bienes*, nõ quadrãt curatori, neq; de illo videtur lex ſenſiſſe: q̃ probatur ex aliis verbis legis poſtea ſequentibus ibi: *De los aguardar cõ todos sus bienes*, ergo lex non loquitur de curatore, neq; ad eũ extendẽda, deficiẽtibus enim verbis legis, deficit eius diſpoſitio, vt in. l. 4. §. totiẽs. ff. de damn. infect.

3 ¶ Deindè, nota alia verba legis, ibi: *Los huerfanos que no tienen edad*, noſtri autem illum dicunt ætatẽ nõ habere, qui decimũquartum ætatis annũ non attigit. l. cum filio. in fine. ff. de leg. 3. ſcribit Paul. in. l. fin. ff. de condit. & demonſtrat. & huic qui ætatem non habet, tutor dari ſolet.

¶ Præterea extendere hanc legem, de tutore, ad curatorem, eſſet arguere de maiori, ad minus: maiorẽm enim laborem ſuſtinet tutor, qui perſonam, moreſque pupilli curat, quam curator, qui ſolum rebus datur, vt in. d. l. in copulandis. C. de nupt. js.

4 ¶ Pius enim eſt curare perſonam, ad bonos mores formare, litteris inſtruere, atq; inſuper rem curare, quam ſolius rei curã gerere. Cum ergo tutoris labor, tanquã magnus penſetur decima, non eſt idem præmium dandum curatori: cuius labor tantus non eſt, præſertim, cum maior cura requiratur circa perſonam, quam circa res, vt per Alber. in. l. ſi hæreditatis. ff. deleg. 1.

5 ¶ Hic accedit, quòd tutor plura poteſt facere, quæ curator non poteſt, vt probatur in. l. cum in vna, §. tutor. ff. de appella. ſcribit Bart. in. l. furioſo. nu. 5. ff. de bon. poſſeſſ. furio. & infan. delata. Deci. l. infantis. nu. 10. C. qui admitti. gl. & Bart. l. vẽtri. §. curatorẽ. ff. de tuto. & curato. datis ab his.

6 ¶ His congruit. l. tutores qui. §. curat. ff. de adminiſtr. tuto. vbi probatur, quòd ſi alicui datur tutor, vt tutor; non valet, vt curator, & ibi eum adhoc notat Bar. Iaſ. in. l. ſi quis inſundi, nu. 46. ff. deleg. 1. Paul. in. l. pater Seuerinam. §. conditionum verba. ff. de cõdi. & demonſtra. Iaſo. in. l. q̃dicitur, nu. 12. ff. de verbo. obligat. Butigel. in rep. l. 1. §. ſiquis ita, nn. 38. ff. eod. tit. & ibi Alciatus, nu. 36. verſic. ſexto ad illũ textum. Iaſo. in l. qui quartam. in fine. deleg. primo.

7 ¶ Quod vtique non fieret, niſi magna eſſet inter tutorem, & curatorem differentia, cum ſit opinio recepta, q̃ error nominis in rebus non valde differentibus non vitiat. iuxta traditionem Bart. in. l. ſi quis in fundi vocabulo. ff. de leg. 1. vbi Iaſ. teſtatur hanc eſſe communem ſententiam, idem Iaſ. in. l. qui quartam. ff. eo. titu. Cum ergo hoc nomen *tutor* nõ extendatur ad curatorẽ in his quę vtilitatẽ pupilli reſpiciũt, ſcilicet, vt datus tutor valeat, vt curator ad vtilitatem, & adminiſtrationem rei pupillaris, licet hoc pupillo expediat, quantominus diſpoſitum in vno extenderetur ad alium, in his quę pupillo detrimentoſa ſunt; ſcilicet in dando decimam.

8 ¶ His ſuffragatur, quod ſcripſit Antonius Butrius, conſil. 26. vbi inquit, quòd licet de iure fratres minores debeant ſolvere quartam, vt in Clement. dudum. de ſepulturis, hoc non habet locum in fratribus ſervitis, quoniam, etiam ſi minores, & ſervitæ ſimillimi ſint, diſpoſitio Clementinæ quæ iubet ſolvi quartam, cum ſit odioſa, non eſt extendenda ad ſervitas: ergo in noſtra ſpecie, cum hæc lex odioſa ſit, & reſtringenda, vt ex Petro Bellapertica, & aliis probaui ſupra capite primo, col. fi. certè licet tutor, & curator adoleſcentis ſimiles ſint, tamẽ cum dare decimam ſit odioſum, & adverſus diſpoſitionem iuris civilis, lex iſta loquens de tutore, non eſt extendenda ad curatorem, & cum hæc lex grauet pupillum, non eſt ad extẽdenda ad adoleſcentem, & ſatis eſt in pupillari ætate ſolviſſe.

9 ¶ Poſtremò facit, q̃ lex correctoria nõ eſt extendenda, etiam ſi ſit identitas rationis, iuxta notata in Auth. quas actiones. C. de ſacroſ. Eccleſ. Quinimò, neque ex maioritate rationis; iuxta tradita ibi per Bar. Bal. Iaſ. & Sali. Bar. l. ſi conſtãte. 9. q. 3. part. & ibi Iaſ. nu. 72. ff. ſolut. matrimo. Alex. in. l. mutuum. col. 1. ff. de acquir. hær. & in. l. 2. ff. de lega. 1. & in. l. ſi. C. de indict. viduita. tollend. Cum ergo hæc lex ſit correctoria, damnoſaq; rei pupilli, pro cuius conſervatione tot ſenatuſconſulta, tot leges ſunt æditæ, ſequitur hanc legem ad curatores adoleſcentium extendendam non eſſe. Et ita fuiſſe iudicatum in ſenatu Pintiano narrat, quibis Tebar. optimæ fidei iureconſultus in ſupremo Hiſpaniarum Senatu clari nominis aduocatus.

10 ¶ Sed contraria ſententia verior videtur, & æquior. Primò, ex verbis legis ibi. Y *quando vinieren á edad, dexeles todo lo suyo, ante el Alcalde, y deles cuenta derecha de todos los frutos*

frutos que ende recibio, Nota primò illa verba, Y *quando vinieren á edad*. Hęc nãq; verba, verificantur cum quis vigeſimumquintũ ætatis annum complevit, vt in. l. fin. & ibi notant Bald. & Salicet. C. de his qui veniam ætat. impetraue. docet Paul. in. l. ſi. ff. de condit. & demonſtra.

¶ Rurſus, nota illa verba, *dexeles todo lo suyo ante el alcalde, y de les cuenta derecha*. Non enim minoribus vigintiquinque annis rerum ſuarum adminiſtratio committitur, vt in. l. 1. ff. de mino. ergo hæc ſex quæ decimam dare præcipit, etiam ſentit de curatore. Poſtremò nota illa verba, *Deles cuenta derecha*: ſi enim lex loqueretur de eo qui ad pubertatem ſolum pervenit potius iuberet curatori rationem reddi, non autem ipſimet? ergo manifeſtè lex loquitur, etiam de curatore adoleſcentis, qui vſque ad vigeſimumquintum annum curatorem habet.

11 ¶ Præterea diſpoſitum in tutore, de iure extenditur ad curatorem, vt in. l. pater Seuerinam. §. conditionum verba. ff. de conditio. & demonſtr. quem ibi notat Bar. idẽ in. l. tutores qui. §. curatores. ff. de adminiſtra. tuto. Iaſ. in. l. ſi quis infundi vocabulo, num. 46. ff. delegat. 1. & in. l. quòd dicitur, nu. 12. ff. de verbor. obligat. melius Bal. in l. qui neque. col. 2. ff. de rebus eorum per textũ ibi. Imò vero in materia pœnali, & odioſa diſpoſitum in tutore extenditur ad curatorem, vt in. l. 2. §. quid ſi curator. ff. ad Tertul. textus optimus in. l. ſi. in fine. C. de autori præſtã. Similis & notatu dignus, in. l. ſcire. ff. de excuſa tuto. & in. l. ſi in emptione. §. ſi. ff. de contrah. empt. gloſ. in Auth. vt ij, qui obligatas ſe habere perhibent res minorum, in verbo *Ad curationem*, gloſ. in Authen. minoris debitor. C. quando mulier tutel. officio fungi poſſit, vbi gloſſa legem correctoriam loquentem in tutore, extendit ad curatorem, & ſequitur Angel. ibi Bart. & Bald. in d. Authen. minoris debitor, & in Authen. matri. & auæ. C. quando mulier. tutel. officio fungi poſſ. Iaſon in. l. pupillari, col. 2. ff. de vulga. & in. l. ſi conſtante, num. 81. ff. de ſolut. matrimo. & in. l. ſi quis infundi vocabulo. nu. 46. ff. deleg. 1. & in. l. qui quartam, col. fin. ff. eod. titulo, & in. l. quòd dicitur, num. 12. ff. de verbor. obligatio. Alexand. in dicta. l. qui quartam. Butigel. num. 38. Alciat. nu. 36. in. l. 1. §. ſi quis ita. ff. de verb. obiig. vbi dicit, quòd verbum *tutor*, ſcriptum in lege, extenditur ad curatorem, multò facilius, quam cum ponitur in diſpoſitione hominis.

12 ¶ Et licet multa ſcripſerint noſtri, ſuper interpretatione. l. tutores qui. §. curatores, & l. pater Seuerinam. §. conditionum verba, veritas eſſe videtur, vt ſi à iudice detur curator ei, cui eſt dandus tutor, datio non valeat ex rationibus, de quibus infra diſſeram. Si tamen ponatur in lege, & eadem ſit ratio, eademque mens, ſemper diſpoſitũ in tutore extendendum ad curatorem: & clauus huius diſputationis pendet à mẽte, & ratione legis, quã conſiderare oportet, potius quam urgere ex ſcriptis iuris locis, quæ ſuam peculiarem habent rationem, & ideò variæ, & diverſę in eis præcipitur, ac definitur.

13 ¶ His congruit, quòd curator, largo modo dicitur tutor, vt ſcribit Iaſo. in. l. ſi tibi pecuniam, col. 2. ff. ſi cert. peta. & ex identitate rationis debet fieri extenſio, de vno ad alium, vt per Iaſ. l. 1. col. 1. ff. de vulg. & pupil. & in. l. emancipata. col. fi. C. qui admitti. & in. d. l. fin. col. 7. C. de ædict. D. Adrian. tollend.

14 ¶ Præterea, cum in hac lege exprimatur ratio, qua tutori decima datur, certè etiã ſi eius verba non admodũ curatori ſuffragarẽtur, eſſent ad eum extendenda. Nã cum ratio legis, eſt generalior lege, debet extendi vltra caſum legis, vt in. l. 1. §. ſexum. ff. de poſtul. & ibi notat Bart. Bald. in. l. generali. C. de Epiſcop. & cleric. Bart. in extrauaganti ad reprimendum, in verb. *nec ex eorum*, Iaſ. in Auth. quas actiones, num. 17. C. de Sacroſanct. Eccleſ.

15 ¶ Scimus autem curatorem adoleſcentis, omnes ferè ſubire labores, quos tutor ſuſtinet: terq; enim cogitur, vt in. l. 1. ff. de muner. & honor. Alber. in. l. hoc ædictum ff. de negot. geſt. Iaſ. in. l. eum qui res. C. de procurato. Bar. in. l. illud. ff. de tuto. & curato. dat. ab his. Specu. tit. de curato. §. fin. col. 3. Salic. l. 1. C. qui petant tuto.

16 ¶ Licet enim inuito, non detur curator, vt in. §. item inuiti. Inſti. de cura. l. 13. tit. 16. part. 6. tamen curator, ſi adoleſcens ſemel cum habere vellit, cogitur, & adoleſcens ipſe, ſi ſemel curatorem accepit, non poteſt eum reijcere, vſque in vigeſimumquintum annum, vt tradit Abb. conſ. 91. lib. 1. gloſ. l. 13. tit. 16. par. 6.

17 ¶ Deinde curator tenetur de dolo, lata culpa, & læui, ſicut tutor, vt in. l. quicquid. C. arbi. tutei. Habetque liberã & generalem admi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

administrationem iuxta glossam in.l.mandato generali.ff. de procurato.vti tradunt Doctores in locis citatis supra cap.2.num.105. & notat Bart.in.l.neque tutores,nu.17.C.de procura. & eius bona sunt tacitè obligata,sicut bona tutoris,vt per Albe.in l.pro officio.C.de admi.tuto.

¶ Et generaliter,in omnibus ad administrationem pertinentibus, tutor, & curator æquiparantur, vt inquit Baldus in.l. qui neque.ff.de rebus eorum. Bar.per textum ibi in.l.inter bonorum.ff.de admi.tuto.& probatur in.l.scire oportet.ff. de excusa.tuto.ibi,*In paucis distant curatores à tutoribus*. Et nisi supervacuũ esset, enumerarẽ iterum labores tutoris; ostenderemque eosdem subire curatorẽ adolescentis, vide Doctores in locis citatis supra cap.2.à numero.36.vsque ad numerum.179. & comperies, promiscuè Doctores loqui in tutore, & curatore adolescentis.

18 ¶Rursus,cum tutor,& curator æquiparentur,vt supra dixi,sequitur,quòd lex corrigens in vno, extenditur ad alium, iuxta glossam in.l.si quis servo.C.de fur.Bart. & DD.in.l.2.ff.deleg.1.& in.l.Marcellus. ff. ad Trebel.& quòd tutor,& curator æquiparẽtur,notat Bart.in.l.1.§.parvi.ff. qui, aut clam.& probatur efficacissimè in.l.qui neque.ff. de reb.eorum, vbi dispositum à Principe in tutore, extendit Iureconsultus, ad curatorem, quoniam simillimi sunt.

19 ¶Postremò,cum ratio exprimitur in lege, licitum est eam extendere, si sit identitas rationis, iuxta glossam communitèr approbatam,in Clement.1. in verbo *eligatur*, de electione. Bart.in.l.si constante.in.9.q. 3.par.ff.solut.matrim. & ibi Alexand.numer.5.Iason.num.81. Alexand.in.l.2.ff. delega.1.& in.l.mutũ.ff.de acquir. hæredi. Iason. in.l.fin.C. de in dicta viduita.& in Auth.quas actiones.C.de Sacrosanct.Eccles.imò vero sæpè numero sola identitas rationis,sufficit ad extendendam constitutionem,etiam pœnalẽ, vt probat glossa in Clement.1.in verbo *Præsidenti*.de rescript. Imola & alij in.l.si vero.§.de viro.ff. solu. matrimo.Domi.& Francus,in.c.1.de tempo.ord.lib.6.Ioan. Baptista Sanseuerinus, in repe.l.omnes populi.ff de iusti. & iure, & probatur in.c.cupientes.§.hac generali. de electio.lib.6.iuncto.c.si postquam.§.cũ autem. &. §. si verò.& ibi notatur eodem titu.& libr.6. notat Bal.consil.486.incip. statutum pronidet,col.fin.libr.2.& probatur in.c.1.§.porrò,ad finem,titu.quæ fuit prima causa beneficii amitten.Cum ergo tutores æquiparentur curatoribus, & econtra,& his verbis promiscuè vtamur,sequitur, quòd dispositio huius legis loquentis in tutore,debet extendi ad curatorem,cum in vtroq; eadẽ versetur ratio, scilicet par, & vniformis labor.

20 ¶Non obstant allegata in cõtrarium.Primò, non obstat, quòd lex ista videtur loqui de eo qui personę,& rebus minoris datur: nam verba legis etiam curatorem, qui rebus datur compræhẽdunt,vt supra probaui, & verba in contrarium notata sunt narratiua: & mens,& verba legis,expressè significant velle consulere his, qui ætatem non habent,& eorum tutoribus,& curatoribus. Non enim quis dicitur habere ætatem vsque ad vigesimumquintum annũ: & à verbis narratiuis arguere nõ licet, vt notant omnes in.l.non epistolis.C.de probat.vbi Bal.& Sali.Berolus.q.20.per totam. Mascard.& ab eo relati.de probatio. tam.3.conclus.1257.numer.4. remissiuè. Rursus respondeo,quòd licet ex verbis legis,hoc non satis probaretur,sufficit vigere eandem sententiam.

¶Non obstat traditio Antonij,dicto consilio.26. quoniam falsa est, vti opinatur Romanus,in Authen. similitèr. C. ad leg. Falcid.Iason.in.l.si constante. ff.sol. matrim. Nam præsertim, licet extenere legem;de stricta significatione ad latam, vt notat Alex.in.d.l.si constante.

21 ¶Postremò,non obstat textus fortis,in.l. tutores.qui.§.curatores.ff.de administrat. tuto.nam,cum tractamus,an appellatione tutoris veniat curator,distinguendum,an simus in dispositione legis, an in dispositione hominis:nam in dispositione legis, appellatione tutoris venit curator, & appellatione curatoris venit largè tutor,iuxta gloss.in Authent. vt ij, qui obligatas,in princip. & tradũt Doctores in locis supra citatis. Hoc tamen (scilicet quòd appellatione curatoris venit tutor) non habet locum in dispositione hominis,quoniã plus est esse tutor,quam curator, vt notat Bart. d.l.tutores.§.1.

22 ¶Et regula quæ dicit,quòd actus debet valere, vt potest, intelligitur,nisi modus per quem valere posset sit latior, & amplior; & hæc est mens Bart.in.d.l.tutores qui. §. 1. & notat Alciat. in rep.l.1.§. si quis itanum.

num.32.versi.secundo principaliter.ff.de verb. oblig.

23 ¶ Facilius enim fit extensio in verbis legis, quam hominum, vt in.l. Titius, &.l.cõmodissimè.ff.de libe.& posthum.iuncta.l. non possunt.ff.de legib. Vnde in verbis legis indefinita semper æquipollet universali, secus in dispositione hominis, Bart.l.si pluribus.col.2.ff.deleg.2.

24 ¶Deindè,in dispositione hominis distinguendum: Nam si iudex dat curatorem cũ debeat dare tutorem,iure optimo actus nõ valet,in vim curæ,tum, quia animus dantis deficit, vult enim tutorem dare, non curatorem, & actus nõ operatur vltra intentionem agentis.l.1.ff. de iure codicillo. l.non codicilium.C.de testa.Deindè personæ, quibus tutor & curator dantur, differentes sunt. Tutor enim datur impuberi, curator puberi. Impubes invitus accipit tutorem. Pubes invitus non accipit curatorem. Tutori,persona & res committuntur, & maius onus ei imponitur, curatori res solum.Item curator impuberis,nõ potest addere hæreditatem, l. cum in una.§. tutor.ff.de appellatio. Doctores.l.papilius si fari.ff.de acquir.hæredi.tutor potest. Pubes intelligit,impubes quæ vidit, ignorat. Cum ergo personæ differant, & potestas, & onus curatoris, & tutoris diversa sint probabile est deficere voluntatem eius,qui pro tutore constituit curatorem. Et merito tale decretum ex falsa causa interpositũ non valet,vt in specie probatur in. l. Seiæ egressæ.ff.de tuto.& curato.datis ab his,& in.l.tutor si petitus.ff.eodem titulo, &.l.cũ verò.§.subventum.ff. de fideicom.libertа. notat Bart.Alexand. & Iason.in.l.si is ad quem.ff.de acquir.hæredi. & in.l. divus. ff. de re iudi.

25 ¶ Non tamen omittendum, quòd cum re vera parva sit differentia inter curatorem adolescentis,& tutorem,& vulgus promiscuè his vtatur, appellans curatorem eum qui tutor est,& econtra,quod etiam in dispositione hominis, si mens id suadeat curator accipietur,pro tutore,argumẽto eius quod dici solet,quòd verba sunt intelligẽda iuxta communem usum loquendi. l.cũ de lanionis.§.asinam molẽdinariam. ff.de fundo instruct. instrumentoq; lega. & q verba vulgaritèr scripta sunt intelligẽda iuxta linguam vulgarem, non vero iuxta vim, & proprietatem latinis sermonis, ut notat Bart.in.l.si quid filiabus.ff. de testa. tutel.pro quo facit textus in.l.librorum.§. quòd tamen Cassius.ff.deleg.3.vbi appellatione chartæ venit liber, quia plerique solent libros chartas appellare,& notat Iason. in. l. si quis intundi vocabulo,nu.45. ff.deleg.1.

26 ¶Præterea respondeo efficacitèr,& planè ad d.l.tutores qui.§.1.quòd licet Doctores disputẽt,an appellatione curatoris veniat tutor,tamen supponunt, quòd appellatione tutoris venit curator, vt in.l.pater Seuerinam.§. conditionum verba. ff.de condi. & demonstra.notat Bart.in.l.tutores qui. §.1.Iaf.l.si quis infundi vocabulo.nu.46. ff.delega.1.quia tutor est plus quam curator,quia datur personæ & rei, ideò no mirum,si quod plus est,comprehendit q minus est. Sed tamen curator, cum sit minus quam tutor,non sumitur pro tutore, & ita etiam declarat Paul.in dicto. §. conditionum verba. Lex autem ista manifestè loquitur in tutore, ergo iuxta communes traditiones extendenda est ad curatorem.

27 ¶Finem faciam,si illud addidero, q Iason in.l.si quis infundi,nume.46 citat dictam l.tutores qui.§.1.adversus communẽ sententiam glosæ.Bar.& doctorum in dicta.l. si quis infundi, quæ tradit, quòd quando unum nomen appellativum habet magnã proximitatem cum alio,tunc error nõ vitiat,ut in.l.librorum. §. quòd tamen Cassius.ff.deleg.3.Opponit Iason.de dicta.l. tutores qui. §. 1. dicens, tutor, ut curator simillimi sunt, attamen datus, & curator, nõn valet ut tutor,& dicit esse cogitandũ, sed respondẽ, quòd communis opinio habet locum manente eadem materia,putà.si librũ chartam appello:remanet enim eadẽ materia,licet unum accipiatur pro alio: at si curatorem dat iudex pro tutore, errat, quia verisimile est, quod vult dare tutorem ei,qui impubes est,& sic decretum ex falsa causa interponitur, & ex consequẽti nõ valet. Deinde pubes rationis capax est; alter,quæ videt ignorat. Item puberi curator dari potest. Impuberi non potest,attamen nemini non potest charta legari; ideò non mirum si charta accipitur pro libro, cum non sint tot inconvenientia, sicuti, si datus curator trãseat in tutorem. Est enim ei imponere maius onus adversus verba iudicis,qui illum curatorem dedit,non tutorem, scilicet rem præcipuè curare iussit, non personam.

28 ¶Vltimò,nõ obstat,quòd tutor curat per-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sonam; & res, curator verum solum res, quoniam negari non potest curatorē, saltem secundario curare personam adolescētis, cum illum alere, & defendere teneatur.

29 ¶ Nunc excutiamus secundam quæstionis partem: an curatori furiosi, prodigi, muti, & surdi decima danda sit, sicuti curatori adolescentis. Æquidem durum videtur, & adversus furiosi utilitatem, curatori eius decimam dare, sufficit enim afflictio, afflicto, ut in.l.oratio.ff.de sponsalib.

30 ¶ Deindè, lex ista loquitur de tutoribus eorum, qui ętatem non habent; at curator nō datur furioso propter defectum ætatis, ideò definitio tutelæ non cōpetit curatori furiosi, ut notat gloss.in.l.1.ff de tutel.l.1.ff.de cura.furiosi. Ætas enim est causa naturalis; furor, accidētalis, ut in.l.qui habet. ff.de tutel. Cū ergo hīc deficiant verba legis, non est admittenda eius dispositio, neque enim est recedendum à verbis, ut in.l. non aliter.ff.de leg.3.

31 ¶ Præterea ratio, qua tutori decima datur, est labor quem sustinet par maximè potestati, quam habet in rebus pupilli, ut dixi cap.2. Quo enim, maior est potestas administratoris maior est labor, debet enim administrationē exequare potestati. Neq; enim potestas debet esse otiosa, ut dixi capit. 2. at potestas quam tutor habet in pupillo, maior est quam ea, quam curator habet in furioso, ut notat Benedict. in repetitione.c.Raymundus, verbo *Mortuo itaque testatore*, in.2.num.277. Tutor enim datur personæ; at curator furiosi præcipuè datur rebus, ideò potestas minor est, ut notat Bart.l.1.num.5.ff.de bonō.possess furio. & infan.dela. Alexand. Iaso. Decius, Roman. & Ang.in.l.infantis.C.qui admitti, & docet Hermanoctius Decius, in repet.l.1.§. adipiscimur, num.12.col.pen.ff.de acquir. possess. Vndefit, ut furiosus non trāsmittat ad hæredes hæreditatem extranei sibi delatam, etiam si curator eā adiuerit, l. Antistius.§.fin. & ibi Doctores. ff. de acquir. hæredi. notat glossa. Bart. Alexand. Iason. & Decius in.l.infātis.C.qui admitti. Bart. & Iason.num.36.in.l.ex facto.ff.de vulga. & pupil. & videtur probari in.l.fin.§.tali. C.de cura.furio.

32 ¶ Sed tamen (salvo semper doctiorum iudicio) ego curatori furiosi, prodigi, & similium, decimam dabo. Moveor ex textu insigni in.l.qui neque.ff.de reb.eorū, ibi: *Sed si curator sit furiosi, vel cuius vis alterius, nō adolescentis; videndum est, an hanc orationem admittamus, & puto, quia de pupillis Princeps loquitur, & coniuncti tutoribus curatores accipiuntur pertinere.*

¶ Nota, quòd ideò lex rem extendit ad curatorem furiosi, quia Princeps locutus fuerat de pupillo, vel de eius tutore. Idē probatur in Authē. ut ij, qui obligatas se habere perhibent. §. & hæc: cuius verba hīc libet annectere. *Et hæc dicimus, in omni curatione, in quibus omnino curas aliquorum introducunt leges prodigorum forte, aut furiosorum, aut amentium, aut si quid aliud iam lex dixerit, aut si quid inopinabile natura adinvenerit.* Nota, quòd æquipa ratio tutoris, & curatoris furiosi, & prodigi, nō solum procedit in casibus à iure expressis, sed etiam in casibus quos inopinatè natura adinvenerit.

33 ¶ Præterea facit.l.fi.ff.de tutel. & ratio.distrah. ubi privilegium tutelæ, non solum datur adversus bona tutoris, sed etiam adversus bona curatoris furiosi. cum ergo furiosus par privilegium habeat adversus suum curatorem, sicuti pupillus adversus tutorem, æquissimum est, ut curator furiosi habeat privilegia, & præmia quæ tutor habet ex bonis pupilli. Et quòd furiosus habeat privilegia adversus bona sui curatoris probatur in.l.& mulieri.ff.de cura. furios.

34 ¶ His consonat communis opinio glossæ, & doctorum, dicta ns q̄ disposita in tutoribus pupillorum extenduntur ad curatores furiosorum, ut docuit glos.in.d.l.2.C.de cura.furio. & ibi Bal. Salic. & Albe. Bar. in l. Marcellus. ff. de fideiuss. Bal. in.l.fin. C. in quibus causis non habeat locum longi tēporis prēscriptio, & in.l.iubemus in.2.col. 2. C. de Sacrosc. Eccles. & in.l.infātis. col. 2. C. qui admit. Bal. & Cuma. in.l. qui neque. ff. de rebus eorum, DD. per textum ibi in l. apud Celsum. 6. quæ in tutore. ff. de doli exceptio. Bar. Alex. col. 2. & Ias. nu. 9. in. l. Imperator. ff. de re iudi. Alex. in.l.si finita. §. si de vectigali. nu. 52. ff. de damn. infect. Paul. in.l. tutor. §. 1. ff. de iureiur. Alex. & Ias. in.l. is cui bonis. ff. de verb. obli. Feli. in c. pastoralis. col. 2. de iudici. Albe. in.l. idem privilegium. ff. de privil. credito.

35 ¶ His accedit, quòd tutori, decima datur propter laborem. Curator autem furiosi, non minus laborat quam tutor. Quod mihi videbor probasse, ubi primum docuero curatori furiosi, liberam generalemque administrationem à lege concedi, non minus

minus quam tutori: textus est expressus in. l. inter bonorum. ff. de admi. tuto. (inquit lex,) *Inter bonorum, ventrisq; curatorem, & inter curatorem furiosi, itemq; prodigi, pupilli, pupillæve, magna est differentia, quippè cum illis quidem plena rerum administratio, &c.* Nota, tutorem, pupilli, & curatorem furiosi æquiparari. Deindè vtrique concedi plenam rerum administrationem; cum ergo non minorem potestatem concedat lex curatori furiosi, quam tutori, & hæc potestas non debeat esse otiosa, planè sequitur, quòd nō minorem laborem sustinet curator furiosi, quam tutor. Quod si labor par est, cur præmium non erit par?

36 ¶ Et quòd onera imposita tutoris adolescentis, incumbant curatori furiosi, notat Alber.in.l.idem privilegium. ff. de privileg. creditorum. Ante omnia cogitur curam suscipere, ut notat Decius consi.274. incip. viso decreto, num. 6. col. 3. nam obligatus ad factum, ex dispositione legis, tenetur illud suscipere, ut notat Bart.in.l.stipulationes non dividuntur, char. penult. ff. de verbor. obliga. per. l. si cum exceptione. §. sed & si quis. ff. quòd metus causa, ubi notat Bart. idem Bart. in.l.1.§. hoc autem x dictum. col. 2. ff. de novi oper. nuntia. & in.l.illud per textum ibi. C. de excusa. munerum. lib. 10. Bald. in.l. nec patronus, circa finem. C. de operis liberto. Abb. c. 1. in ultimo notab. de sponsalibus.

37 ¶ Deindè curator furiosi, tenetur de lata culpa, & levi, & de dolo ad similitudinem tutoris, & curatoris adolescentis; ita nominatim Decius consil. 274. num. 4. Deindè tenetur patrimonium, corpus, & salutem furiosi curare. l. consilio, in princ. ff. de cura. furio.

38 ¶ Deindè tenetur inventarium conficere, & satisdare, & iurare, sicut tutor, ut in.l.fi. §. sed cum antiquitas. & §. fina. C. de cura. furio. & eius bona sunt tacitè hypothecata, sicut bona tutoris, ut in.d.l.fin. §. & inventario: & Doctores nostri, non alitèr in eo loquuntur, quam in curatore adolescentis, ut patet ex scriptis per eos, in.l. infantis. C. qui admitti. Et tenetur respondere legatarijs, ut per Alber. in.l. Licinius. ff. de legat. 2.

39 ¶ Non obstant ex adverso prolata: nam præterquam, quòd ratio legis generalis est, tam competens curatori furiosi, quam tutori, & curatori adolescentis, & ex hoc extendi possit, ut dixi nu. 14. satis tamen dicitur ætatem non habere, qui propriis mentis compos non est, & intellectu caret, ideò furiosus, ne infans quidem est. Infans enim ad aliqua applicat animum, & aliqua intelligit, iuxta tradita in. l. donatarium C. de acquir. possess. & in. l. pupillus. ff. de acquir. hæredi. ætatemque habere dicimus illum, qui prudentia valet, iuxta illud: *Ætatem habes, responde pro te.* Prudentia enim, facit hominem senem, licet ætate puer sit, iuxta illud Sapientis, *Cani hominis sapientia eius.* Ergo furiosus omni intellectu destitutus, & à prudentia alienissimus, ætate caret, brutisque potius est annumerā dus, quam adolescentibus: ergo, cum adolescentis curatori decima detur; æquū est etiam dari curatori furiosi?

40 ¶ Deindè licet de hac re non sit lex nominatim scripta, sufficit legis mens, eiusque ratio: quæ cum adsunt legem de ea re scriptam dicimus, ut in. l. his solis ibi, *Satis tacitè cautum putamus.* C. de revoc. donatio. Satisque mihi est, quod hæc lex loquitur de his quæ traduntur defensoribus, ut eorum personas, & bona curent, quod in furioso, qui curatori traditur contingit, ut in.l.consilio. ff. de cura. furiosi: eandemque habet potestatem eius curator, quam curator adolescentis: & curator furiosi, principaliter datur personę, & in hoc magis accedit tutori, quam curator adolescentis, ut scribit Salicet. in. l. in copulandis. C. de nupt. Decius in.l.infantis, num. 12. C. qui admitti.

41 ¶ Deindè licet furiosus, non transmittat hæreditatem additam à suo curatore, non hoc ideò est, quia minorem potestatem habeat eius curator, quam tutor. Sed quia maior defectus est, esse in furore, qui metam non habet, quam esse infans, qui tempore fit vir, ut notat Decius, Iason, & alij in.d.l. infantis. Et ut verum sit, quòd tutor habeat maiorem auctoritatem, non tamē maiorem potestatem; & casus notatus à doctoribus specialis est, ratione naturæ rei, non verò ratione potestatis.

42 ¶ Sed quid si furiosus dilucida habeat intervalla, & sex mensibus sanus sit, alijs sex alienationem mentis patiatur: quæro, an pro toto tempore sit danda curatori decima? Et quidem ita videtur, quoniā etiam tempore dilucidi intervalli curator est, ita enim est iure constitutum, ut curator furiosi curator sit, etiam pro tempore, quo furiosus non est in furore, sed dilucidæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

mentis intervallis fruiturtita probatur in l.cum alijs.C. de cura.furio. & ibi notant Bald.& Salicet.& in simili docet Bart. in l.ex facto.col.penult.& ibi Doctores.ff.de vulgar.& pupil.& in.l.humanitatis. C. de impuberum,& alijs substitut. ubi notant, quòd etiam si substitutio facta filio furioso, finiatur eo reverso ad sanam mentem, ut in.d.l.humanitatis, & in.l.ex facto, tamen si furor eius naturæ sit,ut desinat, ac rursus recurrat, dilucidæ mentis intervallum non irritat substitutionem, sed durat, ac si alienationē mentis semper pateretur.

44 ¶Sic Doctores in.d.l.cum alijs.C.de curat. furios.scribunt, quòd si interdictum relaxetur ad tempus;quòd finito tempore, nō est novum interdictum,sed idem cum primo: arguendo de furioso, qui diversis intervallis, furoris, & sanæ mentis perfruitur, sicut enim pro toto tempore una cura est,non facta consideratione dilucidi intervalli, ita etiam pro toto tempore unum est interdictum.

45 ¶Sed mihi contraria sententia placet,imō licet furor recurrat,curator solum habebit decimam, pro tempore furoris, non verò pro tempore dilucidi intervalli: moveor ex textu insigni, in.l.cum alijs.C. de cura. furio.ubi inquit lex, quòd licet curator eius: cuius furor per vices recedit, & redit, semper pro toto tempore sit curator, tamen pro tempore quo furor recedit non potest res furiosi administrare, sed ipsemet furiosus pro eo intervallo administrabit,inquit lex.*Cum incertum est huiusmodi furoris homines, quando resipuerint, sive ex longo, sive propinquo spatio,cum possibile est.& in consilio furoris,& sanitatis eum sæpius constitui, & per longum tempus sub eadem esse varietate, ut in quibusdam videatur etiam penè furor esse remissus, curatoris creationem non esse finiendam, sed manere quidem eam donec talis furiosus vixit, quia non est pene tempus, in quo huiusmodi morbus desperetur:sed per intervalla,quæ perfectissima sunt, nihil curatorem agere, sed ipsum furiosum posse, dum sapit, & hæreditatem addire, & omnia alia facere, quæ sanis hominibus competunt*, &c.

¶Nota,quòd pro tempore dilucidi intervalli curator nihil debet agere, ergo cessat fundamentum, & ratio huius legis, scilicet labor administrationis, qui nullo modo adesse potest,cum lex vetet administrationem, & illam legem ad hoc notat Bald. in.l.furiosū, nu.2.C. qui testam.facer.pos.

Rursus nota verba ultima.d.legis ex quibus probatur, quòd pro tempore dilucidi intervalli, competunt furioso, quæ sanis hominibus competunt; sani autem homines decimam non persolvunt.

¶Non obstant adducta in contrarium, nā licet pro tot tempore una cura sit,tamen durante dilucido intervallo cura est nomine, non re, cum nihil agere debeat, & ille qui nomine tantum est tutor, decimam habere non debet,ut dicam infra capite. 6.

46 ¶Quid tamen, si curatori petenti,vel reputanti decimā, objiciatur furiosum per sex menses fuisse in sana mēte, an curator debeat probare furorem,an verò alij teneantur probare furiosum reddi;sse ad sanam mentē? Et quidem licet furor non præsumatur,nisi probetur, ut in.l.5.C.de codicill.notant Doctores in.l.furiosum. C.qui testam.facer.poss. tamen si quis in furorē inciderit,& furor per aliquot dies duraverit, dicens illum reddisse ad sanam mentem,debet illud probare.Præsumitur enim furorem semper durare,nisi contra probetur, ita notat glossa in cap. fina. de successio.ab intesta. & in cap.indicas Hermanū. 3.q.9.Ancharr. & Cardin.in Clement.1. de homicid.Anto.& Imol. in cap.cum inter Canonicos, de electio. per glossam ibi: dicentem semper præsumi morbum durare, Imol.in.c.fin.de præsumptio.& in.l.qui testamento.§.nec furiosus.ff.de testam. & hæc est communis opinio.teste Ias.in.l.patre furioso col.2.ff.de his qui sunt sui, vel alien.iuris,Alex.cons.86.nu.12.lib.2.Salic.in.l.furiosum.C.qui testa.face.poss.

47 ¶Si tamen mentis alienatio,brevissimo tē pore duravit,præsumitur ex accidēti processisse,nō verò mentis radicē perturbatā, auctore Alex.d.cons.86.nu.12.lib.2.Bar. in.l.1.ff.de bon.possef.furio.& infan.dela.

48 ¶Quādo autem finiatur cura furiosi, vide DD.in.l.humanitatis.C.de impub.& alijs ibi Deci.num.10.l.1.& ibi Bal.C.de cura. furio.Guido decis.260. ubi dicit, quòd licet vulgò dicatur, curā furiosi cessare,cessante furore,hoc intelligitur,quando post furorem fuit per biēnium, aut triennium, in sana mente, citat Authent. de monachis. §.illud.collatione.1. sed certè eius opinio dura, & insipida videtur, & aliter videtur sentire. Bald. dicta.l.1. Barto. in.l.15 cui bonis. ff. de verborum obligat. Deci. consil.274.col.2.versic. nec admitti debet.

debet.Boerius decis.23.num.39.& in consuetudinib.Bituricens. titulo de iure personarum.§.8.col.2.versi.sed curatores.

49 ¶Rursus quis teneatur probare furorem, cum nescitur illū, de quo agitur unquam fuisse in furore, vide Specul. de probatio. §.1.versi. pone quidam erat furiosus Lapum allegatione.26.Socin.cons.42.lib.1. Boer.d.decis.23.nu.67.

¶Curator autem furioso,quomodo dādus, vide Fulgo.consi. 80.col.2. A lex.d.consi. 86.nu.7.lib.2.

51 ¶Finem faciam, si addidero,quòd si quis furioso, vel prodigo detur curator, non est audiendus, allegans illum non esse prodigum,ut per Deci.consi.274.num.1. Felin. in.c.lator. col.2.de rei judicat. Rota in decis.4.tit.de testamentis in antiquis.

52 ¶Rursus notādum, quòd si ad suggestionē aliquorum alicui fuerit interdictum bonis,tanquam prodigo; certè si talis prodigus faciat testamentum, & instituat, vel substituat eos,quorum suasum est sibi bonis interdictum,testamentum nō valet, & res defertur advenientes ab intestato, ita Rota dec.s.4.tit.de testa.in antiquis. Boer. in consuet.Bitur.tit.de consuet.iur.per totum.§.8.col.pen. Neq; enim sunt audiēdi allegantes non fuisse prodigum illū,cui bonis est interdictū, propter eorum suggestionem: quod sequitur Cōstantinus in leges Regias, artic.131.col.3.quod ad furiosum videtur extendendum eadem ratione.

53 ¶Itaque, si mea delatione curator, Petro (tanquā furioso) datus sit,& post me hæredem instituat, non possum petere eius hæreditatem, allegando illum furiosum, non fuisse: quod, & iuri, & æquitati convenit, & videtur rationi rectè maximè congruere.

54 ¶Postremò, quòd ad superiora attinet illud addendum, quòd eo nomine labor curatoris furiosi,censeri potest maior,quam labor tutoris, quoniam tutor portum spectat,scilicet pubertatem: at curator furiosi,terminum non habet, furor enim censetur morbus insanabilis, vt notat Iaso.in.l. infantis.col.1.C.qui admitti.

SVMMA.

1 Patri tutori,an sit danda decima.
2 Pater,nullus propinquior,filio.
3 Pater non debet esse deterioris conditionis,quam extraneus.
4 *Mater, si ex statuto lucretur dimidium mobilium, statutum practicandum adversus filios.*
5 *Parentes semper videntur velle repetere,à filijs,si expendunt, cum sunt eorum tutores, vel negotiorum gestores.*
6 *Pater tutor subit omnes labores tutelares,*
Et facit inventarium.
Et reddit rationem,nu.7.
Et cogitur suscipere tutelam,nulla obstante excusatione,nu.8.
Et tenetur augere rem filij.
8 *Pater ratione doli, amittit legitimam administrationem rerum filij.*
9 *Filio laboranti in re patris, an detur salarium? & num.31.*
10 *Patri tutori,non danda decima.*
12 *Pater non repetit à filio expensas, quas facit ex necessitate.*
11 *Pater cogitur suscipere tutelam filij.*
12 *Administrare, non est expendere.*
13 *Parentes etiam,si sint administratores, non repetūt expensa in personam filij.*
14 *Parentes non repetunt expensa in pium usum filio utilem.*
15 *Parenter non repetunt expensas parvas.*
16 *Privilegium excusationis,quia quis habet tres tutelas,non prodest patri, ut se excuset, à tutela filij,quia est adversus naturales stimulos.*
17 *Pater,est legitimus tutor filij impuberis, Et an sit legitimus curator,nu.79.*
Pater retinet dimidium ususfructus, in præmium emancipationis.
18 *Mens legis,habetur pro lege.*
19 *Filius recuperat adventitia ex matrimonio iure Regio: non tamen recuperat ea ita plene, ex emancipatione.*
20 *Filius debet esse pubes,ut recuperet adventitia,per matrimonium,& fiat sui iuris.*
21 *Pietatis intuitu administrans, non auferet salarium.*
22 *Filius administrās res patris,an auferat salarium.*
23 *Pater possidens adventitia, debet ex fructibus facere expensas.*
24 *Amor paternus maximus.*
25 *Medicus curans consanguineum ægrotum, an repetat.*
26 *Pater expendens in curādo filio, an videatur habere animum repetendi.*
27 *Appellatione cōsanguineorum,ex vulgato usu loquendi, an veniat parens.*
28 *Pater non potest esse tutor filij, nisi sit emancipatus,& emancipatio non præsumitur.*
29 *Pater tutor debet indulgentius agere cum filio, quam tutor extraneus.*
31 *Filio curatori patris furiosi, an danda decima, & nu.34.35.& 46.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

32 Filius curator patris tenetur reddere rationem.
Ratio quæ frater reddit de administratione, non debet esse nimis rigida.
Filius semper videtur habere animum repetendi.
38 Mater tutrix, an possit auferre decimam, distingue plures casus.
39 Mater invita, non cogitur esse tutrix.
40 Mater tutrix debet promittere defensionem filij.
41 Mater non faciens inventariũ, privatur hæreditate filij, & in multis peioris conditionis est in tutelá, quam maritus, & nu. 42.
43 Mater debet reddere rationem, & bona eius sunt tacitè hypothecata, & dos pro administratione retinetur, potest á filijs, & num. 44.
45 Mater renuntiat omni legum auxilio, & se obligat, sublato Vellejano si unquá admitti ad tutelá, & nu. 47.
Et an hæc renuntiatio debeat præcedere, numero 48. & 49.
Et an hæc observet tutrix testamentaria, nu. 50.
46 Mater ratione malæ administratæ tutelæ, an capi possit, & nu. 78.
51 Pater, per secundas nuptias, non amittit tutelam filiorum, & quid in matre, & quid in legitima administratione quam habet pater, iure patriæ potestatis.
52 Mater asserens se velle nubere, an amittat tutelam, & an eam recuperet mortuo secundo marito.
53 Mater secundo nubens, amittit filij hæreditatem, si ei tutorem non petijt.
54 Filius, an ædus apud matrem, quæ secundo nubit.
55 Secundus maritus tenetur de periculo tutelæ, quã uxor gerebat in bonis filiorum.
56 Mater secundo nubens, ante redditam rationem, & petitum tutorem quæ pœnas patiatur.
57 Mater, an repetat alimenta data filio.
58 Mater tutrix, non videtur expendere de suo.
59 Mater, quando sit minus dubium, quod potest auferre decimam, & nu. 60. & 61. & que ad num. 64.
Et quid si petant eam eius hæredes, vel ipsa petat ab hæredibus filij.
59 Tutor, an possit deducere expensas quas fecit in actore.
62 Mater filium egenum alere tenetur.
63 Mater non deducit decimam, quãdo filius æget suis redditibus ad se alendum.
65 Mater, an repetat expensas factas circa personam filij, vel expensas modicas.
68 Mater nubens consentientibus filijs. an amittat tutelam.
66 Maritus dicens, relinquo uxorem dominam, & administratricem, an videatur eam facere tutricem.
Et quid si dixit, relinquo filios sub potestate matris, nu. 69.
Et quid si dixit in manibus matris.
70 Mulier prohibita contrahere absque quadam solẽnitate, an possit assumere tutelam filij.
71 Tutor datus á patre, an præferatur etiam in maternis.
72 Mater, an excludatur á tutela per avum.
73 Mater est curatrix bonorum filij absentis.
74 Matre nubente, an ad paternam, an vero ad maternam avia tutela pertineat.
75 Pater, an possit privare uxorem tutelæ.
76 Mater, an præferatur tutoribus testamentarijs.
77 Tutor datus á matre, an administret invito patre.
Mater debet petere curatorem ventri, alias amittit successionem.
80 Filio datur curator propter malos mores patris.
82 Patre ad secunda vota transeunte apud quem debeat pupillus ali.
83 Pater, an præferatur matri petẽti administrationẽ. Et quid si pater sit naturalis.
84 Pater iubeas filios educari penes matrem, an videatur matri relinquere alimenta.

¶ *An patri tutori sit danda decima; & quid in matre tutrice, & in filio curatore patris. Capit. LIII.*

1 RVrsus quæro, an patri tutori decima danda sit. Hæc est dubia quæstio, in qua eruditi variare solent. Primò, (quòd patri sit dãda decima) probari videtur, ex verbis huius legis, quę attentè excutere oportet, inquit lex. *Si algunos huerfanos, que sean sin edad que ren sin padre, o sin madre, los parientes mas propinquos reciban á ellos, y á todos sus bienes.* Et paulò post, *y sino oviere parientes que sean para ello, el Alcalde delos aguarde, á algun ome bueno, y quienquier que los tenga; mãtengalos delos frutos, y tome para si el diezmo de los frutos por su trabajo.*

¶ Nota primo illa verba, *sin padre, o sin madre*, ex quibus probatur, legem hanc loqui, sive quis careat patre tantum, sive matre tantum, hoc enim significat illa disiunctiva, *sin padre, o sin madre.* Deinde inquit lex, *Los parientes mas propinquos reciban á ellos, y á sus bienes.*

2 ¶ Deficiente autem matre, nullus pupillo proximior patre; & ei ex lege defertur tutela, ut in. §. 1. Insti. de legiti. paren. tutela, &. §. præterea si impubes. Insti. quibus modis ius patri. potestatis solvi. Postea subiũgit lex. *Y quiẽ quier que los tuuiere, tome para si el diezmo delos frutos*, quæ verba superioribus iunctа, expressè videntur probare patri decimã dandam: pater enim est proximior, & lex postquã dixit propinquiori tutelam deferendam, subijcit, *Y quien quier que los tuuiere, tome para si el diezmo.*

3 ¶ Rursus hæc opinio probatur, quoniam alienum videtur ab omni prudẽtia, patrẽ deterioris esse cõditionis, quam extraneũ, præsertim, cum pater sit tutor legitimus, hoc est, ex lege datus, non item extraneus. Deindè huius opinionis videtur esse hoc rius, in consuet. Bituricen. titulo de cõsuetudine iuris status personarum. §. 11. col. 2. vers. sed contra hunc, ubi legem Gallicã definientem, tutori dandos fructus, extendit ad patrem tũtorẽ; tũ deterioris conditionis sit, quam extraneus. Idem Pyrrhus, in consuet. Aurelianẽ. tit. quib. modis ius patriæ potestatis solvi. col. 2. sic Mohan. in cõsuet. Paris. dicit, & iure Gallico patri cultodi filij, dantur omnes fructus rerum filij, ita docet tit. 1. §. 32. nu. 1.

4 ¶ Præterea cõprobatur, quoniam si extra tuto mater lucretur dimidium mobilium, statutũ servandũ adversus filios, & ex bonis defuncti deducendũ, ut tradit Cassa. in cõsue. Burg. rub. 6. §. 1. col. 2. nu. 4. nisi forte pater habeat filios, ex alio primo matrimonio, ut sentit Alex. cõl. 158. incip. circa primum dubium, lib. 5.

¶ Deindè, cum hoc sit generale tutori decimam dari, quis legẽ generalitèr loquentẽ restringat? cum lex generalitèr loquẽs, generaliter debeat intelligi, ut in. l. dẽ præcio. ff. de publicia. Præterea minus damnosum est pupillo dare decimam patri, quam extraneo tutori, cum patri successurus sit, nõ item extraneo.

5 ¶ His cõsonat, q̃ licet expensæ factæ á patre, vel matre, aliquando censeantur factæ animo donandi, hoc non procedit, quando pater, vel mater tutores sunt, vel negotiorũ gestores, tũc enim non paterno affectu, sed ratione negotij videntur expendisse, & cessat presumptio donationis, & sua repetere possunt: ita probat. l. Nessentius. ff. de negot. gest. & ibi notant Guilliel. Bar. & Albe. & Paul. tradunt Albe. & Aret. in. l. alimẽta. C. de neg. gest. Novel. de dote. 6. par. privil. 6. Lup. in rub. de donat. inter. §. 66. nu. 14. Bosqueus in tractatu de nuptijs, lib. 5. nu. 34. Beroius. quæst. 11. Antonius Gomezius in. l. 51. Tauri, num. 23. Socin. consil. 5. col. penult. & fin. lib. 4. Pater autẽ gerens tutelam filij, quamvis nihil expendat ex proprijs facultatibus, satis dicitur expendere, cum animi provisione, & corporali intentione laborans circa res filij, non iam pecuniam, sed vitam ipsam prodigere videatur. De iure enim, parcia censẽtur petere expensas factas in melioratione alicuius rei, vel petere salarium laboris suscepti, ut significat Iaso. in. l. si non solvem. §. it certum, nu. 10. vers. limita. iuncto ver sic. adde. ff. de condit. indeb. & vel in sumptisse tempus (cuius iactura maxima est) sufficit, ut dicatur expensa. Quod si ipsa tutelæ gestio, est expẽsa, & pater repetit expensas, cum est tutor, vel negotiorum gestor, neque videtur filio velle donare, sequitur, quòd pater tutor habebit decimã, & videtur habere animum petendi eam: facit. l. 1. de negot. gest. & ibi Doctores notant, quòd mater repetit expensa in accepiendo tutelam.

6 ¶ His accedit, quòd ratio huius legis, est labor tutoris. Pater autẽ tutor, tenetur obire omnes labores tutoribus iniunctos, ut nouissimè scripsit vir grauissimus, omnis virtutis amator, propter eruditionem, & virtutem eximiam, quam mira humanitas aptissimè condiebat, longiori vita dignus Arius Pinelus Lusitaniæ suæ ornamentum, in. l. 1. C. de bonis maternis, in. 2. parte. num. 30. vers. inde sequitur.

¶ Primo, tenetur facere inventarium, cum tutor est, ut in. l. 3. infra isto titulo *De la guarda de los huerfanos.* Bald. in. l. si superstite. C. de dolo. & in. l. licet. C. ad leg. Falcid. & in. l. cum oportet. §. fin. C. de bon. quæ liber. Iason in. l. Præses. C. de transactio. Ang. in Authen. de nupt. §. sed quod sancitum. Aret. in. in. l. finali. §. 1. col. fin. ff. de verbor. obligat. Socin. consil. 2. col. 1. in fin. lib. 1. Quamvis secus sit, quando est legitimus administrator, tamen etiam, tunc verius, & honestius est, ut descriptionem facere teneatur, ut per Benedict. de Perusio consil. 149. in. 6. dubio, & faciunt ad hoc quæ dixi. c. 2. nu. 50.

7 ¶ Deindè cogitur rationem reddere, cum est tutor, & eius bona tacitè sunt hypothecata: ita docent Bald. Paul. & Corne. in l. cum oportet. §. sed cum tacitas. C. de bon. quę libe. Bald. in. l. orphanotrophos. nu. 7. C. de Epis. & cleri. Bal. Paul. & Aret. in. l. si superstite. C. de dolo, vbi videtur probari. Iason in. l. Præses. num. 3. C. de transact. Crotus in repe. l. frater à fratre. num. 56. ff. de cõdi. indebi. Rodericus in. q. maioratus,

col.

Universidad de Deusto
Biblioteca

col.fin.qui citat.l.litis contestatæ.§. pater ff.de negot. gest. Cassan. in consuetudin. Burgūd.fo.224.col.3.in fin. Corrasius in repet.l.frater, à fratre, num.8.ff.de condic. Indebi.& hoc generale est, ubicunq; pater non habet usumfructum, in rebus filij, uti tradunt Doctores, in locis supracitatis: Boerius, decisione.61.num.9.Tiraquel. in .l.si unquam in princip.legis, num. 29. C. de reuoc.dona.

8 ¶Præterea cogitur suscipere tutelam filij, adeò severè, ut etiam si tres habeat alias tutelas, quæ immunitatem præstare solent, non possit ea uti adversus filium, ut in.l.amicissimos.§.Lucius.ff.de excu.tuto.

¶Neque custodire solum, & administrare, sed augere tenentur res filiorum, ad similitudinem cæterorum tutorum, ut in.l.ultima.§.minores.C.de sententiam passis. Etsi culposus reperiatur removeri potest ab administratione tutelæ, quinimò legitimam administrationem quam habet iure patriæ potestatis amittit, ex dolo, ut notat Bald.in.l.cum oportet.§. non autem col.1.C.de bonis quæ libe. glos. in.§. non autem ea lege. ubi Corne, num.3. Socinus consi.34.nu.15.& sequent.lib 1. Alexan. in.l.Imperator.ff ad Trebel. Neguſan. de pignorib. 4. membro. 2.parte.num.13.& num.16.Aretin.consi.72.num.7.versi.ad sextum.Lupus in cap.per vestras.§.17.numer.13.de donatio. inter virum & uxor. Ioann.Nicolaus Arelatensis in.l.generalitèr.num.155.C.de secund.nupt. Boer. decisio.61.nu.19.Pinelus in.l.1.C. de bonis mater.in.2.par.num.33.

9 ¶Postremò hæc opinio probatur efficaciter, quoniam filio laboranti in re patris, datur salarium, ut scribit Fulgos. in.l.illud .C.de collatio.Socin.cōsi.92.num.15.versic.aliquando pater.lib.1.Pyrrhus in consuetudinibus Aurelianēsibus titulo de feudis.6.27.Tiraquel.de primogenijs, quæst. 89.& refert Crotus in repet.l.frater à fratre, num.118.quæst.31.ff. de condict. indebi. Quod præsertim admittitur, quando ex opera filij provenit lucrum patri, vel eius res melior redditur: ut scribit Alexan. in.l.illud.num.fin.C.de collatio.& ibi Barnum.2.Paul.num.6.Ias.num.7.Abb.consi. 35.num.2.versi.si vero capitale. lib.2.Roman.consi.469.col.2. Decius in .d.l.illud col.fin. cum alijs à me prolixè congestis supra cap.2.num.9.usque ad num. 15. ubi late rem tractavi.

¶Quod si datur salarium filio laboranti in re patris, cur non detur patri laboranti in re filij? multò enim plus debet filius patri, quam pater filio. Filius quicquid est, habet à patre, ab eo alitur, & illi obedientiam debet, nihilominus tamen aufert salarium si eius rem curat: quanto magis auferet pater qui filio nihil debet, & à filio nihil accipit, cur deterior sit conditio patris administrantis rem filij, quam filij administrātis rem patris? Hùc pertinet vulgatum illud, *Quoties de re agitur pater filius nō agnoscit, neque filius patrem.*

10 ¶Æquidem in hac quotidiana quæstione, mihi diversa sententia gravior, & probabilior videtur. Moveor, quoniam cum pater ex necessitate expendit in rem filij, nō repetit, sive sit administrator, sive non cessarq; hoc casu distinctio.l.Nesserius.ff. de negot.gest. Ita Alber.ibi.col.2. Bartol. Alber. Bald. Paul. Angel. Cinvis. Salic. Alexand.& Aretin.in.l.alimenta.C. de negot. gest. glos. in.l. si quis à liberis.§. non tantum.ff.de libe.agnoscēd. Ripa post Alexan. Imol. & Aretin. & Socin.in.l.1.nu. 90.ff.solu. matrimo. ubi proponunt quæstionem de patre curatore filiæ, & dicunt quòd si eam dotat, videtur dotare de suo non de re filiæ; non obstante quòd est eius curator: nam expensa dotis, est expensa necessaria, facta ut se liberet ab obligatione legis, non vero animo repetendi: & ideò cum expendat necessario, & lege cogente, non oportet distinguere, iuxta d. spositionem.l.Nesserius. neque respicere an sit curator, vel non, ut latè docui in tractatu de non meliorandis filiabus cap.11.nu.136. versic.quod procedit.

11 ¶Hoc supposito, pater cogitur gerere tutelam filij sui, ut in .l. amicissimos.§. Lucius.ff.de excu.tuto. ergo etiam si ipsa gestio tutelæ esset expensa, non posset pater eam repetere, iuxta communem doctorum opinionem supra relatam.

¶Sed obijciet aliquis. Hac sane ratione, nullus tutor decimam auferet, quoniam omnes tutores coguntur suscipere tutelam: nihilominus tamen hæc lex concedit eis decimam. Audio argumentum, sed in patre peculiaris quædam coactio est longè superans coactionem cæterorum tutorum, cæteri enim tutores pluribus rationibus excusantur scilicet, si tres aliàs habeant tutelas, ut in.l.amicissimos.§. Lucius ff. de excusatio.tuto. At pater licet tres habeat

tutelas

tutelas, non excusatur à tutela filij, ut supra probavi, num. 8. nam videtur facere adversus naturalem stimulum, quem implere cogitur, omni post habita ratione. Itaque coactio patris, alia prorsus est ab ea quæ cæteri tutoris præmuntur. Cogitur enim precisè peculiari obligatione, diversa ab obligatione generali tutoribus imposita, ita probatur in dict.l. amicissimos.§. Lucius.ff.de excusa.tutor.

¶Ergo cum adeò severè cogatur gerere tutelam filij, certè etiam si ipsa gestio appelliari posset expensa, non posset eam petere, quoniam præstat eam lege precisè, & rigidè cogente, ita quòd eam recusare nullo modo potest.

12 ¶Quod si expensas lege cogente factas, nō repetit, multominus repetet præmium administrationis, lege cogente susceptæ, cum re vera administratio, expensa, neque sit, neque dici debeat. Si enim gestio tutelæ, esset expensa, certè tutor gestionis salarium auferret de Iure Civili, nam de Iure Civili tutor reputat expensas, & repetit eas à minore, ut in.l.1.C. de reputatio. & in.l.1.ff.de contrar.& utili actio. tutelæ non reputat laborem administrationis, ut latè dixi cap.1.ergo administratio, non reputatur expensa: quod autem tutor non reputet (hoc est mercedem accipiat pro administratione) probatur in.l.in eos.ff.de tutel.& in.l.qui negotiationē.in fine principij.ff.de adminiſt.tuto. & docui latè supra capite.1.col.1.&.2.

13 ¶Præterea hæc opinio probatur, quoniam pater, vel mater, etiamsi administratores sint, non reputant expensa in personam filij, ita docent Butricar. Cinus, Paulus, Bartol. Angel. Salicet. & Alexand. in.l. alimēta.C.de negotijs gestis Alber.in.l.Nesserius col.2.ff.eo.titulo, & ibi Barto. ergo etiam si administratio, expensa dici posset, pater eius ratione nihil petet, cum bona pars, tutelaris laboris, versetur circa personam pupilli, quem tutor optimis moribus instruere omnique consilio, & ope iuvare tenetur, uti dixi cap.2. Et hoc de expensis factis circa personam, intelligendum quando fiunt necessario, ut per Barto.l.Nesserius columna.2. Doctores.l. 1.C.eodem. Administratio autem tutelæ necessaria patri est, & eam nullo legitimo privilegio recusare potest, ut in dicto.§. Lucius.

14 ¶His congruit quòd parentes non reputant expensa in pium usum filio utilem, censentur enim illa donasse, ita Salicet.in .l.alimenta.C.de negotijs gestis. qui citat .l.cum is.§.si mulier. ff. de condict. indebi. Rursus Paul.in.l, is qui amicitia ff.de negotijs gest. notans expensas pietatis, intuitu factas, non repeti: scribit piam esse expensam, quæ in pupillum confertur; & in divinis libris innumera sunt loca ubi cœlestis vitæ præmia promittuntur, his quibus pupillū tuentur. Cū ergo pater, tutor filij, pium opus faciat, ad quod omni divina, & humana ratione tenetur, non petet eius præmium, nisi omnem Rempublicam pessimo exemplo contaminare vellit.

15 ¶His accedit quòd parentes, non repetunt expensas parvas, ut norant omnes Doctores in .l.1. & in.l. alimenta. C.de negotijs gest. gerere autem tutelam, neq; magna, neque minima expensa est.

16 ¶Præterea hæc opinio probatur efficacissimè in dicta.l.amicissimos.§. Lucius.ff. de excusat.tutor. ubi privilegium concessum, ut quis excusetur ab onere tutelæ, non datur patri, adversus filium, quoniam repugnat stimulo naturali, parentis animo insito, quem spernere ferum quidam est, non minus quam spernere naturæ legem: ut in.l.1.ff.de iustitia & iure, sicut ergo pater caret privilegio adversus filium, in evitando onere utili filio, multò magis carebit privilegio in capiendo lucrum damnōsum filio (scilicet) in arrodendo eius rem, capiendo decimam: multò enim magis repugnat stimulo naturali, capere decimam, quam recusare tutelam, tutela enim pluribus honestis causis recusari à patre potest, at post susceptam tutelam, velle carpere rem filij, summè impudentiæ est, summæque barbaricum, horridum, fœvum & inhumanum. Quis adeò fœrus est, moribusq; adeò incultis, cui non monstri simile videatur parentem devorare, & carpere rem filij hoc est sui ipsius? Asina per medios insilit ignes fœtibus suis tutricem præstatura, & homo ratione præditus perfricta fronte, audebit salarium petere, quòd filio tutorem præstiterit eiusque rem gesserit cui omni iure obstrictissimus est, & natura coniunctissimus, ad cuius amorem violentissima naturæ vi impellitur? Cur auferat rem filij, qui eum alere tenetur?

Universidad de Deusto
Biblioteca

tur, eiusque tutor est, non tantum iure, verum etiam natura? Cur naturæ legem violator transgredietur? Audio: vera hæc sunt, sed quid si pater, non vult naturalis stimuli rationem habere, sed ad vivum ius suum persequi? In id prodita sunt iura creati iudices, delecti prudentes magistratus, ut hos naturæ violatores non sine severitate coherceant, eius exemplo quòd ab Ethnico Iurisconsulto factum videamus, qui loquens de patre recusante tutelam filij; responsum reddit non solum de iure, verum sed etiam severam reprehensionem continens. Inquit enim in dicto .§. Lucius. *Contra naturales stimulos facit, qui adversus filium tentat uti excusatione.* Iudices oportet non solum punire homicidia, furta, adulteria, reliquaq, maleficia: sed efficere, ut boni mores augescant, vitia decrescant, vtque pietate eorum opera ubique glisscente, homines non solum abstineant à maleficijs, verum etiam amplectantur honesta. Quod exemplum esset, iudicem lata sententia pronũtiare, patri salarium præstandum quòd filij rem gesserit? Non hoc summæ absurdum, planeq; barbaricum esset, non extiparet charitatem ex hominum mẽtibus? Exemplum Scithicum: imò prorsus demoniacum, pater deglubat filium, prædonem præstat, non pastorem, novum monstrum in ultimas orbis oras exportandum. Quæ erit reliqua charitas inter cives, quæ amicitia, quæ societas, quæ fides? Reijciunt nostri plurima, non quòd adversentur iuri scripto, sed quod absurda sint. l. nam absurdum. ff. de bonis liber. àt hoc, nihil potest esse absurdius: pater nollens benignum tutorem se filio præstare, sed conductitium, execrandus est, non audiendus: cum non præstet quod bruta præstant, nulla mercede, nulla premij spe.

17 ¶ Rursus patri decimam, non præstandam, probatur. Nam ex legis dispositione, pater tutor est filij impuberis emancipati. §. præterea si impubes. Institut. quibus modis ius patriæ potestatis solvi. Pater autem emancipans filium retinet dimidium ususfructus rerum filij, in præmium emãcipationis. l. iubemus. C. de emancip. liber. l. cum oportet. §. cum autem. C. de bonis quæ libe. Ergo cum ratione emancipationis sit tutor, sequitur contentum esse debere dimidio ususfructus, neque aliud dimidium decimandum: nam tutela, provenit ex emancipatione, & ex emancipatione habet dimidium ususfructus, quod multò magis est, quam decima fructuum.

18 ¶ His congruit id servandum pro lege, quod legislator si fuisset interrogatus respondisset, ut late tradit Ias. in l. Titius. ff. de liber. & posthum. glos. l. tale. §. fin. ff. de pact. Ego autem non dubito, quin si conditor huius legis interrogatus fuisset, an pater cui dimidium ususfructus lex relinquit, cum emancipat filium percipere debeat decimam pro tutela, supra dimidium ususfructus: quod habet ex emancipatione, responsurus fuisset, se non sensisse de hac specie, cum ex emancipatione quæ dimidium ususfructus patri dat, oriatur tutela.

¶ Hæc ratio me magnopere movet, nõ tam vi iuris scripti, quam æquitate quadã, quæ mirificè hoc casu adesse videtur.

19 ¶ Sed hic movebit alicui scrupulum Taurina constitutio. 48. definiens patrem adventitia omninò restituere debere filio emancipato, nulla parte ususfructus sibi retenta: sed responde illud verum quando filius ægreditur patriam potestatem, per matrimonium; non autem quando per emancipationẽ, ut ex verbis eius legis apertè colligitur.

20 ¶ Deinde cum filius sit sui iuris, per matrimonium oportet excesisse pubertatis annos, ut per totum titulum de desponsatione impuberum: nam si ante pubertatem duxit uxorem, pater etiam stante lege Regia, non tenetur restituere ei adventitia, cum matrimonium nõ valeat, ut per Bart. Alexand. & Ias. in l. si ante nuptias. ff. solu. matrimon. Quinimo neq; solvitur patria potestas. Et sic pater eius tutor est, cum illum habeat in potestate: quod si post pubertatis annos ducit uxorem, pater desinit curator eius esse, quoniam Iure Regio curatoris officium finitur matrimonio: ut in .l. 207. Stili. quanto ergo minus incipiet argumento. l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui; vel alieni iuris. Ergo præcedens argumentum urget non obstante lege Regia.

21 ¶ Postremò patri, non esse dandam decimã probatur in. l. 35. tit. 12. part. 5. cuius verba sunt: *Piedad mueve a las vegadas al ome, a recebir algun huerfano en su casa, y dale porende las cosas que le son menester, en recaudarle sus bienes:*

nes: y dezece despues, que este quiere cobrar lo que assi despendio, e dezimos que lo no puede fazer. Nota illa verba: *En recaudarle sus cosas.* Quæ de administratione loqui videntur, & tamen negatur repetitio: quod si hoc in extraneo definitur, quid sentiendum de patre, quo nemo magis diligit filium, ut in. l. fin. in princip. C. de cura. furio. præsertim tum hic non tractemus de expensis, à paretactis, sed de præbendo salario ratione administrationis: facit. l. si pater no affectu, cum ibi notatis. C. de nego. gest.

22 ¶ Vltimo facit quòd late docui supra capite. 2. num. 3. & num. 9. usq; ad num. 18. ubi pluribus rationibus demonstravi, filio administranti rem patris, non esse dandum salarium, nisi insignis utilitas, & augmentum aliud suadeant, lege ibi scripta. Quod si filius, qui nunquam censetur donare patri, ut in. l. si filius. C. de nego. gest. non aufert salariũ; generalitèr administratoribus cõcessum, quoniam filius est, quanto magis carebit pater salario tutoribus concesso, etiam si sit tutor filij? Nam pater magis diligit filium, quam filius patrem, & natura pater tutor est filij, alienumq; videtur ab omni ratione peioris esse conditionis filiũ gerentem negotia patris, quam patrem gerẽtem negotia filij, & quod filio negemus salarium, patri autem demus. Quamvis enim filius obedientiam debet patri, & non pater filio, tamen natura, pater genitus videtur, ad fovendũ, & tuendum filium, non vero è contra. Et magis naturale est patrẽ dare filio, quam filium patri, cum autem negetur salarium filio, negetur patri. Scio quæstionem hanc apud eruditos dubiam iudicari, illum tamen meo iudicio sufficere, quod est prorsus Christiana charitate, & gravitate indignum, omnia olere quæstum, & sordidam inuncandi artem sapere, præsertim inter patrem, & filium. Æquissimum est, ut pater gratis tueatur eum, quem proprio sanguine genuit, quod si recuset dignus est, qui ex hominum cõmercio explodatur, tanquam naturæ mõstrum communis sensus expers, brutum animal, sub humana specie latens.

23 ¶ Præterea, quòd patri non sit danda decima, probatur: quoniam emancipato filio impubere, pater ex lege duo habet, tutelam scilicet, & dimidium ususfructus in præmium emancipationis, ut supradixi. At pater usufructuarius tenetur facere expensas necessarias in rebus adventitijs, ut in. l. fin. §. ubi autem. C. de bon. quæ libe. l. 1. C. de bonis mater. ibi, *Sumptus ex fructibus faciet*, & ibi notant Bart. num. 3. Bald. Angel. & Corn. & Pinelus, nu. 68. Barto. l. 1. §. 1. nu. 1. ff. usufructuar. quemadmodum caue. Gozadin. consi. 94. Paul. Montepicus, in l. Titia cum testamento. §. Titia cum nuberet. quæst. 58. ff. de leg. 2. Ravena singul. 60. Bart. l. fin. ff. de usufruct. lega. Hoc argumẽtum protuli ad persuadendũ non ad evincendum: respondebit enim quispiam, teneri ad expensas eius partis, in qua habet usumfructum.

24 ¶ Postremò facit quod non est prudentis viri pati affectum naturæ esse otiosum, legimus nullum esse amorem, qui vincat paternum. l. fin. in princip. C. de cura. furio. l. quidam cum filium, & ibi Angel. ff. de hæred. institu. Rursus Bald. in l. præcibus col. 11. versi. tertio hoc probatur. C. de impub. & alijs substit. scribit quòd si amicus amico vult bona, multò magis pater filio. Præterea idem Bald. consi. 35. incip. pater filio col. 1. lib. 3. scripsit quod pater præsumitur filio providere non gravare. Et amoris paterni, & materni ardor est inæstimabilis: ut inquit Bald. in l. præcibus col. 5. versic. quid ergo si petijt. C. de impub. & aliis substitu. Marian. consi. 5. pro sequẽdo, col. 4. versi. vigesimo probatur. Et pater censetur ardenti desiderio diligere honorem, & incrementum prolis suæ, ut inquit Bal. in cap. super eo. post princip. de testib. de amore autem inter patrem, & filium videndus est Alciat. de præsumpt. reg. 1. præsumpt. 1. Cephal. consi. 164. num. 21. Riminal. Senens. consi. 261. nu. 39. volum. 2. Ioan. de Amicis consi. 144. nu. 3. Curtius seni. consi. 46. num. 6. & de effectu amoris. Petrus de Mõcad. in addit. ad Crotũ tract. de testibus. 4. part. num. 128. & latius per Tiraquel. de legib. connubiali. l. 2. num. 7. & in l. 7. num. 22. & in l. 9. nu. 84. cũ pluribus sequentibus, & in l. 12. nu. 44. & in l. 14. & in l. 15. quasi per totũ, & in l. 16. num. 47. & Ioann. de Lignan. in tractat. de amicitia. §. dubitari. Et naturalis stimulus hortatur parentes ad filiorum æducationẽ. l. 1. §. taceat. C. de rei uxor. actio. §. fin. Institit. de noxalib. Sic Bal. in Authent. ex causa colum. 7. versicul. secundo accipio. C. de libe. præte. vel exhære. scribit quòd qui naturalem erga liberos charitatem nõ curat, videtur habere morbum cerebri. Artaxerxes Persarum Rex, Regnum Dario filio

Universidad de Deusto
Biblioteca

cesſit, maiori ſcilicet afficiebatur gaudio videns filium Regno conſpicuum, quam ſi ipſe illud poſſideret, ut ſcribit Iuſtinus in initio libri decimi. Eſt quidē hic affectus naturæ, etiam brutis animantibus inſitus, ut ſcribit D. Ambroſius in Hexamerō lib. 6. c. 4. his verbis: *Natura hoc beſtijs infudit, ut catulos proprios ament, fœtus ſuos diligāt*, & paulò poſt, *Quæ fœra pro catulis, non ipſa potiſſimū ſe offerat morti. Quæ fœra ſuos in numeris, licet obſeſſa cuneis armatorū, non ſuis viſceribus tegat? Ingruat licet telorum ſeges, illa tamen parvulos ſuos muro ſui corporis ſeptos immunes præſtat, periculi.* Sic Bald. in l. 1. col. 5. verſic. expedita eſt. C. unde vi. ſcribit bruta animalia, ſalutem filiorum quadam naturali iuſtitia tueri, & defendere. Filius & pater una eademq; perſona cenſentur argum. l. in ſingff. de liber. & poſth. l. nam, & ſi parentibus. C. de inoffi. teſtam. ideò iniquum eſt, cum filio agere, ut cum extraneo.

25 ¶ Vltimo facit quòd licet medicus curans ægrotum invitum, poſsit petere ſalarium, hoc non habet locum quando eſt propinquus, ut notat Corſetus in ſingularibus. verbo *Expenſa*. 1. quod neſcio an ſit ſatis tutū

26 niſi eſſet pater. * Quanvis pater expendēs in curando filio, repetere velle in dubio cēſeatur, niſi poſsideat filij bona materna, nā tunc videtur facere tanquā adminiſtrator, ut in l. 2. & ibi Bart. ff. de petit. hæredi. De eius conſi. 616. nu. 4. & donatio non præſumitur niſi cum ſanguine, alia cōcurrāt, ut per Bart. Alexan. & Laſ. in l. quæ dotis. ff. ſolu. matrim.

27 ¶ Non obſtant ex adverſo prolata. Primo nō obſtant verba huius legis: nam illa verba, *Quedare ſin padre, o ſin madre*: non probant q̄ carens patre habeat matrem, neq; rurſus quòd carens matre habeat patrem, tutor enim datur pupilliis, ſive careāt matre, ſive patre, ſive utroq;: quod autem lex non loquatur quando mortua matre patre ſuperſtes eſt, probatur ex verbis ſtatim ſequentibus: *Los parientes mas propinquos recibam a ellos, &c.* Quod ſi mortua matre cognati proximiores tutores ſunt, ergo nō erat ſuperſtes pater, alioqui ipſe tutor eſſet, non vero propinquiores cōſanguinei, neq; obſtat ſi quis obijciat illa verba: *Los parientes mas propinquos*: comprehēdere patrem, quia nullus eo proximior filio; ſed interpretatio non quadrat verbis legis. Inquit enim: *Los parientes mas propinquos*, in plurali, nullus autē preſumitur habere plures patres, neq; cōiugis adulterium præſumitur: ut in l. miles. §. defuncto. ff. ad leg. Iul. de adult.

¶ Niſi in caſu ab Anton. Gomez poſito in l. 80. Tauri, nu. 60. & infinita genera probationum adulterij vide per Ioſeph. Maſcard. in tract. de probatio. 1. tomo. cōcl. 57. cum ſeptem ſeqq. Rurſus communis uſus loquendi, non admittit, ut illa verba ſignificent patrem. His enim verbis *Los parientes*, non ſignificamus patrem, vel matrem, ſed remotiores conſanguineos; ſic dicimus, *Pedro tiene muchos parientes*, & ex tali familia, *ſon muchos parientes*, & cum dicimus, *Pedro tiene muchos parientes*, non ſignificamus patrem illius, quòd probatur in l. 5. tit. 16. part. 6. ibi: *Si la madre caſare, de al moço al pariente mas cercano.*

28 ¶ Præterea q̄ verba huius legis tale quidpiam, non probent, probatur: quoniam pater non poteſt eſſe tutor filij, niſi ſit emancipatus: ut in §. 1. Inſti. de legit. parē. tutel. & §. 1. Inſti. de fiduci. tutela. Filius autem ſemper præſumitur eſſe in poteſtate patris, ut per Doctores in l. ſi emancipati. C. de collatio. A ut ergo filius ante mortem matris erat emancipatus, & iam pater ante matris mortem erat tutor eius, neq; oportebat legem hanc providere, ut pupillus habeat in tutorem unum ex proximioribus conſanguineis, cum iam patrem haberet tutorem. Aut emancipatus eſt poſt mortē matris, & hoc caſu non loquitur hæc lex. Primo quoniam non præſumitur emancipatio: neq; in hac lege ſit eius mentio; dein de quoniā repugnant verba legis, quæ ſtatim mortua matre dicit, propinquiores eſſe tutores pupillo, ergo non loquitur de patre, qui non poteſt eſſe filij tutor, niſi ſit emancipatus; filius autem pupillus non poteſt emancipari, niſi ſervatis certis ſolēnitatibus, ut in l. iubemus. C. de emanci. liber. Ne autem ſolemnitates non præſumūtur, ut per Doctores in l. ſciendum. ff. de verbo. oblig. Cum ergo in hac lege nulla fiat mentio emancipationis, neq; verisimile ſit illam ſtatim mortua matre adfuiſſe, & emāncipatio non præſumatur, palàm eſt verba legis nō quadrare perſonę patris. Quid ergo ſignificant illa verba, *Sin padre, o ſin madre*. Nimirum non loquūtur de uno, & eodem pupillo, ſed de diverſis; alij enim deficit mater, alij pater. Quod autē loquatur in diverſis pupillis, probatur, ex verbis huius noſtræ legis cuius initiū eſt: *Si algunos huerfanos quedaren ſin edad.* Quā quā fateor poſſe intelligi de pluribus pupillis, ex eodem patre prognatis, vel de uno, & eodem pupillo, ſive moriatur pater, qui ſolum ſuperſtes eſt, ſive mater quæ tantum ſupereſt. Rurſus hanc legē non loqui in patre, probatur ex l. 3. ſtatim ſequenti. tiulo. 2. lib. 3. Fori, quæ incipit, *ſi el padre.*

¶ Non obſtat ſecundum argumentum: nā maximè convenit prudentiæ, & gravitati, patrem tueri filium gratis, neque petere ſalarium, quod in extraneo æquum, & rationabile eſt. Præſertim, cum pater emancipans filium ex emancipatione tutor ſit, & ex emancipatione retineat ſibi dimidium vſusfructus, ut ſupra dixi.

29 ¶ Non obſtat auctoritas Boeri, Pyrrhi, & Molinei; ipſi enim dicunt apud Gallos etiam patrem tutorem ex lege lucrari fructus, quia ita lege cavetur: tamen etiam, ſi apud eos hoc lege cautum ſit, non ſequitur legem ſuam eſſe iuri conformem, neque exemplis eſt iudicandum, ut in l. nemo. C. de ſentent. & interlocut. omn. iudi. de quo, vide Bartol. in Rubr. C. quæ ſit longa conſuet. & in repet. l. de quibus. num. 2. oppoſit. 4. de legibus, Menchac. de ſucceſſionum progre. lib. 1. num. 52. Roland. conſi. 70. num. 18. lib. 1. Guido Papæ, quæſt. 29. Craveta conſ. 144. in fin. & 168. Burſat. conſil. 32. num. 26. & conſilio. 56. num. 45. Burg. de Paz, in prohem. legum Taur. 2 num. 225.

¶ Non obſtat quartum, quod protuli ex Caſſaneo, quoniam ipſe citat legem apud ſuos Burgundiones, de ea relatam, non autem definijt rem ex decretis Iuris Civilis, neque ex ratione, ſed ſequitur legem apud ſuos de ea re vigentem.

¶ Non obſtat, quod lex generalitèr loquēs, generalitèr præſtanda, id enim falſum, quando ratio, & mens legis adverſantur; ut in l. his ſolis, ibi: *ſatis tacitè cautum putamus*. C. de revoc. donatio. Non obſtat, quòd pater tutor non debet eſſe peioris conditionis, quam tutor extraneus, quoniā hic non eſt pater peioris conditionis, ſed filius eſt melioris conditionis, quam ſi haberet tutorem extraneum. Neque pater dici debet peioris conditionis, quòd legem naturę impleat, & filium non expilet.

¶ Nō obſtat, quòd pater tutor videtur expendere, animo repetēdi, id enim falſum, quando expendit in rem, ad quam de iure eſt obligatus, ut ſupra probavi. Deinde adminiſtrare, non eſt expendere, ut ſupra docui, neque repetit expenſas pietatis causa factas. Non obſtat, quòd mater repetit expenſa, in acceptando tutelam, quoniam illud debet intelligi in expēſis extrinſecis, ut notant in l. 1. & 2. C. de negot. geſt. At adminiſtrare non eſt expēdere, & nullas expenſas factas, lege cogente repetit.

¶ Non obſtat, quòd pater tutor præſtare, & facere debet, quæ cæteri tutores præſtant, quoniam ad id peculiaritèr, & præciſè cogitur, peculiari quadam coactione, & étiā ſi adminiſtratio dici poſſet expenſa, nō poteſt pro ea precium petere, cum faciat lege cogente. Deinde labor tutoris extranei, liberalis dici poteſt, cum natura ad eum nō teneatur, at pater tutor, etiam ſi maiora onera ſubeat, non ſatisfacit obligationi, qua filio obſtringitur, iure diuino, & humano.

30 ¶ Non obſtat, quòd filio laboranti in re patris, datur ſalarium. Filius enim licet debeat obedientiam patri, non debet operas artificiales, ut dixi cap. 2. nu. 12. At pater, præciſe, & peculiariter ſupra omnes tutores, cogitur gerere tutelā filij, ut ſupra dixi, ideò cū gerat lege peculiaritèr cogente, nō poteſt repetere, q̄ in filio liberalitèr, & ſponte præſtante, ſecus eſt. Deinde falſum eſt, filio dandum ſalarium, niſi inſignis utilitas, & augmentum rei paternæ eius induſtria proveniens aliud ſuadeant, vel niſi proprijs manibus laborarit, ut latè dixi ſupra capit. 2. num. 9. uſque ad numerum. 18.

31 ¶ Sed eſt quæſtionis, an filio curatori patris ſit danda decima. Supponendum autē filium, furioſo patri, vel matri dare curatorem, ut in l. furioſæ matri. ff. de cura. furio, & generaliter patri, qui rebus ſuis adeſſe, non poteſt, datur curator, filius, potius quam extraneus, ut in l. is qui, in prin. ff de tutor. & curator. datis ad his. Quid ergo danda eſt filio decima? æquidem ſupra capit. 3. docui curatori furioſi, & prodigi dandam eſſe decimam non minus, quam curatori adoleſcentis: tamen quòd filio curatori patris, non ſit danda decima, probatur ex his, quæ latè dixi ſupra capite ſecundo, numero. 9. uſque ad numerum. 18. ubi tandem (pluribus prolatis) ea potior ſententia viſa es, ut filio adminiſtranti rem patris, non detur ſalarium: niſi augmentum rei paternæ eius opera proveniat, vel magna utilitas aliud ſuadeat: vide ibi dicta. Non enim videtur conſultum

Universidad de Deusto
Biblioteca

eandem rem repetere, præsertim in eodē opere, tantum adde, quod scribit, Bal. cons. 316. lib. 4. num. 3. quòd pater, non debet filio mercedem pro obsequio, nisi fuerit debita, vel conventa, citat. l. obsequio. C. de nego. gest. Ex quo videtur, quòd cum filio negotiorum gestori denegetur salarium, vel præmium generalitèr dandum his, qui in re nostra laborant, ut dixi supra. c. 2. numer. 22. quòd etiam denegetur ei salariū generalitèr, ex hac lege concessum curatori furiosi, vel prodigi. Rursus suadetur, quoniam filius obedientiam debet patri. l. veluti. ff. de iusti. & iure. Et plus debet patri, quam pater filio, ut supra dixi: ergo, cū pater tutor, nō auferat decimam de bonis filij, videtur, quòd etiam filius non auferet decimam de bonis patris, cui omni iure est obstrictissimus. Deindè, magis absurdum videtur, filium pecuniam capere, pro administratione rei patris, quam patrem, pro administratione rei filij. Ergo, cum hac ratione patri denegaverimus decimā, videtur etiam deneganda filio.

32 ¶ Contraria tamen sententia videtur probari, quoniam filius curator patris, tenetur reddere rationem, ut notat glossa in d. l. is qui. ff. de tuto. & curato. datis ab his: quam ibi sequuntur Doctores. Firmianus de Episcopo, num. 64. & eam esse receptam testatur Pinelus in. l. 1. C. de bonis matern. in 2. part. num. 39. Idque generale est in filio, cui pater negotia commisit, nam ab eo poterunt fratres rationem exigere, licet exactio non debeat esse scrupulosa, sed ei debet credi in his, quæ verisimilia sunt, etiam si ratio non sit valdè particularis. & præsertim hoc servandum inter personas nobiles, nisi dicat quæ non sunt verisimilia, ut tradit Abb. cons. 12. col. 4. vers. 3. lib. 1. Corrasius in. l. frater à fratre, in. 2. part. nu. 7. & ibi Crot. nu. 19. ff. de condict. indebi. Deci. cons. 255. col. 1. Soc. 192. nu. 5. & cons. 213. lib. 2. Soc. 65. col. 1. lib. 1. & consil. 40. nu. 2. lib. 4. Molin. in cōsue. Paris. tit. 1. §. 6. glos. 6. verbo, *des rendre*, num. 18.

33 ¶ Rursus, difficile videtur obtinere adversus hanc opinionē, ex latè traditis, per Fulgo. Alexand. Iaso. & Decium, post Barrol. & alios in. l. illud. C. de collatio. ubi dicunt, quòd filio administranti rem patris, est dādum salarium, præsertim, si res eius industria fiat melior, vel uberior: licet responderi possit, illud non admittendum, quando administrat nomine patris, ut ibi dixi. Sed replicari potest, nihilominus dandum salarium, ut ibi dixi: & ex eo, quòd ibi notant omnes de filio lucrante, cum pecunia patris, quòd ei sit danda dimidia pars lucri, ut lato sermone explicavi supra capit. 2. numer. 3. licet responderi possit, ut supra.

34 ¶ Hæc res ambigua videtur ex dictis, in loco supra citato, ideò, brevitèr casus minus dubios definiam, & quæ magis ambigua sunt eruditis excutienda relinquam, æquidem si res paterna, industria filij curatoris magnum accepit incrementum, non dabo ei dimidium lucri, licet in filio lucrante cū pecunia patris definiant Doctores dandam, in locis citatis. capit. 2. numero. 5. hic enim filius administrat nomine patris, & hoc casu cessat communis opinio, & totum acquiritur domino, vel patri: cuius nomine geritur, ut dixi cap. 2. nume. 8. item, non dabo dimidium lucri, quoniam hic, administrat tanquam curator, & curatori nullum est dandum salarium, ut dixi capite. 1. colum. 1. & licet hæc lex corrigat hac in parte ius commune, & dicat curatori decimam dandam, solum dat ei pro administratione decimam partem, neque est excedenda præfinitio legis, neque dandum dimidium, tamen licet non sit ei dandum dimidium lucri, dabo ei decimam fructuum. Tum ex generali dispositione huius legis, (quæ in curatoribus etiam est practicanda,) tum ex æquitate, ne filius curator videat fructum industriæ suæ, nulla re præcipua sibi retenta transferri ad fratres otiosos, alienum laborem spectantes, adversus dispositionem, & considerationem. l. cum oporteat. C. de bonis quæ liberis, &. §. 1. Instituti. per quas personas nobis acquiri. ibi, *Ne quod ex suis laboribus accesserit, hoc in alium proveniens luctuosum ei procedat*. Quæ æquitas, tot peperit dispositiones, in casu magis dubio, quas recitavi supra capit. 2. numero. 5. omnes enim Doctores, qui dant filio partem lucri, vel præmium administrationis, moventur ex hac æquitate, hîc autem non solum viget eadem æquitas, verum etiam urget generalis dispositio huius legis.

35 ¶ Si tamen res paterna nullum accipiat augmentum, industria filij curatoris, certè licet non creverit, dabo ei decimam, si defendendo rem paternam à calumniatoribus, vel lites explicando facilia reddidit, quæ

quæ erant involuta, abundè enim hoc magnum est lucrum.

36 ¶ Quod si neque rem paternam auxit, neque litibus fuit involutus, sed tantum rem paternam curabat, & patrem fovebat, colligebat fructus, & debita exigebat, & certè etiam huic, verisimilius, & probabilius, videtur dandam decimam: tum, ex generali dispositione huius legis, tum, quoniam si Doctorum traditiones, in simili specie inspiciamus, æquum esse censent, pensari laborem filij, collentis fundum paternum. Quod si labor culturæ unius fundi, aliquibus videtur dignus præmio, multò magis promæretur præmium, administratio tutelæ, quæ tot res, tot casus, tot pericula continet, ut dixi capit. 2. His accedit. l. si filius. C. de negot. gest. ubi filius gerens negotium patris, solvendo eius debita, censetur facere animo repetendi, & ita ibi notant Belapertica, Cinus, Butrigar. Rayner. Baldus, Salicetus, & Alexan. quamquam in patre, expendente pro filio alia ratio sit, ut in. d. l. Nessenius. Quod si filius gerens negotium patris, censetur habere animum repetendi, etiam si curator non sit, quanto magis censebitur habere, eundem animum, quando est curator? quo casu, etiam pater, qui alias non videtur habere animum repetendi, videtur illum habere, & velle repetere, si tempore quo expendit, erat administrator. Ex quo liquet differentiam esse inter patrem, & filium, pater enim non videtur habere animum repetendi, nisi administrator sit, ut in. d. l. Nessenius. ff. de negot. gest. At filius, semper videtur habere animum repetendi. l. si filius. C. de negot. gest. nisi contrarium probetur: & ita non est, ꝙ quisquam reprehendat, quòd aliter in patre, aliter in filio statuimus, ut probat. d. l. Nessenius.

37 ¶ Non obstat, quòd filius plus debet patri, quam pater filio, & quòd cum patri negemus decimam, etiam filio est deneganda: fateor plus debet filius, sed tamen magis diligit pater filium, quam filius patrem. Non obstat etiam, si quis objiciat, quòd dicta. l. si filius. C. de negot. gestis, non procedit in expensis factis lege cogente, & quòd etiam, si administratio tutelæ esset expensa, tamen quia suscipit illam, lege cogente, non potest repetere juxta dicta, supra numero decimo, sed respondeo, quòd Iure Regio, scilicet ex hac lege, pretium datur tutori, etiam si tenetur tutelam suscipere lege cogente, ut. l. 1. ff. de muneribus, & honoribus, & ita non est efficax argumentum, pretium non dandum, quia administrat lege cogente. Sed replicabit quispiam, cur definisti patri non dandam decimam? ea præcipuè ratione, quòd cogitur gerere tutelam. Respondeo, quia coactio patris, est maior, & violentior, & efficacior, quam coactio cæterorum tutorum; hæc autem coactio, tam peculiaris, non reperitur imposita personæ filij. Non obstat, quod est absurdum, haud quaquam enim absurdum est filium accipere à patre, tamen patrem accipere à filio, præposterum est, & absurdum, & adversus naturæ ordinem, ut in. l. nam & si parentibus. ff. de inofficio. testam. Hæc opinio mihi probabilior videtur.

38 ¶ Sed quid in matre tutrice, an est ei danda decima. Non remorabor vulgaribus lectorem, neque hæc quæstio eadem est cum præcedenti, præcipua enim fundamenta, quibus docui patri non esse dandam decimam hic deficiunt.

39 ¶ Primo enim mater non cogitur invita tutelam suscipere, ut in Authent. matri, & aviæ, & in loco unde fumitur. C. quando mulier. tutel. officio fungi potest, &. l. 3. titulo *De la guarda de los huerfanos*, quæ stat im sequitur post hanc legem, libr. 3. Fori, ex quo liquet, quòd in matre, non solum cessat illa stigida, & peculiaris coactio, qua pater cogitur ad suscipiendam tutelam, nulla obstante legitima excusatione, verum etiam coactio generalis, omnibus tutoribus imposita, in matre deficit. Ex hoc tria sequuntur. Primò, illud argumentum quo patrem privamus decima, scilicet, quòd expensæ factæ, lege cogente, non repetuntur, hic deficit, nam mater non cogitur. Deindè, minus laboris præfert, qui non cogitur, cogi enim nonnullum quidam est. Tertiò, quominus cogitur, & maior est eius liberalitas, eo magis digna est præmio. Præterea in matre tutrice deficit, quòd adest in patre, scilicet, quòd pater cum emancipat filium retinet dimidium usus fructus, quare iniquum videtur, ut carpat, quod reliquum est: at mater, nunquam habet usum fructum, quoniam non habet filium in potestate, ut in. §. mater. Insti. de adoptio.

40 ¶ His accedit, ꝙ mater tutrix, tenetur iurare utilia facere, & inutilia pretermittere

Universidad de Deusto
Biblioteca

iuxta l.fin.§.defensionem.C.de admin. tutor. & ita nominatim scribit Curtius senior, cons.66.incip.sapientèr.col.17.vers. modo ex istis elicitur. Capitius decis.50. numero.5.

41 ¶ Deindè mater non faciens inventarium, & non faciens sibi decerni administrationem, vel alios tutores, non petens, amittit hæreditatem filij, ut scribit Bart.consil.3. incip.an testamentum sit nullum. Curtius senior.d.consil.66.col.16. versiculo præterea adduco, argumento. l. sciant cunctis. C.de legitim.hæredi. & l.2.§. si mater. ff. ad Tertul.

¶ Ex quo vides (lector) quòd mater non solum tenetur servare in sua persona disposita in tutoribus, verum etiam amittit hæreditatem filij, si ea non observet. Cum ergo ita acritèr puniatur cessans, videtur præmio afficienda cum diligentèr gerit.

42 ¶ Cõfirmatur hoc, ex eo, quòd scripsit Baldus in l. precibus.col.6. versiculo, sed quid si mater. C.de impub. & alijs substitut. ubi inquit, quid si mater delatam sibi tutelam administravit utilitèr, non tamen servabit iuris solemnitatem dicit, q̃ punitur, quia non legitimæ gessit, citat notata. in l.2.§. si mater. ff. ad Tertul.

¶ Sic idem Bald. in l. matres. C. eo. titulo. versiculo nunquid mater, quærit quid si mater gessit negotia pupilli, diligentèr sollicitè, & utilitèr, ac si tutelam impetrasset sua (scilicet simplicitate decepta) an excusetur, adducit, quòd habito effectu, non curamus de modo, & quòd pupilli non interest, sed tandem desinit esse puniendam, quia debet solemnitèr accipere tutelam, iuxta glossam in d.§. si mater. & sequitur Curtius senior. d. consil. 66. col. 16. versiculo, & adduco, quod voluit idem Baldus, & colum. 18. dicit, quòd mater nõ servans solemnia, debet removeri: sed intra quantum debeat mater facere inventarium, ut non privetur successione filij, vide Bartol. l.2.§. confestim. ff. ad Tertul. Rodericus in repetitio. l. post rem. ib. 9. limita. ad legem Regiam, col. finali. ff. de re iudi.

43 ¶ Deindè mater tenetur reddere rationem administrationis, sive tutrix fuerit, sive non, Paulus. l. omnem. numer. finali. C. ad Tertul. Corne. consilio. 198. col. fin. lib. 1. & consil. 255. eodem libro, Baldus in. l. cum oportet. col. fin. C. de bonis quæ liber. Ancharr. consil. 317. incip. in causa quæ vertitur. Decius cõsi. 349. incip. consuluit excellentissimus Doctor, nu. 10. col. fin.

44 ¶ Et pro tali administratione bona matris sunt tacitè obligata, ut notatur in. l. pro officio, C. de administra. tutor. Decius d. num. 10. Socin. consil. 180. col. 1. lib. 2. Quinimò eius dos pro administratione retineri potest, donec reddat rationem, ut scribit Socin. consil. 180. incip. diligẽtèr pũcti narratione, nu. 1. col. 2. lib. 2. &. col. 1. Decius. d. consil. 349. num. 10. quoniam licet nõ admittatur retentio in dote, ut in l. una. §. taceat. C. de re uxor. actio. hoc non habet locum, quãdo dos est legitimè hypothecata, ut notat Socin. d. consil. 180. col. 2. libr. 2. Res enim hypothecata retineri potest ratione hypothecæ, iuxta notata in l. quamvis. C. de distractio. pignor. & in l. si non sortem. §. si centum. ff. de condict. indebi. & in l. fin. C. de commoda, & satis probatur in specie magis dubia, in Rubrica. C. etiam ob chirographariam pecuniam. Adeò autem mater tenetur reddere rationem, ut ei non prosit liberatio ab obligatione reddendi rationem, si dolum committat, vel reliqua possideat, ut notat Decius. d. cons. 349. col. fi.

45 ¶ Rursus, quòd mater debeat percipere decimam, probatur: quoniam pius facit, quam pater, neque enim mortuo viro admitti potest ad tutelam filij, nisi renuntiet omni iuri, & legum auxilio, & nisi obliget res suas, ut in Authen. ut sine prohibitione matres. §. quia vero. & in. l. fina. C. quando mulier tutel. officio fungi potest. l. 4. titul. 16. par. 6. Argumento autem rerum suarũ venit dos, licet alioqui prohibeatur obligare, vel alienare dotem, ut in Authent. sive â me. C. ad Vellei. ut prudentèr in hac specie probat Soc. d. cons. 180. col. 2. lib. 2.

46 ¶ Et vigore talis renuntiationis, qua renũtiat omni legũ auxilio, potest mulier personaliter capi, non obstante Authen. sed novo iure. C. de custo. reor. quæ dicit fœminam non posse in carcerem duci: ita docet Bart. in l. si quis sub conditione, num. 18. ff. de testam. tutel. Bartholomæus de Saliceto in Authent. matri & aviæ. C. quando mulier tutel. officio fungi potest. num. 14. & ibi Bar. nu. 13. Socin. d. cons. 180. nu. 2. lib. 2. Alex. Soc. & Ias. col. fi. in l. pleriq; ff. de in ius vocãd. Roma. in l. alia. §. elegãtèr. num. 11. ff. solu. matri. Ias. in l. penult. nu. 4. ff. si cert. peta. Platea, & Angel. in l. nemo carcerẽ. C. de exact. tribut. Matthæsila, notab. notab. 108. nota casum. Hippol. sing. 248. Decius in l. fœminæ. num. 74. ff. de regul. iur. Alexan. in additione ad Bart. in l. nemo carcerem, & ibi Platea col. penult. post Angelum. C. de exacto. tributo. Baldus in tractatu de carceribus. cap. 1. num. 3. Soci. reg. 259. Fallen. 7. & regula. 229. Fallen. 2. Guillielmus Mainerius in. l. quo tutela. nu. 138. ff. de reg. iur. Marian. Soci. in tractatu de citatio. artic. 5. num. 39. Rebuffus ad constitutiones Regias. 1. part. tit. de litteris obligatorijs, artic. 11. gloss. 3. nu. 32. Iaso. in. l. ad egregias. nu. 9. ff. de iure iuran. Ioan. And. Domi. & Franc. in c. 2. de iudi. in. 6. & ibi Ludovicus Gomez. nu. 13. Cifontanus in. l. 62. Tauri, & ibi Castellus in princ. Lup. nu. 3. Arius in l. 60. Taur. nu. 8. Novel. de dote. 7. parte. privil. 5. Boer. in rep. l. consentaneum. nu. 141. C. quomodo, & quando iudex, & dec. l. 349. col. pen. Et videtur sentire Rodericus in. l. 2. tit. De los govierros. q. 5. nu. 8. lib. 2. Fori, Ant. Gome. l. 14. Taur. nu. 11. Moventur omnes, quoniam mater, cum assumit tutelam, renuntiat omni iuri & favori sibi competenti, ergo cessat favor à iure inductus, ne mulier pro debito civili capi possit, ut in Auth. sed hodie. C. de officio diversi. iudi. & in. l. 62. Tauri. Ioan. Baptista Sanleverinus, in tractatu de debitore est specto, & fugit. q. 6.

¶ Sed, ut ingenuè proferam, quod sentio, hoc in matre tutum non est, ut infra dicam, num. 78.

47 ¶ Quod autem mater, ut sit tutrix, teneatur inventarium conficere, & renuntiare Velleiano, & secũdis nuptijs; notant Bart. Angel. & Saliceto. d. Authent. matri, & aviæ. Signorolus consil. 206. & consi. 218. mulier quædam Boerius, decisione. 124. num. 9. Bartol. in l. si quis sub conditione. ff. de testam. tutel. Angel. consilio. 325. pro decisione consultationis, versiculo super secundo dicendo, Anania, consilio. 100. Bald. §. nos. col. 9. versiculo sed pone, quòd mater sit data tutrix in testamento Instit. de Atilia. tuto. & in Authentica ijsdem. C. de secund. nupt. & in. l. omnem. C. ad Tertul. l. 3. tit. 7. lib. 3. Fori, Boerius in consuetudinibus Bituricens. titulo de iure personarum. §. 6. col. 6. Capicci. decisio. 50. Faber. in Authent. sacramentum. C. quando mulier tutel. officio fungi poss. Specul. titulo de tutore. §. nunc dicendum, versic. ut autem in his plenius instruaris Petrus Iacobus, titulo de actione tutelæ directa ante finem, versiculo ultra modo, text. & ibi gloss. & Bar. in l. 2. §. quod si pater eius. ff. ad Tertul. ibi: Nec legitimæ administrat. Ex quibus verbis apparet matrem debere administrare iuxta leges tutoribus impositas. Corneus consil. 164. incip. licet videatur, libro. 2.

48 ¶ Hæc autẽ (scilicet, ut renuntiet Velleiano, & secũdis nuptijs) conditionaliter requiruntur, in. d. auth. matri, & aviæ, ibi: *Si renuntiaverit secundis nuptijs, & Velleiano.* Et conditio videtur continere solemnitatem, non levem. l. Prætor. ff. de colla. bono. Abb. & Decius in. c. ex parte. 3. de appellatio.

49 ¶ Nec sufficeret una die accipere tutelã, & alia renuntiare, vel primo renũtiare, & alia die suscipere tutelam, gloss. in. c. ut circa, in verb. *præstito*, de electio. in. 6. Bal. ubi supra Lucas Pen. in. l. 1. col. 6. vers. 3. quæritur. C. de princ. agen. in rebus, lib. 11. Paul. & Iacob. in. l. alienam. C. de procurat. Cassaneus in cõsuetudinibus Burgun. Rub. 6. §. 6. verb. & *prendra*, num. 6. & Rub. 6. §. 4. verb. *la femme*.

50 ¶ Et illa debet observare, licet sit testamentaria, ut in. l. 4. titu. 16. par. 6. & ibi gloss. licet Iure Communi secus iudicet, Albe. col. 2. in Auth. matri, & aviæ. Ang. consil. 50. Boer. decis. 124. nu. 11.

¶ Deindè durior est conditio matris, quoniam pater per secundas nuptias, non amittit tutelam filiorum, ut in. l. 4. titulo. 7. lib. 3. Fori. l. generaliter. C. de secund. nupt. & ibi Angel. & in Authent. de nupt. §. sed quod sancitum est. collatio. 4. Bald. in Authent. eisdem pœnis, nume. 8. C. de secund. nupt. Boer. decis. 266. nu. 2. Imol. in. l. ex facto. col. 6. ff. de vulg. Corn. in. l. humanitatis. col. 2. Oldr. in. pub. & alijs substitu. licet contra scribat. Cassan. in consuetu. Burg. Rub. 6. §. 8. At mater per transitum ad secundas nuptias amittit tutelam, ut in Authen. sacramentum. C. quando muli. tutel. officio fung. pot. l. 5. tit. 16. part. 6. l. si tit. 7. libr. 3. Fori, etiam si sit tutrix testamẽtaria, ut notat Guid. dec. 1. Delphin. §. 29. ubi dicit hoc servandũ, etiam si testator dixerit, ut sit tutrix, per totam vitã. Boer. in cõsue. Bitur cen. tit. de iure personarũ. §. 6. col. 6. gloss. in. l. omnem. C. ad Tertul. & ibi Bart. Cinus, Alber. Sali. & Corne. Ang. §. actionum, num. 41. Instit. de actio. Bal. in Authent. eisdem pœnis. C. de secund. nupt. Alexand. in addition. ad Bartol. in. l. mater. C. ad Tertul. Petrus Ferrara in forma

Universidad de Deusto
Biblioteca

libelli, qua agitur ad reddendum ration. tutel.col.3.verficulo,& dixi eius tutelam, Boer.decis.124.nume.12.Abb.in.c.vxoratus.de conversio.coniugat.Barbat.consilio.11.in princip.lib.3.& consi.91.eodem libro. Et quòd amittat tutelam per secundas nuptias,etiam si sit tutrix testamentaria est magis communis, auctore Boerio, decis.266.nu.4.

52 ¶Quinimò,si solum asseruit se velle nubere,& fecit dari liberis alium tutorem,non recuperat eam,etiam si mutato consilio,nō nubat:ita docet Bald.in.d.Authent.Sacramentum.q.fin.& in.l.cum ancillis.col.fin. C.de incestu.nupt. & in.l.imperialis.in prin. versic. sed & si tales.C.de nupt. Bart.in.d. Auth.sacramētum: & consil.145.factum sic se habet, in.6.dubio, & in.l. si quis sub conditione.col.fi.vers.quæro,an statim.ff. de testam.tutel.Decius in.c.ex parte.col.3. versic.in glossa ibi soluta est tutela, de appellat. Et an recuperare possit tutelam filij, mortuo secundo viro, vide Decium in c.ex parte.col.3.de appellat. Hippoli. in.l. etiam si reddibitus. ff.de quæstio. num. 6. Bald.in.§.nos autem.versic. sed pone. Institutio.de Atilia.tuto. latè Boer. decisio. 266. col. 2.

53 ¶Neque solum amittit tutelam, verum etiam filij hereditatem si nupserit, & tutorem non petierit,ut in.l.omnem.C.ad Tertul. &.l.2.§. quòd si mater. ff. eod. titul. Decius cons.246.Et tutor ab ea nominatus,cū transijt ad secūda vota, non est necessario dandus,sed iudex debet inquirere, & eligere magis idoneum,ut notatur in.d. Authen.Sacramentum, scribit Bald. in.l. precibus.col.9. C. de impub. & alijs substi. Decius,in.c.ex parte.2.de appellatio. Aymon. consilio.190.num. 8. incip. quod in præsenti:de quo,vide Curtiū senior. consil.46.col.2.Bartol.in.l.credendum. in fine. ff. qui petant tutor. Baldus in.l. si quis sub conditione.ff.de testamen.tutel.Ioannes Garron.in Rubric.C.de secund. nupt. numero. 100.

54 ¶ Et filius non est alendus apud matrem, quæ secundo nubit, quoniam debet ali apud personam de qua non sit suspicio.l.1. &.2. C. ubi pupil. æduca.debe.lex autem diffidit de matre,quæ secundo nubit.l. lex quę tutores. C.de admi. tuto. scribit nominatim Franciscus Marcus,in decisio. Delphinali nova.131.Guido decis.529.

55 ¶Neque solum in his prædura est cōditio matris tutricis,verum etiā gravatur, quoniam secundus maritus tenetur de periculo tutelæ,si ipsa reliqua filio non reddiderit,vel aliquid malè gesserit, Regia.l.5.tit. 16.par.6.l.si mater.C.in quibus causis pignus taci.contraha.l. 2.C. quando mulier tutel.officio. fung.potest. l. 26. titulo. 13. part.5.Negusantius de pignor.2.part.mēbro.4.nume.19. cum duobus sequentibus, folio.25.Bal.in.d.l. si mater. declarat Bologninus, ibi in primis interpretationibus, Boerius in consuetudinibus Bituricensi,titulo de iure personа.§.finali.col.2. & in decisione Burdegalensi. 200. numero. 2.

56 ¶ Deindè, si ante redditam rationem, & petitum tutorem, secundo nubit post annum luctus perdit lucra prioris viri, & nō potest dare in dotem ultra tertiam: de quo tamen vide Ioan.Garron.in.l.1.in.3.notabili,& in Authen.eisdem pœnis,in verbo parit.versiculo subijcit,& in.l.hac edictali. col. 4. & ibi Bertrandum in repetitione.num.18.C.de secun.nupt. Boer. decis.201.num.2.

57 ¶Cum ergo mater tantum superet patrem labore,totque casibus sit obnoxia, tot casibus implicata,videtur decimā ei dandam, licet patri non detur.

¶Confirmatur hæc opinio: nam licet pietatis maternæ videatur alere filium, videmus, quòd mater repetit alimenta data filio, si protestatur, vel est tutrix. l. Nessenius.ff. de neg.gest. Doctores in.l.1.C.eo. titul.scribit Novell.de dote.6.part. privil. 3.Doctores per textum ibi in.l.Nessenius. ff.de negot.gest.& in.l.alimenta. C.eo.titulo.Beroius.quæst.11.col.2.Socin.consilio.5.col.fi.lib.4. quod intellige, ut ibi per eos.Cum ergo alimenta,rem conservandæ vitæ filij necessariam repetat, licet vitā filij habeat charissimam,videtur, quòd multo magis petere possit decimā, quòd multominus absurdum videtur, quam petere alimenta.

58 ¶Postremò facit,quòd mater tutrix in dubio non videtur expendere de suis.l.Nessenius.ff.de negot.gest.& ibi omnes Doctores, gloss. l. fin. verbo *intelligi*. C. de dotis promiss.Novellus de dote.6. part. privilegio.6.Lupus in Rubrica de donationibus. §. 66. numero. 14. Bosqueus de nuptijs, lib. 5. num. 34. Antonius Gomezius in .l. 51. Tauri, num.23. Beroius quæst.11. cum alijs citatis supra nu.5.qui promiscuè in patre,

in patre,& in matre negotiorum gestoribus, vel tutoribus loquuntur.

59 ¶Hęc sunt quæ istam partem videntur asserere,& profectò res est dubia, ideò, quæ verisimiliora,& minùs dubia sunt distinguendo referam. Distingue ergo. Aut mater tutrix actorem habebat cui solvebat pecuniam,ut rem filij curaret,& debita exigeret ꝙ fœmineum genus infirmū, & imbecillum est,& profecto æquissimum videtur matri decimā dari,præsertim si ampla non sit,& præsertim si protestata est tacite, vel expressæ se velle auferre decimam. Licet enim quando est tutrix non requiratur protestatio, quia lex præsumit velle repetere:ut in.l.Nessenius,tamen protestatio hoc casu utilis est,quia.l.Nessenius, nō habet locum quando expensa est modica, vel in personam filij,ut dixi supra, nu.13.

¶Hæc autem opinio,scilicet, ut auferat decimam hoc casu probanda videtur,quoniā tutores masculi tutelam gerere per se possunt, nimirū virili robore instructi, fœmina vero nisi per actorē difficillimè potest administrare. Et quando dat pecuniā actori,iam cum petit decimam, non tā petit præmium administrationis quam refusionem damni accepti ex pecunia expēsa, in administratione.Quod ei negandū non videtur,ut per totum. ff. de contra.& utili actio tutel.l. si quis à liberis.§.1. in fin. ff. de libe.agnosc.ubi repetit expēsa in alimēta.Et licet alij tutores huiusmodi expensas factas in actore petere nō possent, quia ex necessitate illa agere tenentur,& est expēsa intrinseca,ut dico cap.21.col.fi.quā suis expensis obire tenentur, ut in.l.suo victu .ff.de oper.liber.notant Bart.Cinus,& Alexand.l.1.C.de nego.gest. præsertim cū eis apud nos detur decima:tamen in matre saltem dicemus hac ratione ei dandā decimā ꝙ impossibile est,ut absq; sumptu pecuniario administret tutelā ꝙ ir viro secus est: & cū mater non repetat expensas factas in actore,certe æquum est,ut deducat decimā.

60 ¶Comprobantur hæc,quoniam nihil magis pium,magisq; conforme menti matris videtur esse posse,quam alere filium, attamen si expendat in eius alimenta potest repetere,& censetur habere animum repetendi,si est tutrix, ut in.l. Nessenius. ff.de nego.gest.& dixi supra. nu.57. ergo idem dicendum cum expendit in curando rem filij,quod non ita videtur gratum, & expetitum matri,atque eum alere nimirū absq; alimentis filius peribit quod supra omnes humanas calamitates matri lugubre, & acerbum est.

61 ¶Rursus comprobatur hęc opinio, quoniā nisi mater posset hoc casu petere decimam, oriretur inæqualitas inter filios, nimirum pupillus plus haberet,æqualitas autē inter filios habēda est,ut dixi in tractatu de non meliorādis filiabus cap.2.nu.56. & opinio quæ adducit filios adæqualitatem āmplectenda est,ut ibi dixi. At nisi matri decimam certè ex generali dispositione Iuris Civilis non consequetur expensas intrinsecas,eas scilicet quas ex natura officij facere tenetur,ut per Alexan.l.1. C.de negotijs gest.col.2.nimirum tutor, & tutrix tenentur exigere debita,tenentur administrare,hoc autem non est expensa,ut supra dixi nu.9.Licet enim opera dici possit expensa,& mereatur pręmium,ut dixi cap.2. num.14.tamen cum opera lege cogente,& ex necessitate præstatur,suscepto officio, non potest eius ratione peti prætium,ut in .l.suo victu.ff. de oper. liber. & docui latè supra cap.1.nu.16.& ideò licet mater constituat actorem ad administrandam tutelā filij,certe si res esset quam ipsa per se obire non posset,putà si mitteret actorem vel negotiorem gestorem, qui trabes,ligna,calcemq; emat,ad reficiendum domum filij, certè,etiam de Iure Civili reputabit has expensas,quia eas per se obire non potest, ut per totū.ff.de contraria,& utili actione tutelæ. Atsi actor constitutus est,ut otioiè quietus,domi sedens pecuniam ab offerente creditore accipiat,vinum,& triticum pupilli vendat,certè hæc per se obire fœmina nobilis potest,neque de Iure Civili ea conquietus exre pupilli quoniā annexa sunt ipsi tutelæ officio,quod gerit,& suis expēsis ea obire tenetur. Itaq; quotiens mater pecuniā expendit in administratione(non loquor de expensis factis in colendo rem, sed de expēsis factis in constituendo actorem vel gestorem)certè etiam si tales expē se non sint de Iure Civili repetibiles, præstant maximum æquitatis argumentū, matri petēti decimam,ne oriatur inæqualitas inter filios ex eo ꝙ ipsa solvit actori. Ex hoc infero ꝙ si actor prætium nō abstulit, vel paterno affectu administravit,ꝙ mater non tātum iuris habebit adversus filium, ut ex infra dicendis apparebit.

¶Si tamen mater nihil expendebat in administratione, sed tamē mortuo filio petit decimam

Universidad de Deusto
Biblioteca

decimam non à filio, sed à substituto filij defuncti, & profecto ei dabo decimam iam enim non carpit rem filij, & melius est, ut ipsa habeat saltem particulam hæreditatis filij, quam quòd habeat eã substitutus extraneus. Si tamen non mater sed hæredes eius peterent à filio decimam, & profectò eis concedenda videtur iam enim cessat absurdum quòd mater deuorat rem filij.

62 ¶Si tamen mater ipsa nullis factis intrinsecis expensis (intrinsecas voco, quæ fiunt in ipso actu gerendi) petat à filio decimã, & hic casus est magis dubius. Aquidem si filius erat pauper, ita quòd fructus essent necessarij ad eius alimenta matri nullam decimam, dabo: nam tenetur de suo alere filium egenum .l. si quis à liberis. §. pen. ff. de liber. agnosc. neque repetit hoc casu expensas glos. l. Nesse nius, & ibi Barto. & Alber. ff. de nego. gest. col. 2. Alexand. l. 1. num. 21. & ibi Ias. ff. solu. matrimon. Bald. & Salicet. in. l. neq; mater. C. de iure doti. Bart. Alber. & Bald. in Authent. res quæ. C. commu. de lega. Novel. de dote. 6. parte privilegio. 6. Ias. §. fuerat, num. 115. Insti. de actio. Boeri. decisione. 129. num. 3. & 4. cum alijs à me congestis in tractatu de non meliorandis filiabus. c. 11.

63 ¶Quod confirmatur quoniam, ut infra docebo. c. 10. quando omnes fructus sunt necessarij ad alimenta pupilli tutor etiã extraneus non aufert decimam: imò ea carere debet.

64 ¶Si tamen mater petat decimam à filio divite, nullis factis intrinsecis expensis, & videtur quòd nõ debeat auferre decimam: ex ratione reddita per Iurisconsultum in .l. amicissimos. §. Lucius. ff. de excusa. tuto. ubi pater carèt privilegio in evitando onere utili filio: tenetur enim illud suscipere non obstante omni privilegio, oponere enim privilegium ad effugiendum onus filio utile, dicit Iurisconsultus quod est adversus naturales stimulos, mater autem non minus diligit filium quam pater neq; minus acer est in ea naturalis stimulus, iuxta illud Esaiæ cap. 49. *Nunquid oblivisci potest mulier infantem suum, ut non misereatur filio uteri sui?*

¶Deinde urget quòd administrare tutelam non est expensa: præsertim quòd loquimur quando mater nullas faciebat expensas intrinsecas, tantum administrabat, & cum mater nullas fecit expensas videtur tractare de lucro, non autem de sarciendo damno sicut quando repetit alimenta quæ pecunia constant, tunc enim non est iniquum, ut reperat alimenta quæ pecunia constiterunt, hic autem nullam pecuniam expendit, quare æquissimum videtur, ut mater hoc det stimulo naturali, ut gratis administret, cum Iuris consultus eius ratione imponat patri onus quanto magis dicet, ut abstineat à lucro.

65 ¶Deinde urget quòd etiam si administratio dici posset expensa: mater non repetit expẽsas factas in personam filij, sed fateor responderi posse, illud verum quãdo facit lege cogente, sed tamen mater non cogitur tutelam suscipere.

¶Rursus urget quòd mater non repetit modicas impensas, ut notant omnes in. l. 1. & in. l. alimenta. C. de nego. gest. Administrare autem tutelam, neque minima, neque magna expensa est. Præterea ita nominatim docet Cassane. in consuetudinib. Burgund. rub. 6. §. 7. num. 1. Sed ille ius Gallicum refert.

66 ¶Vltimo hæc opinio propugnatricem habet æquitatem potentissimam, in iudicijs patronam: nemo enim nõ iudicabit absurdum matrem carpere rem filij quẽ genuit, educavit, & in utero gessit.

67 ¶Sed ex adverso (quòd matri sit dãda decima) urgent omnia supra producta, & q̃ mater neque usum fructum, neq; quicquã aliud habet in rebus filij ullo tempore. Et quòd non cogitur eius tutelam suscipere, ideò tutior opinio videtur, quòd matri sit danda decima si filius sit dives. Hæc nova sunt, & à nullo hactenus tractata: ideò si quid minus placet ignoscet lector cãdidus, satis est fœlicioria ingenia excitasse. At vide de Socin. cõs. 180. nu. 5. lib. 2. ubi docet, an matri tutrici sint danda alimenta. Sed videtur loqui de alimentis, quæ dari solent propter retardatam solutionem dotis: quã ibi filij retinebant propter reliqua administrationis.

68 ¶Et an mater nubens consentientibus filijs amittat tutelam: vide Boerium, decisione. 185. num. 22. An autem maritus relinquens uxorem dominam, & administratricem, videatur ei relinquere tutelam filiorum vide Fabr. in Authent. matri, & aviæ Bald. consi. 429. lib. 4. Specul. tit. qui filij sint legitimi, versi. quid si aliquis Boerius decisione. 124. col. 2. Cin. l. 1. C. si secund. nupse. mulier. Aretin. consi. 66. col. 2.

¶Quid autem si dixit relinquo filios sub potestate matris, an videatur eam tutricẽ constituere, vide Bald. in. cap ex parte, in fin. de appellatio. & ibi præpositi. in. 3. notabili. Francum, & Decium ibi, Boerium d. decis. 124. nu. 6. Quid autem, si dixit relinquo filios, in manibus matris, an censeatur tutrix testamentaria, vide Boer. ubi supra. Ias. in. l. manumissiones. col. 1. per illum textum. ff. de iusti. & iur. Socin. in. l. qui duos. in. 2. notabili. ff. de rebus dubijs.

70 ¶Rursus adeò proprium est matrem tueri filium, ut etiam si mulier ex statuto prohibeatur facere contractum absque certa solemnitate, non prohibetur assumere tutelam filij, de qua re, quia contraria videtur opinio verior, & receptior, vide Rapha. Com. & Iacobum Puteum in. l. apud Iulianum. §. 1 ff. quibus ex causis. in possess. eatur. Tiraq. post leges connubiales. glossi. 5. num. 176. Alciat. in . statu præsumptio. regula viti. præsumptione. 52. nu. 6. Baldum Bartolinum cognomẽto Novellum in Rubrica. ff. de verb. oblig. col. penult. & ibi Gabaulã, col. 29. versi. item per hoc videtur.

71 ¶Et an tutor datus à patre præferatur etiam in bonis maternis dato à matre, vide Roma. consi. 189.

72 ¶Et an mater excludatur à tutela, per avum. vide Corne. consi. 129. lib. 1. Bart. l. si quis sub conditione. col. 4. ff. de testament. tutela. ubi dicit, quòd mater præfertur tutoribus legitimis, & dativis, & etiam avo paterno, de qua re, vide Boerium in consuetudinibus Biturices. titulo de iure personarum. §. 6. col. 4. Alexan. consilio. 215. libro. 1.

¶Item mater potest esse tutrix filiorum, non solum mortuo marito, sed etiam eo vivo, si maritus per captivitatem desinat habere filios in potestate, ut in. l. fin. C. de sentent. passis, ita Bartol. in. d. l. si quis sub conditione. in fine. Bald. in. §. nos autem. Institutis. de Attilia. tutor. Boerius ubi supra.

73 ¶Et mater, non solum est tutrix filij pupilli, sed etiam curatrix bonorum filij absentis, ut per Bal. consi. 9. lib. 2.

74 ¶Item matre ad secunda vota transeunte, an ad paternam aviam, an verò ad maternam tutela pertineat, vide Baldus consil. 260. lib. 4.

75 ¶Et an pater possit privare uxorem tutela filij, vide Bald. consil. 408. lib. 2. text. in d. Authent. matri & aviæ. Seguram in rep. l. cohæredi. §. cum filiæ, fol. 37. fuorũ öpẽrum. Et an sit tutrix, etiam si non servet conditionem apposita à marito, ut nõ administret absq; consensu fratrum pupilli, vide Bald. consilio. 229 lib. 4. Et an mater non petens tutorem amittat successionem si maritus id permisit, vide Bald. consil. 392. libro. 4. Et an mater teneatur petere, ut tutores dati filio administrẽt, vide Bal. consilio. 403. libro. 4. & quæ dixi capit. 2. numer. 47.

76 ¶Et an mater præferatur tutoribus testamentarijs, vide Bar. in. d. l. si quis sub conditione, Bald. d. consil. 403. lib. 4. Boeri. in consuetudin. Bituricen. §. 6. col. 4. Albe. in l. matri. C. quando mulier tutel. offic. funge. post. Et si non idoneos tutores petit filijs, non censetur dolo, sed bona fide fecisse, auctore Bald. in. l. precibus. C. de impub. & alijs, Tiraquel. in. l. si unquam. in princ. legis, nu. 9. C. de revo. donatio.

77 ¶Et an datus à matre administret patre invito, vide Affict. in constitutio. Siciliæ, titulo de iure Baljj, num. 10. Et debet petere curatorem, etiam ventri, aliàs amittit successionem, ut per Odofre. in tractatu de curatore bonis dando, nu. 9. Et an à matre petitus alijs omnibus præferatur, vide quę dixi supra, & adde Boerium. q. 66. num. 6. Et quòd mater inops initio tutelæ, & postea dives non præsumatur dilata de bonis filij, vide Gozadinum consil. 94. num. 14. Cremen. inter consilia Alexand. conf. 64. nume. 14. lib. 4. Et quòd mater luxuriosæ vivens, amittat tutelam vid. l. fin. C. quando mul. tut. offic. fung. poss. Bald. in Authent. sacramẽtũ. C. eodem titulo, Specul. titulo de actore versicul. item excipitur, Lup. in Rub. de donat. §. 67. nu. 16.

78 ¶Non est omittendum, quòd non est verũ matrem capi posse ratione tutelæ. Licet enim id asserant viri tantæ eruditionis citati, num. 46. tamen ius & æquitas adversantur. Mater enim etiam ratione tutelæ, non potest conveniri, ultra quam facere possit, non obstante generali legum renuntiatione, ut in. l. sunt qui. ff. de reg. iur. notat Bart. l. si quis sub conditione, num. 20. ff. de testam. tutel. Antonius Gomezius in l. 14. Tauri, num. 11. quòd si non potest conveniri in plus quam facere possit, certè capi non potest, ut per Alexand. l. Centurio. nu. 25. ff. de vulga. & pupilla. glos. in. liber captus, & ibi Bald. in. fine. C. de capt. Baldus. l. 1. col. fi. C. qui bonis ceder. poss.

Aretin.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Aretin.in.l.maritum.§.elegantèr col.2.ff. solu.matrim. Neq; obstat renuntiatio omnis iuris,& fauoris, facta in assumptione tutelæ: quoniam cum lex cõcedat matri beneficium, ne conveniatur ultra quã facere possit: & concedat illud propter reverẽtiã quam ei filius debet iuxta domini præceptũ, *Honora patrem tuum, & matrem tuã*; certè beneficium cõcessum propter debitam reverentiam non tollitur renuntiatione: ut in.l.alia.§.elegantèr.ff.solu.matrim. & ita quòd mater capi non possit, docet Barba. in cap.Iator.num.4.de pignoribus, per textum in.c.2.de iuramen.calũniæ.lib.6. Perpos. Alexan.in cap.ex parte enim, nu.11. de appellatio. citat Alber.in.l. ubi adhuc .C.de iure dotiũ. Hippoli.practica criminali.§.attingam.nu.65. Ioan. Baptista Sanseverinus in tractatu de debitore suspecto & fugitivo. q.5.nu.26. Petrus Plaça, qui apud Salmanticenses Pontificij iuris professor fuit, in suo epitome delictorũ, lib.1. cap.32.nu.12. Andræas à Pomate in additione ad Bart.in Authent. matri, & aviæ, Gomezius in cap.2.nu.22.de iudi.lib.6. Ioan.de Monte Sperelo.in.h.pleriq;.ff.de in ius vocan. & ibi Socin.nu.40. Covarr. variarum resol.lib.2.c.1.num.3. & probatur in cap.2.§.fin.de iudi.lib.6.ibi, *Etiamsi adhuc voluntas accederet earundem.* Et facit.l. patronus.ff.de re iudi. & hanc partem probat Covarru.in repet. c. quamvis pactum in.2.parte princ.num.7. & doctissimus Ferdinandus Vasquius, in tractatu de successio.creatio.lib.§.§.22.limitatione.18. num.82. Neque enim ius reverentiale potest pacto remitti.l.alia.§.elegãter.ff.solu. matrim.ubi Alexan.col.1.Cin.in.l.nec honorem.C.de Episcop.& cleri.

79 ¶Et an pater sicut est legitimus tutor sit etiam legitimus curator filij, vide Barto.l. amicissimos.§.Lucius.ff. de excusa. tuto. & in.l.sed & milites.§.iam autem.ff.de excusa. tuto.

80 ¶Et q detur curator filio propter malos mores patris: vide Bart.l.fin.num.2. C. de senten.passis. & q pater etiam debitor filij, possit esse eius tutor, vide Bart. in Authent.ut sine prohibitione matris, num.5. Alber.in Authen.aninoris debitor.C.quãdo mulier tutel.officio fungi.posit.

81 ¶Et an habenti patrẽ possit dari curator: vide Bart.l.fin.§.fin autẽ.C.de bonis quæ libe.Iacobin. in.l.1.in.1.lectura.nu.17. &.18.ff.de iurisdict. omn.iud.c.

82 ¶Et patre, ad secunda vota trã seu nupt apud quem debeat pupillus ali, vide Curtium iuniorem consi.94.num.2.lib.2.

83 ¶Et an pater præferatur matri, petenti administrationem vide.l.2.&.l.fin. C. quan. mulie.tut.offi.fun.poss.glos.Fab.Cin.Bar. Bald.& Salic.in Authent. matri, & aviæ, co.tit.etiam si pater consentiret matri, ut haberet administrationem.l. qui aliena.§. quanquam,& ibi Bald.& Bolognin.in secundis interpret.ff.de negot. gest. Nam revera pater præfertur, nisi sit naturalis, quia tunc mater præfertur, autore Bart.in d.Authent.matri.Bald.in.d.l. si quis sub conditione, col.4.vers. quid si pater est.ff.testa. tutel.Bald.§.nos autem col.4.Insti.de Atilia.tuto.& consi.194.col.1.lib.3. & in.l.fi. & in Authent. ad hæc.C. quando mulie. tut.offi.fun. not.Boer. in consuetud. Bituricen.titu.de [illegible] persona.§.6.col.4. vers. hæc consuetudo. Quæ [illegible]am in patre spurij, vide Aret.hcum in [illegible] nu.4.ff.de pact. Bart.& DD.in.d.Authent.matri,& aviæ. Et q pater possit esse legitimus administrator,& simul curator, vide casum, per Parisium consi.109.nu.7.&.8.lib.3. Hæc loca indicare breviter visum est, quoniam eorum tractatus est quotidianus.

84 ¶Sed illud notandũ, q si pater iusit filios suos æducari, seu ali, penes matrem, certè matri censentur tacitè relicta alimenta, iuxta notata per Bald.in.l. si mulieri. ff.de usufruct.accrescen.& in.l.fin. C. de æ dict. D. Adria.tollen.ubi scribit, q si pater reliquit uxori habitationem cũ filijs, q tacitè videtur ei legare alimenta, & utrumque sequitur Cremen.singulari.66.incipiente testator iusit: quod potius ex vulgato usu loquendi, quam ex verborum vi, significari videtur. Et qua pœna puniatur mater, quæ non servat solemnia, vel se ingerit absque decreto iudicis, vide Curti.senior, cõsi. 66.col.17.& dico infra cap.12.num.16. versic. præterea longe.

SVMMA.

1 Decima, an danda tutori cui relinquitur legatum, in testamento.
2 Fratri tutori, an danda decima.
3 Fratris opera, an censeatur gratuita.
4 Lex dans tutori fructus, est restringenda.
5 Fratri tutori danda decima.& nu.6.
7 Fratris opera nunquam censetur gratuita.
Idem in opera filij fratris num.8.
9 Frater, nunquam videtur expendere animo donãdi.

Do-

10 Donatio non præsumitur ex sola sanguinis conjunctione, nisi alia concurrant.
11 Frater nunquam præsumitur velle donare, præsertim si est tutor, vel curator fratris.
12 Frater tutor tenetur reddere rationem, & facere inventarium.
13 Patruus tutor aufert decimam.
15 Frater, est legitimus tutor fratris, & ubi primum habet ætatem ad gerendam tutelã fratris, desinit esse tutor, ille qui à iudice datus est tutor fratri.
16 Soror, an privetur cõmodo substitutionis, si fratri tutorem non petijt.
17 Legatum relictum tutori, an sit habendum, à tutore loco decimæ, & nu.35.
Legatũ relictũ non minuit portionẽ debitã legatario, quãdo nõ debet ipse testator, sed eius hæres.
18 Legatum non compensandum cum lucro debito, si debetur ratione oneris.
21 Legatum tutori relictum censetur relictum, in præmium administrationis.
22 Tutor non administrans, amittit legatum sibi relictum, & an amittat substitutionem fideicõmissariam. nu 23.
24 Tutor, cui relinquitur legatum, cauere debet, se illud redditurum, si non administraverit.
25 Legatum semper compensandum cum debito, si ea fuit mens testatoris.
26 Expensæ ad solvendæ administratori, si ei datur salarium. remissiue.
27 Legatum relictum executori, videtur relictum ratione laboris.
28 Legatum ab uxore marito qui lucrari debet quartã partem dotis, computatur in quartam.
29 Legatum, à patre filio, computatur in legitimam.
30 Legata relicta hæredi, imputantur in falcidiam.
31 Legatũ relictũ executori, computatur in decimam.
32 Legatum filio, vel servo tutoris, an computandum in decimam.
33 Legatum computatur in decimam, pro inter usurio medij temporis, licet alij sit restituendum.
36 Legans filio, eidemq; tutori, non videtur legare, ratione administrationis: tamen si filius recuset tutelam amittet legatum, & nu.37.
38 Legatum non videtur relictum pro administratione tutelæ, quando legatarius, non datur tutor à testatore, sed à iudice, & quid si non datus à iudice oportuit, ab eo confirmari, & nu.40.
39 Legatũ nunquã succedit in locũ debiti quando desit eius voluntas testatoris vera, vel præsumpta.
41 Quid si legatum est minus decima an tutor eo cõtentus esse debeat?
Distingue usque ad nu.46.
47 Decimam neq; testator, neque alius potest auferre à tutore.
49 Tutor non potest gravari in decima.
50 Spurius consequitur plus quã quintã, si pater illũ nominet tutorem fratris.nu consequetur decimã.
51 Tutor repudians legatum relictum sibi à testatore, qui illum nominavit tutorem, an possit cõsequi decimam, usq; ad nu 55.
Servus quem relinquo tutorem filio, potest deducere decimam.

¶An sit danda decima tutori cui relinquitur legatum in testamento, & an fratri tutori sit danda decima. Cap. V.

1 Sæpe venit in quæstionem, an sit danda decima tutori cui legatum relinquitur in testamẽto. Et an frater, tutor fratris videatur fraterna pietate administrasse. Quoniam vero primũ quæsitum longiorem tractatum expostulat: de fratre prius dicamus.

2 ¶Et quod fratri non sit danda decima, contendere quis potest ex traditione Bald. in cap.1.circa medium, versic. & hæc est nobilis. titulo de beneficio fratrũ: ubi scribit, quòd opera inter fratres præsumitur gratuita, & fraterna charitate impensa, citat.l. ex duobus.ff.de negot. gest.

3 ¶Præterea cum hæc lex sit correctoria restringi debet, ut quam fieri possit minus ledat ius commune.l.una.cum vulgaribus. C. de prævileg. dot.

4 ¶Et quod lex dans tutori fructus, sit restringenda, notat Butricar.in Authen. minoris debitor.C. quando mul. tutel. officiũg. poss. Cassan. in consuetudin. Burgũ. rub.6.§.4.verb. *& facit la dicte femme.* Et dixi supra cap.1.num.36.

5 ¶Sed verius est fratri decimam dandã. Ita enim probatur ex verbis huius legis, ibi: *Los parientes mas propinquos rectiban a ellos, y a todos sus bienes* (& post inquit) *Y quien quier q̃ los tuviere tome para si el diezmo de los frutos.* Nota tutelam dandam propinquioribus; mortuo autem utroq; parẽte, nullus proximior fratre. Rursus nota illa verba: *Quien quier q̃ los tuviere*, hoc est sive sit extraneus, sive proximior consanguineus.

6 ¶Rursus hæc opinio expressius definitur, in volumine Gothicarum legũ. quod vulgo appellamus Fuerojuzgo, in.l.incipiente, *si el padre.* Cuius verba hæc sunt: *El ermano deve aver los otros sus ermanos, e las sus cosas en guarda: e mandamos, que tome el diezmo de los frutos*

Universidad de Deusto
Biblioteca

fructos ex quebina. Quanvis autem hæc constitutio non habeat vim legis, potest citari ad declarationem legum, quæ in usu sunt, præsertim si cum eis consentiant, vel ex eis sint derivatæ. Et q̃ frater deducat decimã, significat Segura in repet. l. cohæredi. §. cũ filiæ. fallẽ. 9. ff. de vulga. licet nihil alleget. Præterea hæc opinio probatur in. §. 1. Instit. per quas pers. nobis acquiri. ibi, *Ne quod eis suis laboribus accesserit, in alium proveniens luctuosum ei procedat:* & in. l. cũ oportet. C. de bonis quæ liber. ibi, *Filij non lugebunt quæ ex suis laboribus sibi possessa sunt, ad alios transferenda aspicientes.*

7 ¶ Deinde probatur quoniam opera inter fratres, nunquam censetur gratuita: ut latè scribit Alex. consi. 133. col. 2. versic. & idẽ nu. 1. lib. 2. & consi. 99. incip. habita super narratis, col. 2. num. 5. versic. tamen lib. 2. ubi dicit opinionem adversus Bald. in c. 1. de beneficio fratrum esse magis cõmunem Iaso. in. l. illud col. pen. propè finem, & in. l. ut nemini, col. pen. & fin. C. de colla.

8 ¶ Quinimo non solum opera fratris verũ opera filij fratris viventis, cum alio fratre, in communi, est pẽlanda: ut tradit Ange. in. l. ex duobus. C. de negot. gest. Bald. l. 1. q. 9. C. pro socio. Bart. consi. 186. Bald. in additio. ad tractatum Bart. de duobus fratribus Alexand. consi. 99. nu. 3. lib. 2. Bald. in. l. si patruus, quæst. penult. C. commun. utriusq; iudic. Angel. consi. 110. incip. Vanutius. Alexan. consi. 77. num. 2. lib. 5. Butrius consil. 7. Corne. consi. 152. in fin. & consi. 196. col. 1. lib. 3. & consi. 58. lit. F. & consi. 299. lib. 4. Iaf. consi. 5. lib. 1. Alexan. consi. 123. num. 1. l. b. 2.

9 ¶ His accedit, quòd frater, nunquã videtur expendere animo donandi, sed animo repetendi, nisi contra probetur. glos. in. l. si paterno, & ibi Paul. C. de nego. gest. Alexand. per textum ibi, in. l. si negotium. C. de negot. gest. Raph. Comen. consi. 87. De eius consi. 21. nu. 7. textus in. l. si pro fratre. ff. de negot. gest. Bart. Bald. & Salic. in. d. l. si negotium. Alex. in. l. si filius. C. eo. tit.

10 ¶ His consonat q̃ sola sanguinis coniunctio, non sufficit, ut præsumatur donatio, ut late docent Bart. Alexand. & Iaf. in. l. quæ dotis. ff. solut. matrim.

11 ¶ Hoc est præsertim verum, quando frater est tutor, vel curator fratris, vel sororis, tunc enim non animo donandi, sed administratorio nomine, videtur expendisse, ut tradit Bald. in. l. fi. num. 12. C. de dot. promis. Soci. consi. 121. num. 14. lib. 1. Raph. Comen. consi. 87. col. 2. Bolqueus de nupt. lib. 5. num. 34. argumento. l. Nessenius. ff. de negot. gest. & dixi cap. præcedenti. nu. 13. & in tractatu de non meliorandis filiabus cap. 12. num. 15.

¶ His aptari, & adiungi possunt, quæ capite præcedenti num. 58. dixi, in favorẽ matris nutricis, cum enim mater auferat decimam, multò magis auferet frater.

12 ¶ Postremò facit, q̃ frater tutor, tenetur reddere rationem, & facere invẽtarium, ad similitudinem cæterorum tuorum, ut scribit Decius consi. 178. col. 2. quod est verisimum cum idem sit dispositum, in specie magis dubia (scilicet) in patre, & matre, ut dixi cap. 2. num. 155. Quinimò etiamsi sit nudus administrator tenetur frater reddere rationem, fratribus: ut dixi cap. 2. num. 153. sed ratio quæ exigitur à fratre, nõ debet esse rigida Abb. consil. 12. lib. 6.

13 ¶ Præterea in patruo, quòd aufert decimam, scribit nominatim Segura in repetitione. l. cohæredi. §. cum filiæ. fallentia. 9. ff. de vulg. & pupil.

14 ¶ Non obstant adducta ex adverso, quoniã doctrin. Bald. cap. 1. de beneficio fratrum reprobatur communiter, ut ex superioribus, num. 7. patet.

15 ¶ Illud auctuarij vice addendum, quòd frater, adeò est legitimus tutor fratrum, ut si duo fratres habeant tutorem, & alter fiat legitimæ ætatis, tutela dativa finitur, si ipse vult assumere tutelam fratris: ita probatur in. l. si tutor. 2. §. si duobus. ff. de tutel. & ratio distrahi. quem ibi dicunt singularem. Nicolaus Neapolitanus, Bald. & Bologni. in primis interpretationibus, & probatur ex textu iuncta glos. in. l. 4. C. de testamen. tutel. & ibi notant Faber. Bald. & Salicet. glos. l. fin. C. eo. tit. Petrus Iacob. titulo de actione tutelæ directa. Specul. titulo de tutore. §. si vero versi. sed pone, &. §. nunc dicendum versiculo, & scias cum sequenti. Et an foror privetur commodo substitutionis, si fratri tutorem non petijt, intra annũ vide Bald. consil. 295. lib. 3.

16 ¶ Nunc tractemus de altera quæstionis parte: an scilicet decima danda sit tutori, cui relictum est legatum in testamento: est enim hic casus quotidianus, & videtur in iure definitus: videtur huic decimam dandam ex. l. una. §. sciendum. C. de rei uxo. actio. ubi relinquens uxori legatum, non videtur relinquere pro dote quã ei debet, & ideò

& ideò legatum, & dotẽ petere potest. Legatum enim relictum à testatore non minuit portionem debitam legatario: ut notant DD. in. d. §. sciendum, & in cap. officij. de testamen. Paul. in. l. creditorem. ff. de legat. 2.

17 ¶ His suffragatur, quòd etiam si aliquando legatum minuat portionẽ debitam legatario, ut notatur in. l. si cum dotem. §. si pater. ff. solu. matrim. & in. l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de leg. 1. hoc non admittitur quando non testator, sed eius hæres erat debitor legatarij, tunc enim legatum nunquam videtur relictum, in compensationem debitæ ita docẽt Abb. Imola, & Antoni. in cap. officij. de testam. Iaf. in Authen. præterea nu. 20. C. unde vir, & uxor. ubi Salice. propè finem. Rodericus in repetitione. l. 1. *Titulo de las arras.* §. sed pone quæstionem val dè quotidianam. col. pen. versic. non recedas à communi opinione. Tiraquel. in tractatu de primogenijs. q. 75. nu. 3. Afflict. decisione Neapolit. 138. ubi scribit, q̃ cum iure Neapolitano, primogenitus teneatur dare fratri vitam, & militiam, nõ sufficiet, ut sit liber ab hac obligatione, quòd pater relinquat secundo genito castrum, ex quo se possit alere, nihilominus enim primogenitus tenetur dare secũdo genito vitam, & militiam: quoniam cum pater non deberet ei vitam, & militiam, sed eius primogenitus, certè non potest videri reliquisse legatũ animo compensandi, cum non deberet ipse sed primogenitus eius. Eandem opinionem asserit idem Afflict. in cõstitutio. Siciliæ incipiente, comitibus. col. 6. q. 14. Alexan. in. l. si cum dotem. §. si pater, nu. 4. ff. solu. matri. Ergo cum testator decimam non debeat, sed eius filius pupillus; certè nõ potest videri relinquere tutori legatum animo compẽsandi, cum decima, cum ipse non debeat eam, quinimo neq; eius filius debet, tempore quo pater legat, cum nondum sit tutor. §. 1. Instit. de tutel. Imò neque eo mortuo quousq; tutor solemnia impleverit, & administraverit, cum non impletis solemnibus non possit administrare, ut dixi cap. 2. num. 57. cum sequen. & num. 64.

18 ¶ Postremò hæc opinio comprobatur, ex Barba. in cap. officij de testam. ubi de sensu eius capitis dicetur à col. 27. vsque ad col. 48. & scribit, quòd cum lucrum debetur ratione oneris, legatum non compensatur, cum lucro debito; neque eius vice succedit; putà statutum extat, ut maritus uxore mortua lucretur quartam partem dotis, finge uxorem relinquere marito legatum, an illud compensandum cum quarta? certè non, quoniam quarta datur marito ratione oneris matrimonij, idem docet Bald. in Authen. præterea. C. unde vir, & uxor. Bald. & Rapha. in. l. si donaturus. §. 1. ff. de condict. ob causam. Bald. in. l. Titia. §. qui invita. ff. de legat. 2. & in. l. si uxor. C. de bon. autori. iudi. possid. Alexand. in. l. si cum dotem. §. si pater. ff. soluto matrimon. & in. l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de leg. 1. & ibi Iaso. idem in Authent. præterea. C. unde vir, & uxor. Cum ergo tutori præstetur decima ratione laboris, ut dixi cap. 2. num. 1. videtur legatum ipsi relictum non succedere loco decimæ.

19 ¶ Deinde cum hic locus (scilicet) an legatum sit compensandum cum debito, pendeat ex voluntate testatoris, certè non est verisimile illum voluisse, ut legatum quod relinquit tutori, succedat in locum decimæ, quæ nondum debetur eo vivo, & eo mortuo debetur à filio, non à se.

20 ¶ Sed his non obstantibus contraria sententia videtur prima fronte verisima: imò legatum à patre pupilli, tutori relictum cõpensandum est cum decima.

21 ¶ Moveor ex textu, qui nominatim in hac specie loquitur in. l. sed hæc nimium. iuncta lege præcedenti. ff. de excusa. tuto. ubi Iurisconsultus scribit quòd legatum relictum tutori, designato in testamento, semper (nisi aliud constet) videtur relictum in præmium administrationis tutelæ, inquit lex. *Sed hæc nimium scrupulosa sunt, neque aliter admittenda, nisi evidenter pater expresserit, velle se dare legatum etiam si tutelam non administraverit.* Nota legatum semper videri relictum pro administratione tutelæ, nisi pater evidenter aliud dixerit, hoc enim significat illa lex iuncta præcedenti, quæ incipit Nessenius in fine: ubi ita notant Dinus, Iacobus Arena, & Alber. idem in. l. tutor. §. quæ tutoribus. ff. de excusa. tuto. Alexand. consi. 74. num. 1. lib. 7. & probatur melius in. l. tutor. §. quæ tutoribus. ff. de excusa. tuto. ibi, *Remuneranda fidei causa.* Idem probatur in. l. amicissimus. ff. de excusa. tuto. ibi. *Ad suscipiendum onus tutelæ, honore legati, eos prosequi.* Idem probatur in. l. qui tutelam. ff. de testament. tutel. & in. l. post legatum. §. amittere. ff. de his quibus, ut indign.

Universidad de Deusto
Biblioteca

22 ¶ Hoc adeò est verum, ut tutor non administrans, amittat legatum. d. l. post legatū. §. amittere. l. Nesse nius. & l. l. amicissimos. ff. de excusat. tuto. Regia. l. 12. titulo. 5. lib. 3. Fori. in fin. l. qui tutelam. ff. de testamen. tutel. l. etiam si partis. ff. de leg. 1. Bartol. & Alexand. in. l. si legatarius. C. de leg. Deci. consil. 179. num. 3. & consil. 192. num. 4. Bartol. singul. 68. Bald. consil. 357. lib. 4. Segura, in repetitio. l. cum patronus. colum. antepenult. & penult. ff. de leg. 2.

23 * vbi tractat, an tutor non administrans, amittat substitutionem fideicommissariā, Aufrerius in additione capellæ Tolosanę. 293. vbi si sint duo tutores legatū accrescit administranti.

24 ¶ Hinc Bald. in. l. fin ff. de confir. tuto. scribit, quòd tutor, cui relinquitur legatum, cavere debet, cum illud accipit se illud redditurum, si tutelam non administraverit.

25 ¶ Quòd si legatum semper videtur relictū tutori ratione administrationis, sequitur, quòd decimam habere non debet? quoniā Doctores plenissimè supponunt legatum compensandum cum debito, si ea fuit mēs testatoris. Servanda enim est eius voluntas, vulgaris textus in Auth. de nuptijs. §. 1. versic. dispona itaq;. collat. 4. quinimò etiam si volutas sit tacita, vt in. l. cum proponebatur mihi, & in. l. qui solidum. §. 1. ff. de lega. 2. circa quæ videnda sunt, quæ adducit Mencha. contra Covarru. libr. 1. de succesio. creat. §. 2. nume. 8. & quæ declarat Decius consil. 59. & Iason. in. l. filiusfamilias. §. Divi. 3. notab. & in. l. nemo potest. 1. notab. de legat. 1. & in. l. filium quē habentem. C. famil. hærciscund. & obitèr nota, q̄ respectu hæredis voluntas testatoris est lex, tenet Bart. in. l. 1. C. de pactis, & videndus Ripa. d. l. nemo potest, num. 36. quod limita, nisi contrarietur iuris dispositioni, ut per Iaso. d. l. nemo potest. num. 2. & in. d. l. filiusfamilias. §. Divi. num. 12. in 2. lectura. Guid. Papæ. q. 515. Iul. Clar. lib. 3. recep. sent. §. testamentum. q. 61. & ubi de ea constat, non est amplius disputandum, an legatum sit compensandum cum debito, ut per Bart. Bald. Salice. Roman. & Alexan. in Authen. præterea. C. unde vir, & vxor. Bar. Imol. Paul. & Alexand. in. l. si cum dotem. §. si pater. ff. sol. matri. & in l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de lega. 1. textus. l. una. §. sciendum. C. de rei uxori. actione.

¶ Hîc tutori debetur labor administrationis, lex autem præsumit legatum relinqui pro labore administrationis, ut supra probavi; neque oportet alitèr constare, de mente testatoris, cum præsumptiones legum sint liquidissimæ probationes. glo. in l. si tutor petitus. C. de peri. tuto. latè Iason qui alios citat, in. l. Imperator. ff. de lega. 1. & in. l. si fundus. ff. solut. matrimo. Adeò autem, lex præsumit legatum relinqui pro administratione, ut ei itādum prorsus sit, nisi evidentèr aliud constet, hæc enim sunt verba legis supracitatæ. Et ex hac sola præsumptione lex tollit legatum tutori, nollenti administrare, ita probatur in. d. l. Nesse nius. §. fi. cum lege sequenti. ff. de administra. tuto. & applicatur pupillo Rom. cons. 235. col. 1. Cum ergo testator legatū relinquendo, videatur velle compēsare laborem administrationis, manifestum est, quòd non debet iterum solvi, nec enim est novum, alium pro alio solvere. l. solvendo. ff. de negot. gestis: præsertim, cum ex lega to tutori facto, minuatur legitima pupilli, neque verosimile sit, patrem velle gravare filium duplici prestatione, ut in. l. Titia. §. qui in vita. ff. de leg. 2. Deinde cum tutor legatum acceptat, iam videtur velle illud habere pro administratione, iuxta iuris præsumptionē quam ignorare non debet.

26 ¶ Confirmatur hæc opinio, ex textu in. l. idemque. §. idem labeo. ff. mandat. ubi inquit lex, quòd expensæ factæ ab administratore, sunt ei solvendæ, & ponit glossa exemplum in tutore, qui repetit expensa, in rem pupilli. Subdit tamē textus, hoc verum, nisi administratori precium detur, tunc enim, nihilei est solvendum. Cum ergo tutori detur legatum pro administratione, certè etiā, si administratio esset expensa nō posset eius mercedem petere. De intellectu tamen illius glossæ dicam infra cap. 21. vers. sed certè.

¶ His congruit, quòd executori semper videtur relinqui legatum ratione laboris, ut scribit Ang. consil. 163. Alex. l. 1. col. 2. nu. 4. ff. de leg. 2.

27 ¶ His magnoperè suffragatur, quòd si ex statuto, marito deferatur quarta pars dotis, si uxor ei reliquit legatum, non potest petere quartam, quoniam legatū in quartæ locum succedit. Hęc est communis sententia, quam tuentur Iacobus Ricardus, Albe. Bart. Salic. & Ias. nu. 21. & Alexan. in Authen. præterea. C. unde vir, & uxor. Alexand. & Imola in. l. si cum dotem. §. si pater.

pater. ff. solut. matrim. Alex. & Ias. & in. l. huiusmodi. §. cum pater. ff. de leg. 1. Rodericus, qui post Alexan. & Ias. asserit hanc opinionem esse receptam. in. l. 1. titulo *De las arras*. §. pone quæstionem. libr. 3. Fori: ubi plurima congerit similia à nostris definita, ergo iuxta hanc communem sententiam, cum tutori ex hac lege deferatur decima, non habebit illam, si legatum ei sit relictum.

29 ¶ Deinde probatur, quoniam legatum relictum à patre filio, computatur in legitimam debitam filio, ut in. l. etiam. §. si debita. ff. de bon. libert. notant Bal. Sali. Angel. & Iason in. l. si quando. §. & generalitèr. C. de inoffi. testamen. Cum autem in legitimam, (non civili tantum, verum etiā naturali iure debitam, ut per Doctores in l. 3. C. de iur. & fact. ignor.) computetur legatum, à patre relictum filio, quanto magis idem dicemus in tutore, ut legatum ei relictum computetur, in decimam, quæ neque Naturali, neque Civili Iure, sibi debetur, sed ex decreto huius legis, quæ veluti correctoria est restringenda, ut dixi cap. 1. col. fi. Præsertim stantibus supra productis, scilicet, quòd legatum, nisi aliud testator expresserit, videtur relictū in præmium administrationis.

30 ¶ His accedit, quòd in quartam Falcidiā, quæ optimo iure debetur, iuxta glossam, & communem sententiam, in. l. 1. ff. de cōdictio. indebi. computantur legata relicta à testatore: ut in. l. in quartam. ff. ad leg. Falcid. quanto magis idem dicendum in decima, quæ adversus iuris dispositionem datur.

31 ¶ Postremò, hæc opinio probatur, quoniā licet Iure Regio executori detur decima, ut dixi. c. 19. id non procedit, si executori relinquatur legatum, ut significatur in. l. 30. tit. fi. *De las penas*. lib. 8. Ordinat.

32 ¶ His rationibus, verisimum videtur, tutori non dandam decimam, pro quantitate sibi legata à testatore: quod amplia, etiā si legatum relinquatur filio, vel servo tutoris, nam id videtur relictum tutori, ita nominatim probatur in. l. qui tutelam. ff. de testam. tutor. facit. l. maritum. ff. ad leg. Falcid. ubi Doctores notant, quòd id quòd relinquitur filio hæredis, contemplatione ipsius hæredis, computatur in quartam Falcidiam, quam ex iuris dispositione hæres habere debet.

33 ¶ Illud addendum, quòd non solum legatum perpetuo remansurum apud tutorem, computatur in decimam, verum etiam interusurium medij temporis, licet post illud teneatur illud restituere: hoc probatur, quoniam hæres imputat in quartam Falcidiam, interusurium legati sibi relicti cum onere restituendi. l. cum quo. §. is qui in bonis. ff. ad leg. Falcid. l. in quātitate. §. magna. l. mulier. §. alia. ff. eod. titulo: quare, si tutori legetur ususfructus fundi in decem annos, certè ususfructus eius temporis computabit in decimam, ut in simili notant Aretin. & Iaso. nume. 27. in Authent. præterea. C. unde vir, & uxor. Intellige hoc, nisi tutor, id quod restituitus est, possideat post mortem pupilli, illud enim non computabitur, putà, si ei substituatur. l. amicissimos, in prin. ff. de excusat. tuto. Rom. consil. 235. col. 1.

34 ¶ Hæc videtur probabilis opinio, quam si sequi vellis, non obstant allegata in contrarium. Primò, non obstat. l. una. §. sciendum. C. de rei uxor. actio. nam præter alias responsiones prolixè traditas per Doctores, in Authent. præterea. C. unde vir. & uxor. & in. l. si cum dotem. §. si pater. ff. solut. matrimo. textus ille loquitur, quando non constat de voluntate testatoris, utrùm voluerit legatum compensari, cum decima, nos autē loquimur in casu, in quo lex nominatim definit legatum videri relictum in præmium administrationis.

¶ Deinde, non obstat communis intellectus. c. officij. de testa. scilicet, quòd nunquam legatum censetur relictum, pro eo, quòd hæres debet, id enim generaliter verum est, non autem in nostro casu, in quo lex definit legatum videri relictū *in præmium administrationis tutelæ*, cum autem administratio debeat esse in re pupilli, & lex dicat, quòd pro ea videtur relictū legatum, certè licet pupillus debeat præmiū administrationis, iam à patre est solutum, & cum sit solutum, non est iterum solvendum. Pater enim nominans tutorem, cum sciat illum nō posse onus recusare, iam pectore revolvit, quomodo gratus sit tutori, quem sibi iam videre, videtur administrare rem filij, & laborem nondum ceptum, vult remunerare.

35 ¶ Sed ut ingenuè, quod sentio proferam, hæc opinio non caret scrupulo: potest enim responderi ad. l. sed hæc nimium. ff. de administratio. tuto. quòd licet legatum videatur relictum pro administratione,

Universidad de Deusto
Biblioteca

non videtur relictum pro decima, quam pupillus debet, non enim adversantur iuri, vel rationi, ut tutor præmium accipiat, à testatore, & decimam ab eius filio, cum taxa decimæ solum imponatur, ut nõ deducatur plus de bonis pupilli, non tamen, ut aliundè tutor non possit habere aliud præmium, pro administratione, & licet detur generalitèr præmium pro administratione, non videtur dari loco decimæ, quam pupillus debet, nisi id exprimatur, vel adultus legatum relinquat tutori, hoc videtur verius, sed quia varia sunt hominum iudicia quædam addam necessaria, his quibus contraria sententia placuerit.

36 ¶ Primò, hæc limitatio, huius legis (licet vera sit) non habet locum, quando pater relinquit legatum filio suo, quem designat tutorem fratris, eiusdemque filij sui pupilli, quoniam non ratione administrationis, sed ratione filiationis legatum videtur reliquisse, ita nominatim probatur in l. tutor. §. quæ tutoribus. ff. de excusa. tuto. inquit lex. *Quæ tutoribus remunerandæ fidei causa testamento parentis relinquuntur, ab hæredibus extraneis quoque retineri placuit, quod non habebit locum in persona filij, quem pater impuberi fratri cohæredem, & tutorem dedit, cum iudicium patris, ut filius, non ut tutor, promeruit.* & ita ibi notant Bartol. Bald. & Albe. ad limitationem. l. sed hæc nimium. ff. de excusatio. tutor. Sic Alexand. in. l. 1. num. 4. col. 2. ff. de legat. 2. scribit, quòd etiam si legatum relictum executori, videtur relictum ratione laboris, id non admittendũ quando uxor, vel filius sunt executores, tunc enim ex naturali amoris stimulo videtur legatum, non ratione laboris, citat Angel. consilio. 163. & facit regula generalis, quòd in dubio legatum, & alia quæcumque donatio videntur relinqui filio, ratione filiationis, non verò alio respectu, ut notant Bald. in Authent. ex testamento. C. de collatio. Alexand. qui alios citat in. l. si donatione. C. eo. titulo. Iaso. in. l. si tibi decem. §. si pactus. col. 2. ff. de pactis. & in. l. Titius. col. 2. ff. de liber. & posthum. Alciat. præsumptionum, regula. 1. presumptione. 6. Et quòd filio videatur relinqui legatum ratione filiationis, scribit Alexand. ind. qui filiabus, num. 2. ff. de leg. 1. Deci. consilio. 192. num. 3. Roman. consil. 207. incipiente, si volumus, & consi. 235. incip. quoad primum. Decius consil. 179. num. 3. Segura in repet. l. cum patronus. col. pen. ff. de leg. 2.

37 ¶ Illud tamen maximè notandum, quòd licet voluntas testatoris legantis filio, tutori fratris cẽseatur procedere ratione filiationis, & non ratione administrationis, atque ideò non sit legatum computandum in decima, tamen, si filius recuset esse tutor, amittet prorsus legatum, quia non implet voluntatem testatoris, qui illum designavit tutorem; ita est intelligenda dicta. l. tutor. §. quæ tutoribus, & ita docuit Iacobus Belvisius, in Authent. de hæredib. & Falcidia. §. his omnibus, per illum textũ, Bal. & Alexand. in. l. si legatarius. C. de leg. Deci. d. consi. 192. num. 4. & conf. 179. numer. 3. Segura in repet. d. l. cum patronus. col. pen. Bald. & Paul. in. d. l. si legatarius. Barr. in. l. Nessenius. ff. de excusat. tuto. & in. l. 1. ff. de lega. 2. & differit Alexand. in. d. l. si legatarius, nu. fi. nam, non desunt qui contra sentiant: scilicet, Imol. in. l. 1. ff. de lega. 2. Ioan. Andr. ad specul. de instrumentorum ẽdictione. §. nunc verò aliqua. versiculo quæritur autem qualiter. Ang. consil. 153. incip. in Christi nomine, sed præcedens opinio, videtur receptior, si recusat tutelam: si autem gerit, viget interpretatio legis, quòd non ratione administrationis, sed ratione filiationis videtur reliquisse, & sic ei, supra legatum decima debebitur.

38 ¶ Sed illud pro declaratione præcedẽtium excutere oportet. Quid si quis à patre pupilli legatum accepit amplissimum, non tamen ab eo, sed à iudice datur tutor, quæro, an loco decimæ computare debeat legatum: supra enim disseruimus de eo, cui relinquitur legatum à testatore, & ab eo nominatur tutor, hîc non de eo, qui à testatore designatur tutor, sed à iudice: videtur etiam hunc legatum habiturum loco decimæ, tum ex superioribus, tum ex his quæ notat Bartol. Alexand. & Iaso. in. l. quæ dotis. ff. solut. matrimo. idem Bartol. & Doctores in. l. si fundum, per fideicommissum. ff. de legat. primo, ubi notant, ꝙ ille qui à me, vel ab autore meo beneficium accepit, si aliquid utilitatis in rem meam conferat, videtur conferre animo donandi, & beneficium reponendi: facit etiam. l. si verò. §. idem Papinianus. ff. mandat. Cum ergo tutor legatum acceperit, à patre pupilli, videtur, quòd contentus beneficio, nollit decimam deducere.

His

His suffragatur, quòd notant omnes in Authent. præterea. C. unde vir, & uxor, ꝙ reculi. nu. 18. (scilicet) quòd dicante illatum, ut maritus lucretur quartam, mortua uxore, non habet locum, si uxor ei relinquat legatum, & est communis sententia, ut supra dixi: ergo idem videtur sentiendũ in tutore, ut non auferat decimam; si ei relinquatur legatum.

¶ Sed contraria sententia verior est, & nominatim definitur in. l. ex his apparet. ff. de excusa. tuto. iuncta. l. Nessenius, eo. titulo. Inquit lex, quòd etiam, si de iure testator videatur relinquere legatum tutori, pro administratione, id non procedit, quãdo legatarius, non est datus tutor à testatore, sed à iudice. Verba legis hæc sunt: *Ex his apparet, non esse his similem, quem prætor tutorem dederit, cum posset uti immunitate; hîc enim nihil contra iudicium fecit testatoris, nam, quem ille non dederit tutorem, cum noluisse tutelam filij administrare dicere non possumus.* Cũ ergo testator non videatur huic relinquere legatum pro administratione, quia de administratione eius, non conferur cogitasse, si illum tutorem non dedit, manifestum est, quòd labor administrationis, non est pensatus, neque habuit animum illum pensandi, & ideò est pẽsandus: ita notant Dinus, Iacob. Arena, Bal. & Albe. ibi, Rom. consi. 235. col. 1.

39 ¶ Rursus, probatur hæc opinio, quoniam nunquam legatum succedit in locum debiti, quando non adest voluntas testatoris, vera, vel præsumpta, à iure. l. una. §. sciẽdum. C. de rei uxor. actio. notant omnes in Auth. præterea. C. unde vir, & uxor, & in. l. si cum dotem. §. si pater. ff. solut. matr. In nostro autem casu, lex non præsumit legatum relictum pro administratione, imò præsumit testatorem non cogitasse de tutela, ut probatur in. d. l. ex his apparet: cum ergo de tutela non cogitarit, ineptissimum esset dicere voluisse testatorem remunerare laborem administrationis tutelæ.

¶ Deinde, quod huiusmodi legatum, nõ sit computãdum in decimam, probatur: quoniam, si id volumus probare ex communi sententia supra relata, scilicet, quòd obligatus ex dispositione legis aliquid præstare, videtur relinquere legatum animo compẽsandi per DD. dicta Auth. præterea, obstat alia communis opinio, docens hoc nõ procedere, quando nõ testator, sed eius hęres debebat, ut notat Abbas. d. cap. officij, num. 4. de testamen. & ibi Anton. & Imola. Iaso. in Authent. præterea, nu. 20. cum aliis citatis supra num. 17. Decimam autem nõ debebat testator, sed eius filius debet post mortem patris, post assumptam, & administratam tutelam, ergo legatum à testatore relictum, non est compensandum, cum decima, quia non debet eam ipse, sed eius filius incipit debere post eius mortem.

¶ Nõ obstat si quis obijciat, cur supra numero 1. docuisti, legatum compensandum cum decima, non obstante communi opinione? Respondeo, rem illam non definivi ex iuris decretis, sed ex voluntate testatoris, qui cum nom nat tutorem aliquem legatarium fecit, videtur relinquere legatũ pro administratione. Hîc autem, hęc præsumptio, & tacita voluntas deficit, quoniã si non nominavit tutorem, præsumit lex, quòd non cogitavit de tutela, ut in. d. l. ex his apparet, præsertim, quòd etiam, si hominetur à testatore, res est satis dubia, ut supra dixi, & hæc solum se ibimus his, quibus placet legatum compensari debere, cum decima, si testator legat ei, quem tutorem nominat.

¶ Non obstant ex adverso prolata, quoniã ex superioribus patet responsum.

40 ¶ Sed quid si datus fuit tutor à testatore, aliquis legatarius; tamen necesse fuit, ut dationem tutelæ confirmaret iudex, an talis tutor teneatur in decimam computare legatum, nam videtur talem tutorem dari à iudice. Sed verius est legatum computandum in decimam, quoniam licet tutela ægeat iudicis cõfirmatione, viget iudicium, & volũtas defuncti, qui illum nominavit tutorem, qui videtur voluisse remunerare administrationem, & ea ratione reliquisse legatũ: ita speciatim probatur in. d. l. Nessenius. ff. de excusa. tuto. quam ad hoc notãt ibi Dinus. Bal. Iacobus, & Albe. sed ut supra differè testatus fum, res est satis dubia, quòd tutor testamentarius teneatur computare legatum in decimam, & ferè omnia argumenta quæ magis urgent, loquuntur, quando legavit ipsemet qui debebat, non quando eius hæres. Sed replicari potest, ꝙ hîc, licet debeat, hęres debet administratio nẽ, & testator exiuris præsumptione, videtur legare in præmium administrationis. Sed responderi potest, ꝙ videtur legatum, in præmium administrationis, sed non in locum decimæ, & hoc videtur probabilius.

¶ Sed

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Sed est quæstionis, quid si legatum est minus decima, quæ debetur pro omnibus annis, an tutor residuum petere possit. movet quæstionem. l. Imperator. §. si centum. ff. de lega. 2. ex quo Bart. & Paul. notant, quòd licet gravatus non teneatur supra legatum, quo fuit honoratus, id non procedit, quando non in quantitate, sed in aliqua specie gravatus fuit, tunc enim legatarius acceptans legatum, obligatus est implere illud, pro quo sibi relictum est, licet plus æstimari possit, quam legatum: quod etiam docuit Paul. in. l. Titia. §. qui invita. ff. de leg. 2. Alexand. in. l. si cum dotem. §. si pater. ff. solu. matrimo. Tutor autem gravatus à testatore, administrare, nō videtur gravatus in quantitate, nam administratio non est pecuniaria impensa, sed est factum, ut dixi. c. 4. nu. 12.

42 ¶ His accedit, q̄ de iure, si debitor relinquat creditori aliquam rem animo compensandi, & creditori acceptat legatum, nō potest aliquid ultra petere, etiam si debitum plus valeat, quam ipsa res legata. ita significat glosa in. l. creditorem. ff. de leg. 2. quam ibi sequitur Dinus, citans pro ea. l. sed si non servus in principio. ff. ad leg. Falcid. & ibi Raphael. fecit, glosam esse singulariter notandam, & Imola dicit esse mentis tenendam, & quòd cum ea transeunt Dinus, & Bar. Ergo, cum testator nominans tutorē, semper videatur reliquere animo remunerandi administrationem, videtur quòd si tutor acceptat legatum, non potest amplius petere remunerationem administrationis, scilicet decimam, etiam si decima maior sit.

43 ¶ Mihi distinguendum videtur, aut enim testator nominās tutorem, dixit, ut tutor, legato contentus esset, neque amplius petere posset pro decima, & tunc si tutor, sciens acceptat legatum, nihil amplius petere potest, hoc enim casu omnes probant glosam in d. l. creditorem. præcipuè Imola ibi. Paul. in. l. cum ab uno. ff. de lega. 2. & in. d. l. creditorem, in lectura Bononiensi. Alexan. consil. 132. num. 2. versiculo licet Ioannes, lib. 2. &. l. si cum dotem. §. si pater. num. 2. ff. solu. matrim. Bertran. in repetitione. l. hac edictali. §. si verò plus. nu. 6. &. 7. C. de secund. nupt. Si tamen solum legasset, nominādo illum tutorem (nihil ultra addito) & profectò verius videtur legatum pro concurrenti quantitate compensandum cum decima, non ultra. Moveor ex Paul. in. d. l. creditorē. In lectura Bononiensi. & in. d. l. cum ab uno, qui doctrinam glosæ, in. d. l. creditorem. non probat, nisi cum testator addit, ne ultra quicquam petere possit. Quod etiam (dubius tamen) videtur sentire Imola, in. d. l. creditorem. & cum hac declaratione eam probat Alexā. d. consil. 132. num. 2. dib. 2. facit. l. civitatis. §. fina. cum ibi notatis. ff. de leg. 1. Comprobatur hæc opinio, ex. l. dotale. §. fin. ff. de fun. dota. ubi patet relinquēs filiæ legatum, minus valens, quam dos, quam ei dederat, non impedit, quominus filia (etiam si acceptet) residuum petere possit, facit. d. Lucius. la. 1. ff. de lega. 2. ubi probatur cōpensationem faciendam, pro concurrenti quantitate, facit etiam. d. l. Titia. §. qui invita. ff. de leg. 2. l. si socer. §. fin. ff. solu. matrimo. & tradita à Doctoribus, in. l. si cum dotem. §. si pater. ff. solut. matrimon. & l. Imperator. §. si centum. ff. de lega. 2. Sciō tamen, quòd ad. l. dotale. §. fin. ff. de fund. dotal. respondet Alex. in. §. si pater. quod illud est speciali favore dotis, sed facit. l. pen. §. fi. ff. de alim. & cibā. lega.

44 ¶ Non obstat, quod protuli ex Bar. & Paul. in. l. Imperator. §. si centum (scilicet) quòd legatarius in specie gravari potest, ultra summam legatam, iam re vera, si tutor censetur legatū habere in remunerationē administrationis, ut dixi, certè, si legatum impediret petere residuum decimæ, videretur gravatus in quantitate, cum amittat pecuniam ex decima provenientem, non obstat glosa in d. l. creditorem, quoniā intelligenda est, ut supra dixi, & hæc opinio est æqua.

45 ¶ Meminisse tamen oportet, quod etiam, si testator dixerit, ne tutor quicquam petere possit, tutor agnoscens legatum, non præiudicat sibi, si id fecerit, ignorans dispositionem testatoris, ita enim dictat æquitas, & notat Bal. in. l. fi. ff. de confir. tuto. Alex. l. 1. nu. 4. col. 2. ff. de leg. 2. & sic residuum petere poterit.

46 ¶ Non ignoro, quòd adversus primum casum distinctionis, de quando testator dixit, ne tutor quicquam ultra petere possit, facit. §. cæterum. in Authent. ut cum de appellat. cognos. collat. 6. & quæ notat Iaf. in. l. hæres instituta. C. de impub. & alijs, & in. l. si quando. §. & generaliter. in. 2. notabili. C. de inoffic. testam. Cassa. in consuet. Burg. Rub. 7. §. 12. in verb. *ne retourne*, nu. 12. scilicet, q̄ si pater reliquit aliquid filio, pro

pro sua legitima, & mortuo patre filius simpliciter acceptat legatū, & facit quietationem generalem hæredibus: non ideō prohibetur petere supplementum legitimæ, etiam si pater addiderit clausulam, *Ne filius ultra petere posset, & quòd esset contentus legato*. Sed respondet illud esse speciali favore legitimæ, ut notatur in dictis locis.

47 ¶ Illud addendum, quòd testator, sive nominet tutorem, sive non, non potest efficere, ne tutor ne auferat decimam, neque in ea illum gravare. Primum probatur, quoniam beneficium lege, vel consuetudine concessum, non potest à nobis tolli, ut in Auth. de nuptijs. §. si vero. Et ius mihi cō petens absque facto meo, à me auferri non potest. ut in. l. id quod nostrum. ff. de reg. iuris. Et quod supra dixi, num. 43. intelligitur, quando acquievit voluntati defuncti, qui nolluit illum quicquam capere, ultra legatum.

48 ¶ Deinde ius per legem acquisitum re, vel spe: à nobis tolli non potest, nisi consentiamus: ut latè per omnes in. l. qui Romæ. §. Flavius. ff. de verb. obligat. Sic pater paciscens, ne filia habeat dimidiū lucratorum, constante matrimonio inter eam, & maritum, nihil agit, ut per Lupum, in repetitione Rub. de donatio. §. 63. incip. limitabis ista. nu. 1. vers. idem dicendum.

49 ¶ Quoad secundum (scilicet) quòd tutor nō potest gravari in decima, notat expressè Didacus Segura in repetitione. l. cohæredi. §. cum filiæ, versiculo sed adverte. ff. de vulga. Quoniam tutor decimam accipit à pupillo, non à testatore, & cum à testatore nil accipiat, gravari non potest. l. ab eo. cum iuribus vulgaribus. C. de fideicommiss. Deinde, quoniam tutor, nō capit decimam ex liberalitate, sed ex causa onerosa, propter suum laborem, & sic nihil liberalitèr capit, sed laboris præmium consequitur. Onus enim tutelæ decimam mæretur, ut in hac lege, & sic, cū accipiat, ut administret, onus administrationis facit, ut tutor potius videatur debitum accepisse, quam honorem, & sic, gravari non potest. facit. l. civitatibus. §. fin. ff. de leg. 1. & l. nō amplius. cum ibi traditis, per Alex. & Iaf. ff. de leg. 1. ubi tractant, quòd quādo onus superat legatum, legatarius non tenetur illud implere, neque gravamen valet. Denique tutor possidens decimam, rem, sua opera partam, possidet: non rem à testatore, vel pupillo donatā, ergo quod suo labore acquirit, à nemine potest minui.

50 ¶ Notandum tamen, quòd si quis filio suo spurio constitutum velit, & ius habitat ultra quintam honestum, ei iure legio concessam, consultum est, ut nominet eum tutorē filij sui legitimi, ut inde consequatur decimam, ita in simili docet Segura in. d. §. cū filiæ. fallentia nona. ff. de vulga. & pupillari.

51 ¶ Sed est cognitu dignū, quid si tutor datus in testamento, repudiet legatum sibi relictum, an etiam si illud repudiet, tenetur illud computare in decimam? Hæc quæstio tam est difficilis, quam elegans, & utilis est his, quibus placet legatum compensandum cum decima. Videtur, quòd legatum repudiatum non sit computandum, iuxta notata per glosam ind. Titia. §. qui invita. ff. de leg. 2. ubi legimus, quòd etiam, si de iure mulier, cui reliquitur à patre legatum pro dote, non possit pro concurrēte quantitate petere dotem, ut ibi probatur, & in. l. si cum dotem. §. si pater. ff. solu. matri. tamen id non habet locum, si mulier repudiat, & ita notat Alexā. in. d. l. fi cum dotem. §. si pater. nu. 3.

¶ Rursus facit efficax argumentum (scilicet) q̄ si tutor non agnoscit legatum, applicatur hæredibus testatoris, ut in. l. tutor. §. quæ tutoribus. ff. de excusa. tuto. & ibi notant Dinus, & Alber. textus in. l. pen. C. de leg. cum ergo legatum repudiatum ā tutore, detur pupillo hæredi testatoris, iniquū videtur, ut tutor non auferat de decimam ratione repudiati legati, cum applicetur ipsi pupillo, qui decimam dare deberet.

52 ¶ Contraria tamen sententia, fortissimis rationibus nititur, præcipuè auctoritate Iurisconsulti in. l. si hæres cuius. ff. ad leg. Falcid. cuius verba sūt: *si hæres, cuius fideicommissum est, ut accepta certa pecunia hæreditatē restituat, à voluntate eius qui testamentum fecit, discedat: & postea legis Falcidiæ beneficio uti vellit, & si non detur ei, id quo accepto hæredit. tem restituere rogatus est, tamen fideicommissum, quod restituere gravatus est, cogitur nihilominus præstare, quoniam quod ei pater familias dari voluit legis Falcidiæ commodum præstat.*

¶ Nota ultima verba legis, & quòd hæres computat in Falcidiam, non solum legatum quod accepit, ver ū etiam legatū quod repudiavit, habetur enim, ac si illud accepisset. Cum autem hoc in Falcidia disponatur, videtur idem dicendum in decima, ut nō solum in ea computetur legatum

Universidad de Deusto
Biblioteca

acceptum; verum etiam legatum repudiatum; facit. l. cum quidam. C. de conditio. inser. ubi si servo relinquatur libertas, si decem dederit hæredi, consequitur eam si hæres nollit agnoscere legatum. Adeò autem decretum. l. si hæres cuius, nostris placuit, ut scripserint, quòd hæres si repudiat legatum, non solum, non auferet quartam Falcidiam, verum neque licebit pœnitere, & repudiationem rescindere, ita Iacobus Arena. Paul. & Alexand. ibi Bart. o. Bald. & Cin. in l. fin. C. de condi. inser. de qua tamen re, vide Alexand. in d. l. si hæres cuius Paul. in l. cum fundus. ff. de condi. & demonstra. Præterea non obstat glosa in. l. Titia. §. qui invita. quoniam ibi relinquitur legatum, pro re propria, ideò si repudietur, propriam rem petere potest: hic autem loquimur non quando, quis rē propriam vendicat, sed cum petit decimam in remunerationem laboris, quo casu paria sunt accepisse, vel repudiasse, ut in dicta. l. si hæres. Deinde non obstat quòd legatum repudiatum applicatur pupillo, quoniam forsam habet fratres cohæredes, & sic non applicatur sibi totum. Præterea in casu. l. cum quidam. C. de conditio. inser. legatarius consequitur legatum, non obstante, quòd retinet sibi legatum, scilicet quantitatem quam iussus est dare, ergo & hic nō est iniquum, ut idem sit.

53 ¶Postremò hæc opinio comprobatur forti ratione: nam legatum censetur relictū, pro administratione, & id tutor ignorare non debet, cum teneatur scire iura: repudians autem legatum, videtur renuntiare præmium administrationis; nullus autem negabit tutorem posse renuntiare, & repudiare decimam, nam licet favori suo renuntiare, l. si quis in conscribendo. C. de pact. & mulier potest renuntiare lucris sibi competentibus. cap. 1. de matrimon. ad morga. contract.

¶Hæc omnia mihi videntur æqua, & probabilia, & principalis conclusio (scilicet) quòd tutor teneatur computare legatum in decimam, probatur quoniam decima datur, ut tutor habeat unde se alat, ut dixi cap. 1. Si autem ex legato habet alimenta, non est cp amplius decimam petere possit.

54 ¶Sed certè res est satis dubia, & probabilius videtur, quod dixi num. 35. cogitent eruditi. Sed illud addendum, quòd servus meus quem relinquo tutorem filio, potest deducere decimam, licet ex tutela fiat de iure liber, quoniam id fit ratione, & favore pupilli, ut ind. quidam. C. de necess. serv. hæred. instit. & in. l. si hæreditas. §. fin. ff. de testam. tutel. ut gesta ab eo valeant, & commodius administret, in utilitatem pupilli.

SVMMA.

1 *Honorario tutori, an danda decima, & nu. 17. usq; adnum. 19.*
2 *Honorarius tutor, quis dicatur.*
3 *Honorarius, tutor est, & tenetur facere inventarium, & nu. 4.*
5 *Honorarius tutor, non potest contrahere cum pupilla.*
6 *Honorarius tutor, non habet minorem potestatem quam cæteri tutores.*
Quarta Trebellianica datur Cæsari hæredi instituto.
8 *Honorarius tutor non administrat. num. 13.*
9 *Honorarius tutor, non exigit rationem.*
10 *Honorarius tutor, non iurat.*
11 *Honoraria tutela, non censetur onus.*
12 *Tutor non gerens, non potest auctorari.*
13 *Nobilis, non petit salarium sollicitudinis.*
14 *Salarium, non tribuendum, pro solo titulo dignitatis.*
15 *Honoraria dignitas, lætitiam præstat, sed quæ habet administrationem, plerumq; parit amaritudinem.*
16 *Capellani creati ad honores, non lucrātur fructus.*
20 *Tutor datus causa notitiæ, quis sit.*
22 *Tutori dato causa notitiæ, an sit dandum salarium.*
23 *Tutor datus causa notitiæ, an teneatur de periculo tutelæ, & nu. 24.*
25 *Tutor datus causa notitiæ, non datur, ut gerat, & nu. 26. & 27.*
29 *Tutor notitiæ causa datus, de quo tutelæ periculo teneatur.*

¶ An tutori honorario sit dāda decima, & quid in tutore dato causa notitiæ. Cap. VI.

1 PRæterea quæro, an tutori honorario, sit danda decima, & quid in tutore dato causa notitiæ? De honorario prius dicamus. Sciendum inter tutores, non solum eam esse differentiam, quòd quidam legitimi, quidam dativi, quidam testamentarij sunt, verum etiam quidam sunt honorarij.

2 ¶Dicitur autē tutor honorarius, qui datur, ut pupillus sit magis honoratus eius auctoritate, & protectione, puta si quis plebeius

belus designet filio suo tutorem, Beneventanum Regulum, aut Toletanum Antistitem, aut Hispalensem rempublicam, ut legimus quendam fecisse, qui filio Florentinam rempublicam reliquit tutricem, quo filius ab omnibus magis coleretur; ita docet glosa, in. l. iure nostro, & ibi Din. Bald. Alber. & Rapha. Com. ff. de testa. tute. glos. in. l. quod si forte. §. sunt quidam. ff. de solutio. & ibi notant Bart. Paul. & Angel. sic Pomponius iuris originem explicās, in. l. 2. §. eodem tēpore. ff. de origi. iuris. Inquit, *Honorarium dicitur, quòd ab honore Prætoris veniat.* Deinde Cicero Tusculanarum quæstionum lib. 3. *Solent* (inquit) *honorarium arbitrum accipere Carneadem.* Arbitror etiā honorarium tutorem dici, qui propriū honoris causa datur, putà fratrem habeo cuius mores mihi displicent, tamen ne eius existimatio ædatur apud bonos, & graves, nomino illum cum alijs tutoribus, quos designo filio meo: ita notat glosa in. l. quòd si fortè. §. sunt quidam. ff. de solutio. & ibi notant Baldus, Paulus, & Angel. sed arbitror priorem significationem propriam esse.

3 ¶Videtur honorario tutori decimam dādam, quoniam hæc lex de tutoribus loquitur, honorarius autem, tutor appellatur, ut in. l. quod si fortè. §. sunt quidam. ff. de solu. & in. l. iure nostro. §. honoris. ff. de testa. tute. Et ubi quadrant verba legis, admittenda est eius dispositio, ut in. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infecto. Et cum lex non distinguat, nec nos distinguere debemus. l. de pretio. ff. de publicia.

4 ¶Sic honorarius tenetur facere inventarium, autore Bart. col. 1. & Dino, in. l. tutor qui repertorium. ff. de administ. tuto. & ibi Bald. Salic. in. l. tutores, col. 3. C. eo. tit. Auferius in additione Capellæ Tolosanæ. 288. col. fin. movetur Bart. quia. l. tutor. qui loquitur generalitèr. Cum ergo hæc lex loquatur generalitèr, videtur etiam ad honorarium extendendam.

5 ¶Deinde leges loquentes in tutore, extenduntur ad honorarium, ut scilicet non cōtrahat matrimonium, cum pupilla, & ad eū pertinet periculum tutelæ, ut in. l. si quis. §. quid ergo. ff. de ritu nuptia. l. 3. §. tantūdē. ff. de administ. tuto. Item honorarius, non minorem potestatem habet in administratione, quam cæteri tutores, ut in. l. quod si forte. §. sunt quidam. ff. de solutio. & ibi notāt Bart. Bal. Angel. & Paul. Quod si habet eandē potestatem: eundem laborem sustinet; ergo idem præmium habere debet.

6 ¶His congruit, quòd quarta Trebellianica, quæ datur hæredi, propter onus restituendi hæreditatem fideicommissario, danda est Principi, & reipublicæ, & ipsi Cæsari si instituatur hæres, licet non satis videatur convenire Augusti dignitati ita probatur in. l. si legatus. §. fin. ff. ad Trebel. cuius hic est verus, & communis intellectus, ut ibi notant Dinus, Bart. Paul. Imola, & Alexan. qui testatur hāc esse communem sententiam. Cum ergo viri Principes, quàm tam deducant, videtur honorarium posse deducere decimam, licet tantæ sit dignitatis, ut datus fuerit ad protegendum pupillum. Postremò facit, quòd si ex statuto vir mortua uxore possit retinere quartam partem dotis, hoc admittendū etiam in viris nobilissimis, ut scribit Decius cōsil. 402. num. 13.

7 ¶Contraria tamen sententia probatur efficacissimè, quoniam tutoris officium est gerere tutelam, & propter laborem administrationis datur ei decima, ut hic expressè, & disertè exprimitur, ib: *Por su trabajo.*

8 ¶Honorarius autem non administrat, ut in. l. 3. §. tantundem. ff. de administ. tuto. inquit lex: *Cæteri ergo tutores, non administrabūt, sed erunt ij quos vulgo honorarios appellamus.* Nota honorarium dici, qui non administrat: idem probatur in. l. quod si forte. §. sunt quidam. ff. de solutio, ibi: *Sunt quidam tutores, qui honorarij appellantur, quidam qui in hoc dantur, ut gerant.* Nota honorarios nō dari, ut gerant.

9 ¶His congruit dict. l. iure nostro. §. honoris. ff. de solutio. ubi probatur, quòd si tutori dato in testamento iniungatur cura exigendi rationes, eo ipso nō potest appellari honorarius: unde Bart. & Alberi. ibi notant, quòd honorarius adeò liber est ab onere administrationis, ut si ei solum imponatur cura exigendi rationes, eo ipso nō sit appellandus honorarius.

10 ¶Hinc Bald. scripsit, in dicta. l. quod si fortè. §. sunt quidam. ff. de solu. quem legit, in. l. ratum. ff. eodem titulo, quòd licet tutor teneatur iurare se omnia rectè, & ad minoris utilitatem gesturum, neque prætermissurum utilia, neque admissurum inutilia, ut in. l. fin. §. sed cum antiquitas. C. de cura. furio. hoc non requiritur in tutore honorario, quoniam non datur, ut gerat. Cum ergo decima detur

pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

propter laborem, & hîc tutor non laboret, imò, neque detur, ut gerat, manifestissimũ videtur huic decimam non dandum.

11 ¶ Confirmatur efficacissimè hæc opinio ex .l. si quis. §. quid ergo. ff. de ritu nupt. ubi probatur, quòd habens tres tutelas, nõ excusatur ab onere quartæ, si una tutela sit honoraria. Quod si honoraria tutela, non sufficit ad effugiendum dãnum, multominus sufficere debet, ad capiendum lucrum, (scilicet) decimã: cum non iudicetur onus, neque labor.

12 ¶ Postremò, hęc opinio confirmatur, quoniam bona pars pupillaris utilitatis, versatur in utiliter contrahendo, tutor autem non gerens, non potest præstare auctoritatem in contractu minoris, ut in. l. etsi pluribus. ff. de authori. tuto. & in. l. pupillum. ff. de acquir. hæredi. & in. l. iusiurandum, quod ex conventione. ff. de iure iuran. Cũ autem honorarius non gerat, neque in id detur, ut gerat, manifestum est, quod auctoritatem præstare non potest.

13 ¶ Vltimò, quòd honorarius non administrat, notant Dinus, Barto. Iacobus Arena, & Alber. in. d. l. iure nostro. §. honoris. ff. de testamen. tutel. Bart. Baldus, Paulus, & Angel. in. d. §. sunt quidam. l. quod si fortè. ff. de solutio. Et tutela honoraria, non est labor, neque onus, ut in. d. l. si quis. §. quid ergo. ff. de ritu nupt. cum ergo non sit onus, cessat ratio huius legis, quæ decimã dat propter labor. Et vel illud sufficeret, quòd tutori non gerẽti, non est danda decima, ut infra capitulo undecimo.

¶ His congruit, quòd honorarius cum detur, ut honoret pupillum, erit necessario vir gentis nobilitate clarus, & oppulentia insignis, nobilis autem non potest petere salarium, seu precium sollicitudinis, autore Bald. in capit. gravis. col. 2. verficulo, sed nunquid nobilis, iuncto eo, quod prius dixerat, versiculo, sed an rusticus de restitutio spoliat. Tiraquelus, de nobilitate. cap. 37. nu. 43. quoniam non est solitus operas suas locare, atque ideò operæ suæ non æstimantur pecunia, citat. l. naturalis. §. 1. ff. de præscrip. verb. quę mihi non satis probat.

14 ¶ His accedit, quòd salaria, non sunt tribuenda pro solo titulo dignitatis, sed pro meritis (scilicet) quia benè, & utiliter satisfacit officio suo, ita scripsit Platea, in. l. 1. num. 1. C. de anno. civil. lib. undecimo, ubi dicit, quòd salarium non est dandum Doctori, eo q̃ Doctor est, sed quia benè, & utiliter legendo satisfacit officio, cui est deputatus, citat. textum ibi, & in. l. ut virtutũ. C. de statu. & imaginib. & in. l. grammaticos. & in. l. magistros. C. de professo. & medic. lib. 10. & in. l. una. C. de Athletis, eodem libro. Ergo quamvis honorarius habeat nomen tutoris, non debet habere salarium tutoris, quia salarium non datur pro solo titulo.

15 ¶ His suffragatur, quòd scribit Lucas Pẽna, in. l. 1. C. de Præto. & hono. prætu. libr. 12. Boerius, seu Ioannes Montanus, de auctoritate magni consilij, numero. 145. ubi scribunt, quòd dignitas honoraria lætitiam præstat, quæ autem administrationem habet plerumque parit amaritudinẽ. Cum ergo honorarius laboris particeps, non sit, æquum est, ut sit contentus honore, & fiducia, quam de eo testator concedit.

16 ¶ Postremò facit, quòd capellani creati ad honores, non sunt veri capellani, neque lucrantur fructus, in casibus, in quibus alij, eos lucrantur, gloss. in Authent. ut ordinariæ præfecturæ, in verbo *videat*, colla. 5. Idem in consiliarijs ad honores creatis: decat Baldus consilio. 57. incip. premissis verbis, lib. 1. Bald. in. l. sed & reprobari, in princip. ff. de excu. tuto. Boerius decis. 17. numer. 9.

17 ¶ Quid probandum? ex æquo enim videntur pro utraque parte pugnare rationes, & argumenta. Distingue, aut tutor honorarius, iuxta naturam suam nõ gerit, & nullo modo consequetur decimam, ex omnibus prolatis, pro parte negativa. Si autem gerit (quod quidem ei licet, sicut cæteris tutoribus) & proculdubio cõsequetur decimam, ex prolatis, pro parte affirmativa.

18 ¶ Ex hac distinctione, patet argumenta supra prolata non pugnare, honorarius enim non datur, ut gerat, & si naturam suã sequitur, nõ est, quòd petat decimam, si tamen præter naturã officij sui administret, consequetur decimam.

19 ¶ Non adversatur huic distinctioni. l. 3. §. tantundem. ff. de administratio. tutor. ex qua contendet aliquis honorarium etiam non gerentem debere consequi decimam, quoniam tenetur de periculo tutelæ. Respondeo enim, quòd honorarius non tenetur de periculo obveniente, ex eo quòd ipse non gessit, tantum tenetur, si contutores suspectos non fecit, & ille qui

qui solum de periculo tutelæ tenetur, non percipiet decimam, nisi etiã administret, ut patet in nominatore, & fideiiussore tutoris, qui non erunt adeò imprudentes, ut petant decimam, etiam, si de periculo teneantur, ut in. l. 1. ff. de magistra. conveni. & in. l. 1. ff. de fideiiuss. tuto.

20 ¶ Nunc oportunè excutiamus, quid sentiendum de tutore, quem Iureconsulti appellãt tutorẽ datum causa notitiæ. Inter tutores enim quidam dantur, ut gerant; quidam dantur causa notitiæ. Ille autem dicitur notitiæ causa datus, qui in id præcipuæ datur, ut instruat contutores; qualitatem, & naturam rerum pupillarium ignorantes. Multum enim in administratione præcellit, qui rerum situs, regionis naturam, temporis opportunitatem norit. Ex mutatione enim regionis, mira succedit reũ varietas. Apud Germanos enim oleum magno in precio est: apud nos copia vile redditur.

21 ¶ Quod autem huic tutori decima danda sit, probatur: quoniam ex hac lege tutoribus decima datur, tutor autem datus causa notitiæ, tutor appellatur, ut in. l. 1. §. si pupillus. ff. de tutel. & ratio. distrah. l. 1. C. de peri. tuto. neque solum tutor est, verum etiam dux, & oculus cæterorum tutorum, ut scribit Odofredus in. l. 1. C. de peri. tuto.

22 ¶ Præterea, hæc sententia videtur efficacissimè probari, in. l. 1. §. si pupillus. ff. de tutel. & ratio. distrah. ubi probatur, quòd quamquam tutori de Iure Civili non sit dandum salarium, ut in. l. in eos. ff. de tutel. l. à tutoribus. §. principalibus. ff. de administr. tuto. & docui prolixè capite primo. col. 1. tamen tutori causa notitiæ dato, est dandum salarium. Verba legis hæc sunt. *Ergo, etsi ex inquisitione propter rei notitiã fuerit datus tutor, cĩs; alimenta statuerint contutores, debebit eorum ratio haberi, quia iusta causa est præstandi.*

¶ Cum ergo etiam ex tempore, quo tutori salarium non dabatur, daretur salarium tutori dato causa notitiæ, multò magis hoc tempore dandum, quo apud nos generalitèr tutori salarium datur.

23 ¶ His suffragatur. l. quæro. §. idem Paulus. ff. de testam. tutel. ubi probatur, quòd tutor datus causa notitiæ, in omnibus pertinentibus ad administrationẽ, & accessionem, tenetur sicut alij tutores. Inquit lex. *Item Paulus respondit, cum quoque, qui propter rerum notitiam tutor datus est, perinde in omnibus, & administrationis, & decessionis iure cõveniri posse, atque ceteros tutores.*

¶ Nota, quòd tutor datus causa notitiæ in attinentibus ad administrationem æquiparatur alijs tutoribus; decima autem datur, pro administratione, ergo cum in attinentibus ad administrationem æquiparetur alijs, certè ad similitudinem eorum habebit decimã, qui enim sentit onus, debet sentire honorem.

24 ¶ Præterea, hęc sententia probatur ex. d. l. quæro. §. item Paulus. secundum unam lectionem: iuxta quam probat, quòd tutor notitiæ causa datus, tenetur de cessatione, & quòd si non gerat, obligatur, & cessationis pœnas dat, & ita ibi notãt Dinus, Bar. Raphael Comensis. Bartoli autem verba hæc sunt, *Tutor notitiæ causa datus obligatus est de administratione.* Ex his videtur tutori dato causa notitiæ, decimam dandam.

25 ¶ Contraria tamen sententia verior videtur, & probatur ex his, quæ per textum ibi notant Odofredus, Bar. Bald. & Salicet. in l. 1. C. de peri. tuto. ubi notant, tutorem notitiæ causa datum non debere gerere, quoniam non in hoc datur, ut gerat, sed ut contutores instruat.

26 ¶ Præterea hæc opinio efficacius probatur in. l. quod si forte. §. sunt quidem. ff. de solutio. cuius verba sunt: *Quidam notitiæ causa dantur, quidam in hoc dantur, ut gerant.* ergo datus causa notitiæ non datur, ut gerat, & in hoc dissimilis est cęteris tutoribus. Quod si decima datur propter administrationẽ, certè danda non videtur tutori dato causa notitiæ, ut dixi nu. 14. cum dictum restringatur, secundum rationem, ut in. l. cum pater. §. dulcissimis. ff. de lega. 2. & hîc non datur ad gerendum.

27 ¶ Rursus, hæc opinio probatur, quoniam hæc lex pensat laborem tutoris, aliud autẽ est administrare, aliud instruere administrantem, neque solum differunt re, verum etiam laboris qualitate, & disparitate, ut in. l. quòd si fortè. §. sunt quidam. ff. de solut. Tutor autẽ datus causa notitiæ, solum datur ad instructionem tutorum gerentium, non verò, vt ipse gerat, cum autem non gerat, cessat fundamentum, & ratio finalis huius legis, ergo cessat eius dispositio ut in. c. cum cessante. de appellatio.

28 ¶ Non obstãt ex adverso prolata. Primò, nõ obstat. l. 1. §. si pupillus. ff. de tute. & ratio distrah. nõ enim dicit, quòd tutori dato causa notitiæ, est dandum salarium, eo quòd

Universidad de Deusto
Biblioteca

quòd causa notitiæ datus sit, sed quia præmitur tanta ægestate, q̃ seipsum alere non potest, & ex consequenti non potest tutelã gerere, qui casus (scilicet) non habere alimenta, ius præstat non solùm tutori dato causa notitiæ, verum etiam cęteris quibuscumq; tutoribus, ut etiam iuxta Iuris Civilis regulas præmium administrationis postulent. Ego autẽ non loquor de tutore paupere dato causa notitiæ, & etiã si esset pauper, non dabo ei decimam, sed quantitatem sufficientem, ad alimenta, quid enim si decima excedit necessitatem alimentorum? certè ei decimam non dabo, sed quod alimentis sufficit.

29 ¶ Præterea non obstat secundum argumẽtum. ex. l. quæro. §. item Paulus. ff. de testa. tutel. cum ibi notatis per Din. Bart. & cæteros. Sciendũ enim tutorem notitiæ causa datum, solum teneri, si contutores malè gerentes, non fecit suspectos, vel si eos ex vero non instruxit, & sic intelligitur quòd legimus in. d. §. item Paulus. illum in administratione cessare non debere (hoc est in administratione naturæ suæ cõgruenti) in instruendo diligentèr, & bona fide contutores, & in faciẽdo suspectum eum, qui ex dolo, vel negligẽtia dignus est, ut removeatur, ut probatur in. d. l. 1. C. de perit. tuto.

SVMMA.

1 AN Tutor, ignorans se tutorem, debeat auferre decimam, si administrat, & num. 4.
2 Sententia lata, à iudice ignorante se iudicẽ, an valeat, & nu. 11.
3 Tutor semper videtur gerere administratorio nomine.
4 Gesta à tutore ignorante se tutorem, non valent, & tutor non est.
5 Tutor ignorans se tutorem esse nominatum, non potest acquirere pupillo suo.
6 Gesta ab executore ignorante se nominatum executorem, non valent.
7 Procurator ignorans se habere mandatum, nil potest facere.
8 Tutor ignorans se tutorem, non tenetur de periculo tutelæ.
9 Tutor qui non servavit solemnia, non lucratur decimam, neque gesta ab eo valent.
10 Sententia lata à iudice, tanquam adversus contumacem, non valet licet reus re vera fuerit contumax, si modo iudex id ignorabat.
13 Tutor dubitans an sit tutor, an lucretur decimam.
14 Tutor invalidus, non lucratur decimam.
15 Tutor administrans tanquam amicus, & non tãquã tutor, an lucretur decimam.
16 Tutor administrans tanquam amicus, non acquirit pupillo suo.
17 Relictum Petro, tanquam tutori, non ei dandum si administrat, tanquam coniunctus: & non tãquã tutor.
18 Pupillus nullum habet privilegium adversus tutorem, qui non administrat tanquam tutor, sed tanquam amicus.
19 Si quis faciat actum modo invalido, non convalidatur ex modo, ex quo valere posset.

An sit danda decima tutori designato, si ignoret se tutorẽ, licet administret: vel si nõ administret tanquam tutor, sed tanquam amicus. Cap. VII.

1 QVæro deinde, quid si aliquis designatus tutor in testamento, à patre pupilli, diligentèr administrat pupilli bona, ignorat tamen se tutorem datũ; quæro, an huic sit danda decima? videtur dãda, quoniam tutor designatus est, & hæc lex de decima tutori danda loquitur, cum ergo quadrent verba legis, exercẽda est in hac specie eius dispositio, utan. l. 4. §. toties ff. de dam. infecto. Præterea cum diligentèr administrando laboret, viget ratio huius legis, quæ vult præmium pro labore reponere.

2 ¶ His congruit, q̃ licet iudex ignoret se electum iudicem, à partibus, nihilominus valet sententia ab eo lata, ut probari videtur in. l. 2. in principio. ff. de iudic. Inquit lex: *Proinde si privati consentiant, prætor autẽ ignoret consentire, an legi satisfactum sit videndũ est, & putò defendi posse eius iurisdictionem esse.* Cũ ergo gesta à iudice ignorante se iudicem valida sint, videtur idem dicendũ in gestis à tutore ignorante se tutorem, cum re vera tutor nominatus fuerit in testamento.

3 ¶ His accedit glos. in. l. post mortem. ff. quãdo ex facto tuto. ubi glosa docet, quòd tutor semper videtur administrare tutorio nomine, etiam si id non dicat, quod etiam docuit Aretin. Paul. Alexand. & Ias. in. l. post dotem. ff. solu. matrim. Bart. Alexan. & Ias. in. l. 1. §. nuntiatio. ff. de noui. oper. nuntia, & in. l. qui in aliena. §. si is qui putabat. ff. de acquir. hæredit. Bart. & Paul. in l. 3. §. 2. ff. iudica. solvi. & est communis opinio, secundum Alex. & Ias. in locis supra citatis.

citatis. Cum ergo in nostro casu hîc tutor sit designatus, & diligentèr administret, & semper etiam, si id non exprimat videatur administrare tutorio nomine, videtur æquissimo iure ei dandam decimam, præsertim si administratio pupillari rei utilis fuerit. Quod comprobatur, quoniam natura cer a est hunc esse tutorem, & hæc naturæ excellentia, sufficere solet in pluribus casibus, in quibus scientia requiritur, & vel sufficere debet dicta. l. 2. in principio. ff. de iudi. quę dicit legi satisfactum, etiam si ignoret.

4 ¶ Sed his non obstantibus, contraria sentẽtia vera est, imò vero tutor ignorans se tutorem non debet habere decimam, etiam si diligẽtèr, & utilitèr administret. Movcor primo ex. l. quæro. ff. de eo qui pro tuto. negotia gessit, inquit lex. *Quæro, an is qui cum testamento tutor datus esset, & in id ipsum ignoraret pro tutore negotia pupilli gesserit, quasi tutor, an quasi pro tutore gesserit, teneatur. Respondi non puto teneri quasi tutorem, quia scire quoque se tutorem esse debet, ut eo affectu negotia gerat, quo tutor gerere debuit.*

¶ Hinc duo sunt notanda: primum, quòd gesta ab eo, qui designatus est tutor in testamento, non valent quasi gesta à tutore, si ignorabat se tutorem, si autem nondum est tutor, neque tenetur quasi tutor, certè deficiunt verba huius legis, quæ de tutore loquitur. Secundo maximè nota, & ad hãc quæstionem, & ad omnem materiam huius legis, illa verba vltima. *Quia scire quoque se tutorem esse debet, ut eo affectu negotia gerat, quo tutor gerere debuit.* Ergo affectus (hoc est) vis, & spiritus, & diligentia quo tutor gerere debet, diversus est ab affectu, quo cæteri administratores gerunt. Hæc autem lex propter administrationem tutelarem, dat decimam, & propter laborem, ut dixi capite. 2. cum ergo affectus tutorius deficiat in eo qui ignorat se tutorem, planè deficit ratio huius legis, quæ propter laborem tutelarem dat decimã, (hoc est) propter laborem sedulum, improbum, nimium, & magnum. Tertiò nota, quòd tutor ignorans se tutorem, nondum est tutor, sed protutor; protutor autem non est danda decima, ut dicam. capit. de protutore.

5 ¶ His suffragatur textus insignis in. l. 3. §. sed quod de tutore, iunctis præcedentibus ff. iudi. solvi, inquit lex. *Sed si quidem tutor sit, non tamen quasi tutor negotia administravit, quia ignorat se tutorem esse, dicendum est non cõmitti stipulationem.*

¶ Dixerat textus, quòd stipulatio iudicati solvi, acquiritur pupillo per tutorẽ: postea subiungit, id non habere locum, in eo qui ignorat se tutorem: hoc enim casu stipulatio ab eo interposita non acquiritur pupillo per quem textum Paul. ibi, nu. 7. scribit, quod tutor ignorans se tutorem, non acquirit pupillo suo, cum ergo ignorans neque tutor sit, neque pupillo suo acquirat salrẽm iure communi, neque ea diligentia, & affectu negotia gerat, quo tutor gerere debet: deficiunt verba huius legis, quæ loquitur de tutore: deficit eius ratio (scilicet) labor tutelaris, hoc est labor ingenti spiritu susceptus. Quod autem ignorãs tutor no sit, probatur in. d. l. quæro. & in. l. 1. ff. de eo qui pro tutore negot. gess. & dicam latius infra.

6 ¶ His accedit, quòd scribit Bal. in. l. falsus. num. 19. C. de furt. ubi proponit quæstionem, an valeant gesta ab executore ignorante se nominatum executorem, ac tandẽ definit nõ valere, ex textu in. d. l. quæro. & eius opinionem sequitur Alex. in. l. sed etsi de sua ff. de acqui. hæredi.

7 ¶ Præterea hæc opinio confirmatur, quoniam tutor, & procurator quamquam disparem habeant potestatem, uterque tamẽ dicitur administrare, gesta autem à procuratore ignorante se habere mandatum, nullius momenti sunt, licet id re vera habeat, quoniam antequam sciat mandatum sibi concessum, vel commissum, procurator nõ est, ita notat glosa per textum ibi, in Clementina unica, de procurat. notat Spec. titulo de procuratore. §. 1. vers. sed nunquid Bar. in consil. incipiẽte, quæro, utrum procuratori, num. 1. col. 1. Archidia. in. c. 1. de election. Alex. in. l. sed, & si de sua, col. 1. ff. de acqui. hæred. Ioan. Andręe. in. c. is cui, de procura. in. 6. Bal. in. l. 3. ff. de procurat. & in. d. l. falsus. nu. 18. C. de furt. & in. l. quæro. ff. de eo qui pro tuto. negot. gesit.

8 ¶ Deinde hæc sententia confirmatur, quoniam qui nõ sentit onus, non debet sentire honorẽ, ut in. l. eum qui. ff. de iureiurand. Onus autem tutoris, non solum est administrare, sed teneri de periculo, si non administrat, ut latè dixi. cap. 2. nume. 106. tutor autem, non tenetur de periculo tutelæ, usq; ad diẽ scientię, ut in. l. etsi sciens. C. de administratio. tuto. & in. l. quidã decedẽs. ff. eo. titulo. Bart. l. absenti. ff. de donat. cum

Universidad de Deusto
Biblioteca

ergo usque ad diem scientiæ, non sit obnoxius periculo, certè ante scientiam nō debet habere præmium, quod datur pro periculo.

9 ¶ Præterea facit, quòd tutor, qui non fecit inventarium, & non iuravit, & satis dedit, & cui à iudice non est commissa administratio, non potest agere, neque conveniri, neque administrare, licet sciat se tutorē. Quamvis enim ex scientia tutor sit, tamen gesta ab eo non valent, quoufq; solemnia servaverit; ut notant Guido decisio. 330. Bar. l. legitimos ad finem. ff. de leg. tuto. & in l. 1. nu. 2. ff. de tutel. Aufrerius in additione decisio. Tholos. 288. Salic. in l. tutores. col. 1. C. de admi. tuto. Corne. consil. 164. col. 2. libr. 4. Capici. Decis. 50. Parisi. cons. 125. nu. 25. lib. 1. glos. in l. 9. titu. 16. par. 6. Alex. cons. 163. lib. 5. col. pen. Bar. & Bal. in l. fin. C. de tutore. vel curat. qui satis non dedit. Iacobi. in l. si tutor. nu. 13. C. in quibus causis. in integ. restit. non est necessa. Anto. in l. 14. Taur. nu. 11. ut latè dixi c. 2. nu. 58. & nu. 73. Cum ergo gesta non valeant, non est dandum administrationis præmium ei, cuius administratio inutilis est: & in specie Cassa. in consuetudinibus Burgundiæ, Rubrica. 6. 9. 4. ff. verbor. cautio. versiculo adverte, num. 7. scribit, quòd licet ex lege Gallica, tutor lucretur fructus, id non procedit in tutore, qui non satisfecit, ut latè dicam infra cap. 12.

10 ¶ Simile est, quòd sententia lata à iudice adversus me, tanquam contra contumacem, non valet etiam, si verè fuerim contumax, si modo id ipsum iudex ignorabat, ita docent Bartol. in. l. hæc autem. ff. quibus ex caus. in possessio. eatur Bald. in l. properandum. §. & siquidem. C. de iudicib. & in. l. 3. colum. finali. C. de procurat. Bartol. in l. si finita. §. Iulianus. ff. de damn. infect. Bald. in. l. generaliter. §. his de præsentibus. C. de reb. creditis. Antoni. in. c. cum dilecti. de dolo, & contuma. Bald. in Auth. matri, & aviæ. C. quand. mul. tutel. offic. fung. post.

11 ¶ Sic gesta à iudice ignorante se iudicem, nullius momenti sunt, etiam si ei verè fuerit iurisdictio cōmissa, ut notat Bar. Paul. & Socin. in. l. multum interest. ff. de condition. & demonstrat. Abb. & Anton. in. c. cū ex officij de præscriptio. Bald. in l. falsus. C. de furt. Bald. & Aretin. in. l. sed etsi de sua. ff. de acquirend. hæredita. citant Doctores ad comprobationem huius sententiæ, d. l. quæro. & l. 3 §. etsi quidem. ff. iudi. solvi, quæ loquuntur in tutoribus ignorantibus, & eorum argumēto censent nullius esse momenti, gesta à iudice ignorante se iudicem.

12 ¶ Postremò hæc sententia comprobatur, quoniam etiam, si tutor sciat se tutorem, non debet percipere decimam, si non administrat, tanquam tutor, sed tanquam amicus; vel aliàs, ut statim dicam, is autem qui ignorat se tutorem, qualitèr potest administrare tanquam tutor?

13 ¶ Quid autem, si quis non prorsus ignorat se tutorem, sed tamen dubitat, certè gesta ab eo non valent, & ex consequenti non debet habere decimam; dubius enim, & ignorans æquiparantur, ut in l. si. §. sin autem nescius, & dubitans. C. de furt. ubi hoc notat Bald. & nominatim, quòd. l. quæro. ff. de eo qui pro tuto. loquens in tutore ignorante, extendenda sit ad tutorem dubitantem docet Bald. in. l. falsus. nu. 19. C. de fur. qui licet loquatur in gestis ab executore, definit rem ex dispositione. l. quæro, quæ loquitur in tutore.

14 ¶ Non obstant allegata in contrariū, quoniam non sufficit aliquem designatum esse tutorem, nisi solemnia observaverit, & nisi possit validè administrare, & eo affectu quo tutor gerere debet, hoc autem deficit in tutore ignorante, nam neque tutor est, ut in. l. 1. §. 2. ff. de eo, qui pro tuto. negot. gest. Ad reliqua patet responsum, solum oportet respondere ad. l. 2. in principio. ff. de iudi. ubi videtur probari, quòd valet sententia lata à iudice ignorante se iudicem; id enim prorsus est falsum, ut supra docui, & probatur in dicta. l. quæro, Neque obstat dicta. l. 2. quoniam loquitur in eo, qui verè iudex erat, & sciebat, tamen ignorabat iurisdictionem sibi prorogatam à partibus, & sic verè iudex erat, & sciebat se iudicem, & solam prorogationem ignorabat. Non obstat, quòd tutor semper videtur gerere, tanquam tutor, quoniam hæc præsumptio est præpostera, in ignorante.

15 ¶ Sed est quæstionis, quid si quis sciens se tutorem, administrat bona pupilli, nō tamen administrat animo tutoris, nec tanquam tutor, sed tanquam amicus; an huic sit danda decima. Movet quæstionem, ꝙ hæc lex de tutoribus loquitur, hîc autem tutor est. Item hæc lex dat decimā ratione administrationis, hîc autem administrat.

Cum

Cum ergo quadrent verba, & ratio legis, videtur practicanda eius dispositio: nam, vel illud sufficeret, quòd tutor semper videtur gerere tutorio nomine, iuxta dicta supra nume. 3. Sed verius videtur, hunc decimam non dandam, si non administret tanquam tutor, sed tanquam amicus.

16 ¶ In hanc sententiam me satis proclinatum, pertrahit textus singularis, in. l. 3. §. sed quod de tutore. ff. iudi. solvi, inquit lex. *Sed si quidem tutor sit, non tamen quasi tutor negotia administravit, ex aliqua causa dicendum erit, non committi stipulationem.* Hæc verba iuncta Paragrapho præcedenti, probant, quòd etiam, si tutor regulariter acquirat pupillo, id non habet locum, quando administrat, non tanquam tutor, sed aliàs. Et illum textum tanquam memoria dignum, notat ibi Paulus, numero. 7. dicēs, ex ea lege inferri, quòd tutor, qui non administrat tanquam tutor, non acquirit pupillo suo. Cum ergo non possit acquirere pupillo, saltem Iure Communi cessat administrationis præcipua, & magis expressa utilitas, ergo cessabit dispositio huius legis, ut in. c. cu cessan. de appellat.

17 ¶ Rursus hæc sententia efficaciter, & nominatim probatur, ex Decio consil. 178. col. 3. num. 3. versiculo secundo respondeo, ibi: *& licet administraverit tanquam coniunctus,* & ex Alexan. consi. 102. incip. visis & pōderatis, col. fi. versi. præterea in testamento lib. 1. qui scribunt, quòd si alicui relinquatur aliquid tanquam tutori, non consequetur illud, si non administret tanquam tutor, sed tanquam coniunctus, vel negotiorum gestor. citat Alexan. dicta. l. 3 a §. 1. ibi: *Quidam tutor sit, non tamen quasi tutor administret.* ff. iudi. solvi. l. debitor. §. 1. ff. ad Trebel. l. si pater familias. §. si duos, & quod ibi notatur. ff. de adoptio. imō. si hic nominatus tutor, tutelam recusavit, & administrationem suscepit, dicitur esse in dolo, sicuti dici solet de eo, qui repudiat hæreditatem, & reperitur possidere bona. l. si is qui bonis. ff. de acquir. hæredit. Ergo cum hæc lex, det decimam tutori, sequitur, quòd non consequetur eam, qui non administrat tanquam tutor, sed tanquam amicus, vel coniunctus. Ita enim in hac ferè specie, notant Alexand. & Decius (duo clarissima iuris prudentiæ lumina). Sic licet mater secundo nubens, nō reddita ratione, & ciat remanere obligatum, secundum maritum ex legis dispositione. l. penult. C. in quib. caus. pign. tacit. cont. hoc non habet locum; quando administravit bona filiorum, sed non tanquam tutrix, ita Bolognin. in suis primis interpretationibus in. d. l. penult. Bocrius in consue. Bituricen. titulo de iure personæ. §. 14. in fine. Sic licet coniuncta persona admittatur ad agendum, sine mandato, non admittitur, si vellit agere, non, ut cōiunctus, sed ut procurator. argument. glos. in. l. filius. in glos. fin. ibi, *Vel hic pater.* ff. qui iurisdi. c. gan. Bald. in. c. nonnulli. col. 2. vers. nota si quis impetrat, §. ibi Felin. col. 14. versic. limita secundò. de rescrip. Alexand. in. l. exigendi. col. 2. Ias. col. 3. fallē. 6. C. de procu. Bal. & Sali. col. 1. in. l. 1. col. 1. C. de procu.

18 ¶ Præterea cōfirmatur hæc opinio, ratione maxime æquā (scilicet) quòd pupillus nullum habet priuilegium adversus tutorem, qui non tanquam tutor, sed tanquam amicus geritur ita probatur in. l. si negotiū. ff. de privil. credito. ubi notant Dinus, & Albericus. Cum ergo pupillus, hoc casu careat privilegio sibi concesso, adversus tutorem, equissimum est, ut ipse tutor careat privilegio, quod habet adversus pupillum, & adversus eius bona, scilicet ut ex eis auferat sibi mercedem, argumēto. l. non eo minus. C. de procura.

19 ¶ His suffragatur regula, aberuditis memoria tradita (scilicet) quòd si quis possit aliquem actum valide agere, certo modo, certe si diverso modo faciat, actus non convalidabitur ex eo capite, ex quo posset fieri, & valide administrari, nec præmium proposito adipiscetur, ita notat Socin. in. l. multum. col. 3. ff. de condition. & demonstratio. Abbas, & Anton. in cap. cum ex officio. de præscriptio. Cum ergo hic, si administraret tanquam tutor, præmium decimæ habiturus esset, sequitur, quòd cum aliomodo gesserit, ex qua decima non datur, (scilicet) administravit tanquam amicus, quòd non debet consequi decimam, sed audiet vulgare illud, quod potui nolui, quòd volui adimplere nequivit; ut in. l. multum interest. C. di quis ater. vel filius. l. si genero. ff. de iure dotium. Marles. ff. de militi testa. c. cum super. de offic. delega. Aymon. Crabet. cons. 171.

20 ¶ Præterea, aut hic inventarium confecit, & cautionem præstitit, & de periculo tutelæ tenetur, & certè, etiam si utilitèr administret, tanquam amicus, ita, ut bona non

Universidad de Deusto
Biblioteca

diminuãtur, nihilominus eius administratio indigna est favore, cum administrando tanquam amicus, pupillo acquirere nõ potuerit, ut supra dixi. Licet enim tutor, qui sõlemnia non servavit possit acquirere pupillo, ut dixi.c.2.nu.57.id verum, quãdo administrat, & gerit nomine pupilli, & tanquam eius tutor; secus, si tanquam eius amicus, ut probatur in. d. l. 3. §. sed quod de tutore. ff. iudi. solvi.

21 ¶ Non obstant ex adverso prolata: non enim sufficit quẽm tutorem esse, ut ipsi decima detur, imõ requiritur, ut eo modo administret, & eo nomine, quo sibi decima datur (scilicet) nomine tutorio. Item requiritur, ut bonus & diligens tutor sit, officium autem boni tutoris est acquirere pupillo, hoc autem tutor præstare non potest, si tanquã amicus administret, & non tanquam tutor.

22 ¶ Non obstat, quòd semper videtur administrare tutorio nomine, hìc enim loquor quando manifestum est, quod administravit tanquam amicus; lex autem, tutori dat decimam, non amico, nulla enim lex scripta est, ut amico decima detur.

SVMMA.

1 *Tvtor, vel curator adiunctus primo tutori, an decimam habere debeat, distingue. nu. 17. 18. 23. & 24.*

2 *Tutorem habenti, tutor dari non potest, nisi ex causis enumeratis, in num. 5.*

4 *Tutor adiunctus primo tutori, an sit verus tutor, an vero censeatur administrator, & numero 12. & 13.*

6 *An ex datione secundi curatoris, primus desinat esse tutor, vel curator distingue, ut in nu. 17. & numero. 21.*

7 *Tutor secundo loco datus, an habeat liberam, generalemq; administrationem.*

8 *Tutor adiunctus primo tutori, an teneatur observare solemnia.*

9 *Tutor secundo loco datus, an teneatur de periculo tutelæ.*

10 *Officium tutoris secundo loco dati, an duret usq; ad pubertatem pupilli, an vero quousque finiatur necessitas primi tutoris, & nu. 16.*

11 *Faciens actum alteri mandatum sub certo salario, an queratur idem salarium.*

14 *Curator secundo loco datus, ut subleveret primi tutoris curam, an possit auctoritatem præstare in his quæ tutoris sunt. & an hoc autore possit addere hereditatem.*

19 *An tutor, vel curator secundo loco datus, in casibus, in quibus verus tutor est, debeat dividere decimam cum primo tutore. & nu. 20. & nu. 21.*

25 *Tutoribus pluribus testamento datis, si unus decedit, alius dabitur, etiam si ceteri tutores superstites sint.*

26 *Tutelaria negocia consuetudine metienda.*

27 *Mater tutrix in aliquibus regionibus, non tenetur renuntiare secundis nuptijs, quia ita moris est.*

¶ *An tutor, vel curator adiunctus primo tutori, quia ægrotat, vel quia infirmus est, vel impeditus, possit petere decimam, tanquam verus tutor. Cap. VIII.*

1 OCcurrit quæstio, doctissimi cuiusque examine digna, vtrùm tutor, vel curator adiunctus primo tutori, decimam habere debeat. Non hìc loquor de pluribus tutoribus simul datis, sed de tutore qui ex iusta causa datur tutorẽ habenti, quia primus tutor administrare non potest.

2 ¶ Supponendum ad lucem postea dicẽdorum, eam esse iuris regulam generalem, ꝙ tutorem habenti, tutor dari non potest. l. propter litem. §. 1. ff. de excusa. tuto. l. cum iure. C. qui dari tuto. poss. Regia l. 13. titu. 16. part. 6. scribit Specul. titu. de tutore. §. generaliter. nu. 8. Marian. cons. 20. Iacobi. in. l. si curatorem, nume. 15. C. de in integ. resti. Bald. Ang. & Sali. in. l. 1. C. in quibus causis tuto. haben.

3 ¶ Et iuxta tamen causa (scilicet si tutor sit impeditus) datur alius tutor, puta propter valetudinem, senio, furorẽ, vel surditatẽ, primi tutoris. l. 1. ff. de tutel. itẽ si primus tutor relegetur ad rẽpus, vel ob aliquã partẽ administrationis se se excuset, putà si pupillus habeat bona in diversis regionibus, ut in. l. pe. C. in quibus causis tuto. habẽ. & in l. propter itẽ. §. 1. ff. de excu. tuto. idẽ si primus tutor absit causa reipublicæ, ut in. l. si quis absitutus. ff. de suspect. tuto. l. quæsitum. ff. de tutel. item cum primus tutor sit pauper, ut in. l. pietatis. C. de suspect. tutor. item, cum primus sit debitor pupilli, ut in Authẽ. utri) qui obligaturq; se habere per hẽ bonores minorũ. §. sed & si quis, quẽ textum dicit ibi singularem Angelus.

¶ His

4 ¶ His suppositis contutori, vel concuratori adiuncto primo tutori videtur dandam decimam. Primõ, quoniam lex hos appellat curatores, & tutores, ut in. l. penul. ff. de tutel. & in Auth. de nuptijs. §. sin autem. colla. 4. docent Dinus, Iacob. & Ange. qui hanc probat, & sequitur sentẽtiam, in Rubrica. C. in quibus causis tutorem habenti tutor dari potest: & probatur nominatim in titulo. C. in quibus causis tutorem habẽti tutor dari potest, nota verba illa: *Tutorem habenti tutor dari potest.* Ex quo liquet, secundum appellari tutorem. Cum ergo tutor sit, quadrant verba legis, & ex consequenti exercenda est eius dispositio, argumento. l. 4. §. totiens. §. ff. de dam. infecto.

5 ¶ Præterea, licet nonnulli è nostris, censeant hunc secundum tutorem, non esse tutorem, sed curatorem, ut statim dicam; tamen sufficit esse curatorem minoris, ut quis consequatur decimam, ut dixi capite. 3.

6 ¶ Præterea hæc sententia, probatur argumento fortissimo, nam cum secũdus datur, primus desinit esse tutor, ut in. l. propter litem. §. fin. ff. de excusa. tuto. ibi: *Habenti ergo tutorem, datur alius tutor. Aliarum verum, non earundem datur.* Et ita notat Alber. in. l. penul. ff. de excusa. tuto. Raphael Comensis, in. l. tutor qui reipublicæ. ff. de tuto. & curato. datis ab his, & ibi Alber. idem Albe. Cin. Angel. notant, & Salicet. expresse in. l. 1. C. in quibus causis tuto. haben. Ex quo infertur, quòd secundo loco datus, non solum est tutor, verum etiam primus desinit esse tutor, ergo absque dubio, ei dabitur decima.

7 ¶ His suffragatur, quòd sicut tutor plenũ, liberamque habet administrationem, iuxta glosam in. l. mandato generali. ff. de procura. cum alijs à me cõgestis. c. 2. ita etiam liberam, generalemq; administrationẽ habet tutor, secundo loco datus, autore Albe. in. l. fin. C. in quibus causis tuto. haben. cuius doctrina probatur in. l. in omnẽ. ff. de tuto. & cura. datis ab his. Cũ ergo potestas concessa officio secundi tutoris, par sit potestati, quã generaliter tutores habent, par erit administrationis labor, quo enim quis maiorẽ habet potestatem, maior est officij labor, neq; enim potestas debet esse otiosa.

8 ¶ His consonat, ꝙ ij, non solum habẽt potestatem, quam habent primi tutores, verũ etiam eadem solemnia observare tenẽtur, autore Bar. in. l. tutor qui repertoriũ. col. 1. ff. de admini. tuto. & ibi notat Dinus, docet Albe. in. l. de creationibus. C. de Epis. audi. col. pen.

9 ¶ Rursus, hìc secundo loco datus, proprio periculo rẽ administrat, neque similis est actori, qui tutoris periculo administrat, ita probatur in. l. 1. & 2. C. in quibus causis tuto. haben. notat Bar. in. l. tutor qui repertorium. col. 1. ff. de admi. tuto. Azo in summa. C. in quibus causis tutorẽ habeti. Raphael Comensis, in. l. solent. ff. de tutel.

10 ¶ Item, sicut officium tutoris finitur pubertate, ita officium tutoris, secundo loco dati, finitur pubertate, ut in. l. 2. C. in quibus causis tuto. habenti. ubi notant Bar. Bal. & Salic. Cũ ergo secũdo loco datus, tutor sit, & labores tutoris sustineat, adsunt in favorẽ huius sententiæ mens, ratio, & verba expressa huius legis.

11 ¶ Postremò, vel illud sufficeret, ꝙ qui exercet actũ alteri sub certo salario mandatũ, idem salariũ petere potest, textus est singularis, & fortè unicus, in. l. Titio. ff. ad municip. ubi hoc notat Bar. dicens esse textum notabilem. Ergo cum secũdo loco datus, exerceat officium tutoris, & tutori debetur decima: sequitur, quòd secũdo loco datus danda etiam est decimas.

12 ¶ Hæc sunt, quæ istam sententiam videntur extra omnẽ dubitationis aleam ponere. Sunt tamen plura, neque inepta, neque ieiuna, quæ diversam sententiam efficaciter asserunt. Primõ, urget textus insignis, in. l. solent. ff. de tutel. ubi probatur, ꝙ curator datus tutorem habenti, magis censetur administrator rerũ, quã curator, audi verba legis: *Solet etiam, aliquando curator dari tutorem habenti, propter adversam tutoris valetudinẽ, vel senium ætatis, qui magis administrator rerum, quam curator esse intelligitur.* Quod si curator non est, qua fronte petet decimam, cum hæc lex tantum de tutoribus, & curatoribus minorum loquatur, & non solum administratoribus, verum, neque curatoribus danda est decima, si modo non adolescentium, sed bonorum curatores sint, ut infra dicam suo loco.

13 ¶ Sic Bald. expendens verba dictæ legis, dicit, hoc secundo loco datus irregulariter, & impropriè appellari curatores. Rursus Raph. Comen. ibi, dici hos appellandos curatores bonorũ, & ante hos gl. in. c. 1. 7. q. 1. Azo. in summ. C. in quibus causis tutorem habenti tutor dari potest, ubi dicit hos impropriè appellari curatores, propriè

Universidad de Deusto
Biblioteca

verò administratores bonorũ. Rursus Angelus Perusinus, in Rubrica. C. eod. tit. dicit hos non curatores, sed bonorum administratores appellandos.

14 ¶ His efficacitèr suffragatur talis ratio: De iure, pupillus nullum contractum inire potest, nisi tutore autore, ut in rubro, & nigro. C. de auto. præstan. & ff. de auto. tuto. per totum titulum: hîc autem curator secundo loco datus, ut sublevet primi tutoris curam, in his omnibus quæ iuris sunt, auctoritatem interponere non potest; & si huiusmodi (aliquid ipso authore) gestũ sit, non valet, licuti factum absque auctoritate tutoris: ita probatur in. l. tutore. ff. de auctori. tuto. ubi Bartol. & Raphael Comensis dicunt, quòd ubicumque tutoris auctoritas est necessaria in re pupilli, non sufficit auctoritas istius curatoris: idẽ tradit Barto. in. l. curator. ff. de tuto. & curato. datis ab his, ubi citando textum in. l. curatorem. ff. de aucto. tuto. inquit, hunc curatorem, neque alienare, neque obligare pupillum posse, neq; alia gerere quæ iuris sunt, tantum debere bona administrare, & conservare, fructus colligere, & reconde e, ꝙ est proprium officium curatoris bonorũ, ut in. l. is cui . . post juã. ff. ut in posse. legatorum. & in. l. inter bonorum. ff. de admin. tuto. glo. in. l. 1. ff. de cura. bonis dando: idẽ tradit Albe. in. l. qui habet. col. 1. ff. de tute. curatori autem bonorum, non est danda decima, ut efficacitèr probo, infra suo loco.

15 ¶ Sicliceat curatore auctore, adolescens addire hæreditatem possit, ut in. l. cum quidam. C. de admi. tuto. tamen, si habenti tutorem adiũgatur, ex aliqua causa curator; talis curator hæreditatem addire non potest. l. cum in una. §. tutor. ff. de appellatio. quem ibi notat Bart. notant Doctores in l. potuit. C. de iure delibe. & in. l. pupillus. si fari. ff. de acquir. hæredi. ubi nostri de litigãt de ratione. d. §. tutor. & tandem, definiunt, eam veram esse rationem, quòd curatori dato habenti tutorem, minus iuris, & potestatis conceditur, quam tutoribus, & curatoribus adolescentium. Ex his apparet hos curatores, non solum impropriè appellari curatores, verum etiam non habere potestatem, quam tutores, & curatores habent, sed strictissimam habere potestatem.

¶ Præterea, quòd ii curatores limitatam habeant potestatem, notat glossa in. d. l. solẽt. Azo. in summa. C. in quibus causis tutorem habenti, tutor dari possit.

16 ¶ Adhęc, ut liqueat quantum isti differãt à tutoribus, & curatoribus adolescentium, vide Bar. Iacobum Arenam, Albe. Bald. & Raph. Comen. in. l. solent. post glosam ibi. ff. de tutel. ubi omnes tradunt, officiũ istorum curatorum, finiri finito morbo, vel impedimento primi tutoris, nõ autem durare usque ad pubertatem pupilli, vel usque ad annum vigesimum quintum: quod expressè probatur in. l. 1. C. in quibus causis tuto. habent. & in. l. si tutor reipublicæ. ff. de tutel. & ratio. distrah. ubi dicitur, quod periculum administrationis pertinet ad istos curatores, quousque primus possit administrare, verba legis subijciã: *Isq; iam finito munere, quod ei iniunctum est abesse desijt, quin ad eius officium, curamq; iam pertineat, &c.* Et quòd hic tutor, finitur, finita necessitate, probat Regia. l. 13. tit. 16. part. 6. notat Albe. l. si quos. col. 1. versiculo sed nũquid remoti, & sequenti. C. de officio Præfecti præto. Orientis, Tiraquel. in tractatu, cui titulum fecit; cessante causa, in prima parte. in verbo *officij*, nu. 194. facit. l. 3. §. fin. ff. de susp. tutoribus.

17 ¶ Quid verius? quid probabilius? utraque pars fortibus rationibus, crebraque Doctorum nomenclatura videtur communitatmihi distinguendum esse videtur; inter causas enim, propter quas, tutorem habenti, tutor dari potest: quædam tales sunt, ut primus tutor, cu cõcurator, seu contutor adiungitur, desinat esse tutor, vel ad tempus, vel in perpetuum, vel per excusationem; horum exempla subjiciam. Si tutor reipublicę causa absit, datur in locum eius curator, & ipse desinit esse tutor, ita probatur in. l. 1. C. in quibus causis tuto. haben. & ibi notant Cinus, Dinus, Albe. Salice. & Ang. & probatur etiam in. l. si tutor reipublicę. ff. de tutel. & ratio. distrah. & ibi notant Albe. & Raph. Comen. idem Albe. in l. Titius. ff. de excusar. tuto. & in. l. 3. §. si quis abfuturus. ff. de suspect. tuto. hoc ergo casu primus desinit esse tutor, & secundus curator est.

¶ Rursus, aliquando per dationem secundi curatoris, quis desinit esse tutor in perpetuum, puta, si primus tutor factus sit furiosus, vel mutus; hoc enim casu secundus in locum istius suffectus, tutor est. l. pen. ff. de tutel. Idem cum mater tutrix transit ad secũda vota, in locum enim eius datur alius, qui verè tutor est, ut in Authent. de nupt. §. fin

§. fin autem. Tertius casus est, quãdo quis potest se excusare à parte tutelæ, putà, si pupillus habet bona in diversis regionibus, & tutor videns se obligatum esse omnia administrare, etiam sita in cæteris regionibus, imparemque se esse tanto negotio, utitur excusatione, quoad sita in alia regione, petitque pupillo quoad illa tutorem alium dari, & ipse quoad illa tutor desinit esse, ita nominatim dicitur in. l. propter litem. §. 1. ff. de excusa. tuto. Sunt etiã aliæ causæ, quibus habenti tutorem; tutor dari potest; putà, si tutor sit valetudinarius, vel senio cõfectus, & his, & similibus casibus, secundo loco datus, non est verè curator, sed administrator: & ita loquitur textus in. l. solent. ff. de tutel. hanc distinctionem (ne fortè quis mei capitis somniũ dixerit) tradit Aug. in Rubrica. C. in quibus caus. tuto. haben. tutor dari potest.

18 ¶ His suppositis, distingue, aut enim causa propter quam secundus tutor datur, talis est, ut primus desinat esse tutor, & secundus tutor sit, & tunc secundus cum sit verus tutor habebit decimam, & ita intelligẽda sunt omnia prolata in favorem primæ partis: est enim verus curator, liberamque, & generalem administrationem habet, & eius officium durat, usque ad pubertatem, ut supra dixi, & probatur in. l. curatorem. ff. de tuto. & curato. datis ab his. l. 1. & l. potuit. C. in quibus causis tuto. haben.

¶ Si vero causa propter quam secundus curator datur, talis est, ut non removeatur primus tutor, à tutela, ad tempus, neque in perpetuum, & hoc casu cum secũdus curator non sit, sed potius administrator, ipsi decima danda non est, ita intelligitur. d. l. solent. ff. de tutel. & omnia adducta in favorem secundæ partis. Hîc enim curator, finita necessitate desinit curator esse, & strictam habet potestatem, neque auctoritatem interponit, vel validè quidquam facit in his quæ iuris sunt, cessantque verba, & ratio huius legis, cũ neque tutor, neque curator sit, neque laborem tutelari parem sustineat.

19 ¶ Sed dubitabit aliquis, an in casibus, in quibus decima danda est curatoribus secũdo loco datis, debeant eam dividere cum primo tutore, aut quisnam eorum solidam decimam percipiat, & an iudicandum sit, ac si duo tutores essent? Movet quæstionẽ, quòd primus tutor est, ut in Rubric. C. in quibus causis tutorem habenti tutor dari potest idem probatur in. d. l. solent. ff. de tutel. Præterea movet quæstionem. l. penult. ff. de excu. tuto. ubi textus inquit, quòd tutor qui abest causa reipublicæ, & in cuius locum alius est substitutus, postquã rediit, desinitque reipublicæ causa abesse, re assumit tutelam, & una tutela est. Ex quo infertur, primam tutelam minimè finitam esse, si enim esset finita, non esset una tutela, eademque cum prima, sed novã tutela, si igitur semper est tutor, pro toto tempore decima ei præstanda est.

¶ Quod autem prima tutela durer, docuit glosa, quã sequitur Hugolinus, quem Cinus refert, in. l. 1. C. in quibus causis tuto. hab. glo. in. d. l. solent. ff. de tutel. quæ scribit, quòd cum curator adiungitur tutori, talis curator non potest hæreditatem addire, ut in. l. cum in una. §. tutor. ff. de appellatio. illud enim tutor facturus est, si igitur tutor addire debet hæreditatem, non desinit esse tutor, & illam glosam sequuntur Barto. & Raph. Comen. in. l. curatorem. ff. de tuto. & curato. datis ab his. Barto. in. d. l. cum in una. §. tutor. ff. de appellat.

20 ¶ Sed contra verius, imò vero in casibus, in quibus supra docui, secundo tutori dandam esse decimam, ipse insolidum eã percipiet, neque eam communicabit primo tutori, nam in casibus in quibus docui, secundo decimam dandam esse in casibus, in quibus primus desinit esse tutor, ad tẽpus, vel in perpetuum, iuxta negotij naturam. Etenim, si furor, cecitas, vel quid consimile tutori primo eveniat, removetur in perpetuum, ut in. l. pen. ff. de tutel. Si verò absentia causa reipublicæ incidat, pro tempore absentiæ desinit esse tutor, & pro tempore quo tutor non est, decima ei non est præstanda. Quoniam hæc lex de tutoribus loquitur, hîc autem tutor non est, ut in. l. si tutor reipublicæ. ff. de tutel. & ratio distrahen. inquit lex: *Si tutor reipublicæ causa abesse cœperit, ac per hoc fuerit excusatus, tutelæ iudicio locus est.* Nota absentem causa reipublicæ, in cuius locum alius subrogatur, ut in. l. quæsitum. ff. de tutel. desinere esse tutorem: inquit enim lex, illum esse excusatum, & tutelæ iudicio locus . . . , iudiciũ autem tutelæ non habet locu . . . isi tutela finita, ut in. l. 3. & in. l. ratione. C. de admi. tuto. Et quòd hoc casu desinat esse tutor, videtur esse communis opinio: ita enim sentit glosa in. l. 3. §. si quis abfuturus. ff. de suspect. tutor. & ibi Rapha. Comen. nu. 2.

Albe.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Alber. & Raph. in l. tutor qui reipublicæ. ff. de tutel. & ratio distrahē. Cinus, Alber. Angel. & Salic. expressè, in l. 1. C. in quib. cau. tuto. liab. Dinus, & Albe. in l. tutor. §. si quis. ff. de susp. tutor. Cum ergo tutor nō sit, deficiunt verba huius legis, quæ de tutoribus loquitur, & à verbis recedendum non est, ut in l. non aliter. ff. de leg. 3.

21 ¶ Cōfirmatur hęc opinio, quoniam in hoc casu, quoad primum tutorem, non solū deficiunt verba legis, verum etiam eius ratio (scilicet) labor administrationis, tutor enim, propter cuius absentiam, furorē, cecitatem, vel similem causam, secundus tutor datur, tantum abest, ut possit administrare, ut ne solutionem quidem recipere 24 possit dato secundo curatore. Ita probatur in l. quòd si fortè. §. sunt quidam. ff. de solutio. ibi: *Quid ergo, si solvit ei, in cujus locum curator erat constituendus, ut puta relegato in perpetuum, vel ad tempus, dico, si ante solvit, quā substitueretur curator, oportere liberari.* Nota, q substituto secundo curatore, propter relegationem primi, non potest primo solvi; ergo cessant verba, & ratio huius legis. Quod manifestius liquet; quoniam periculum tutelæ ad primum tutorem non pertinet, ut in l. 1. C. in quibus cau. tuto. haben. non ergo est dubitandum primum, nullam decimæ partem consequuturum.

22 ¶ Non obstant adducta in contrarium (scilicet) tutelam primi tutoris durare; quoniā in casibus supradictis falsum est, imò tutela cessat perpetuo, vel ad tempus.
¶ Non obstat Rubrica. C. in quibus cau. tuto. haben. licet enim videatur innuere, primum adhuc tutorem esse, id verum, antequam detur secundus tutor; imò Severus iudicavit Ang. in d. Rubrica, inquit enim quòd cum primus tutor statim sit removēdus, iam antea habetur pro remoto. Non obstat. l. pen. ff. de excusa. tuto. fateor enim unam tutelam esse, quoad hoc, ut tutor non possit se excusare, cum desierit abesse causa reipublicę, sicut enim obligatus erat gerere, antequam reipublicæ causa abesset, ita obligatus est gerere, cum desinit abesse, & quoad hoc una tutela est, tamen pro tempore absentiæ tutela cessavit, ut ibi notant Dinus, & alibe. & dixi supra.

23 ¶ Hoc tamen (scilicet, ut secundus auferat totam decimam) intelligendum est, cum primus desijt quoad omnia bona esse tutor, non verò si desinat esse quoad partem bonorum pupillarium. Subijciam exemplum quo res sit dilucidior, pupillus bona habet in diversis regionibus, tutor ne tanto onere prægravetur, petit sibi adiungi curatorem, qui bona in alia regione sita administret, ut in l. propter litem. §. 1. ff. de excusat. tuto. certè, etiam si hic est unus ex casibus, in quo tutorem habenti tutor datur tamen primus tutor, non desinit esse tutor, quoad omnia bona, sed solum quoad bona alterius regionis, ideò, ex bonis in altera regione sitis decimā, non percipiet: pro qua opinione militāt verba l. propter litem. §. 1. ff. de excusat. tutor. inquit enim, *Habenti ergo tutorem datur tutor, sed aliarum rerum, non earundem datur.*

¶ Secundo limita in casibus, in quibus primus, non desinit tutor esse, puta, si adiungatur ei curator ratione senectutis, vel male valetudinis, hoc enim casu primus, solidam decimam sibi percipiet, non verò secundus, qui potius administrator bonorū est, quam curator, ut in d. l. solent. ff. de tutel. & primus verus tutor est, & licet senio sit confectus, vera sapientia loquitur, *Plus valet umbra senis, quam gladius iuvenis, & multorum annorum est prudentia, & in multis annis intelligentia.* Et vitium est senibus peculiare, rem nunquam spernere, tremūt manus, vacillant pedes, caligant oculi, lingua balbutit, res tamen familiaris nunquam spernitur. Cogitant semper senes de crastino, sive id efficit avaritia senibus peculiaris, sive multorum annorum prudētia, quamquam anxia sollicitudo parandæ rei, à vera prudentia longè abest. Dixit enim suis cœlestis doctor *Nolite solliciti esse de crastino.*

25 ¶ Dimittam lectorem, si prius illud addidero, quòd præter casus supradictos, tutor da tur tutorem habenti hoc casu. Habet pupillus plures testamentarios tutores, & unus decedit, certè etiam, si alij superstites sint, alius dabitur. l. si quis sub conditione. §. planè. ff. de legi. tuto. notat Corneus consi. 173. licet in præsenti. col. 2. littera. F. vers. & tunc non obstat, lib. 3.

26 ¶ Rursus illud addendum, quòd si ex legitima consuetudine alicuius regionis, illud esset receptum, ut dato ex qualibet causa, secūdum curatore, officium primi tutoris prorsus expiraret, ei consuetudini standū esset, nam aliqua ex dispositis, & requisitis in tutoribus, apud aliquas gentes mutata sunt consuetudine.

27 ¶ Putā in aliquibus regionibus in usu est, ut mater tutrix testamentaria, non renuntiet

tiet secundis nuptijs, ut inquit Faber. in Authēt. matri. & aviæ. C. quando mul. tut. offi. fun. pot. Guido decis. 330. Boerius de cilione. 124. nu. 13. Sed expendendū etiā, atq; etiam, an talis cōsuetudo legitimè introducta sit.

SVMMA.

1 TVtori Regis, an danda decima, & num. 9.
Hispaniæ Reges potentissimi.
2 Fiscus utitur iure Communi, nisi in casibus in iure expressis.
3 Falcidia deducitur, ex rebus Principi relictis.
4 Nobiles decet esse munificos.
5 In ambiguis an adversus Fiscum, iudicandum.
6 Præmium debet esse par labori.
7 Advocatus accipit suprataxam, quando est advocatus Principis viri.
8 Regius tutor, habet magnam potestatem.
10 Tutori ad decimā, cōpetit cōtrarium iudicium tutelæ.
11 Tutori salarium iure Civili dabatur ad alimenta, quando non habebat unde se alcret.
13 Tutor, & coadiutor Regis æquiparantur.
Coadiutori Regis moderata alimenta danda.
14 Conductor supra pactum, prætium solvit si fructus magni sunt.
15 Principis res, non patitur super indictionem.
16 Mens legis inspicienda, & nu. 23.
17 Deo servire, abunde magnum est lucrum.
18 Mutus, & surdus à natura non succedit in Principatum habentem iurisdictionem, sed præfertur secundo genitus.
19 Thesauri inventor, non debet habere quintam si opulentissima sit.
20 Tricesima si detur ex statuto non danda si labor est parvus.
22 Iudex potest restringere legem.
24 Regis tutor observare debet quæ cæteri tutores.
25 Curator Regis, non debet auferre decimam.
Regis curator, an administret quæ sunt simplicis iurisdictionis.
27 Tutor administrans partem, & partem non, an debeat saltem percipere decimam, de parte, quam administravit.
28 Regibus, an tutor necessario dandus.
29 Regius tutor, an debeat satisdare.
30 Rex minor viginti annis, an possit administrare.
31 Tutoribus Ducum, an danda decima.

¶ An tutori Regis sit danda decima fructuum, & reddituum regalium, & quid in tutore Ducis, & similium Regulorum. Cap. IX.

1 QVæro deinde an Regis tutori, sit danda decima de fructibus, & redditibus regalibus. Videtur enim esse salarium magnum, & præmium administrationis immodicum; Reges enim Hispaniarum quorum Imperium ad Occidētem ultimos insuperabilis Oceani fluctus attingit fabulosos paulò ante Antipodas, capit; immensum terrarum orbem perdomito mira fœlicitate Oceano possidentes concessit in eorū ditionem, præter Hispaniam, Siciliam, & Baleares ipsa quondam rerum domina Italia, concesserunt Belgæ, atque Batavi deniq; rerum Europæ arbitri sunt, & ad Antipodes usq; Christiani Imperij fines protulerē, habentq; annuas supra nongentas auri Miriades.

2 ¶ Ergo tam immensam auri vim, tam in exhaustos thesauros tutor decimabit? Videtur ita dicendum: nam inter Fiscum, & privatum non est differentia, nisi in casibus à iure expressis, iuxta glosam in l. 1. C. de petitio. hæredita. & in l. item videdū. §. in privatorum. ff. eo. tit. notat Bart. in l. 1. C. de conducto. & procura. prædi. fiscal. lib. 11. Alexan. in l. 1. ff. de acquir. hæred. Iaf. in l. re coniuncti, num. 121. ff. de leg. 3. Decius consil. 531. Ergo Regius Fiscus, nō minus solvet decimam, quam privatus; cū nulla lex excipiat tutorem Regis à tutore privati.

3 ¶ Comprobatur hæc opinio ex textu singulari in l. & in legatis. C. ad leg. Falcid. ubi ex rebus Principi relictis, deducit hæres quartam propter laborē quem sustinet, quanto magis deducetur decima de redditibus Principis, in quibus tutor tantoperè laborat, tantūq; oneris sustinet, nempe tutorum Regnorum administrationem.

4 ¶ Deinde etiam si labor tutoris tam opulentum præmium non promereretur (videtur enim excedere octingenta aureorum millia) tamen decet tantum Principē, tantum Christiani orbis monarcham, largū, munificumq; esse, ut in l. cum plures. §. 1. ff. de admi. tuto. notāt Innocen. & Dominicus in cap. grandi de supplen. negligen. præla. in. 6. & præsertim decet esse munificum erga tutorem, qui eius indolē ad virtutem format, & effingit.

5 ¶ Quarto comprobatur hæc opinio, quoniā in ambiguis adversus Fiscum est iudicandum, ut in l. nō puto. ff. de iure Fisci. Alex. & Iaso. nu. 37. in l. 1. ff. solu. matrim. Ripa ibi. nu. 4. Iaf. in l. inter pares col. 2. ff. de re iud. ca.

Universidad de Deusto
Biblioteca

iudica. & in l. de die col. fi. ff. qui satisda. to
zan. Decius in l. in ambiguis. ff. de reg. iur.
de qua re, legendi sunt Socin. & Alciat. in
d. l. 1. ff. solu. matri. Segura de bonis lucra-
tis cõstan. matrimo. nu. 79. Cagnolus in l.
diem functo. num. 163. ff. de offic. assesso.
Covarr. variarum resol. lib. 1. c. 16. Gome-
zius. §. supereſt nu. 19. Instit. de actio. Mat
thæsilan. singulari. 71. Ioan. Baptista Plo-
tus in repetitione. l. si quando. §. unde ex-
præmissis. C. unde vi. qui rem latè discu-
tiunt. Cum ergo hæc lex loquatur de tuto-
ribus, & hic tutor sit, videtur manifestum
ei dandam decimam, & quòd quamvis du-
bium esset, adversus Fiscum est in ambi-
guis iudicandum.

6 ¶ Quinto licet decima reddituum regaliũ
magnam summam efficiat, consid. rãdum
est, quòd tutor Regis maximum laborem
sustineat, & de iure præmium debet esse par
labori, ut docet Bald. in prohemio digesto-
rum. §. discipuli. col. 2. & in l. certum num.
11. C. famil. hærcisc. Et ubi maior labor,
maius præmium constitui debet. l. contra
publicam in fine. C. de re milit. l. unicuiq;.
C. de proxim. sacro scrini. lib. 12. l. 2. C. de
offic. magist. offic. Boerius in tractatu de
auctoritate magni consilij, nu. 145. l. 1. tit.
9. lib. 5. Ordinationũ. Platea in l. vnicuiq;
num. 3. versiculo item nota. C. de proxi.
sacro scrinio lib. 12. l. 1. C. de agen. in reb.
l. 1. C. de diver. offi. lib. 12. l. fin. C. de tiro.
eo. lib. Ad tutorẽ enim Regis spectat, uni-
versalis administratio, ut inquit Bart. in l.
quidam consuebant, num. 13. ff. de re iudi.
Corse. de potestate Regia. q. 18. & q. 89.
doctores. c. grandi de sup. negl. præla. & in
cap. cũ vicesimum de offic. de leg. Iacobin.
de fœudis in princip. & col. 4.

7 ¶ Præterea confirmatur hæc opinio, quo-
niam licet à iure, sit taxatum salarium dã-
dum advocato, potest supra taxam accipe-
re, si sit advocatus Episcopi, vel alterius
Principis virt. arg. l. si pater. ff. de dona. ubi
Bart. Salice. Angel. Rapha. Com. & Imola,
& nominatim Tiraq. de nobilit. c. 29. nu.
35. Ex quo infertur, q̃ tutor Principis po
tius accipere deberet supra taxam tutori-
bus constituram, quam infra taxam.

8 ¶ His congruit, quòd tutor Principis (ut
est verisimile) erit vir gentis dignitate, &
autoritate nominis clarissimus; unde licet
decima sit magna, nõ excedit q̃ æquũ, &
decés est. Postremò facit. l. 3. tit. 15. part. 2.
ubi probatur Regiũ tutorem habere satis
amplam potestatem, quę cũ nõ debeat esse
ociosa, necessario magnũ perferet laborẽ.

9 ¶ Sed his non obstantibus, mihi probabi-
lius æquiusq; videtur, ut dispositio huius
legis non habeat locum in tutore Regis.
Moveor multiplici ratione. Primo præmiũ
debet esse par labori: ut docet Bald. in pro-
hemio digestorum. §. discipuli, col. 2. & in
l. certum, num. 11. C. famil. hærcisc. Platea
in l. unicuiq;, nu. 3. versic. item nota. C. de
proxi. sacro scrinio. lib. 12. cum alijs cita-
tis. c. 2. Labor autem tutoris Regis, haud
quaquam magnus videri potest, si ad deci-
mæ immensam summam conferatur: nam
Reges Hispaniæ habent ministros plures,
qui eorum rem, & redditus tuentur, curãt,
& omni solicitudine augere contendunt.
Quin imò est ab eis institutus Senatus ra-
tionalis, hoc est: *Contaduria mayor, y contadu-
rias de cuentas*, qui nihil aliud curat quam rẽ
Principis tueri augere, & stabilire, & uni-
cuiq; horum rationalium, quos Hispani
appellamus, *Contadores*. salarium non pœ-
nitendum solvitur à Principe. Suntq; ho-
mines multarum rerũ usu insignes ideoq;
maximè prudentes. Cum igitur ij expensis
Principis eius rem tueantur, non est q̃ in
his, quæ ipsi administrant cõsideretur tu
toris labor, sicut consideratur, in tutore ho
minis privati. Ecce tutor Principis, expen
sis Principis, habet hominem rem, & red-
ditus Principis curantem. Restat iurisdi-
tionis administratio; sed & hãc expediũt
Regii Senatores: quos est verisimile esse e-
ruditionis laude, & humana prudentia in
signes. Restat bellicarum rerum cura, re-
gniq; augendi noviq; tropheis decorandi
solicitudo. Sed & hunc laborem subeunt
proceres nobilissimi, à Rege delecti, qui
perpetuo consilio honorem Regni curãt,
& ne quid ab hostibus externis, seu inter-
nis patiatur detrimẽti. Omnes ij salarium
auferunt à Principe, neq; tutoris expẽsis
administrant, ideo nõ potest dici tutorem
per eos gerere, quoad hoc, ut labor eorum
cẽseatur labor ipsius tutoris, sicut dicimus
quando tutor administrat per actorem, ut
in l. decreto. ff. de admin. tuto. Vbi ergo est
tutoris labor, par tantæ, tamq; in exaustæ
summæ, quanta est decima pars reddituum
regalium?

¶ Præterea licet Regij tutoris labor, magnus esset, haud quaquam potest esse tãtus, ut tã immensum salariũ promereatur, igitur præstandum non est, iuxta supradicta, & iuxta

& iuxta notata per Alexan. Ias. & alios in
l. si donatione. C. de collat. ubi dicũt, quòd
præmia, quæ dantur alicui in remunera-
tionem maxima habent privilegia, dum-
modo remuneratio, & præmium sint pro-
portionabilia cũ beneficio, neq; valdè diffe
rant, recta æstimatione. Cum ergo decima
detur tutori in remunerationem laboris, se
quitur quòd si decima longè excedit labo
rem, q̃ non est præstanda?

10 ¶ Rursus, hæc opinio probatur, quoniam
tutori agenti ad decimam competit cõtra-
rium iudicium tutelæ, ut in d. l. ff. de con-
tra. & util. actio tutel. & dicam infra. c. 53.
Hoc autem contrarium tutelæ iudicium,
est actio bonæ fidei, ut notat Ias. in. §. ac-
tionum. Instit. de actio. Cũ autem sit actio
bonæ fidei, ex bono, & æquo agendum vi-
detur, habita ratione dispositionis. l. 2. C.
de rescin. vẽdi. ut eius exemplo proposito,
opera tutoris (quæ videtur locata) pẽsetur
præmio æquo, & tolerabili. Quis enim la-
bor, promeretur septingenta aureorũ mil-
lia quotannis? Deinde tantam summã da-
re privato, est præcidere Regni nervos, &
publicam utilitatẽ spernere, arq; adeò pro-
11 dere. * His consonat, quòd notat Dinus,
Iacobus Arena, & Alber. in l. â tutoribus.
§. principalibus. ff. de admin. tuto. cũ alijs
citatis cap. 1. col. 1. qui docent, quòd in ca-
sibus in quibus licitum est de Iure Civili,
tutori salarium dare, salarium debet esse cõ
gruum alimentis, ne tutor occupatus in ad
ministratione, subsidio vitæ necessario, ca-
reat, ut probatur in l. 1. §. si pupillus. ff. de
tutel. & ratio distrah. quis autem est in to-
to orbe, qui ad alimenta (illustrium Regũ
fastum æquantia) ægeat annuatim sexcen
tis aureorum millibus?

12 ¶ Non obstat quòd hæc lex iubet tutori
dari decimam, licet enim constituat certã
summam, neq; distinguat iustam, vel in-
iustã causam, & in utroq; corrigat Ius cõ-
mune, ut dixi. c. 1. tamen verisimilimum
est, decimã eo animo dari, ut tutor habeat
unde se alat, ut patet ex legibus Gothicis
unde hæc est desumpta. l. 2. tit. *De los here-
deros*, ibi, *Tome el diezmo para si en que biua*: hoc
est ex quo alatur. Quis autẽ etiam si sit vir
Princeps, exiget ad alimenta sexcenta au-
reorum millia, nisi palãm insaniat?

13 ¶ Confirmatur hæc opinio, quoniam tu-
tor, & coadiutor Regis æquiparantur; &
uterq; plenã liberamq; habet administra-
tionem: ut notant Bald. & Ias. in l. fi. C. de
testam. mili. textus, & ibi glos. Imola, Do-
minicus, & Frantus, col. 1. in. c. grandi de
supplen. negli. præla. lib. 6. Tamen coadiu-
tores (qui, ut plurimũ solent esse clarissimi
Regni proceres) nihil auferunt præter ex
pensas moderatas, ad alimoniam sui, suo-
rumq;, ut notat Francus in dicto cap. grã-
di num. 6. citat. c. 1. §. 2. de cleri. ægrot. in. 6.
& notata per Archidiaco. & Ioan. Andræ.
in cap. is qui. de electione. lib. 6. Cum ergo
de Iure communi, etiam si tutoribus non
daretur salarium, dabatur coadiutori, qui
æquiparatur tutori, ei moderationi vide-
tur standum, idq; videtur tutori dandum
quod tunc coadiutori dabatur. Hæc enim
lex eis tantum cautum voluit, quibus de Iu
re Communi, nihil dabatur. Dispositio e-
nim generalis, non extenditur ad specifica-
ta: ut in l. cohæredi. §. qui discretas. ff. de
vulg. & pupil. Ergo hæc lex non extenden
da ad tutorem Regis, in quo erat, & est, spe
cialis provisio legis civilis, & canonicæ,
præsertim cessante labore digno tãto præ-
mio. * His suffragatur glosa, quam ibi Do
ctores sequuntur in l. si merces. §. vis ma-
ior. in verbo *Cui*. ff. loca. quæ notat, quòd si
locavi tibi prædium precio ordinario, &
prædium reddit magnos fructus, quòd ta-
les fructus domino rei reddendi sunt (au-
gendo scilicet precium locationis) non au-
tem omnes fructus cedunt lucro cõductoris, & illam glosam sequitur Bart. in l. di-
vortio. §. fi. ff. solu. matrim. Alexan. l. fru-
ctus. col. fin. ff. eodem tit. Ias. in l. 1. nu. 79.
C. de iure emphyt. multò magis hoc dicen
dum in tutore Regis, cui magni, & immẽsi
fructus (nulla data pecunia, ut facit condu
ctor) obveniunt ratione decimæ, adversus
utilitatem Regni, & adversus omnem æ-
quitatem. Sicut enim dicimus in condu-
ctore, est iudicandum in tutore Regis, nam
tutor quodãmodo videtur lucrari operas
suas, ut scilicet ipse operam conferat, pu-
pillis solvat pecuniam.

15 ¶ His congruit, quòd licet ex rebus priva-
torum certa summa solvẽda sit, id nõ pro-
cedit in re Principis, ita probatur in l. licã
tatio. §. Fiscus. ff. de publica. & vectig. & in
l. universi provinciales. C. de vectigal. &
cõmer. Facit textus in l. 2. C. de fundis rei
priva. ubi prædia Principis etiam data in
emphiteosim, nõ patiuntur superindictio-
nem, neq; solvũt tributũ, ut tradit Laudẽ-
sis in tractatu de Fisco. quæst. 9.

16 ¶ Postremò facit glosa cõmuniter appro-
bata,

Universidad de Deusto
Biblioteca

bara,in.l.tale pactum.§.fi. ff.de pact. quæ docet,legem generalitèr loquentè, restringendam in casibus in quibus eam limitaret legislator,si de eo casu fuisset interrogatus, ut latè tradunt Iaf.& doctores in.l.Lucius ff.de libe.& postu. In nostro autem casu, mihi sit verisimilimum,neq; Principem, neq; legislatorem sensisse, ut cũ maxima Regni pernicie,& subditorũ iniuria,tutor Regis(ferè nihil laborans)auferat regiorũ vectigalium decimam.

17 ¶ Vltimò est Regis tutorem,maximè honorificum est,cum summa utilitate coniunctum, tolèr enim Principes,cũ nutricibus qui suam infantiam formarunt maximè liberales esse,contentus ergo sit Regius tutor,moderatis alimentis, præferat quæ publicam Regni utilitatem, suis privatis commodis,expectãtq; ab alumno, gratiam liberalissimo tempore,existimet se magnũ fecisse lucrum,cum rebus publicis cõsuluerit, suumq; privatum honorem auxerit, cælitibusq; gratissimũ obsequium ad non dubiam æternæ felicitatis gloriam præstiterit:optimum Princip. æducando.

18 ¶ Tot sunt in iure nostro loca, publicam utilitatẽ privatæ præferẽtia. Videmus eruditos omnes, principatum habentem iurisdictionem auferre, muto & surdo à natura, vel aliàs inhabili, expellereq; hominem avita ditione, quòd utilitas subditorum præferenda sit unius hominis utilitati,ut in Authentires quæ.C.commun.de leg.ut in specie prudenter, & erudite docuerunt Bald.in.l.omnes populi,col.9.ver sic est ergo aliud exemplum.ff.de iusti. & iur.Corn.consi.42,col.5.lib.4. Rodericus in repetitione.l.quoniam limita.11.in.q. ducatus Valentiæ. C. de inofficio.testam. Baptista Sanseverinus in repetitione.l.omnes populi.ff.de iustit. & iure. Bald. in.c. 1.in fine de succes. fœudi. Aretin. l.ex duobus.ff.de acquir.hæred.Lupus in capper vestras. §.26.col.3.de donatio. inter virum,& uxor. Tiraquel. de primogenijs cap 23.Molinæ. in consuetud. Parisiensibus titu.1.§.2.glos.1.quæst.3.

¶ Quod si propter publicam utilitatẽ, quis avitis fœdibus privatur,quanto magis privabitur,is qui avita non petit,sed cum pernicie Regni,& miserorum iniuria, Regia vectigalia exhausta cupit. Pecuniæ enim bellorum nervi sunt,& pacis subsidia,quibus si Princeps careat,paratæ victoriæ interrumpuntur,iniquis tributis gravantur populi,omniumq; res, & Regnum ipsum periclitatur.Qui hanc sententiam nõ probat,ignorat profus, quanta suis damna intulerint Principes, qui profusè temerèque donando per otia pacis, vanis sumptibus, paratos ad bellicas necessitates thesauros exhauserint.

19 ¶ Vltimò si exempla movere solent,videmus Philippum Regem, qui ab eximia pietate,prudentia, & fœlicitate rerum gestarum,regum maximus videri potest,abstulisse sibi auri, & argenti fodinas, apud oppidum *Guadalcanal* repertas, neque inventori dedisse partem quam ei Iura civilia,& Regia tribuunt: nimirum prudenter,& ad Regni utilitatem fecit,nolens homini privato,dare centum auri miriades, cum eius fortunam,& spes superent quindecim,vel viginti aureorum millia, & æquissimus Princeps supra eam summam iam olim osserat. Denotant stulti, spernit legem,imò ab omni iure,& æquitate discedere,suorũq; hostis esset,si necessaria ad Europæ defensionem, Regniq; præsidiũ, privato cuidam homini tribueret. Obijciunt,lex est:Fateor,sed mens legis est inspicienda, neque sensit lex, ut nongentæ aureorum millia,privato tribuantur,quòd fortunæ fœlicitate thesaurum invenerit in terra aliena. Tanta enim est auri summa, quæ inde extrahitur,ut similem nulla mortalium ætas viderit, aut literæ meminerint.

20 ¶ Ruesus hæc opinio probatur quoniam licet ex statuto alicui sit danda tricesima pro labore, id non procedit, quando labor est parvus,ut scribit Affli. in constitut. Siciliæ incipienti, constitutionum, nu. 7.

21 ¶ Præterea hæc sententia probatur, quoniam omnes leges, omniaq; iura, restringuntur,si sequatur absurdum,ut in.l. nam absurdum.ff.de bon.liber. Absurdum autem, & præposterum videtur dare decimã Regio tutori.

22 ¶ Vltimò facit,quòd iudex legum custos, potest ex iusta causa restringere legis decretum, ut notat Bart.Imol.Alexã. & Iaf. in.l.2.ff.de re iudica.latè Tiraquel. de pœnis temper.in principio.

23 ¶ Non obstant ex adverso prolata. Primo non obstat quòd non est facienda differentia inter Fiscum, & privatum, nisi sit expressum in iure. Satis enim est expressum, cũ ratio,& æquitas,quę optima iura sunt, faciunt differentiam, ut in.l. his solis,ibi, *satis tacitè cautũ putamus*. C. de revo. donat.

Non

Non obstat, quòd quarta Falcidia deducitur de rebus Principi relictis, fateor,quòd deducitur quarta de rebus relictis Principi, à privato: ille enim res Regiam opulentiam æquare non possunt,ut æquat decima Regiorum vectigalium, quę Regio tutori,absque Turcarum, & Barbarorum risu tribui non potest. Expedit quidẽ servare legem,sed non servanda, cum incidit casus quo publicæ utilitati adversatur. Nõ obstat, quòd decet tãtum Christiani orbis monarchiam,& rerum Europæ arbitrum, largum, munificumque esse, fateor, sed est 26 (ut ille inquit) modus in omnibus rebus optimus. Decet esse munificum, sed non profusum, stultum, aut turpitèr prodigum, tuncque cum rebus humanis optimè agetur, cum Principes intellexerint, verum esse Proverbium illud. *Magnum vectigal parsimonia*. Non obstat, quòd in ambiguis ad versus Fiscum est iudicandum,id enim verum non est, cum Fiscus tractat, de damno evitando; & non de lucro captando, ut notant Doctores citati. num.5. hic autem Fiscus damnum,& ruinam reipublicæ excusare vult. Præterea non obstat, quòd premium debet esse par labori, quoniam hac ipsa ratione deneganda est Regio tutori decima, quoniam labor non præmeretur, tam inexhaustam summam, oportetque leges civiliter intelligere,littera enim occidit, spiritus vivificat. Non obstat, quòd habet plenam, liberamque administrationem,non enim administratio Regij tutoris, tanti laboris est, ut tantum præmium promereatur, præsertim Regno pernicioſum.

24 ¶ Non obstat quod scripsit Montalvus in l.3.tit.15.par.2. (scilicet) quod tutor Regis, observare debet quæ cæteri tutores, quoniam licet observet,non mereatur tantum præmium,& lex restringenda, ne sequatur absurdum,neque extenditur ad casum inopinatum, ubi eius mens deficit.

25 ¶ Non est omittendum, quòd hæc opinio multo manifestior est in curatore Regis: nam præter rationes supradictas in tutore, est peculiaris quædam ratio in curatore, scilicet quod Rex ipse adolescens factus, administrat absque curatore omnia, ad iurisdictionem simplicem pertinentia, ut inquit Bartol.in.l. quidam consulebant, nu.13.ff.de re iudica.& ibi Pan.Abb.in.c. cum vigesimum.nu.3.de offi.delegati. Iaf. in.l.fi.nu.4.col.2.C.de testa.mili.Anch.in c.grandi.col.fi.& ibi Corsetus, col.pen. de supplẽ.negli.præla.lib.6. Angelus Aretinus, quem citat Benedictus,in.c. Raynutius.verbo *Adiectæ filiæ*.nu.52.de testa.Corsetus, de potestate & excel. Regis.q.16. Quod si Rex adultus, administrat iurisdictionalia,minimum est, quòd curator nõ subit totum onus,neq; tantum laborẽ,hoc est tam universalem, quantum suscipiunt tutores privatorum, & sic cessat ratio huius legis,qua administratio simplicis iurisdictionis,spectat ad Principem.

26 ¶ Non ignoro responderi posse, q Princeps habet iurisdictionem,quoad proprietatem,sed non quoad exercitium, & quòd hęc proprietas ei competit, statim mortuo patre, licet infans sit, & quòd non debet administrare iurisdictionalia, quæ tanti momenti sunt, licet ad pubertatem pervenerit,ut latè disputat Molin. in consuetu. Paris.tit.1.§.29.num.6.&.7.Sed licet hoc prudentius videatur, mihi non placet ea post pubertatem administrari à curatore, sed à bonis,& prudentibus viris,ut inquit Moli.ibi,n.8.nullo dato curatore,ut infra.

27 ¶ Cor firmatur hæc opinio,quoniam ideò tutoribus, & curatoribus decima datur, quoniam totum minoris patrimoniũ servant,administrant,colunt,fulciunt, & augent, si autem partem rerum administrarent partem negligerent, carerent decima, etiam partis administratæ, ut nominatim videtur probari in.l. etiam ff partis. ff. de lega.1.ubi legimus,quòd si pro administratione rerum pupillarium,detur alicui precium,& administret partẽ, & partem nõ, nullam legati partem cõsequetur. Sed responderi, huic ultimæ rationi potest, id verum,quando negligit unam partem administrare, & aliam administrat, secus si unam tantum partem administrare potest, nam de illa deducet decimam. In curatore autem Regis de nulla parte deducet decimam, quoniam etiam si iurisdictionalia,& patrimonialia administraret,nõ deduceret illam,ut supradixi in tutore,quanto magis non deducet curator, cum non possit omnia administrare.

28 ¶ An autem tutor Regibus necessarius dandus,vide Alexand.& Iaso. in.l.fi.C.de testa.mili.Abb. & alios in.c. cum vicesimũ, de officio delega.Innoc.sing. 17. Qualiter autem sit dandus,vide Regiam.l.3.tit.15. par.2.ubidicitur quid facere teneatur,Corse.de potestate,& excellentia Regia,par.3.

Universidad de Deusto
Biblioteca

nu.6. Ang.l.1.C.de cur.illustri.perso. Quæ sit autem iusta causa dandi Regibus curatorem, vide Laudensem de Principibus. quæst.386.

29 ¶ Tutor autem Regis, sufficit fidet fideiussorem qualem potest, etiam si non paria faciat, cum Regali opulentia; aliàs Reges carerent tutore; ita docet Alber.in.l.de creationibus.C.de Episc.audi. & ita respõdit Vbertus Bobius, dicens Blancam Francorum Reginam, admittendam ad tutelã filij Regis, datis fideiussoribus, quos dare potest, idem probat Cassa.in consuet.Burgun. Rubr. 6.§.4. verb. *caution*, nu.4. Laudensis, in tracta.de officialibus dominorũ, in.4.notab.Iacobi.in tract. fœudorum, in verb.Carolus.in princip.& vide.l.3.tit.15. part.2. & ibi glosam, quæ ex ea lege dubitat, an tutor Regis debeat necessario satisdare, & prudentius est, ut satisdet, meliori modo, quo potest, nam metu, vel reverentia fideiussorum abstinebit à flagitijs, solent enim Regum tutores, Regnum prædæ haberet. An autem Rex debeat, etiam invitus habere curatorem, vide Oldrald. consilio. 52. Domini. quæstio. penult. & Fran.in.c.grandi.de supplen.negli. prælat. lib.6. Rom. Alex. & Ias.num.4.in.l.fi.C.de testa.milit. Ioan. Andr.in additio.ad Specul.in Rub.de tutelis. Bald. in princip. Insti.quibus mod. tut. finia. Corsetus de potestate Regia.q.18. Abb. & Felin.in.c. cũ vicesimũ de offi.deleg. Iacobi.sancto Georgis.in tractatu investitu æ. char. 2. col. 3. vers. qui si factus est pubes Innocẽ. sing. 17. Moli.in consue.Paris.tit.1.§.29. Putẽi de sindicatu, tit.de excessi. Impera.col. fi. Boer.in consue.Bitur.tit. de iure personarum.§.8.col.fi.

30 ¶ A pud nos lex Regia.3.tit.15.part.2. decernit, ut Rex non sit absq; curatore, quousq; perveniat ad annum vigesimum. Sic aliqui eruditi censent, non spectandum, ut perveniat ad annũ vigesimumquintum, ut sẽtit Imol.in.d.c.grãdi. Anania in Rub. de delictis puerorũ.col. 1. Et ita apud nos fuit observatum in Ioãne secundo, qui decimoquarto ætatis anno Regnare cœpit, & lege lata definivit Alfonsus in constitutionibus æditis Pintiæ, anno. 1363. Quod apud nos continentèr fuisse observatum. Credo, ut vidimus in Carolo. V. Cæsare, primo huius nominis Hispaniarum Rege, qui decimoseptimo ætatis anno, Regnare cœpit, ut de Carolo. V III. Galliæ Rege, memoriæ prodit Guaguinus; Quod mihi prudentius videtur. Rex enim plures habet consiliarios, quorum prudẽtia suppiebit eius minus eruditum iudicium. Deinde ad tranquillitatem Regni, ita videtur expedire; quid enim malorum non perpetitur Regnũ, à tutoribus, vel curatoribus administratum, latè & impunè regnat auaritia, qui vis in alienum caput violẽtèr grassatur, omnia prædonibus, & peculatoribus plena sunt, fluctuat populus, tanquã oves pastore destitutæ. Deniq; nusquã plus malorum. Itaq; non est curandũ, de dicta.l.3. tit.15.par.2. quoniã cõtraria consuetudine videtur abolita, ergo nõ servãda, gl.c. 10 de tregua, & pace. Ias.l.de quibus.col.7.ff. de legi. & in.l. si filius qui in potestate.ff. de libe. & posthu. Antoni. & Abb.in.c. ut circa de consanguin. & affini. Quę opinio, præcipuè servãda, si in Principe cõcurrat Regia indoles, & animus dignus Imperio.

31 ¶ Tutoribus tamen ducũ, & similiũ, censeo dandam decimam, quoniam cessat iniquitas, & cessãt omnes rationes supra prolatæ, ideò legistandum videtur. Sed certè si dux opulentissimi redditus ditionẽ, possi deat non videtur æquum decem aureorum millia, dare tutori pro decima, absurdum enim quidam, & præposterum sapit ex rationibus supra relatis.

SVMMA.

1 *Tvtori, an danda decima, si redditus pupilli, adeò sint tenues, ut nulli fructus supersint deductis alimentis, & nu.6.*

2 *Pupilli res venditur ad solvendum æs alienum.*

3 *Alimenta præstare obligatus, an teneatur vendere res proprias, præsertim, si ipsemet sit alendus, ex illis, vel eius miuistri, nu.4.*

5 *Alimenta si sint præstanda, ex aliquare, & illa nõ sufficiat, an aliundè supplendi.*

7 *Decima tutoris, cum computatur, an prius deducẽdi fructus necessarij, ad alimenta pupilli.*

8 *Alimenta dare obligatus, si fructus non sufficiunt non tenetur res proprias vendere.*

9 *Decima Papalis non solvenda, à clericis, si eorum, redditus vix sufficiunt ipsis alendis.*

10 *Monasteria quæ ægent omnibus fructibus, ad sui sustentationem, non tenentur solvere decimam.*

11 *Advocatus non capit salarium, à clientulo ægeno.*

12 *Iudex non capit sportulas, à litigatore ægeno.*

13 *Notarius nõ accipit salariũ pro instrumẽto ægeni.*

14 *Episcopus non aufert pro visitatione salarium, à clericis ægenis.*

15 *Medici tenentur gratis curare ægrotos pauperes.*

Alimenta

16 *Alimenta pupilli non sunt expendenda supra redditus.*

18 *Decima danda tutori de fructibus, non de rebus pupilli.*

19 *Decima qui non auferatur, quia non sunt fructus ultra alimenta pupilli, an supplenda alio anno ubere cum num.seq.*

23 *Fructus non soluti propter sterilitatem unius anni, quando supplendi, ex abundantia alterius anni, 23. cum seq.*

Fructus supplentur ex ubertate alterius anni, quãdo ubertas est in eisdem rebus, non in alijs.

¶ *An decima tutori danda sit, si redditus adeò sint tenues, ut vix sufficiant alendo pupillo. Cap. X.*

1 QVæro prætereà; an decima tutori dãda sit, si fructus adeò sint tenues, ut præter alimenta pupilli nihil supersit, videtur etiam hoc casu dandam decimam, etiam si pupillus ad id possessionem vendat, quoniam beneficium à lege concessum, absque facto nostro, à nobis auferri non potest, ut in regulas indultum, de regul. iuris, libr. 6. & l. id quòd nostrũ. ff. de regul. iuris. & dixi supra cap. 5. num. 47. versiculo illud addendum. Idcò tutor in decima gravari non potest, ut ibi dixi. Deinde si fructus exigui sunt, damnũ debet esse pupilli, nõ extranei, scilicet tutoris res enim perit periculo domini. ut in.l. incendium. C. si cert. peta.

2 ¶ Præterea, cum pupillus teneatur ex hac lege solvere decimam certè prodisolvendo ære alieno permissum est rem pupillarẽ vendere, ut in.l.ob æs alienum. C. de prædi. mino. l. magis puto. ff. de reb. eorum.

3 ¶ His accedit, quod notat Imola, in.l. Imperator. ff. ad Trebel. scilicet, quòd quãvis de iure, qui tenetur præstare alimenta, nõ teneatur vendere rem propriam, illud non habet locum, quando ipsemet qui daturus est alimenta, est alendus ex illis, tunc enim permissum est rem vendere: ergo cum deducta decima, vel parte decimæ deficiunt fructus, unde sese pupillus alat, manifestum videtur, quòd potest res proprias vendere, ut in.l. magis puto. ff. de rebus eorum.

4 ¶ Quinimò Angelus (posita regula, quòd qui tenetur alere, non tenetur res proprias vendere) dicit hoc limitandum, si ministrũ domini rei sint alendi, tunc enim dominus obligatus est res proprias vẽdere; ita Ang. in.l. Divus. ff. de petit. hæredi. Alexand. in l. Imperato. nu.5. ff. ad Trebel. Decima autem Iure Regio datur tutori, ut exinde se se alat, ut dixi cap. primo, notãt Doctores in cap. grandi. de supplen. neglig. prælа. libro. 6. Alberic. l.1.§. si pupillis. ff. de tutel. & ratio distrah. & probatur. l.2. titulo *De los herederos*, in volumine legum Gothicarum, quod vulgò appellamus *Fuero Iuzgo*, inquit lex: *Tome para si el diezmo, porque aya en que biva.* Cum ergo tutor minister sit rei, & personæ pupilli, omnia enim curat, & in omnibus ministrum sese præstat, sequitur iuxta doctrinam Angeli, quòd ad alendum ministros domini licebit vendere possessiones, & dominus tenebitur id facere.

5 ¶ Sexto cõprobatur hæc opinio, quoniã si ad alimẽta sint præstanda alicui, portio de aliqua re, certè si illa res non reddit tãtos fructus, quanta est portio debent suppleri, & persolvi ex alia re ita docuit Barto. in.l. Lucius. nu.3. ff. de alim. & cibaria. leg. & inel. inter stipulante. §. sacram. ff. de verb. obliga. & ibi D. Dicum ergo tutori, debeatur ad alimẽta, decima de reddit bus rei pupillaris, certè si decima reddituum nulla sit, videtur ex possessionibus solvenda.

6 ¶ Sed mihi contraria sententia placet; imò, si fructus omnes sint necessarij ad alimenta pupilli; tutor eos non decimabit, nec pupillus cogetur eam solvere, etiã factus maior. Moveor ex his quę notant Abbas. numero. 5. & ibi Cardin. & Vincentius in.c. de rectoribus, de clerico ægrotante; ubi scribunt, quòd etiam si de iure, coadiutori prælati infirmi debet dari salarium, ut in cap. 1.§.2. de clerico ægrotan. in.§. notant Doctores in cap. grandi. de supplen. negli. prælа. lib. 6. ubi Corsetus. col. 24. & d eam infra capite *De coadiutore* tamen hic non habet locum, quando redditus prælati, solum sufficiunt ad alendum prælatum, tunc enim coadiutor, nullam partem fructuum consequetur, quod Abbas dicit dictare æquitatem, & rectam, & piam rationem. Sic in nostro casu, licet Iure Regio, tutori decima fructuum detur, id non admittendum, quando omnes fructus, sunt necessarij ad alimenta pupilli.

7 ¶ Hanc sententiam magnoperè adiuvant, verba huius legis, ibi. *Mantengados de los frutos,*

Universidad de Deusto
Biblioteca

y tome para si el diezmo de los frutos. *Nota, quòd prius debet pupillum alere ex fructibus, & postea percipere decimam, si ergo nihil supereſt deductis alimentis, non eſt unde deducat decimam, nec poteſt illã deducere, neque in obſcuro eſt, ſeriem verborum magni eſſe momẽti, ut in.l.ex duobus. ff. de uſufructu.l. Publius. §. fina. ff. de conditio. & demonſtratio. notant Bart. Alexand. Iaſo. & Doctores in l. Gallus. §. quidam rectè. ff. de libe. & poſthum. Dein de nota, quòd illa verba. *Mantengalos de los frutos*, videntur ſignificare, actum perfectum, & poſtea deducenda decimam, ſed audio, hoc argumentum utile eſt ad perſuadendum, non ad evincendum, quoniam ſi verba legis ſignificarent, ut prius aleret pupillum, & poſtea deduceret decimam, ſequeretur, quòd in facienda computatione decimæ, ſemper eſſent prius deducenda alimenta pupilli, quòd præpoſterum videtur, & adverſus legis mentem; ſed reſpondeo, quòd etiam ſi verum ſit alimenta in facienda computatione, non deducenda, tamen negari non poteſt, legem voluiſſe, ut prius alat pupillum (hoc eſt) ut potior eſſet ratio alimentorum pupilli quam decimæ. Deinde nota ex illis verbis, quòd decima eſt deducenda de fructibus, non de rebus, ſi ergo nulli ſupersunt fructus, non eſt unde deducatur decima, niſi de rebus; hoc autem eſt adverſus hanc legem, quæ dicit deducendam dẽ fructibus.

9 ¶ Tertiò facit, quod notat Barrol. in l. Imperator. ff ad Trebel. & in. penult. ff. de alim. & ciba. legã. argumento earum legũ, quòd ſi gravor dare alimenta Sempronio, & fructus non ſufficiunt, non teneor res proprias vendere; quod etiam docuit Angel. in.l. Divus. ff. de petit. hæredi. Alexan. in.l. maritum. numero. 2. ff ſol. matrimon. Alexand. Angel. & Imola, in. l. Imperator. ff. ad Trebel. Angel. in. l. 1. C. de lega. & in. l. qui bonis. per textum ibi. ff. qui bonis cedere poſſ. Salic. in. l. 1. C. de fideicommiſſ. Ergo pupillus non cogetur res proprias vendere, ad ſolvendum decimã tutori, qui forſam, eſt dives, & non æget alimentis.

10 ¶ Quinò nominatim hoc probare videtur, ex his quæ tradunt Paul. Leazar, & Imol. col. 4. un. 13. verſi. quærit hic in. c. cũ homines. de decimis, ubi notant, quòd decima Papalis, non eſt ſolvenda à clericis, ſi eorum res adeò ſunt tenues, ut vix ſufficiant alendis ipſis clericis, & quod ita iudicavit Bonifacius octavus.

¶ Sic monaſteria, quæ egent omnibus fructibus, ad ſui ſuſtentationem, non tenẽtur ſolvere decimã, niſi ſipt decimæ quæ ſolvuntur in honorem Dei. Ita docet Calde. conſil. 9. de ſententia excommu. quoniam agris noſtris ſitientibus, non debemus alios irrigare. c. non ſatis. 86. diſtinct. Ioan. And. Ant. & DD. in cap. cum homines. de decim. Hoſtien. in ſum. de decim. §. utrum præſcribũtur. verſi. octavo.

11 ¶ Sic advocati licet de iure debeant (& poſſint) exigere ſalarium, id exigere non debent, ab ægenis, ſed gratis eis patrocinari, & operam præſtare debent: ita docuit Alber. in præmio. C. col. 4. num. 18. Iaſo. in. l. nec quicquam. §. ubi decretum. col. 2. ff. de offic. Proconſ. & leg. ubi dicit, quòd advocatus alitèr faciens, peccat; Bald. in. l. ſi furioſi. C. de nupt. ubi dicit, quòd etiã ſi advocatus iuraverit, ſe nunquam gratis patrocinium præſtaturum, nihilominus gratis debet patrocinari ægeno. Hoſtien. Abb. & Feli. in. c. 1. de offic. iudi. Divus Thom. 2. 2. q. 71. artic. 1. Capella Toloſana. 481. Angelus Clavaſius in ſua ſumma, in verbo *advocatus*, verſiculo. 11. Gabriel in. 4. diſtinct. 15. q. 6.

12 ¶ Sic iudices, licet exigere poſſint ſportulas, non debent exigere à miſerabilibus perſonis, ut inquit Bald. in. l. generaliter. col. 1. C. de Epiſco. & cleric. Henric. in cap. cum ab omni. col. 1. de vita, & honeſtate clerico. Cardi. in Clement. ſtatutum, in. 1. oppoſitione. de electio. & probatur nominatim, in Auth. de mandatis Principum. §. ſit tibi quoque. ubi textus loquitur, etiã ſi iudices peregrè proficiſcatur. Quinimò etiam, ſi ægenus gratis iudici offerat ſportulas, non debet eas accipere, ut cenſent Archidia. Ioan. And. & Domini. in. c. ſtatutũ. §. inſuper. de reſcrip. libr. 6. ubi bonus textus: citant. l. 1. C. de ſal. hoſp. non præben. libr. 11. facit optimè. l. ſi. C. de re milit. ibi, *Vel ſponte ex voluntate offerentibus*, gloſſ. in. l. invitus. & ibi Decius, & Bart. ff. de reg. iur. Bald. in Authen. ſed hodie. C. de Epiſco. & clericis. Felin. in capit. 1. in fin. de ſimo. Hyppo. in. l. cõſtitutum. col. 1. ff. de Siccar.

13 ¶ Sic notarius pro inſtrumento non debet accipere ſalarium ab ægeno, ut ſcribit Roman. in repetitione. l. ſi verò. §. de viro. fallentia. 25. verſiculo. 6. ff ſol. matrimo. citat l. tam de mentis. C. de Epiſco. audi. in fine.

iuncta

iuncta gloſa. Iaſ. in. §. tripli. col. pen. Inſtit. de actio. Alex. in. l. argentarius. in princip. col. fin. ff. de æden. Alciat. libr. 1. de verbor. ſignifica. char. 7. Decius in. cap. 1. col. 26. de probatio.

14 ¶ Sic Epiſcopus viſitans clericos, non debet ab ægenis procurationem exigere, glo. in cap. inſtantia in verbo *prægravari*, de eã ſib. quæ citat bonum textum. in. c. placuit. 1. q. 2. & ſequitur. d. c. cum inſtantia, col. ſi. Hoſtien. & Ioã. Andr. in. c. procurationes. eo. titulo.

15 ¶ Sic medici tenentur gratis curare ægrotos pauperes, gloſ. in. cap. 183. diſtinctione Specul. titulo de ſalaris. §. poſtremo. Antoni. in. c. ad aures. de æta. & qualita. Lucas Penna in. l. Archiatri. C. de profeſſ. & medi. lib. 10. Feli. in. c. 1. de offi. iudi. Adria. in quæſtionibus, ſuper librum quartum ſentent. ubi agit de correctione fraterna, in propoſitione ſolutionis. 1. q. principalis.

¶ Hoc protuli ad perſuadendum, nam poteſt reſponderi, quòd non eſt pauper pupillus qui habet poſſeſſiones.

16 ¶ Poſtremò facit, quòd ad alendum ipſum pupillũ, non eſt expendendum ſupra redditus. l. 1. & 2. & ibi gloſ. ff. ubi pupillæ duca. debea. l. mediterraneæ. & ibi Platea. C. de anno. & tribu. libr. 10. c. ſopit. & c. cum nuper. de cenſib. & probatur in hac lege ibi, *Mantengalos de los frutos*, & dixi. c. 2. ſi ergo ipſe pupillus, ex fructibus alẽdus eſt, non ex poſſeſſionibus, quanto magis idem dicendũ in tutore, cui decima datur, ut habeat unde ſe alat.

17 ¶ In ſumma, mihi hæc opinio probabilior, & æquior videtur, & ita lata ſententia iudicarem, ſi caſus iudicandus occurreret. Non obſtant ex adverſo prolata. Non obſtat, quòd beneficium à lege conceſſum à nobis auferri, non poteſt, quoniam hîc non aufert homo, ſed lex, neque hoc caſu ullum prætium debetur tutori, ſi in id pupillaria prædia vendenda ſint. Non obſtat, quod propter æs alienum venduntur res minoris, quoniã hîc nihil debetur tutori, & ſic nullũ eſt æs alienum. Similiter nõ obſtat, quòd in alimoniã miniſtrorũ tenetur quis vendere poſſeſſiones, ſi redditus non ſufficiũt, id enim verũ, quando quis tenetur de iure illas perſonas alere, hoc autẽ caſu pupillus non tenetur alimẽta, neq; decimã præſtare tutori. Præterea reſpondeo, quòd decima eſt danda tutori de fructibus, ut hîc dicitur, non vero de ipſis rebus.

18 ¶ Non obſtat. l. Lucius. & quod ibi notãt Bar. ff. de alim. & ciba. legat. loquitur enim quando gravor dare alicui alimenta ex aliquo prædio cauſa demonſtrationis adiecto, tunc enim ſi fructus illius prædij ad alimenta non ſufficiunt, ſupplẽtur de fructibus aliorum prædiorum, quoniam prædium illud ad demonſtrandum, non ad reſtringendum adiectum fuit; hîc autem dicitur, ut decima deducatur de fructibus, & ſic fructus ponuntur reſtrictivè, ita ꝙ de illis eſt deducenda, ſi autem nulli ſupersunt fructus, certè non ſunt vẽdendæ poſſeſſiones, quoniam eſſet deducere decimam, non de fructibus, ſed de poſſeſſionibus. Et iſtam diſtinctionem facit Bar. in. l. inter ſtipulantem. §. ſacram. cuius opinio eſt cõmunitèr recepta, teſte Iaſ. ibi, nu. 27. ff. de verb. obliga.

19 ¶ Quid tamen ſi tenuitas fructuum proceſſit ex ſterilis anni malignitate, & annus ſequens uberrimus eſt, quæro, an ſertilitas anni ſequentis, ſupplere debeat primi anni ſterilitatem, & refundenda ſit decima, quæ primo anno ſoluta non fuit: eſt res dubia; videtur, non amplius tractandum de petenda decima anni ſteri. is, ex textu qui videtur expreſſus. in. l. cum certus. ff. de vino, tritico, & oleo lega. ubi probatur, quòd ſi alicui fuit relicta certa quantitas fructuum, & tanta quantitas ex fundis præſtari, non poſſit, quod non debet ſuppleri annis ſequentibus: & illum textum notat Bartol. in. l. Lucius. ff. de alim. & ciba. lega. & in. l. ſi quis argentum. C. de dot.

20 ¶ Secundò facit doctrina Bart. in. l. divortio. 6. impẽndia. ff. ſolu. matrim. ubi notat, quòd ſi marito ſit præſtanda certa quantitas fructuum, ex re mulieris, ſi uno anno poſſeſſiones, tot fructus non reddiderunt, ſuppleri non debent ex fructibus ſequentium annorum, etiam ſi ubertimi ſint: & illa doctrina Bar. eſt communiter recepta, ſecundum Alex. ibi. col. fin. & in. l. fructus. col. 2. ff. ſolu. matrim. Ergo ſi propter exiguitatẽ fructuũ unius anni, qui neceſſarij fuerũt ad alimenta pupilli, tutor eo anno decimã non deduxerit, non debet ea decima deduci de fructibus ſequentiũ annorũ.

21 ¶ Poſtremò, cuim fructus dicantur, qui quotannis reddũtur; & fructus unius anni non ſint fructus alterius anni; certè ſi decimam primi anni, deduceret ex fructibus anni ſequentis, eſſet deducere duas

Universidad de Deusto
Biblioteca

decimas aduersus disposition em huius legis, quæ unam tantum tribuit, & esset aduersus utilitatem pupilli, quam leges & senatusconsulta accuratissimè curarunt.

22 ¶ Ex aduerso, contraria sententia fortibus 27
rationibus nititur. Primò æquitate, si enim decima datur, ut exinde tutor viuat, & denegata fuit uno anno propter sterilitatem fructuum, æquissimum videtur, ut de fructibus alterius anni refundatur? l. si uno. ff. loca.

23 ¶ De hac re videtur esse textus expressus, in. l. in legatũ ita. §. vini Falerni. ff. de annu. lega. ubi probatur, quòd si mihi aliqua quantitas fructuum danda est, & uno anno nõ præstatur, quia non fuerũt fructus, quòd sequenti anno uberi solvendi, & refundendi sunt. Idem probatur in. l. Firmio. ff. quando dies lega. cedat. per quem textum, ita notat Bar. in. l. inter stipulantem. §. sacram. nu. 6. ff. de verb. obligat. ubi scribit, quòd si alicui præstanda est quotãnis certa fructuum quantitas, & fructus deficiant uno anno, quòd defectus eius anni suppletur, ex ubertate sequentium annorum, & Bar. opinio, est communitèr recepta, secundum Iaso. ibi: eam probant. Cinus in. l. si quis argentum. in princip. C. de donatio. Bart. in. l. Lucius. col. 2. ff. de alim. & ciba. lega. & in. l. cum certus. ff. de vino, tritico, & oleo leg. & in. l. Firmia. ff. quando dies lega. cedat. & in. l. legatum. §. 1. de annu. lega.

24 ¶ Confirmatur hæc opinio, quoniam communis sentẽtia supra relata, loquitur quãdo fructus debentur ex causa lucrativa, putà ex legato, ergo multò magis idem dicendum, quando debentur ex causa onerosa scilicet ratione administrationis, & laboris in tutela suscepti, & ratione utilitatis collatæ in rem pupilli. Postremo facit. l. si uno. cum ibi traditis per Doctores. ff. loca.

25 ¶ Hæc opinio æquior est, dummodo ubertas sequentis anni, producatur ex eisdem rebus, non vero ex rebus differentibus, denuo acquisitis pupillo: ita docent glos. & Bart. in. l. fructus. ff. solu. matri. Sic Imola, in. c. propter sterilitatem. de locato, notat, quòd ubertas unius anni, est compensanda cum sterilitate alterius, quando ubertas contingit in eisdem rebus non in alijs.

26 ¶ Non obstant ex aduerso prolata, quoniã responsum colligitur ex Bar. in. l. cum certus. ff. de vino, & tritico, & oleo lega. & in. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verbo. obliga. & in. l. legatum ita. ff. de annu. lega. Ad secundum argumentum respondeo, ex his quæ docet Bar. in. l. divortio. §. impendia. ff. solu. matri.

¶ Æquidem fateor, rem esse ambiguã, tamen hæc opinio æquitati magis accedit. Neq; obstat, quòd videtur deducere duas decimas, quoniam altera est pro anno sterili, & licet ratione sterilitatis pro eo anno non deberetur, ubertas unius anni supplet sterilitatem alterius. Ego in hanc partem proclivior sum, eruditi plenius rem excutient; interim tamẽ vide in simili, quę pro nobis scribit Molin. in consuetu. Paris. titulo. 1. §. 39. num. 2. Si tamẽ decima unius anni, non fuisset prorsus nulla, sed modica, seu parva; & certè non est supplenda ex fructibus alterius uberrimi anni, quia lex solum dat decimam fructuum, quicunque ij sint, & cum etiam, si uno anno decima esset ultra duplum solitæ ubertatis, nihil sibi ex ea adimeretur, ita conqueri non debet, si modica fuit, uti Molin. supra proximè.

SVMMA.

1 TVtori non gerenti, non est danda decimã, & nu. 9.
2 Tutor cessans, puniendus est.
3 Doctori non legenti, non datur salarium.
4 Executor, non faciens quod debet amittit legatũ.
5 Clericus qui non dicit officium, non debet habere beneficium.
6 Clerici qui nõ dicunt officium, tenentur restituere fructus.
7 Vxor quæ sua culpa, non est in seruicio viri, non debet ab eo ali.
8 Custos castri, non lucratur fructus, si non custodit.
10 Tutori non administranti, an detur decima pro parte rerum quas administrat.
11 Iudici malo, an detur salarium: saltem pro tempore quo bene administrauit.
12 Hæres dolum committens, priuatur quarta falcidia, non solum in re in qua dolum commisit, verum etiam in alijs.
13 Tutor non gerens, priuandus est decima, etiamsi ex cessatione nullum damnum accipiat pupillus.
15 Tutor non gerens, quia abfuit causa reipublicæ, an debeat habere decimam, & nu. 20. & 24.
16 Absens ex facultate superioris, an lucretur salarium, & nu. 25.
17 Miles captus in bello, an lucretur stipendium, numero. 26.
18 Seruientes Principi, vel Pontifici, censentur esse præsentes, & lucrantur fructus, nume. 19. & num. 27.

Tutor

21 Tutor absens causa reipublicæ non tenetur de periculo tutelæ.
22 Locans alij operam suam, non lucratur primum salarium.
23 Tutor absens causa reipublicæ, desinit esse tutor.
28 Tutor non gerens impeditus casu fortuito, an lucretur decimam, & nu. 29. & 30.
31 Tutor impeditus administrare ab aliquo tertio, an lucretur decimam.
Et quid si non gerat culpa minoris. nu. 32.
33 Quid si tutor non gerit, quia contutori suo commisit administrationem, distingue, ut in num. 34.
35 Si iudex mandaret administrationem uni ex tutoribus, ille solus consequetur decimam, quia alij non possunt administrare.
36 Tutor committens administrationem contutori, an lucretur decimam.
37 Decima tutoris non gerentis, an accrescat tutorẽ gerenti, an verò ipsi pupillo, si administrans, administret omnem rem pupilli.

¶ An tutori non gerenti sit danda decima, saltem eius partis quam administrat. Et quid si nullum damnum obvenit pupillo, ex eo quod non administravit. Et quid si contutori, vel alij commisit administrationem, an videatur ipse gerere, & debeat habere decimam. Cap. XI.

OCcurrit utilis & necessaria quæstio, an tutori non gerenti, sit danda decima, saltẽ eius partis quam administrat, præcipuè si nullum damnum ex cessatione obvenit pupillo, & quid si tutor non gerat, quoniam contutori, vel tertio, commisit administrationem.

1 ¶ Quoad primum, illud est manifestum iuris, tutori non gerenti, non esse dandam decimam, deficit enim ratio huius legis, quæ propter laborem iubet decimam dari, ergo cessante ratione legis, cessat eius dispositio, ut in cap. cum cessante. de appellatio.

¶ Et nominatim probatur in. l. Nessenius. ad finem, & in. l. sed hæc nimium. ff. de excusat. tuto. melius in. l. quod autem. ff. de excusat. tuto. & in. l. tutor. §. quæ tutoribus. ff. eo. titulo. ubi probatur, quòd legatum, vel precium, relictum tutori, videtur relictum pro administratione, ideò si non administret, non consequitur præcium. l. post legatum. §. amittere. ff. de his quib. ut indign. l. Nessenius. & l. amicissimos. ff. de excusat. tuto. l. etiam si partis. ff. de leg. primo. l. qui tutelam. ff. de testa. tut. l. 12. titulo. 5. lib. 3. Fòri. Bar. & Alexand. in. l. si legatarius. C. de leg. Decius consi. 179. nu. 3. & consil. 192. num. 4. Barto. singulari. 684. Bal. consil. 357. libr. 4. Aufrerius in additione capellę Tolosanę. 293. Segura in repetitione. l. cum patronus. col. antepen. & pen. ff. de leg. 2.

2 ¶ Item cum tutor cesset in administratione, culpam committit, ideò puniendus est, potius quam præmio afficiẽdus, ut in Authen. licet. C. de Episc. & cleri. scribit Bart. in. l. Mævius. ff. de annu. lega. Bal. in. l. unasi. C. de suffrag. Bart. in. l. Titio. nu. 1. ff. ad municip.

3 ¶ Sic Doctori non legenti, non datur salarium, licet legat per substitutum, Bald. in l. fin. ff. de excusa. tuto. simile scribit Roma in rep. l. si verò. §. de viro, in. 24. fallen. ff. so. matrim.

4 ¶ Sic executor, non faciens quod ei à iure imponitur, nõ consequitur legatum, ut in l. 31. titu. ff. De las penas, libr. 8. Ordinatio. l. 4. tit. 2. lib. 5. Ord. & dicam infra. c. De executore. Sic tricesima, quę iure Neapolitano dari solet, non datur, non administranti, uti scribit Afflict. in cõstitutionibus Neapolitanis, titulo de iure Balij, num. 9. Sic Platea in. l. 1. C. de annonis & tribu. nu. 1. scribit, quòd salarium est dandum, ei qui benefacit officium, cui est deputatus, citat l. ut virtutum. C. de statu. & imaginib. & l. grammaticos. & l. magistros. C. de profess. & medi. lib. 10. & l. una. C. de Athletis, lib. 11. Rursus illæ cui datur pecunia ratione oneris, non potest eam petere, nisi subeat onus, l. Titio. & ibi Bart. nu. 1. ff. ad municip. l. libertis. §. ab hæredibus. ff. de alimen. & ciba. lega. Deinde cessante officio, propter quod datur beneficiũ, cessat beneficiũ, ut scribit Anch. in. c. & si Christus. in. 13. notab. de iureiur.

5 ¶ Sic clericus qui non dicit officium, non debet habere beneficium, quod propter illud datur. c. fi. de rescrip. libr. 6. Et cessante clerico ab Ecclesia, cessat prębenda, glos. in §. illis. in verb. *adiuuantur*, Instit. de militare testa-

Universidad de Deusto
Biblioteca

testa. Sic suspensus ab officio, nõ consequitur beneficium, propter officium cõcessum cap. si quis sacerdotum: & ibi glos. 1. & c. eos. § 1. distinct. glos. in. c. latores. verbo *Ab officio*, & ibi Hostien. Ioann. Andr. Cardinalis Flor. Ancharr. Anton. & Abb. de clerico excõmuni. glos. c. 1. verbo *Officij*, & ibi Ioan. Monach. & Archi. de re iudi. lib. 6.

6 ¶Sic clerici, qui non dicunt officium, sunt indigni beneficio, uti ingrati Deo, & hominibus, & ad fructuum, restitutionem tenentur, ut scribit Dominicus in. §. 1. 42. distinct. c. si canonici. §. sciturí de officio ordina. lib. 6. Felin. in cap. postulasti. col. 8. de rescript. Ripa in. l. si. num. 222. C. de revoc. donatio. * Sic uxor, quę sua culpa non est

7 in seruitio viri, non est ab eo alenda, autore Salic. in. l. quod in uxorem. in fine. C. de neg. gest. Lup. in cap. per vestras. §. tertio sequitur, col. 3. versi. repe io tamen. de donatio. inter vir. & uxor. Alber. in. l. Divus, nu. 8. ff. de offic. Præsid. Ac deniq; qui nõ sustinet onus, non lucratur, ut scribit Bald. consi. 290. lib. 1. Facit quod scribit in proposito Puteus de sindicatu. §. iudices. Gomezius de triẽnali possessore. q. 28. & in epilogo de negligentia causa. 75. & quod scribitur in decisione Delphin. noua. 728.

8 ¶Sic Roman. cõsi. 417. scribit, ꝙ si custodi castri dentur fructus, certè si custodire cesset, nõ cõsequetur fructus. Cassa. in cõsuet. Burgũ. Rubr. 6. §. 5. verb. et se præ. nu. 10.

9 ¶Et nominatim in tutore, cui ex consuetudine dantur fructus notat Paul. consil. 374 super istis dubijs, num. 2. lib. 2. notat (in quam) quòd si non administrat; non lucratur fructus.

10 ¶Ita autem verum est, tutori non gerenti, non esse dandam decimam, ut etiam si partem rerum pupillarum administret, privãdus etiam sit decima eius partis, quam administrat. Quoniam qui partem non administrat, delinquit, & puniendus est, non præmio afficiendus. Non enim benè cõveniunt, ut quis pro eadem tutelæ causa, partim puniatur, partim præmio afficiatur: de qua re. videtur esse textus expressus, & insignis in. l. etiam si partis. ff. de leg. 1. ubi probatur, quòd si tutori relinquatur legatum, & solum administret partem rerum, & ab alia parte se excuset, ꝙ amittit totum legatum, sibi testamento relictum, verba legis hæc sunt: *Etiam si partis bonorum se excusauerit tutor, puta aliarum, vel prouincialium rerum, totum quod ei testamẽto datum est auferetur, & ita Divi Verus, & Antonius rescripserunt.* Nota verba legis, quæ rem definit in casu magis dubio, scilicet quando partem administravit, & à parte se excusavit, minus enim culpabile est, se excusare, quã post desumptam tutelam administrationem pro parte spernere, nihilominus tamen, definit Iurisconsultus, quod non solum amittit legatum pro parte, sed in totum. Ergo, cum decima detur pro administratione, certè si tutor partem rerũ non administrat amittere debet totam decimam; etiam si res essent longè distantes, & valde remotæ, putà pars in Italia, pars in provincia, quæ Galliæ ulterioris regio est: nihilominus enim amittere debet decimam, etiam pro parte quam administravit. Pro quo facit, quòd administratio tutelæ, hoc respectu cẽtetur individua, ut inquit Decius consil. 479. num. 3. col. 2. incip. de qua tamen re. vide infra cap. *De malo tutore.*

11 ¶Confirmatur hæc opinio, quoniam valet argumentum de re ad tempus, ut in. l. miles ita. ff. de testam. mili. Sunt autem qui dicãt, tutorem malè administrantem, privandũ decima, non solum pro tempore, quo malè administravit; verum etiam pro tempore quo benè administravit, ut in iudicis salario videtur nominatim probari in. l. iudices. C. de anno. & tribu. lib. 11. De qua re (quoniam maximè dubia est) vide quæ dicã infra capite *De malo tutore*, ubi rẽ tracto.

12 ¶Melius cõfirmatur hæc opinio, ex textu, & glos. in Authent. de hæredibus & falcidia. §. sancimus. ubi probatur, quòd hæres cõmittens fraudem in rebus hæreditarijs, privatur quarta Falcidia, non solum in ea re in qua dolum commisit, verum etiam in cæteris alijs, & illum textum notant doctores, ibi. Notat Bart. Paul. & Alexan. in l. Paulus. ff. ad leg. Falcid. & in. l. beneficio. ff. eo. tit. Falcidia autem de iure communi debetur, decima vero, ex hac lege correctoria; atq; ideò restringenda, ut dixi cap. 1.

13 ¶Secundo amplia, adeò verum esse, ꝙ tutori non gerenti, non est danda decima, ut id procedat, etiam si ex cessatione tutoris, nullum damnum obveniat rei pupillari, textus est expressus, in. l. quid autem. ff. de excusa. tutorum, ubi lex, ad amissionem lucri relicti pro administratione tutelę, solum considerat, an tutor non gesserit, etiam si nullũ inde damnum obveniat pupillo, & reddit rationẽ Iurisconsultus, scilicet quoniam contumacia eius punienda est.

¶Quod

14 ¶Quod confirmatur prudẽtia ratione, etenim si pupillus damnum nõ sentit, id neq; tutoris virtuti, neq; operæ debetur, sed divinæ providentiæ, potius quam tutoris diligentiæ. Lex autem ista, dat decimam, ꝙ tutoris opera res pupillaris floret; non ꝙ absq; eius opera non perijt, id enim opus est Dei, vel alterius boni viri; non tutoris. Sed an tutor auferat decimam ex fructibus in quibus condemnatur ratione cessationis dico infra suo loco.

15 ¶Nunc videamus, quid si tutor obijciat, verũ est me non gessisse, sed non gessi, quia abfui causa reipublicæ, an hoc casu decimã consequi debeat. Videtur ita iudicandum ex. l. si quis Titio. ff. quibus ex causis maio. ubi probatur, ꝙ si ad consequendum legatũ, quis debeat esse præsens, ꝙ habetur pro præsente si abest causa reipublicæ, & legatum relictum consequitur, inquit lex: *Quis enim dubitavit militi restitui hæreditatem, quam ob id perdidit, quod reipublicæ causa abfuit.* Et illam textum ad hoc notant Ias. Ange. & Gomezius in. §. rursus. Institut. de actio.

16 ¶Secundo facit, ꝙ scribit Bald. in Authẽt. habita. nu. 22. C. ne filius, pro patre, & in. l. idẽ. ff. de offi. assesso. Alexan. in additione ad Bart. in. l. 1. §. Divus, col. pen. ff. de vari. & extraordi. cognitio. qui docent, ꝙ si ille cui ratione laboris datur salarium, abest ex facultate superioris, quòd debet consequi salarium, citant. l. hac lege. C. de proxim. sacro scrinio, notat glos. in. l. 3. in verb. *Adidẽ.* ff. de re milit. Si ergo tutor iussu Præsidis civitatis, abest reipublicæ causa, videtur decimam ei dandam.

17 ¶Tertio facit, quòd miles captus in bello, lucratur militare stipendium, ac si militiæ operam navaret, uti censet Laudensis in tractatu de milit. art. 4 cuius sententiã videtur probare. Cassan. in consuet. Burgũd. rubr. 1. §. 4. fo. 53. col. 4. num. 2.

18 ¶Quarto facit, ꝙ præsentes censentur, qui in Principis servitio sunt, & ideò lucrantur fructus, uti scribit Baldus in. l. Iurisperitos in principio versiculo: *Nota ex ista lege.* ff. de excu. tuto. * Sic lucrãtur fructus,

19 absentes pro servitio Pontificis. c. bone. de postulat. præla. ubi capellani Põtificis, percipiunt fructus beneficiorum. c. cũ dilectus de cleri. non residen. & ibi Ioann. Andræ. Antonius, & Abb. Laudẽsis in tractatu de Cardinalibus. charta quinta, versic. *An domini Cardinales.* Sic Episcopo servientes, percipiũt fructus beneficiorũ, ac si præsentes essent. c. de cætero, &. c. ad audientiam de clericis nõ residen. Bal. in. l. iurisperitos. ff. de excusa. tuto. Boer. decisi. 17. num. 12.

20 ¶His tamen non obstantibus, mihi cõtraria sententia placet, imò tutor non gerens, non debet percipere decimam etiã si absit causa reipublicæ, quoniã tutor absens causa reipublicæ, desinit esse tutor, saltem pro tempore, quo ab est. l. tutor qui reipublicæ. ff. de tutel. & ratio d. strah. & ibi notant Alber. & Raphael, idem Albe. in. l. 3. §. si quis. ff. de suspect. tutor. Angel. in rubrica. C. in quibus causis tutorem habenti tutor dari potest, & ibi Salice. de qua re vide, quę dixi cap. *De tutore adiuncto primo tutori.*

21 ¶Facit. l. 1. C. in quibus caut. tut. haben. ubi probatur, ꝙ tutor absens causa reipublicæ, non tenetur de periculo tutelæ, ꝙ si nõ sentit onus, ęquum est, ut non sentiat honorẽ, ut in. l. eum qui. ff. de iure iuran. l. ab eo. C. de fide cõmis. * Tertio facit, quòd absens

22 causa reipublicæ, aliud iam negotiũ gerit, & aliud sala. ium lucratur, de iure autem lucrans salarium non lucratur illud. si alij locat operam suam, ut latè tradit Iaso. in. l. diem functo. nu. 23. ff. de offic. assessorum.

23 ¶Rursus cum absens causã reipublicę, desinat esse tutor, & alius in eius locum detur, hic secundus lucrabitur decimam, neq; primus restituetur, cum eius iniuria, nõ enim conceditur restitutio, cum iniuria tertij, ut in. l. sciendũ. ff. quib. ex caus. maio. quem ibi notat Bald. Bart. Paul. Areti. Alexan. col. 2. in. l. cum quidam. ff. de acquiren. hered. Bald. in. l. pen. C. de repudi. hereditã.

24 ¶Non obstant adducta in cõtrarium. Primo non obstat. l. si quis Titio. ff. quib. ex caus. maio. illud enim procedit, quãdo persona cui relinquitur legatum, & causa legandi, non deficiunt, tunc enim licet deficiat causa accidẽtalis, scilicet præsentiæ nõ amittitur legatum. Sit exemplum, Lego Titio, si tempore mortis meę fuerit Granatę, certè si eo tempore reipublicæ causa absit, legatum non amittit, quoniã & Granatę, & extra Granatam, idem est Titius, & licet deficiat conditio, tamẽ remanet persona, cui ob amorem videtur relictũ, ut in. l. nec adiecit. ff. pro socio: ideò absentia ei non nocet. In nostro autem casu, nõ datur decima, ratione personę, sed ratione officij, scilicet quia est tutor, & ratione laboris, scilicet quia administrat: ut in. l. sed hęc minium. ff. de excus. tuto. ideò licet absit causa reipublicę, deficit causa substantialis, &

finalis,

Universidad de Deusto
Biblioteca

finalis, propter quam datur decima, scilicet desinit esse tutor, & sic desinit esse is, cui lex iubet dari decimam, & alius in eius locū suffuleitur; at in.l.si quis Titio, Titius, non desinit esse Titius, ꝙ absit à Granata. Item in nostro casu, deficit ratio, & fundamentum, scilicet administratio; at in.l.si quis Titio, Titius, nihil tenebatur agere, & sic absentia nil nocet, at hic absentia efficit, ne sit tutor, & ne administret.

25 ¶Non obstat, ꝙ notat Bald. in Authen. habita. quia loquitur, quando quis abest causa reipublicæ, iussu eius qui ei præstat salarium. At in nostro casu, tutor non abest mandato eius qui illi dat salarium, neque abest mandato superioris.

26 ¶Non obstat tertium argumētum, quoniā falsum est, militi capto, deberi stipēdium, cum iam non laboret, & ita docuit Barto. in.l.1.C. de re milita. neque Cassaneus aperit, quid sibi potius videatur.

27 ¶Non obstat quartum argumentum; scilicet, ꝙ præsentes esse censentur, qui in Principis servitio sunt, id enim verum, quando solum requiritur præsentia, & residentia, non vero quando requiritur labor personalis, & prēcium solvitur, non à Principe, sed à privato. Qui enim aufert salarium à Principe, vel à Pontifice, ob residentiam, vel administrationem, præsens esse censetur, si absit iussu ipsius Principis.

¶Non obstat ultimum argumentum, quoniam Episcopus est caput, ut ita dicā suæ ecclesiæ, post summum Pontificē, & sic qui servit Episcopo, videtur servire ecclesiæ.

28 ¶Quid autem si quis, casu fortuito impeditus, non administrat, an nihilominus conse qui debeat decimam. Movet quæstionem, textus expressus in.l. ab administratione .C. de lega. ubi probatur, ꝙ si mihi, pro administratione tutelæ, aliquid relinquatur, & administrare non possim impeditus casu fortuito, ꝙ nihilominus, mihi dandum est legatum, pro administratione relictū, & ita notant, ibi omnes DD. Quare, ex dispositione eius legis, videtur ꝙ tutori, impedito casu fortuito, sit dāda decima quam ei, hæc lex assignat pro administratione.

29 ¶Sed mihi, semper contraria sententia potior visa est, si enim salarium debetur ex dispositione legis, & quis casu fortuito impeditus non potest obire laborem, pro quo salarium datur, certè non consequetur salarium, textus est, in.l.1 C. de re milit. & ibi Bart. notat: dum loquitur de milite capto ab hostibus, quod non est ei solvendum stipendium. * Et in ipsamet specie, de qua agimus, scilicet in tutore cui aliquid est dādum pro administratione, quod illud non consequatur, si casu fortuito impediatur administrare, scribit Bart. in.l.1. §. Divus col.2. num.6. ff. de vari. & extraordi. cognitio. ubi loquendo de.l. ab administratione. C. de lega. dicit illum textum non procedere, quando salariū debetur, ex dispositione legis; & quod loquitur in precio debito ex ultima voluntate; facit.l. si uno. §. certè, & .§. cum quidam. ff. loca. Cortesus, in verbo *Salarium*. 3. Abbas in cap. sicut. el. 3. de iure iuran. Barto. & Ias. in.l. diem functo. ff. de offic. assesso. * Quid autem si quis impediretur administrare ab aliquo tertio, vide Bartol. l. si uno. §. item cum quidam. ff. loca. Alexand. & Iaso. in.l. si pecuniam. ff. de cō dict. ob causam. Bald. & Salic. in.l. penult. C. de condict. ob caus.

30 31 32

¶Quid autem, si tutor vel curator, non gereret culpa ipsius adolescentis, fortè quia eum vulneravit, & certè solvet decimam, tū ex hac lege, tum ratione interesse damni emergentis, iuxta decretum legis Aquiliæ: facit.l. sed addes. §. fin. ff. loca. & quod per locum à speciali, scribit Alexā. in additione ad Bart. in.l. ex agentibus. C. de Præpositis agen. in reb. lib. 12. Roman. singulari. 66. Abb. in cap. magnę, de voto. col. 3. Bar. Fulgo. & Ias. num. 30. in.l. diem functo. ff. de offic. assesso.

33 ¶Quid verò si tutor non gerit, quia contutori suo, vel alicui tertio cōmisit administrationem gerendam, & certè hoc casu, præstabitur ei decima, tum quia tutor est, tum etiam quoniam per contutorem, vel actorem videtur administrare, & per omnia habendus est acti gereret, ita probatur in.l. tres tutores. ff. de admin. tuto. quem ibi valdè notat Alber. Scribit Salic. in.l. 2. col. 2. C. de divid. tutel. & probatur in.l. ita §. gessisse. ff. de admin. tuto. & ibi notāt Bar. & Alber. Qui enim per alium gerit, ipse gerere videtur, ut notat per illum textū Salic. in.l. nō ideò minus, col. 5. & 6. C. de procu. Ias. in.l. si is, qui pro emptore, num. 353. versi. contra Bart. ff. de usu capionibus.

¶Et tutor per alium gerens, scilicet, per cō tutorem, videtur eam partem gerere. l. tres tutores. §. non solum. ff. de admin. tuto. l. si procurator em. §. si tutores. ff. manda. notat Aretin consi. 66 col. 1 latè doctores, in.l. 1. C. de transact. Bart. l. Lucio. §. si iter. ff. de aqua

æqua quotidia. & æstiva. Curtius seni. consi. 66. col. 14. in princi.

34 ¶Præterea facit, quòd quicunque tertius administrans rem pupilli, administrat periculo tutoris, qui illum constituit. l. decreto, & ibi Bar. & omnes Doctores. ff. de admi. tuto. Bart. in.l. tutor qui repertorium, col. 1. ff. eo. titulo, & in.l. tutor. ff. rem ratā haberi.

35 ¶Si tamen à iudice mandaretur administratio uni ex pluribus tutoribus, & tunc cæteri nullam partem decimæ consequentur, quoniam censentur extranei, & ille solus à iudice assignatus gerere, & administrare potest, textus est expressus, & ibi Bart. notat in.l. tutores. ff. de auto. tuto. & in.l. fi. C. de auto. præstan. & in.l. quoties. §. fi. ff. de admi. tuto. scribit Bart. in.l. 3. §. sed quod de tutore. ff. iudi. solvi. ubi est textus ægregius, asserens hanc sentētiam, per quē Paul. ibi, nu. 6. notat, quòd tutor non administrans, non potest acquirere pupillo. Cū ergo neque administrare, neque acquirere pupillo possit, cessat fundamentum & ratio huius legis: facit.l. 2. C. si unus ex pluribus, & l. 2. C. de divi. tutel. Et quòd cęteri tutores, non possint administrare, si uni eum causæ cognitione sit commissa administratio, notant Bar. Bal. Ang. & Paul. in l. ꝙ si fortè. §. sunt quidam. ff. de solutio.

36 Bar. in.l. pluribus. ff. de autori. tuto.

¶Et quòd si quis abdicata à se potestate administrandi commisit socio administrationem, non possit ipse amplius administrare probatur in.l. 3. §. tantundem. cum lege sequenti. ff. de admi. tuto. Quod si nō potest administrare, non consequetur decimam, cum non administranti nullo modo danda sit. Quando autem contutor, teneatur de negligentia contutoris, vide leges & Doctores supracitatos in. l. 1. C. de trāsactio. Soc. consi. 283. nu. 7. libr. 2. Corn. consi. 323. per totum, lib. 1.

¶Et an possit unus tutor cogere alium dividere administrationem, vide Bart. in.l. si plures. §. si non erit, nu. 1. de admi. tuto.

37 ¶Illud addendū, quòd solet dubitari, quid si sint plures tutores, & unus gerit, & alius non, an decima quæ pertineret ad non gerētem, competat insolidum gerenti; & certè cōpetit, si ipse omnia administret. Quòd procedit, etiam in casu magis dubio, putà, si ex testamēto relinquātur centū duobus tutoribus, in testamento designatis, nam si unus vellit gerere, alter non, certè gerens consequetur solida centum, nō verò quinquaginta accrescent hęredi. ut probat Capella Tolosana. 293. incipienti item datis citat. l. unica. §. ubi autem. C. de cadu. toll. & ibi Aufre. in additione dicit, ꝙ licet Capella, loquatur in executoribus, idem est in pluribus tutoribus. Quare, si eis legatum fuerit, si rationes reddiderint, dabitur totū reddentibus rationem, & non alijs, citat Bald. in.l. si plures. col. 5. C. de condi. inser. l. si ita fuerit. ff. de manu. testa. Quod censet procedere, etiam si alter tutorum, remotus fuerit, ut suspectus, citat Bal. in Auth. hoc amplius, col. 1. C. de fideicom. & vide quæ dicam infra capite *De pluribus tutoribus*.

¶Postremò nota, quod licet supra docuerim, absenti non dandam decimam intelligendum est, absenti, & non gerenti, quid enim si absentia utilis sit pupillo; certè dabitur tutori decima. Nā canonici pro utilitate Ecclesiæ absentes, habentur pro præsentibus, & lucrantur fructus, ut per Doctores in.c. cum non deceat. de electio. lib. 6. & c. tuæ fraternitatis. de clericis non residen. & c. licet. de præbē. Bar. & DD. in.l. quæsitū. ff. de leg. 3. Bald. l. 1. C. de his quib. ut indign. Oldral. consi. 117. Boer. decisio. 17. num. 5.

SVMMA.

1 Tvtor invalidus, communitèr reputatus validus, an lucretur decimam, & nu. 7.
2 Prælatus putativus, an lucretur fructus.
3 Tabellionis invalidi gesta, an valeant, si communitèr reputetur tabellio.
4 Errans in facto, an lucretur fructus, & nu. 10.
5 Quarta debita iure naturæ, an amittatur per non confectionem inventarij.
6 Salarium solvendum administratoribus Ecclesiæ communitèr reputatis validis.
8 Tutoris putativi gesta, nil valent.
9 Dispositio. l. Barbarius. non habet locum nisi in casu, in quo est iurisdictio.
10 Putativus tutor, non est tutor, & gesta eo autore, non valent, & nu. 11.
Etiam si sint utilia pupillo, nisi ratificentur.
13 Filius putativus, non acquirit patri.
14 Tutori non implenti solemnia, non est danda decima.
15 Tutor invalidus, nō convenitur actione tutelæ.
16 Mater tutrix, privatur hæreditate filij, si non servat solemnia.
17 Matrimonium si sit nullum, non habet locum statutum de lucranda parte dotis.
18 Tutor invalidus, an teneatur de periculo tutelæ.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ *An tutor putativus communitèr reputatus tutor lucretur decimam. Cap. XII.*

1 RVrsus occurrit quæstio, pulchra, & difficilis. Quid si tutor, per plures annos administravit, maxima cum utilitate pupilli, & communitèr reputatus est tutor, postea verò apparet tutelam, non vacuisse: utrum ei decima danda sit, vel ipse eam retinere possit? Hic, nihil videtur interesse, an tutela corruat ex defectu ipsius, qui datur tutor, an vero ex persona eius, cui datur tutor.

2 ¶ Videtur, non solum ex æquitate, verum etiam ex iuris rigore, hinc dãdam decimã, tutor enim & prælatus æquiparantur, glosa in cap. quia episcopi. 5. q. 3. Barba. de præstan. Cardin. q. 3. nu. 28. Alfflict. decisione 169. nu. 5. Beroi. q. 27. nu. 4. Prælatus autẽ invalidus, lucratur fructus, ut notat Innocen. in c. nihil ille de electio. Bald. Albe. & Raphael. Com. in l. qui neg. 3. ff. de rebus eorũ. Bald. Sali. & Paul. in l. si putas. C. de petit. hæredi. Quod intelligendum, dummodo sit electus à superiore, aliàs non facit fructus suos, ut notat Innocen. in c. quæ rellam. de electio. Antoni. in cap. cõsultationibus. de iure patron. Alexan. consi. 138. lib. 1. Cũ ergo tutor, administret, ex facultate iudicis, qui ei decernit administrationem (aliàs enim nullo modo administrare posset, etiam si legitimus esset. l. si. §. fi. C. arbit. tutel. l. tutores, & ibi Bart. ff. de auto. tuto. & dixi. c. 2. nu. 64.) videtur quòd lucrabitur fructus, ad similitudinem prælati.

3 ¶ His suffragatur, q̃ gesta à tabellione cõmunitèr reputato pro vero tabellione, valent; si adsit confirmatio superioris, autore Bald. in l. 1. num. 12. C. de testa. Spec. de instr. editione. §. restat, & est communis sententia, teste Alexand. in l. 1. col. fi. C. de testam. Ias. in l. Barbarius in. 2. limitatione. ff. de offi. Præto. Nullus autem tutor administrat, absq; decreto iudicis, ut supra dixi, ergo gesta à tutore communitèr reputato valido, valida erunt, & ex consequẽti deducet decimam.

4 ¶ Deinde si tutor, credidit se tutorem, errãs in facto, videtur lucrari decimam fructuũ, quoniã error in facto, instificat possessionem, & facit lucrari fructus, ut in l. sed et si lege. §. scire. ff. de peti. hæred. Bald. in l. scire nu. 63. C. de servi. & aqua ubi nu. 73. tractat, an prælatus illegitimus lucretur fructus: & quòd error in facto, sit causa lucrandi fructus, dixi in tractatu de non meliorandis filiabus cap. 33. num. 11.

5 ¶ Postremò urget, quod scribit Paul. consi. 19. num. 2. lib. 2. quòd creditor succedens debitori, non amittit ius retinendi, etiam si non conficiat inventarium (& quòd proprius facit ad nostram quæstionem) per nõ confectionem inventarij, non amittitur quarta debita iure naturæ, ut notatur in Authent. sed cum testator. C. ad leg. Falci. ut ibi Paul. tradit. Ergo licet tutor, per nõ confectionẽ inventarij, non sit tutor legitimus, & validus, nõ idcò amittet decimã.

6 ¶ Vltimo facit, quòd scribit Alexã. in additione ad Bart. in d. l. Herenius. ff. de decuri. q̃ administratoribus ecclesiæ, communiter reputatis validis, est solvendum salarium.

7 ¶ Contraria tamen sententia, probatur nominatim ex Alexan. in additione ad Bart. in d. l. Herennius: ubi scribit, quòd etiam si administratores ecclesiarũ invalidi, faciãt fructus suos, seu lucrentur precium administrationis: id tamen non habet locum, in tutoribus. Vt autem Alexand. aptè loquatur, intelligendus est, in casibus in quibus de iure Civili datur tutori salarium, quos retuli cap. 1.

8 ¶ Secundo facit, q̃ gesta à tutore putativo communiter reputato valido, non valent, quia regula. l. Barbarius Philippus, nõ procedit in tutore ita primus (uti arbitror) docuit Iacobus Belvisius, in disputatione, cuius initium est: Iure cavetur. Paul. in l. si putas. C. de petit. hæredit. Ioan. Calderin. & Anton. in cap. ad probãdum, nu. 2. ff. de re iudica. Bal. in d. l. non omnis. §. fin. col. fi. ff. si cert. peta. Raphael. Com. in l. qui neq;. per textum ibi. ff. de rebus eorum. Alexan. consilio. 138. col. 4. lib. 1. Adhoc enim, ut habeat locum regula. l. Barbarius, requiritur, ut publicæ interfit gesta valere, ut per Alexand. d. consi. 138. lib. 1. Officium autem tutoris, neq; auctoritate, neq; utilitate est publicũ. l. 1. ff. de mune. & honorib. Et hic vertitur causa privatæ utilitatis, nimirum solius pupilli.

9 ¶ Item regula. l. Barbarius, non habet locũ, nisi in causa in qua exat iurisdictio, ut notat Bald. in d. l. nõ omnis. §. pupillus. ff. si cert. peta. Ias. in d. l. Barbarius. Itẽ requiritur, ut intervenerit confirmatio superioris autore Bar. in l. actuarios. C. de numera. lib. 11. hìc autem deficit publica utilitas, & causa iurisdictionis, & confirmatio superioris, quãvis enim iudex permiserit administrationem, non ideò videtur confirmare, nisi adjiciat se, ratum habiturum ab eo gesta, tunc enim valerent ex autoritate iudicis confirmantis, ut in. l. 1. §. Pomponius. ff. q̃ falso tuto. Bal. in l. 2. ff. de eo qui pro tuto. Aliàs gesta à tutore invalido, etiam si communiter reputetur validus, nulla sunt, ut in. l. qui neque, & ibi notat Raph. Comẽs. ff. de reb. eorum.

10 ¶ Præterea facit, quòd tutor invalidus, revera non est tutor, etiam si communitèr reputetur tutor; quod si non est tutor, deficiunt verba legis, & per consequens cessare debet eius dispositio. l. 4. §. totiens. ff. de dam. infect. Deinde gesta, à tutore minus solemni, non valent, notat Bart. in l. legitimos ad finem. ff. de leg. tuto. Guido decis. 330. Bart. l. 1. nu. 2. ff. de tutel. Aufreri. in additione capellæ Tolosanæ. 288. Salicet. l. tutores. col. 1. C. de admi. tuto. Corn. cons. 164. col. 2. lib. 4. Alex. cons. 86. nu. 8. lib. 2. Bart. d. tutor qui repertorium. col. 2. versic. quid si neglexit. ff. de admi. tuto. Boer. decisione 53. num. 5. Corne. consil. 207. col. 2. lib. 3. Beroi. q. 60. nu. 35. Specu. tit. de actore. versic. quid si minor. Ias. d. l. si quis in fidi. nu. 46. ff. de lega. 1. Socin. in d. l. qui duos. nu. 30. ff. de reb. dubi. Paul. cons. 355. nu. 4. lib. 1. glo. in l. 9. tit. 16. par. 6.

11 ¶ Sic alienatio, facta cum auctoritate tutoris putativi, non valet. l. si is qui. & ibi Bar. & Bal. ff. de eo qui pro tuto. negot. gelt.

12 ¶ Quinimò dicet gesta, utilia sint pupillo, non valent, nisi minor ex post facto rata habeat, ut notat Bart. post ultramontanos, communitèr, in. l. si tutor. per glosam ibi. C. in quib. causis in int. reg. resti. non est necessa. & ibi Bal. & Pan. notat Imol. in l. sæpè. col. 18. ff. de re iudica. & est cõmunis & verè opinio, teste Barb. in c. cum in iure. de rescrip. sentit Bal. in l. nõ idcò minus. C. de procu. & est vera & magis cõmunis, ut testatur Beroi. q. 103. nu. 2. Defectus enim solemnis, facit quem dici nõ tutorẽ, ut notat Capycius. decis. 189. nu. 3. ut de falso tutore scribit Hippo. cons. 89. nu. 6. lib. 2. Et paria sunt non esse tutorem, vel non satisfecisse, ut notat Iacobin. in. l. si tutor. C. in quibus causiis in integ. restit. nõ est necessaria. Cum ergo, neq; tutor sit, neque gesta valeant, æquissimum est ei non dari decimam. Sed objiciet aliquis, valent

in utilitatẽ pupilli, fateor, sed ita demum si pupillus velit ea rata habere. Et licet rata habeat, non id sufficit, aliàs etiam negotiorum gestor, utiliter gerẽti, dabitur decima, quod est prorsus falsum.

13 ¶ Confirmatur hæc opinio, quoniam filius putativus, non acquirit patri, ut in. l. qui in aliena. §. si is qui putabat. ff. de acquir. hæredita. ubi notant Bart. & Bal. & ceteri. Sic etiam pupillus, nihil acquiret, vel dabit tutori putativo.

14 ¶ Præterea quòd invalido non sit danda decima, probatur nominatim, ex Cassaneo in consuetudinibus Burgundiæ, Rub. 6. §. 4. verbo *caution*, num. 6. ubi scribit, quod licet iure Gallico, tutor nobilis pupilli, lucretur fructus, certè eos non lucrabitur, nisi sufficientem cautionem tradiderit, ut est obligatus, aliàs enim, non implet, quod in tutore requiritur, scilicet satisfacere. Admonitum tamen vellim lectorem, Gallos, tutorem appellare, Balistam, ut patet ex Cassaneo. dicto. §. 4. verbo *Balistæ* citat Cassaneus, in comprobationem suæ sententiæ, quod usufructuarius non cavens, non lucratur fructus. l. si usus fructus legatus sit. cum glossa. ff. de usufructu. l. uxori. ff. de usufruct. lega. & ibi Bartolus idem Bar. col. in. l. si homo. ff. de usucapio. & in. l. usus fructus. C. de usufruct. & in. l. hæredi. §. fi. C. de secun. nupt. de qua re, vide Bar. in d. l. uxori. Bal. consil. 211. & seq. libr. 2. Felin. in cap. si autem. col. 4. de rescrip.

15 ¶ Præterea facit, quòd tutor invalidus, nõ potest pro gestis conveniri actione tutelæ, quæ pupillo multa præstat privilegia, tantum conveniri potest, actione negotiorum gestorum. l. militiæ. C. qui dari tutor. poss. lecit. Bald. in. l. cum pater. num. 2. ff. de negot. gest. Raph. Coment. consil. 87. post principium.

16 ¶ Præterea, longe durius est, amittere, quod debetur iure communi, quam quod debetur iure particulari, reperio tamen, q̃ mater delatam sibi tutelam administrans (licet utiliter) punitur, si non servavit solemnia, requisita, ut tutela valeat, & privatur hæreditate filii. Ita docet glosa in. l. 2. §. si mater. ff. ad Tertul. Bal. in. l. matres. C. eo. titulo. Gozadin. consil. 17. num. 3. versiculo tertio adduco. Curtius senior. consilio. 66. col. 17. Bald. in. l. precibus. col. 6. C. de vulgari. & pupil. Multò ergo magis, tutor invalidus, amittet decimam, sibi

Universidad de Deusto
Biblioteca

adversus Iuris civilis dispositionẽ in hac lege datam. Deinde facit, quòd qui statuto vult uti, cum non servaverit solẽnitatem illius, privatur beneficio ipsius, ita Socin. consil. 51. incip. præstantissimè. col. 3. versiculo octavo, & ultimo. lib. 1. Alb. l. auxilium. §. 1. ff. de mino.

17 ¶ Postremò facit, quòd si ex statuto, marito defferatur lucrum dotis, id non habet locum, si matrimonium sit nullum: ut in impotenti ad coitum, scribit Iaſ. consi. 58. lib. 1. & consil. 115. col. 1. & 2. & consil. 135. libr. 1. Et generaliter, in lucro ex lege, vel pacto delato ratione matrimonij, scribit Bald. Angel. & Salic. in l. 1. per text. ibi. C. de condictio. ob caus. Angel. in Authen. de nuptijs. §. ascriptitio. col. 4. Alexan. in l. si ante. col. 3. ff. sol. matrim. Barba. in c. ex litteris. col. fi. de pignor. Bald. consil. 184. lib. 3. Pau. Roman. & Alexand. in l. si cum dotem. §. fi. ff. solut. matrim. Bald. Barba. & Felin. col. fi. in c. iuravit. de probat. Boerius decisione. 23. nu. 37. facit. l. in insulam. §. fructus. ff. solut. matrimo. & ibi notat Romanus, Lupus, in Rubrica. de donationib. inter virum, & uxor. folio. 19. col. 2. & folio. 39. col. 2. versiculo ampliabis. in parvis. Larè Rodericus in repetitione. l. 1. titulo De las ganancias. col. 1. & 2. ubi disputat, an lucra dividenda sint inter virum, & uxorem, si matrimonium fuit nullum. facit l. pen. ad finem. ff. quòd falso tutore.

18 ¶ Vltimo facit, ꝙ tutor credens se tutorem, non tenetur de periculo tutelæ, si re vera tutor non sit. l. tutores qui post. ff. de admi. tuto. Bar. in l. impuberi. nu. 1. ff. de tutel.

¶ Hæc opinio vera est, quòd tutor invalidas non aufert decimam: quòd intelligi, quando à principio tutela non valuit, secus si ex post facto desinat valere, tunc enim pro tempore quo valuit, verus tutor fuit, & ipsi decima danda est. l. 1. ff. de legat. Non obstant ex adverso prolata. Primo non obstat, quòd prælatus confirmatus à superiore, lucratur fructus, tutor enim non confirmatur à superiore, ut prælatus, sed decernitur sibi facultas administrandi, ut in l. fin. C. arbit. tutel. Idem respondeo, ad secundum argumentum, & ꝙ in tabellione versatur publica utilitas.

19 ¶ Non obstat, quòd errans in facto, lucratur fructus: id enim fallit, quando fructus dantur ratione alicuius actus validi, non vero ratione dominij, si enim dantur ratione dominij, ex errore nascitur bona fides, & ex bona fide acquiruntur fructus. At si dentur ratione administrationis validæ, certè non acquiret qui invalidè administrati. Nõ obstat quòd tutor communitèr reputatus validus, tenetur de periculo tutele, quoniam est falsum, ut in dicta. l. tutores qui. in princip. ff. de administratio. tutor. Non obstat, quòd filius non conficiens inventarium, non amittit legitimam, quoniam filius non conficiens inventarium, non desinit esse filius, neque ex hoc amittit legitimam, ar tutor non cõficiens inventarium, tutor efficax non est, & in dolo esse præsumitur, & neque agere, neque conveniri potest, ut dixi capite secundo, nu. 57.

¶ Non obstat quod scribit Alex. ad Bar. in l. Hęrenius. quoniam ipsemet id limitat in tutore, alter enim cõfirmatur, scilicet prælatus, alter regularitèr nõ confirmatur, sed decernitur sibi facultas administrandi, ꝙ non est confirmare.

SVMMA.

1 *TVtori malè gerenti, non danda decima, & num. 6.*

2 *Salarium non dandum malè administranti.*

3 *Tutori gerenti an accrescat portio tutoris malè gerentis, an vero accrescat pupillo.*
Legati non implentis officium, salarium, an accrescat alteri legato, qui rectè facit suum officium.

4 *Tutor malus non recuperat expensas factas, in re pupilli.*

5 *Tutor cui legatur summa in qua fuerit condemnatus, an possit retinere quæ debet ratione doli.*

7 *Tutor non implens solemnia, non lucratur decimam.*

8 *Pater malè gerens amittit administrationem rerum filij.*

9 *Mandatario excedenti fines mandati, an danda salarium.*

10 *Iudex delinquenti, non dandum salarium.*

11 *Male tractans debitorem, vel vassallum, vel filium amittit ius suum.*

12 *Salarium non dandum pro inani titulo, sed quia quis rectè officium implet.*

13 *Maritus malè tractans uxorẽ, amittit lucrũ dotis.*

14 *Ius vitæ gẽm amittit qui eo abutitur.*

15 *Malus tutor punitur.*

16 *Fructuarius malè utens, non lucratur fructus. Executori malo non datur decima.*

17 *Tutor malus non est tutor, sed prædo.*

19 *Tutor malus, à quo die amittat decimã, usq; ad as-*

20 *Tutor, à die quo postulatur de suspecto, non potest administrare.*

Prælatus,

24 *Prælatus, à quo die non lucretur fructus.*

26 *Tutor malus pro parte temporis, vel in parte rerum, an amittat decimam pro toto tempore. & in omnibus rebus. distingue. nu. 32. 33. & 34.*

35 *Tutor an amittat decimam, si pupillum non aluit in domo sua.*

36 *Tutor negans alimenta pupillo, an amittat decimã.*

37 *Tutor an deducat decimam ex fructibus, in quos condemnatur ex dolo, vel negligentia, & num. 39. cum seq.*

40 *Tutor solvens insolidum ex delicto, non rectè petit actiones, sibi cedi adversus contutorem.*

43 *Decima quare detur tutori.*

46 *Tutor an amittit decimam, ex eo quod posit removeri, licet non ex delicto.*

47 *Tutor ex quibus causis removeri possit, & quid in consanguineis.*

48 *Tutor quando præsumatur esse in dolo.*

¶ An tutori malè gerenti, sit danda decima; saltem ex fructibus earum rerum quas benè administravit: & an deducat decimã. de fructibus, in quibus condemnatur, quia malè gesit, vel pupillarem pecuniam permisit esse otiosam. Cap. XIII.

RVrsus quæro, an tutori malè gerenti sit danda decima, & ut danda non sit, an saltem dari debeat, ex fructibus rerum, quas benè administravit, vel ex fructibus in quos iure condemnatur, quia malè gesit, vel quia pecuniam pupillarem permisit esse otiosam: & à quo die malus tutor, desinat lucrari decimam.

1 ¶ Ante omnia, illud æquissimi iuris est, tutori malè gerenti, non dari decimam, neqs ullum omnino salarium. Ita nominatim probatur in. l. quid autem iunctis legibus præcedentibus. ff. de excusa. tuto. ubi probatur, quòd si alicui relinquitur legatum, pro administratione tutelæ, quòd si malè administrat, nõ debet consequi præmium administrationis.

2 ¶ Vnde ex eius legis decreto, viget communis Doctorum sententia, quod salariũ, non debetur culpabilitèr, vel dolosè administranti: ita docent ibi Iacobus Arena, Bar. & Alber. Bart. in l. Męvio nepotem. ff. de annu. legat. & in l. 1. §. Divus. col. fin. ff. de vari. & extraordi. cognitio. & in l. iudices. C. de anno. & tribut. lib. 11. Bal. in l. 2. col. 2. C. de loca. & in l. una. col. fi. C. de suffrag. & in l. Nessenius. ff. de excusat. tuto. glos. Bart. Paul. Rapha. & Iaſ. in l. diem functo. ff. de offi. assesso. Corsẽ. singulari, salariũ. 1. Idem probatur in. l. etiam si partis. ff. de legat. 1. quæ loquitur in tutore, cui relinquitur legatum, & malè administrati; idẽ probatur in Authen. licet. C. de Episco. & cleric. inquit lex. *Sed si ij qui facere iussi sunt, neglexerint, amittant lucrum quod eis contingebat.*

3 ¶ Rursus in tutore nominatim hæc opinio probatur, quoniam si duobus tutoribus, legatum relinquatur, & alter rectè gerat, alter removeatur, certè remotus, non consequitur partem legati, sed accrescit gerenti, non verò applicabitur hęredi testatoris, ita Capella Tolosana. 293. & ibi Aufrerius in additione Bald. in Authen. hoc amplius. col. 1. C. de fideicommiſſ. textus in. l. tutor. §. quæ tutoribus. ff. de excusa. tuto. Quanquam salarium legati officium nõ implentis, non accrescit ei, qui officium solus implet, ut not. Bart. per illum textũ. in l. 1. C. de lega. Corset. verbo Salarium. Sed ibi salarium, non dabatur ad proportionẽ redditus alicuius rei, hîc verò decima datur, de omnibus fructibus, quare tutor qui omnia administravit, partem contutoris cessantis consequetur.

4 ¶ Confirmatur hæc opinio, ex eleganti traditione Bal. & Paul. nu. 5. in l. si pupilli. §. sed &, si quis. ff. de negot. gest. ubi Bal. per eam legem, inquit, nota hunc. §. contra tutores, vel curatores, ut si accesserunt animo deprædandi (quod colligitur, si bona pupilli converterunt in suam utilitatem, vel denegant rationem reddere) quod non possunt repetere expensas, etiam si fuerint utiles pupillo, nisi appareat pupillum factum locupletiorem. Cum ergo malus tutor, propria nõ repetat, quanto minus petet aliena, scilicet decimam pupillarium reddituum, & cum damnum non effugiat, repetendo à se expensa, quanto minus lucrum capiet, auferendo à pupillo decimã.

5 ¶ Præterea nominatim in tutore, ꝙ malo, decima danda non sit, probatur efficaciter, quoniam etiamsi tutori legetur omnis summa, in quam fuerit debitor ex administratione,

Universidad de Deusto
Biblioteca

stratione, non consequetur ea, quæ debet ratione doli, ita docet Sali. in l. cum necessitatem. C. de fideicom. per. l quidam decedens. ff. de admi. tuto. & sequitur Alexan. consil. 74. nume. 4. libro. 7. Anchar. consil. 118. incip. casus talis est. Segura in repetitione. l. si ex legati causa. à num. 23. ff. de verbor. oblig. notãt recẽtiores, in. d. l. cum necessitatem. Aymon. consil. 193. nu. 9. lib. primo. Deci. consil. 192. num. 4. Alexand. consil. 62. num. 8. libr. 4. Deci. consil. 178. num. 3. Soc. consil. 159. nu. 19. lib. 2. Gratus consi. 23. nu. 6. cũ alijs à me citatis, supra. c. 2. nu. 160.

6 ¶ Deinde Paul. consil. 374. nu. 2. lib. 2. expressè notat, quod tutori malo, nõ est dandum præmiũ fructuũ, à statuto propositũ.

7 ¶ Deinde facit, quod non servasse solemnia (quæ ad inanem tantum legis observãtiam, & formulam pertinent) sufficit, ut tutor non lucretur fructus, Gallico iure tutori debitos, ut scribit Cassaneus, in consuetudinibus Burgundiæ. Rubrica. 6. §. 4. verbo *caution*, num. 7. & docui supra capite præcedenti, num. 16. Quinimò, sufficit, ut mater amittat hæreditatem filij (omni iure sibi debitam) paria enim sunt, nõ habere tutorem, vel habere minus solemnem, idcò, si mater gerat, tutelam filij, non tamẽ solemnia observaverit, amittit hæreditatem filij, ut per Bal. in. l. matres. C. ad Tertul. Gozadin. cons. 17. nu. 3. Bald. in. l. præcibus. col. 6. C. de vulga. & pupil. Curt. sen. cons. 66. col. 17. Quanto magis amitter, si malum tutorem se præstando, rem pupilli contriverit, ac dissiparit, vel se pupillo hostem præbuerit.

8 ¶ Sic pater, legitimus bonorũ filij administrator, & qui ea ratione lucratur fructus, amittit administrationem, si malè gerat, vel dolum, seu negligentiã committat, ut latè tradit Alex. per illum textum in. l. Imperator. nu 6. ff. ad Trebel. textus in. l. si. §. minores. C. de sententiam passis. Aret. cõsil. 72. num. 5. verficulo ad quartum. Barba. in. c. venerabili. ad finem. de offic. delegat. Ioannes Nicolaus Arelatensis. in. l. generaliter. nu. 155. cum sequentibus. C. de secundis nuptiis. Socin. consil. 34. nu. 15. libr. 1. Crotus in repetitione. l. si constante. nume. 120. ff. solut. matrim. Anania in c. cum ex iniuncto. nu. 22. de hæreti. Lupus in reper. c. per vestras. §. 17. nu. 13. Doctores in. d. l. Imperator. Boerius decis. 61. nu. 14. Segura, in repetitione. l. Imperator. nu. 18. ff. ad Trebel. Et hoc casu pater tenetur (adversus iuris regulam) rationem administrationis reddere, autore Bald. per textum ibi in. l. cum oportet. §. fi. C. de bonis quæ libe. glos. in. §. non autem ea lege. & ibi Corne. num. 3. Negusantius in tractatu de pignoribus. 4. n. ẽbro. secundę part. 5, nu. 13. Pinel. d. nu. 33.

9 ¶ Sic mandatario, excedenti fines mandati, non datur conventum salarium, imò eo casu, neque expẽtas petere potest. §. is qui exequitur. Instit. manda. Gu. do. decisio. 68. col. 2. vers. item in procuratore.

10 ¶ Sic iudici delinquenti, non est solvendũ salarium, ut notat Iacobus Arena, in. l. qui negotiationem. ff. de administr. tutor. & in §. 1. &. §. pen textus, & ibi Bar. in. l. iudices. C. de annonis & trib. lib. 10. Corsetus, singul. salarium. 1. sic Bald. in. l. mancipia. C. de servis fugitiu. scribit, quòd potestas, seu officialis remotus propter suspicionem non debet habere salarium, Abbas, in. c. cũ sit, de Iudæis. Corsetus, in. d. singulari. Puteus, in tractatu de sindicatu. §. si officialis. &. §. iudices.

11 ¶ Sic immoderatè castigans vassallum, vel debitorem, amittit ius suum, & dominus amittit servum, & pater patriam potestatem, ut in. l. elegantèr. §. fi. ff. de prgn. actio. & ibi Paul. l. 2. ff. de his qui sunt sui, vel alie. iur. l. 3. C. de obsequi. l. fi. C. in quib. causis coloni. §. finali. Instit. de patria potestate. Et vassallus amittit fœudũ, propter iniuriam factam domino, ut latè traditur, in locis vulgaribus. Et domin⁹ privatur proprietate ratione iniuriæ factæ vassallo, ut latè tradit Cardinalis Alexãdri. in cap. 1. col. 1. quib. mod. fœud. amitta. Iaso. in Authen. qui rem, nu. 5. C. de sacrosanct. Eccles. Boerius, in consuet. Bitur. tit. de consuetudine fœudi. §. 15. Faber. §. prejudiciales. col. 9 Instit. de actio. Geminia. in. c. ad apostolicæ. de re iudica. Alvarotus. d. c. 1. quæ fuit prima causa benefi. amitten.

12 ¶ Postremò facit, quòd salarium, non est dandum pro inani titulo, sed quia quis benè, & utilitèr gerit, & benè satisfacit officio sibi intũcto, ut scribit Platea, per textũ ibi in. l. 1. nu. 1. C. de annon. Civilibus, lib. 11. citat. l. ut virtutum. C. de statuis, & imaginib. l. grammaticos. l. magistros. C. de profes. & medi. libr. 10. l. una. C. de Athletis, lib. 11.

13 ¶ Præterea, maritus malè tractans uxorẽ, amittit lucrum dotis, putà, si eam occidat, vel

vel flagellet, vel alimenta deneget, ita ut pereat, ita Bart. Paul. Bal. Alex. & Ias. in. l. ab hostibus. ff. solu. matri. Boerius, decis. 244. nu. 12. Bal. in Auth. dos data. C. de donat. ante nup. Ripa, in. l. fin. nu. 14. C. de revoc. donat. Et si uxor sit expulta sine causa, ita ut vir non sustineat onera matrimonij, nõ lucratur vir fructus dotis, Bal. in. l. si. in fine. C. de sentent. quæ sine certa quantitate, Alex. in. l. 2. in princ. ff. sol. matr. & ibi Socin. col. 4. in fine. Lupus, in reper. c. per vestras. §. 3. sequitur. nu. 3. de donation. inter vir. & uxor. Bal. in Rub. C. de privil. dotis, Bal. in. l. 1. C. de lati. liber. tollen.

¶ Deinde facit, quòd doloso tutori tutela nocere debet, ut notat Albe. in. l. tutor. ff. si quis cautionibus.

14 ¶ Denique qui non utitur privilegio, ut debet; amittit illud. capit. nat. privilegia. de privileg. c licet. 11. q. 3. & tutor qui legem sibi impositam spernit, æquum est, ut legis beneficio non utatur, l. auxilium in fine. ff. de minorib. l. si. §. sin autem postquam. C. de iure delib. c. quia frustra. de usuris, & ibi notat glosa. Sic collectarius, qui malè tractat Ecclesiam, privatur suo officio collectandi. c. ea quæ de censib. Et malè tractans rem emphiteoticam, vel conductam privatur ea, ut in Auth. qui rem. C. de Sacrosanct. Eccles. Et in conductore probatur in. l. æde. C. de loca. Barba. consil. 36. incip. sapienter scripsit. col. 7. lib. 2.

15 ¶ Vltimo, hæc opinio probatur, quoniam tutori datur decima, propter laborem administrationis, ut in hac lege expressè dicitur, & in præmium laboris. At malus tutor laborat, ut perdat pupillum, & ex diametro agit adversus id, pro quo decima datur. Et ratione malè obiti officij, publicis vinculis nonnunquam continetur. l. 3. §. si. ff. de suspect. tutò. l. 1. §. solent. ff. de offi. præfect. urbis. Alber. in. l. Divus. nu. 8. ff. de offi. Præfid. Et qualitèr puniatur, spolians pupillum, scribit Afflict. decis. 336. Quomodo autem, punitio convenit cum præmio? Quomodo idem castigabitur, & præmio afficietur ex eadem causa, & ex uno eodemque facto? Si bonus est, optimo iure præmio afficitur, si malus, æquum est, ut culpæ pœnam, severè sentiat, non ut præmium accipiat.

16 ¶ Præterea fructuarius, malè utẽs, non lucratur fructus. l. item si fundi. in princip. ff. loca. l. hoc amplius. §. fi. ff. de damn. infec. facit. l. cognovimus. C. de manci. & colo. l. eos. C. de aquæ duct. lib. 11. Ange. Paul. & Ias. in Auth. qui rem. C. de Sacrosan. Eccl. Iacob. in sua investitu. fœud. verbo dicti; vasalli promiserunt, non committere fœlonia. col. 9. sic Bald. in Auth. cui relictũ. col. 2. C. de indict. vidu. per illũ textũ scribit, q̃ faciens adversus cautionem præstitã, vel condictionem requisitam, omne emolumẽtum tenetur restituere, & sequitur Molin. in consue. Paristin. l. §. 1. glo. 1. nu. 31. qui dicit, quòd si fructuarius colludit cũ vasallo, in fraudem domini non lucratur fructus, quòd ad tutorem colludentem cũ debitoribus pupilli applicari potest.

¶ Denique confirmatur hæc opinio, quoniam malo curatori, non datur decima, neque legatum relictum, ut in. l. 4. titulo. 2. libro. §. Ordinationum. Vltimo facit, quòd tutori non gerenti, non est danda decima, ut latè dixi capit. 12. num. 1. cum sequentibus. Quòd si non gerenti non datur decima, multo minus dabitur ei qui malè gerit, præstat enim nõ administrare, quam pernicioſè administrare. Qui enim non administrat, si nihil utilè, certè nihil noxium facit, saltèm in committendo: at, qui pernicioſè, administrat rẽ pupillarem evastat.

17 ¶ Finem facerem, nisi illa manifestissima ratio occurreret, quòd malus tutor, non est tutor, sed prædo. ut in. l. qui fundũ. §. si tutor. ff. de usucapio. pro emptore. l. tutor qui ad utilitatem. ff. de admi. tuto. & ubiq; Doctores. Prædo autem laqueo dignus est, non præmio.

18 ¶ Hæc est opinio verissima, q̃ malo tutori non est danda decima. Neq; quemquã moveat auctoritas Boerij. in consuetudinibus Bituricensibus. titulo de iure personarũ. §. 14. quoniã ibi ius Gallicũ refert, vel q̃ magis puto, loquitur de tutore relinquẽte tutelam, finita tutela, ut (scilicet) retineat fructus tẽporis præteriti: vel loquitur de remoto, cuius culpa, cũ non fuerit damnosa pristinæ administrationi, rectè retinet fructus temporis præteriti: ut statim ad superiorum lucem explicabo.

¶ Sed est quæstionis, an tutor amittat decimam à die commissæ culpæ, an verò à die quo postulatur de suspecto, an à die quo fertur sententia, ut amplius non administret; movet quæstionem, quòd malus iudex amittit salariũ, à die remotionis, non verò à die quo postulatur removeri, ut scribit Bellapertica, & Paul. col. 1. & Ias. num. 28. in. l. diem functo. ff. de offi. assess. um,

Universidad de Deusto
Biblioteca

adducunt, quòd cũ post crimen fuerit tolleratus, & administraverit, non debet servirium esse gratuitum, sicut in prælato digno privatione, scribit Felinus, in c. de quarta col. 11. in princ. versic. faciunt postremò prædicta ad quæstionem de præscrip. Corne. in l. 1. col. 1. C. de his quib. ut indig.

20 ¶Rursus occurret alius, qui spreta horum auctoritate, sentiat, tutorem, à die quo postulatur de suspecto, non lucrari decimam, etiam si innocens sit, & nihil remotione dignum admisserit. Ita enim videtur probari, quoniam tutor à die quo postulatur de suspecto, non potest administrare, adeò ut neque solutionem recipere possit, ut definit Iurisconsultus in l. quod si forte. §. sunt quidam. ff. de solutio. ubi notant Dinus, Bart. Bald. Angel. & Paul. Etiam si tutor sit affinis, ut censet Faber. §. si quis autem Instit. de suspect. tuto. Bart. l. si tutor. nu. 3. ff. de susp. tuto. l. decreto. ff. eo. titul. Afflict. decisione. 357. nu. 5. Rube. consi. 60. nu. 8. Cassaneus in consuetudinibus Burgũdiæ, Rubr. 6. §. 5. verb. *& legitime*, nu. 2. Franciscus Marcus in decisione Delphinali nova. 654. Paul. in d. quæ omnia, numer. 6. ff. de procura. Sicuti dicitur de eo qui deliquit in officio, ꝙ sibi lite pendente interdicitur administratio, quod intellige, ut per Bart. in l. libertus. §. in quæstionibus. ff. ad municipal. c. venerabili de officio de legat. ubi Barbat. & DD. & in c. quia vero. c. licet Heli. de Simonia. Anant. in c. prælatorum. nu. 9. de accusatio. ubi tractatur de prælato.

21 ¶Quid probandum? Distingue: aut tutor malus fuit, aut bonus, sed tamen indignè postulatus de suspecto; primo casu, tutor amittit decimam, à die quo prædo est, non expectata postulatione, vel sententia, ex dispositione l. quid autem. ff. de excusa. tuto. ubi adhoc, ut tutor amittat legatum relictum pro administratione, sufficit ita administrare, ut possit removeri, non vero exigit lex, ut re vera removeatur.

22 ¶Præterea probatur, quoniam tutorem privamus decima, ex delicto, sententia autem solum declarat delictum, & postulatio de suspecto nihil aliud est, quam petere, ut tutoris crimen detegatur, & à tutela removeatur: itaq; causa (scilicet crimen) iam præcesserit, ergo ex die criminis carere debet decima.

23 ¶Deinde, si solum amitteret fructus, à die sententiæ ex quare movetur, re vera nihil amitteret, quia iam desinit esse tutor, & sic crimen in administratione comissum, nõ puniretur, nisi tutor amitteret decimam, à die, quo prædonis animo, pupillarem rẽ devastavit.

24 ¶Rursus facit l. prædonis, & ibi Angel. & Paul. de petit. hæredi. ubi prædo non facit fructus suos, & ibi Bald. inquit, nota argumentum contra prælatos, qui faciunt committi homicidia, vel alia propter quæ fiũt indigni, quòd licet interim sint prælati, & habeant administrationem iuris, & facti, nihilominus cẽsentur prædones, & si post multos annos deponantur à prælatura tenentur ad restitutionem fructuum, medio tempore perceptorũ, & ibi Angel. & Paul. sequuntur: de qua re vide, quæ scripserũt Ancharr. c. si beneficia de prœben. in. 6. Felin. in cap. de quarta, col. 11. de præscriptio. & latè refert Boerius decisione. 98. num. 3. & 4.

¶Postremò confirmari potest hæc opinio, ex supra adductis ad comprobationem præcipuæ conclusionis (scilicet) quòd malus tutor non debet habere decimam. Vltimo facit, quòd pro omni tẽpore, pro quo quis malè administrat, non debet habere salarium, ut scribit Barto. in l. Mevio nepotem. ff. de annu. lega. & in l. 1. §. Divus, col. fin. ff. de vari. & extraordin. cognitio. ergo nõ à die remotionis, sed à die malæ administrationis, amittit decimam.

¶Non obstat quod protuli ex Bellapertica, Paulo, & Iaſ. in l. diem functo. ff. de offic. assesso. ubi dicunt quòd à tempore remotionis non debet habere salarium. Respondeo enim, eos loqui, in assessore, qui cum male rem gereret, fuit tolleratus, tollerantia enim supponit scientiam, non enim dicor, tollerare, quæ ignoro. Hic autem loquimur, in tutore, qui etiamsi malè gerens non removeatur, non potest dici tolleratus à pupillo, pupillus enim prudentia caret, & quæ videt ignorat. ac rursus non potest tutorem postulare de suspecto, quare non est ipsi imputandum, si tutorem tolleravit. l. impuberi. & ibi Doctores. ff. de suspect. tutor. Vltimo respondeo, illam Petri, & Iaſ. sententiam, apud me, maximè suspectam esse, generaliter enim scribitur, quod iudici delinquenti, non debetur salarium, ut per Barto. in l. iudices. C. de anno, & tribu. lib. 10. & in l. Mævia. ff. de annu. lega. & in l. diem functo. ff. de offic. assesso. Corse. verbo salarium. 1. quod alibi latius discutiam.

¶Si

25 ¶Si autem tutor bonus esset, & indignè postularetur de suspecto, & tunc salvo doctiorum iudicio, decimam dabo. Primò, quia si aliter dicamus, esset in manu cuiusvis tutorem privare decima, cum quibus extraneus possit tutorem postulare de suspecto. l. 1. §. fi. ff. de suspect. tuto. Secundo probo, ex Anan. c. qualiter, & quando. el. 2. num. 11. de accusa. ubi indignè postulatus recuperat expensas. Tertio ex Cassan. in consuetudi. Burgun. Rubric. 6. §. 5. verbo, *& legitimè*, num. 1. ubi patri tutori postulato de suspecto, vel prælato, dicit non ita facilè interdicendam administrationẽ, quia lucrantur fructus, ergo idem apud nos in tutore dicendum qui iure Regio lucratur fructus ex administratione. Facit ꝙ notat Paul. cons. 374. in fin. lib. 2.

26 ¶Nũc tractemus, quid sentiẽdum, si tutor malus fuit, pro parte temporis, pro parte vero debitum suum implevit, an debeat habere salarium, saltem pro tempore quo rectè gessit. Movet quæstionem. l. etiã si partis. ff. de lega. 1. ubi probatur, quòd si tutor cui relinquitur legatum pro administratione, ut in l. Nesse nius, & in l. sed hæc nimium. ff. de excusa. tuto. non administrat partem rerum pupillarium, quòd licet aliã partem administret, nihil consequitur ex legato, ergo ita hîc dicendum, quod tutor, qui partem rerum administravit, vel pro parte temporis administravit, amittit salarium totius temporis, valet enim argumentum de re ad tempus, ut in l. miles ita. ff. de testa. mili.

27 ¶Rursus movet quæstionem l. iudices. C. de annon. & tribu. libr. 11. ubi definitur, quòd administrator reipublicæ, negligenter, seu dolosè administrans, privatur omni salario, etiam temporis præteriti, quo rectè administravit.

28 ¶Tertio movet quæstionem, quod tradit Bald. in l. etiam si partis. ff. de legat. primo, ubi scribit, quòd si potestas recedit ab officio, per unum mẽsem, ante finem anni, debet carere salario totius anni, movetur ex ipsa. l. etiam si partis.

29 ¶Quarto facit glos. & quòd ibi notat Bart. col. 3. & col. fi. in l. si uno. §. item cum quidam. ff. loca. quòd si famulus qui promisit servire per annum, recedat ante, quòd non debet habere ullum salarium.

30 ¶Quinto facit, quod conducẽs ab uno plures res, si unam malè tractet, privatur omnibus, ut notat Barba. consil. 36. incipien. sapientèr. col. 8. lib. 2. & col. 9. Cassan. in cõ suetudinibus Burgund. Rubric. 4. §. 6. nu. 16. Sic si quis plures res uno cõtextu accipiat in emphiteosim pro una pensione, amittit omnes, si in una malè versetur Oldrald. & Bald. in d. cum eiusdem. ff. de ædil. ædict. Bald. l. æden. col. fin. C. de loca. & ibi Albe. Iaſo. l. si ita quis. §. ea lege. col. fin. ff. de verbor. oblig. Alex. consil. 118. col. 1. lib 5. Tiraquel. de retractu, linag. 1. §. 23. glos. 1. nu. 2.

31 ¶Contraria tamen sententia, æquitate, & magnorum virorum auctoritate nititur. Primo decreto Bartoli, qui nominatim in salario loquitur, in l. Mævio nepotẽ. ff. de annu. lega. ubi dicit, quod debet habere salarium pro tempore quo fuit bonus: idem Bar. in l. 1. §. Divus. col. fi. ff. de vari. & extraordi. cogni. & in l. iudices. C. de anno. & tribu. lib. 10. Bald. l. una. in fi. C. de iuſtra. Iaſ. in d. diem functo. nu. 45. ff. de offi. assess. Corset. sing. Salarium. 1.

¶Sic vasallus (vel emphiteota) solum amittunt rem, vel partem rei, quam alienant nõ cætera. Socin. l. 4. §. Cato. ff. de verb. oblig. Dec. cons. 667. circa med. Cur. seni. consi. 91. col. fin. Iaſo. l. fin. versic. 13. quæro. C. de iur. emphyteo. Tiraquel. ubi supra num 10. 25.

¶Sic vasallus negans, privatur solum ea parte feudi, quam negat, non alia. Nam pœna non debet excedere delictum, gloſſ. Iſer. Bald. & Alva. l. sancimus cum vulgaribus. C. de pœnis. Præpo. in. c. 1. §. vasallus, si de fœudo defuncti contendit inter dom. & agnat.

¶Sic famulo prõ parte temporis servienti, licet recedat, solvendum est salarium temporis quo servivit, ita enim dictat æquitas, ut per Bal. l. 2. & l. æden. C. de loca. Iaſ. in d. diem functo. num. 46. Sic Paul. consil. 374. incip. super istis dubijs, in princip. libr. 2. dicit, quòd tutor debet habere fructus, pro tempore quo administravit, licet post removeatur, dummodo non removeatur ex delicto suo: sic Molin. in consuetudinib. Paris. §. 1. glos. 1. nume. 31. scribit, quòd si fructuarius colludit cum vasallo fructus applicandi sunt domino, non omnes, sed illi, in quibus fraus commissa fuit. l. reſcriptum. l. hæres. ff. de his quib. ut indig. l. 1. §. si duæ. ff. quorum lega. l. ex facto. §. fi. ff. de vulga.

32 ¶Quid iudicandũ? Mihi distinctio placet. Aut enim tutor occidit pupillum, vel strupravit

Universidad de Deusto. Biblioteca

pravit pupillam, & nihil dabo, sed omni commodo privabitur, neque enim succedere possum ei quem occidi. l. ab hostibus. §. si vir. ff. solut. matri. & in. l. cum ratio. §. fi. ff. de bon. damn. late Boer. decis. 25. Bal. l. 1. C. vnde vir. & uxor. vers. extra quæro. late Deci. cons. 25. col. 1. Bal. in. l. hæreditas. col. fi. C. de his quib. ut indi. & indignitas rei maximam pœnam meretur, & struenti pupillam iure nostro maximam imminet pœna, ut in. d. 1. C. si quis eam, cui us tutor est strup. quoniã deportatur, & bona eius publicantur, ut ibi.

¶ Rursus si prædandi animo, rem pupillarẽ surripuit, vel abscondit, profectò, indignus videtur omni lucro, una enim res adeò fœda, & impia, deformat omnia bene gesta, & prædo fructus nõ lucratur, uti. l. prædonis. ff. de petit. hæred. Et ob præsumptionem furti, vel rei abscõditæ, defertur pupillo iuramentum in litẽ, vel ex eo solo, quòd tutor non fecerit inventarium, ut in. l. tutor qui repertorium. ff. de admi. tuto. & docui. c. 2. nu. 53. Et hæres unam rem abscondens, privatur quarta Falcidia, etiam in aliis, ut in Auth. de hæredib. & Falcid. & ibi glosa. §. sancimus. Bart. Paul. & Alex. in. l. Paulus. ff. ad leg. Falci. & in. l. beneficio. ff. eo. tit. facit. l. hæres. qui. ff. de his quib. ut indig. & cõsule Doctores varie hac in re sentientes, & Molin. in cõsue. Paris. §. anglæ. nu. 72.

33 ¶ Si tamen solum in aliqua re, vel aliquo tẽpore, notari posset negligentia, vel lata culpa tutoris, & profectò pro tempore quo bene gessit, certè non dandam decimã, ex supra adductis, & ex æquitate, arguunt o text. optimum in. l. 3. §. idem erit. ff. de susp. tuto. Quod tamen limita, nisi negligentia unius temporis, vel unius rei, noceret alij tẽpori, vel alijs rebus, tũc enim pro toto tẽpore amittet decimam, ut prudenter docet Bal. in. l. una. C. de sustra. Bar. in. l. 1. §. Divus. ff. de vari. & extraor. cognitio. & videtur sentire Corsetus sing. *Salarium.* 1. q probatur ratione, cũ enim negligentia faciat amitti decimã, manifestũ est, q faciet amitti pro toto tẽpore, quo negligẽtia est damnosa rebus pupilli.

34 ¶ Neq; obstat. l. etiam si partis. ff. de lega. 1. quoniã ibi in legato relicto ratione tutelæ, quoniã legatum est individuũ. l. neminem. ff. de leg. 2. & ita respõdet Raph. Comẽ. in d. l. etiã si partis. Bal. in. d. l. diem sũcto. nu. 45. Deinde respõde illud procedere, quoniã testator videtur reliquisse legatum pro administratione tutelæ. l. ex his. ff. de excusa. tuto. tutor autẽ omnibus rebus (etiã in exteris regionibus sitis) videtur datus. l. propter litẽ. §. 1. ff. de excu. tuto. Quare cũ negligat, iudiciũ defunctis partẽ rerũ non administrando, indignus est, vel particula legati sibi relicti. Testator enim, videtur tutelã omniũ rerũ tutori cõmendare, censetur enim se cõformare dispositioni iuris, quare negligens eius iudiciũ (q ad omnia extẽditur) indignus est parte legati. Itẽ ibi loquitur lex, quãdo tutor expressè se excusavit, ab administratione partis rerũ, & sic iam expressè reijcit iudiciũ defũcti, & incidit in pœnã. Auth. hoc amplius. C. de fideicõ. ut dixi. c. 5. nu. 37. at hic loquimur, quando omnia administrãda suscepit, tamẽ circa partẽ rerũ negligẽs fuit, q minori pœna dignum videtur, ut elicitur ex notatis in dicto capite. Et q remotus ob negligentiã, debeat habere talariũ temporis, quo negligens non fuit, probatur in. l. à tutela. ff. contra iudi. tutelæ.

35 ¶ Non omittendum, quod superiora maximè explicat, scilicet, quòd, ut malo tutori, vel negligenti decima non est danda, ita si pupillus maior factus, recusset solutionem decimæ, vel inducat repetitionem, quòd tutor illum non aluerit, in domo sua, certè non est audiẽdus hoc nomine, neque enim hæc culpa est digna pœna, adeò rigidam neque constitutum est, ut tutor pupillum alat in domo sua, neque hoc forsam è re pupilli est, præstat enim domus adolescentiũ studiosorum, ubi egregius aliquis adsit iuventutis formator, quam domus tutoris. Et nominatim, quò non ob hoc debeat tutor, privari lucro fructuum delatorum ex statuto, notat Paul. cons. 374. incip. super istis dubijs. in fine, lib. 1. Nam si ad tutorẽ fortè spectat hæreditas pupilli, melius est, ut pœnes alios propinquos alatur, ut in. l. 1. ff. & C. ubi pupill. æduca. debeat. Ideò, si tutor ei alimenta præstitit, vel per cũ non stetit, certè non est privandus fructibus, licet eum in domo sua nõ aluerit: Hæc Paulus. & sequitur Cassa. in consuet. Burgun. Rub. 6. §. 4. verb. *vestir*, nu. 8.

36 ¶ Illud addendum, q si tutor neget se tutorem, & ex consequenti non det alimenta, non debet habere decimam, nã est summè impiũ, & quodammodo pupillũ exponit morti, ita Paul. d. cons. 374. ad fi. lib. 2. Nã absque alimonia non vivitur, ut in. l. necare. ff. de liber. agnos.

¶ Nunc

37 ¶ Nunc tractemus, quid si malus tutor, ratione doli, vel negligentiæ damnatur pupillo resarcire fructus, vel interesse, q forte pecuniam pupilli in suos usus cõvertit, vel otiosam esse passus est adversus præceptũ legis: de quo dixi. c. 2. num. 97. & 92. quæro an possit tutor, agendo, vel excipiendo, deducere decimam, de fructibus in quibus condẽnatur? est quæstio quotidiana. Nulli enim infidelius rem gerunt, quam tutores, non immeritò tollitores appellandi, putãt enim prędam obiectam, non provinciam, excitatq; humani ingenij pravam cupiditatem, tum ipsa pupilli imbecillitas, tum ocasio, ut nihil dicam de pecuniæ contrectatione, quæ paucis contingit, quos non coinquinet. Videtur tutorem posse de his fructibus deducere decimam, quoniam ij fructus, succedunt in locum fructuũ, quos res pupillaris reddidisset, si benè culta fuisset, vel si pecunia idoneis collocata fuisset nominibus (ut iura exigũt) de illis autẽ tutor manifestè deduceret decimam, ergo & de his: surrogatum enim sapit naturam surrogati, ut in. l. Parabolani. C. de Episco. & cleric. Et omninò iniquum videtur, ut reddens fructus, quos negligentia dicitur amisisse, amittat etiam lucrum, sibi dandũ ex illis fructib⁹ si res pupillaris eos reddidisset.

¶ Deinde pœna, non debet excedere delictum: ut in. l. sancimus. C. de pœnis. tutor autem deliquit in non collendo fundũ, vel in non collocando pecuniam, & propterea damnatur solvere fructus, vel interesse. At si præter solutionem fructuum, privatur etiam eorum decima, acrius punitur quam deliquit, & bis punitur, ex eodem facto adversus. l. Senatus. ff. de accusat.

38 ¶ Præterea taxata est à iure usura, vel interesse, q tutor solvere debet, si pupillarem pecuniam passus est esse otiosam, vel si in suos, usus eam convertit, ut dixi cap. 2. nu. 96. At si supra interesse, à iure præfinitum, tutor etiam privaretur decima, certè puniretur acrius, quam lex præfinit, & excederetur pœna legis, cum præstet eam remittere, & humanis rationibus molire: proniores enim oportet nos esse ad absolvendum, quam ad condemnandum.

39 ¶ Sed contra videtur verius, imò tutor non decimabit fructus, vel redditus, in quibus ex negligentia, vel dolo condemnatur; ita probatur efficacitèr, in. l. quid autem. ff. de excusa. tuto. ubi Iurisconsultus inquit, q tutor malè administrans, amittit præmium sibi relictum pro administratione, etiamsi pupillus interesse cessationis receperit, quoniam contumacia eius, qui non gessit punienda est. Ecce nominatim, videtur definiri, q præmium administrationis, nõ est præstandum tutori negligẽti, etiãsi pupillus dãnũ cessationis recipiat, & recuperet.

40 ¶ Præterea hæc opinio suadetur, ex textu in. l. si plures. la. 2. in fine. ff. de administra. tutor, & in. l. 1. §. planè. ff. de tutelis, & ratio distrahendis: ubi probatur, q si unus ex pluribus tutoribus, ratione doli, vel culpæ, damnatur aliquam summam pupillo solvere insolidum, q non potest petere, à pupillo iã facto maiore, ut sibi cedat actiones adversus contutorem: & subijcit Iurisconsultus aptissimã nostro tractatui rationẽ, in. d. l. si plures. la. 2. in fine, his verbis: *Cum enim propria cuiusq; contumacia puniatur, qua fronte poterit hoc desiderari.* His verbis, respõdendum tutori petẽti decimam fructuum quos ex culpa, vel dolo cogitur solvere, cũ solvas ex negligentis animi cessatione, vel dolosa pupillaris pecuniæ contrectatione, qua fronte peris decimam, quę datur in præmium sedulitatis, & laboris.

¶ Rursus urget efficacitèr ipsum decretũ, Iureconsulti in. d. l. si plures, & in. d. §. planè, cum enim tutor dãnatus ex cessatione insolidum, non possit petere à pupillo, ut saltem sibi cedat actiones adversus contutorem, quantominus poterit petere ab ipso pupillo, iam facto maiore, ut sibi pecuniam propriam ipsius pupilli præstet, dando decimam. Non cedit ius adversus contutorẽ, & cedet (ut ita dicam) adversus se ipsum? Item cum non cedat ei actionem, ut à contutore partem rei recuperet (divisa scilicet summa) quanto minus ipsemet pupillus, tenebitur de suo aliquid solvere.

41 ¶ Deinde, q ad dolosum tutorẽ, attinet, urget. l. quidam decedens. ff. de admi. tuto. ubi ex eius decreto notant Dinus, Iacobus Arena, Bart. & Bald. q si tutori legetur quantitas, in quam ratione malę administrationis, fuerit condemnatus, certè si talis tutor dolosè gerat, nihil consequitur ratione legati, quod intelligeut dixi cap. 2. nu. 160. & supra nu. 5. Cum ergo tutor, habens expressam volũtatem testatoris, ut percipiat summam in quam ratione malæ administrationis fuerit condemnatus nihil percipiat si dolosè gerat, quanto minus hîc, ex condemnatione ratione doli, habebit fructum adversus domini voluntatem.

¶ His

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶His accedit, quod supra probavi, num. 1. cum seq. quòd malo vel negligenti tutori, non est danda decima, qualiter autem hoc verum esset, si ei damus decimã ex fructibus, in quibus condemnatur. Neq; enim benè consultum esset pupillo, si ei daretur ista electio, amitte interesse quod tibi debet tutor, vel solve ei decimam, ex ipso interesse? item quomodo potest verum esse, hoc axioma: malus tutor non debet habere decimam, & illud decimam habere debet ex fructibus quos solvit, quia malus fuit. Nam solutio fructuum, est reddere pupillo res proprias, àt non dare decimam est punire tutoris negligentiam, vel cõtumaciã, vel dolum. Itaq; qui dixerit decimam dan dam ex fructibus, in quos condemnatur, loquitur adversus opinionem tot argumẽ tis comprobatam, quòd malus tutor non debet habere decimam.

42 ¶Præterea, ratio quare tutori datur decima, est labor in tutela susceptus, ut hîc expressè dicitur, & docui cap. 2. num. 1. cum sequentibus, condemnatio autẽ sit propter negligentiam, quomodo autem ex tam diversis fontibus, idem procedet effectus, cũ diligentia, & negligentia, res sint omninò pugnantes, ergo ex fructibus quos solvit ex negligentia, non deducet præmiũ, quod datur propter diligentiam.

¶Postremò comprobatur, quoniam, si ex talibus fructibus tutor deduceret decimã, lucraretur ex re pupilli, plus quã decimã, adversus iuris dispositionem, neq; enim ex re pupilli, ei licet quicquam capere præter decimam. Subijciam exẽplum, quo res fit d lucidior. Tutor, pupilli aureos mille in suos usus convertit, & lucratur quotannis aureos centum, vel octoginta, pupillus maior factus, petit sibi reddi lucrum cessans, ex illis mille aureis, & dãnatur tutor solvere septuaginta aureos quotãnis, & objcit, deducenda est decima, ex summa in quam condemnor, certè non est audiendus, quoniam si deduceret decimam, haberet etiam supra eam, usuras usurarum, hoc est interesse quod lucrabatur cum centũ illis aureis, vel cũ octoginta aureis, quos sibi redebant mille aurei, quos in usus suos convertit.

43 ¶Vltimo ne scrupulosi de nihilo suscitent tragediam, & in media luce superstitionis fumo caligent, anxio animo reputãtes, fructus, à tutore solutos succedere in locũ eorum, qui non cessante tutore colligerentur, illud adijcere visum est, decimam non dari tutori, quia lucrum cessans, & damnum emergens solvit pupillo, sed quia tutelã administravit, quod evidentissimè probatur, quoniam de iure Civili, tutor relarcire tenetur damnum obveniens, vel lucrum cessans pupillo, attamen neq; decimam, neq, omninò ullam rem capere potest, ex re pupilli, ut docui cap. 1. Non ergo est bonum argumentum, solvit fructus, ergo deducat decimam, ex eis, non enim decima datur, quia refundit fructus, sed quia sedulo, & bona fide administrat. Potiusq; dicetur bonus tutor, qui nihil abstulit, quã qui ablata restituit. Restituens ablata, vel sua culpa amissa, vel crimen fatetur, vel negligẽtiam.

44 ¶Neq; hanc sententiam, magnopere labefactant ex adverso prolata. Primo quoniã licet ij fructus, succedant in locum eorum quos res pupillaris reddidisset, tamen deficit labor, & industria tutoris, circa eos, & sic deficit ratio legis, non enim decima datur tutori, quia reddit fructus, sed quia rẽ pupillarem administravit, ut supra dixi, si ergo malè administravit, & ea ratione dãnatur, non percipiet fructus, nam decima in præmium administrationis, & laboris datur, nõ in præmium rapinæ, & non gerenti, non est danda decima, ut dixi. c. 11.

45 ¶Secundo non obstat, q reddẽdo fructus, videtur purgare delictum, & q si amittit decimam, punitur supra meritum. Respõde q reddere fructus non est pœna, sed restitutio rei alienæ: & amissio decimæ, provenit ex dolo, vel cessatione, & ea sola pœna est, si forte pœna appellari potest, non auferre, quod neque tuum est, neque tuæ virtuti, vel diligentiæ debetur.

¶Tertio non obstat, quòd solvit usuras, & rem cum fructibus, & quòd lex taxat usuras, neq; expedit augere pœnam legis. Respõde quod restituere rem cum usuris, nõ est pœna, sed rei restitutio, nam fortè ipse cũ pecunia pupillari plus lucri fecit. Deinde ut dixi, decima non datur, quia restituit rem, sed quia administrat, quòd si cessavit, æquissimum est, ut amittat decimam nimirum cessat ratio legis. Neq; quisquam, qui non sit omninò impudens, petet decimam, si vel dolosus, vel negligens fuit. Qua obsecrò ratione, prædoni, vel hosti, vel negligenti dabitur decima? an quia restituit fructus? quæ inde gratia debetur, si aliena restituit, aut quod beneficium inde pupillo, si propria recipit? Sed de his iam satis.

46 ¶Finem faciam, si prius illud addidero, nõ

sufficere generalitèr tutorẽ posse removeri ad hoc, ut amittat decimã, nisi forte ex dolo, vel culpa removeri possit. De iure enim tutor inimicus removeri potest. l. 3. §. si tutor. ff. de suspe. tuto. tamen si neq; pupillũ, neque eius res lesit, non amittet decimam. Sic tutor pauper, removeri potest. l. postulante. C. de susp. tuto. tamẽ nemo cordatus ei negabit decimam, q̃ remoueri potuerit. Adæstimandum enim, quãtum salarium, & pro quanto tempore, amittat malus administrator inspicitur quantum læserit: ut dixi num. 33.

47 ¶Ex quibus autem causis, tutor removeri possit, relinquitur arbitrio iudicis, ut latè Corne. consi. 198. litera. R. lib. 1. Gozadin. consi. 17. nu. 2. & 7. Bart. in. l. tutor, qui repertorium. ff. de admin. tuto. & an mater, vel pater possit removeri, vel cognati, an vero eis adiungẽdus curator, vide Dinum, Bart. & Alber. in. l. si tutor. ff. de susp. tuto. ubi est textus. l. 1. §. ostendimus, quæ videtur contraria. ff. eo. tit. glos. in. l. fin. in fine. C. arbi. tutelæ. Bart. in. l. tutor, qui repertorium. ff. de admin. tuto. Et de matre vide Curti. senio. consi. 66. col. 15. versic. modo ex istis colligitur: latè Corn. consi. 175. incip. licet in præsenti consultatione lib. 3. Gozadin. consi. 17. col. 1. & finali ad finẽ. Bart. consi. 3. incip. ante testamentum.

48 ¶Tutor autem præsumitur esse in dolo, si rem pupillarem in suos usus convertit, & dicitur prædo, ut notat Angel. in. l. Pomponius. §. ex facto per illum textum. ff. de acquir. possess. Socin. consil. 159. incip. in præsenti consultatione, lib. 2. Item dicitur esse in dolo, si inventariũ non confecit, l. tutor qui repertorium, in princip. ff. de admin. tuto. & dixi cap. 2. nu. 53. Item si codicem rationum non fecit. l. si procurator. §. dolo, & l. dolus. ff. manda. l. dolo. ff. ad leg. Falcid. Bar. in. l. tutor qui repertorium. ff. de admi. tuto. Anchar. consil. 317. Bart. in. l. ubi exigitur. §. dolo. ff. de æden. Gozadin. cõsi. 17. nu. 22. l. excellentia. C. de erogatione milita. annone. lib. 12. ubi nominati, & constituti, ad scribendum redditus publicos, puniuntur, si non rectè scripserint, quæ pervenerint ad manus suas, quam rem latè tradidi cap. 2. propè finem.

SVMMA.

1 *¶Curatori fœminæ luxuriosæ, an danda decima.*
2 *Mulieri luxuriosæ, an danda decima, & 4. & 7. et 8. cum sequent.*
3 *Mulier cui ex luxuria curator datur, an testare possit, & nu. 11.*
5 *Mulier prisco iure Romano, nihil absque curatore facere poterat.*
10 *Prodigalitas fœminæ nõ probatur ex eo solo, quòd probetur esse luxuriosa licet præsumatur.*
12 *Viro luxurioso nunquam ex sola luxuria dandus curator.*
14 *Fœminæ nuptæ non dandus curator, etiamsi luxuriosa, & prodiga sit.*

¶An tutori fœminæ luxuriosæ viventis, sit danda decima. Cap. XIIII.

1 EST dubium cum primis elegãs, an tutori fœminæ luxuriosæ sit dãda decima. Videtur omninò dãda, lex enim de tutore, & curatore loquitur, & ad curatorẽ furiosi, & prodigi extendi debet,

2 ut docui cap. 3. *Mulieri autem luxuriosæ, curator dari potest, & interdici bonorũ administratio. l. & mulieri. ff. de cura. furio. Inquit lex: *Et mulieri quæ luxuriosæ vivit, bonis interdici potest.* Et quòd mulieri luxuriosæ, possit curator dari; notat ibi Rapli. Comens. Bald. in. l. ea lege num. 20. C. de condi. ob cauf. & in cap. cum decorem. de ætat. & quali. Thomas Ferra. cautela. 6. Lupus in cap. per vestras. §. 21. versic. adde etiam q̃ iste leges. num. 23. de dona. inter vir. & uxor. Specu. tit. de actore. §. 1. nu. 12. Segura in. l. Imperator. ad finem. ff. ad Trebel. Alber. & Rapha. Comen. in. l. is cui bonis. ff. de verbo. oblig. ibi Rip. num. 16. Beroi. q. 122. num. 1. ad finem. Boerius consil. 1. incip. si quis. col. pen. Antonius Gomez. l. 14. Tauri, num. 14. Barba. Felin. & Decius in cap. pastoralis. de iudici. Gomez Arius in. l. 13. Tauri. col. 1. Tiraq. l. connubiali. 9. num. 91. licet aliquantum dubius. Fernãdus Loazes in repetitione tituli de iust. & iure, col. 7. Salic. in. l. 1. col. 1. versic. quærit glosa quid de luxuriosa. C. de cura. furio. & est communis autore Pinel. in. l. 4. C. de bonis mater. num. 24. ubi asserit, hunc esse cõmunem intellectum dictæ. l. & mulieri. ff. de cura. furio. Cum ergo hæc lex de tutoribus, & curatoribus loquatur, & ad curatorem prodigi extendatur, videtur etiam extendenda, ad mulierem cui propter luxuriam interdicitur bonis, & curator datur.

3 ¶His congruit ratio. Quo enim is cui curator datur, minorem habet potestatem, eo

maior

Universidad de Deusto
Biblioteca

maior est potestas ipsius curatoris. Mulier autem luxuriosa, cui ex luxuria tutor datur adeò cohibetur, & astringitur, ut neq; testamentum facere possit, sicut in prodigo definitū extat. Ideò nonnulli, è nostris, qui decipulis & astutis cautionibus pravū per se hominum genus impiè armarunt, admonent; legitimos hæredes meretricis, ut si vellint omninò corradere eius rem petant à iudice, ut ei det curatorem tanquam luxuriosæ. Exinde enim, non poterit testari iuxta l. is cui. ff. de testam. ita Ferrar. cautela. 6. & ante eum Bald. in l. 1. C. de cõdict. ob turpem caus. Deci. l. 1. num. 6. C. de secun. nupt. Iaf. in l. miles. num. 17. ff. de re iudica. Alber. in l. si quæramus. ff. de testa. Segur. in l. Imperator. ff. ad Trebel. propè finem. quòd est maximè notãdum, quoniã adolescens habens curatorem, testari potest, neq; adeò constringitur, nihilominus tamen eius curator aufert decimam, ut dixi cap. 3. Cum ergo hic curator sit, & omnia curet (non enim mulier, vel testamentum facere potest) sequitur quòd cõveniũt verba huius legis, quæ ad curatores extenditur, & eius ratio, scilicet labor, neque is vulgaris, sed omninò conformis legi, scilicet labor curatoris.

4 ¶ Ex adverso (ne lectorem circunducam) urget, quod plures purioris eruditionis viri, censent, fœminæ luxuriosæ, non posse dari curatorem, quoniam hoc iure non cavetur; ita ante omnes Aret. in l. is cui bonis. ad finem. ff. de verb. oblig. ubi Ripa nu. 17. Antoni. Augustinus Hispanus, erudita diligentia clarissimus, lib. 4. emendationum. c. 15. Iodocus de patrocinijs pupillorum, & sentit Tiraq. lege connubiali. 9. nu. 91. ad finem. ubi dicit propè finem, quòd l. & mulieri. fortè de hac nostra luxuria nõ intelligitur. Et novissimè Pinelus, vir optimus, virtutis amator insignis, ab exacta diligentia, multaq;, & accurata lectione, & gravitate iudicij, omnia attentius excutienti, exagerata laude dignus. in l. fi. C. de bonis maternis. nu. 22. Et ante omnes ita sentit glos. in d. l. & mulieri. in secunda expositione. Moventur, quoniam iuxta proprietatem Romani sermonis, qua nostri Iureconsulti maximè valuerunt, luxuria non libidinem, sed profusionem sonat, quæ opponitur parsimoniæ, ut liquet ex Cicerone officiorum. 1. Et ex Suetonio, in Vespasiano dum ait: *Libido atque luxuria coercente nullo invaluerat. Autor Senatui fuit decernendi, ut quæ se alieno servo iunxisset, ancilla haberetur. Neve filiorum familias fœneratoribus, exigendi creditu ius esset.* Ex quibus verbis liquet luxuriam non libidinem, sed profusionem significare, rursus Livius Decadis 3. lib. 3. ait, *Prona semper civitas in luxuriam nullus sumptibus modus erat.* Quare videtur. l. & mulieri intelligendam, de fœmina prodiga, non de indulgente libidini.

5 ¶ Quid verius? Æquidem communis opinio fulciri potest, quoniam apud gentes prudentiæ nomine celebres, præcipuè apud Romanos: sufficiebat esse fœminam, ut ei tutor daretur, etiam si libidinosa non esset; ut indicat Cicero in oratione pro Flacco, dum ait: *Quod mulier sine tutore autore promisserit, deberi non est additus ad huiusmodi res.* Et paulò post: *Ipse nunquam auderet iudicare, deberi viro dotem, quam mulier nullo autore dixisset.* Rursus in oratione pro Murena: *Mulieres omnes* (inquit) *propter infirmitatem consilij, maiores, in tutorum potestate esse voluerunt.* Et alium Ciceronis locum profert, & explicat Alciatus Parergon lib. 9. cap. 19. Sic Boetius lib. 2. in Topica Ciceronis, inquit: *Mulieres antiquo iure tutela perpetua continebat.* Et Cato Censorius, apud Livium. lib. 4. Belli Macedonici. *Maiores* (inquit) *nostri, ne privatam quidem rem agere fœminas sine autore voluerunt.* Idem indicat Livius, lib. 39. cum scribit: *Fœminæ libertinæ, quia Bacchanalium indicium fecerat, Senatus consulto concessum, ut sibi tutoris optio esset.* Quod apud Græcos etiam observatum, scribit Cicero: his verbis, in oratione pro Flacco, *Emptiones falsas prædiorum præscriptiones cum mulierculis, aperta circumscriptione fecisti, tutor his rebus Græcorum legibus adscribendus fuit.* Sexus enim fœmineus, fragilis ac mobilis est, si suo relinquatur arbitrio, ut inquit Divus Hieronymus ad Eustochium, capite. 16. Ideò per omnem ferè Italiam, fœminis nihil licet agere absque consensu Mundualdi, vel propinquorũ, autore Angel. consi. 191. incip. superpuncto videtur: post principium. Quod si apud Romanos, Ciceronis seculo, mulier etiam non libidini indulgens, tutorem accipiebat, quid mirandum, si reiecta ea generali dispositione, id solum est receptum, ut fœminæ libidini deditæ bonis interdici, & curator dari posset.

6 ¶ Præterea communis opinio confirmatur, quoniam licet apud probatos latinæ linguæ autores, luxuria, non libidinem, sed

sed profusionem sonet, tamen luxuriosa præsertim fœmina, nescio, an profusum, & prodigam significet, potius enim videtur ad libidinem referendum, &. l. & mulieri luxuriosa dicit. Deindè fœmina, magis obnoxia est libidini, quam prodigalitati, quare probabilius videtur, Iureconsultũ, malo, magis ulitato occurrere voluisse. Est enim avarissimum genus mulierum, idéque libidini maximè obnoxium, & ea quę frequentius accidunt, Iureconsulti magis curarunt. l. nam ad ea. ff. de legi.

7 ¶ Æquidem, ut hac in re, meum interponam iudicium, mihi probabilius, & legis verbis magis consonum videtur, ut distinctione tota hæc res componatur. Aut enim mulier, libidini indulget, non tamen sua profudit, & nullo modo ei dari potest curator, nisi fortè morum. Curator enim datur, ut curet res periculo expositas propter inhabilitatem eius, cui curator datur, qui res suas curare non potest. At si meretrix, sua sedulo curat, sedulo servat, cui rei, in quem usum, dandus est curator? quod ad res quidem attinet. Meretrices, ut plurimum sagacitate mentis valent, & ut sæpius decipiunt, & decipiuntur usu, & dolore humanam prudentiam didicere: præsertim, quòd assiduè convivunt viris, qui prudentiæ robore magis valent. Deinde semper ingenij aciẽ exacuunt quo fucis, & cuniculis, artibus (scilicet) insidiosis aliquid rapiant. Quid huic oportet dari curatorem? qui rem curet, præsertim decimatam. Dandus fortasse esset pius aliquis senex sacerdos, qui mores prolapsos curaret, & sacris confessionibus, adhortationibus, & reliquis Christianæ disciplinæ, sanctis remedijs, ad sanitatẽ corruptos mores adduceret. Huic autẽ sacro viro, quid cũ decima? mores enim curat, ut Episcopi, & sacerdotes facere tenentur, res ad eius curam non spectat, in tuto enim est apud dominam, raro ineptam, ad rem servandam, nisi, φ, ut plurimum tenuis est.

8 ¶ Si tamen fœmina, non solum indulgeret libidini, & luxuriosa esset, sed etiam luxuriosè viveret (hoc est) sua profunderet, & tunc optimo iure lauda eius curatori decima, & hic (nisi me fallit animus) est germanus sensus. d. l. & mulieri. Non enim inquit lex, fœminæ luxuriosæ interdici bonis, sed fœminæ luxuriosæ viventi. Aliud enim est luxuriosam esse, aliud luxuriosè vivere. Sicuti aliud est, illustrem esse, aliud illustris vitæ splendore florere. Hic enim, vita, & vivere, ad splẽdidi sumptus, humanæ vitæ totas actiones, refertur, non ad unum, vel alium actum. Sic dicimus. Sempronia luxuriosa est, indulgere libidini significamus. At illud, Sempronia vivit luxuriosè, vel vitam agit luxuriosam, tractum successivum, ut nostri dicunt significamus. Denique, hoc verbum vivit, ad sumptuosum, vel sordidum, vivẽdi modum refertur. Et ita omnes probati auctores usurpant, & hæc est propria vis verbi, licuti liquet manifestè ex illo versiculo è Græce translato, à doctissimo viro. *Sin sũptuosè vivat, is qui nihil habet.* Vbi *vivit*, ad victum, & ad domus disciplinam refertur. Ergo illa verba legis, *Mulieri viventi luxuriosè*, non de luxuriosa, sed de luxuriosè vivente, intelligenda sunt. Ideò autem, fœminę luxuriosæ meminit lex, quoniam libidini indulgẽs, ferè semper in cultu corporis sumptuosa est, indulget gulæ, ne frigeat Venus, convivatur splendidè, præsertim cum sodalibus, multisque culta mundicijs (quod ad cum corporis cultum attinet) severis prodiga videri potest. Vnde Felin. in capit. pastoralis. col. 3. de iudi. Scribit, quòd luxuriosa, necessitatio etiam est prodiga, & quòd non admittitur probatio in contrarium, citat. d. l. & mulieri.

9 ¶ In summa luxuriosæ, neque curator datur, neque tutor, tamen luxuriosè viventi, hoc est profusè, & fœdè sua prodigenti, dãdus curator, isque decimam deducet. Non ergo datur curator ratione libidinis, sed ratione prodigalitatis, quamvis prodiga, non absurdè præsumi potest, quæ libidini servit. Quamvis enim fœminæum genus, sit avarum, tamẽ in cultu corporis est profusissimum, dum pigmenta, vestes, mundusque parantur, ac tener quispiam adolescens committur, iuxta illud Iuvenalis Satyra. 7. *Prodiga non sentit pereuntem fœmina censum.* Sic Apuleius, libro nono Metamorphos. avaritiam, prodigalitatemque esse in fœmina inhonestas, significat, quòd, scilicet, aliena appetit sua profundit. *In rapinis* (inquit) *Turpibus avara, in sumptibus fœdis, profusa.*

10 ¶ Quamvis tamen fœmina luxuriosa, præsumatur prodiga, non admitto, quòd Felin. docet in dicto capit. pastoralis. col. 3. quòd (scilicet) non admittatur probatio in contrarium, est enim plusquam falsum, & longè iniquissimum, neque iure

Universidad de Deusto
Biblioteca

probatur: nam l. & mulieri, quam citat, nō loquitur de luxuriosa, sed de luxuriosè vivente (ut dictum est) & ideò l. & mulieri. non dicit bonis ei interdicendum, sed posse interdici, ex qualitate scilicet, libidinis, vel luxuriosæ vitæ.

11 ¶ Ex his apparet, falsam esse opinionem Bal. Ias. Deci. & aliorum, docentium, posse legitimum meretricis hæredem petere, ut sibi bonis interdicatur, & curator detur, & quòd iudex debet id facere, & q̄ deinceps testari non poterit, id enim verum, in luxuriosè vivente, hoc est turpitèr omnia prodigente, non autem simpliciter in luxuriosa, quæ sæpè tenacissimè retinet sua, & petacissima miris artibus rapit aliena. Æquidem si testamenti factio, fœminæ inhonestæ denegaretur, quo reddeat ad famam mentem, probanda esset, talis quæpiam lex, sed nulla est, quæ iubeat dari curatorem bonis fœminæ, tantum, quòd luxuriosa sit, & traditio Doctorum, & Ferratij, tyrannicum quidam sapit, procul à bene instituta republica ablegandum. Estque prorsus falsum, iudicem debere ei dare curatorem, bonisque interdicere. Ideò illā cautelam reijcit prudentèr Pinel. in l. 4. nu. 21. C. de bonis mater. adducens, quòd in testamento sæpè disponuntur, conducibilia saluti animæ, neque meretrix, privanda est facultate testandi, generaliter à iure concessa. Æquidem nunquam vidi, neque audivi fœminæ interdici bonis, quòd libidinosa sit, hoc autem non tribuendum humani ingenij candori, sed iudicum integritati, quos hęc per iniqua, nunquā admisisse, verisimile est.

12 ¶ Quoniam tamen, pluribus, vetus saliva placet, neque usquam desunt, veteris insciitiæ patroni, illud addere visū est, quòd viro libidinoso nunquam ratione libidinis est interdicenda bonorum administratio, quamvis in fœmina id plures admiserint. Ita notat Felin. in dicto cap. pastoralis. col. 3. de iudi. Barba. l. is cui bonis. col. 2. & 3. ff. d. verbor. obligatio. Lupus in capit. per vestras. §. 21. col. penult. versiculo adde etiam quòd iste leges, de donatio. inter virum & vxorem. Loazes, in repetitio tituli, de iustitia & iure. col. 7. Salicet. l. 1. col. 1. versiculo quærit. glosa. C. de curato. furioso. Specul. titulo de actore. §. 1. num. 12. Alberic. Raphael Comens. & Areti. in d. l. is cui bonis. ad finem. Boerius, consilio. 1. post consuetudines Bituricenses. Antonius. l. 14. Tauri. num. 14. Arius. l. 15. Tauri. col. 1. Pinel. l. 4. num. 23. C. de bonis matern. Tiraquel. lege connubiali. 9. nume. 91.

13 ¶ Neque obstat, quòd contra sentiunt Bal. in l. ea lege. num. 20. C. de condict. ob caus. Ripa, in l. is cui bonis. nume. 18. Segura, in l. Imperator. ad finem. ff. ad Trebel. moti. ex præpositione. Et, posita in dicta. l. & mulieri, quasi lex voluerit dicere, ut non solum masculo luxurioso, sed etiam fœminæ curator daretur. Nam, ut ex superioribus apparet, neque fœminæ dandus est curator, quòd luxuriosa sit, nisi etiam si prodiga. Et esto, quòd lex loqueretur de fœmina, non extendenda ad masculum, qui minus præmitur affectu libidinis, & ideò minus expēdet. Neque obstat præpositio, Et, nam propriè significat, non solum furioso, & amenti, & cæteris de quibus præcedentes leges egerant, verum etiam fœminæ luxuriosè viventi, curatorem dari posse. Oportebat enim præcipi de fœmina, quoniam l. 1. ff. eod. titulo, solum præceperat de dando curatore prodigo, & cū fœmineum genus avarum præsumatur, oportebat præcipi de fœmina, ideò autem de luxuria fit mentio, quoniam fœminæ, ut eam expleant, omnia fœdè profundunt.

14 ¶ Illud addendum, quòd etsi fœminæ luxuriosè viventi sit dandus tutor, id non procedit in nupta, ut notat Ioannes Andreæ, quem sequitur Segura, in loco supracitato. Pinel. dicta. l. 4. nu. 24. licet contrasentiant Barba. Felin. Deci. in cap. pastoralis. de iudi. Ripa. l. is cui bonis. nu. 20. Sed eorum iudicium mihi prorsus præposterū videtur, præsertim, cum apud nos nupta, nil faciat, absque licentia mariti. l. 55. Tauri. Et esset infamare maritum, ideò de hac re quæstio non admittenda, non magis quam de adulterio, invito marito, esset enim volenti dissimulare, exprobare suam iniuriam. l. quamvis. C. de adulter. l. si uxor. §. Divus. ff. de adulter. Item licet ratione solæ prodigalitatis dari vellit, non admittendum, cum nihil Iure Regio agere possit, absque licentia mariti, & eius sit castigare mores uxoris. Sic fœmina nupta non potest duci in carcerem, licet inhonestè vivat, ut dixi in tractatu de inope debitore.

SVM-

SVMMA.

1 TVtores si plures sint, an unusquisque possit deducere solidam decimam, & nu. 2.

2 Tutoris officium est insolidum apud quemlibet, ex tutoribus, & nu. 10. & 11.

3 Pronomen quicunque distribuit actum, unicuiq; insolidum.

4 Duo simul ingredientes arcem, consequi debent unusquisque insolidum præmium propositum ingredienti arcem.

6 Tutela, non potest administrari á duobus insolidū, quoad executionem.

7 Duo simul capientes vexillum debent dividere inter se, præmium propositum capienti vexillum.

8 Distributivum non distribuens actum primi verbi insolidum, non distribuit actum secundi.

9 Pluribus electis ad officium quòd habebat unus, solum debent habere salarium, quòd unus habebat.

11 Decima quando, & quomodo dividenda inter plures tutores, & quid si unus gerat per alium, & quid si iudex uni soli commiserit administrationem, & nu. 12. 13. & 14.

16 Tutor rerum Hispalensium, an possit exigere á debente respectu bonorum sitorum apud Segoviā.

17 Tutor rerū Hispalensium decimabit partus boum, etiam si ex bello fugiant Segoviam, ubi alius est tutor.

18 Conditio, ut unus tutor non administret, sine alio, an valeat, & an unus possit cogere, alium dividere tutelam.

¶ An si pupillus habeat plures tutores, possit unusquisque, deducere solidam decimam. Cap. XV.

1 NOllem hanc quæstionem cuiquam videri otiosam. Pupillus habet plures tutores administrantes, nulla facta tutelę divisione, quæro, an decimam, unusquisque possit deducere solidam, an vero unam solam decimam, inter omnes dividendam.

2 ¶ Movet quæstionem, q̄ officium tutoris, est insolidum apud quemlibet ex tutoribus, & unusquisque est insolidum tutor. l. si. C. de auto. præst. ubi ita docet Bal. Bart. & Iacobus Arena. in l. & si pluribus. ff. de auto. tuto. Bart. Pau. & Angel. in l. quòd si fortè. §. sunt quidam. ff. de solu. Abb. in l. & si pluribus. ff. de auto. tuto. Abb. in cap. ad probandum. col. si. de re iudi. Paul. in l. qui proprio. §. si duobus. ff. de procur. Bar. in l. decreto. §. 1. per textū ibi. ff. de admi. tuto. & in l. inter tutores. col. 2. ff. eo. tit. Bal. in l. 2. C. si unus ex plurib. tuto. Pau. in l. cum ipse. C. de contrahen. empt. Abb. in. c. cum sicut. de eo qui mitti in poss. caus. rei ser. & in. c. prudentiam. nu. 4. de offi. deleg. Cū ergo unusquisq; tutor sit insolidum, videtur, q̄ unusquisque habere debet solidā decimam. Rursus probatur, quoniam omnes tenentur insolidum de periculo tutelę. l. si plures. la. 2. ff. de admi. tuto. lar. is. ad DD. in l. 1. C. de transactio. & in locis supracitatis.

3 ¶ Præterea probatur ex verbis huius legis ibi: *Qvienquier que los tuviere, tome para sí el diezmo.* Nota illud pronomen *Qvienquier*, q̄ æquipollet verba latina *Quicunq;*. De natura autem huius pronominis, est distribuere actum, unicuiq; insolidum, ut in l. si pluribus. ubi Bar. & Doctores. ff. de legat. 2. & in l. qui liberis. §. hæc verba. ff. de vulga. & pupil. docent prolixè Bar. Paul. Ange. & Imol. in l. hoc articulo. ff. de hæred. instituē. & est communis opinio secundum Alex. Pau. & Ias. num. 2. in l. si quis in fundi. §. si quis hæredes. ff. de lega. 1. Zasi. in l. qui filiabus. ff. eo. tit.

4 ¶ Hinc scribit aptè Bal. in prœmio Digestorū. §. discipuli. col. 2. q̄ stante statuto, ut quicūq; primo perruperit in arcē, lucretur centū, q̄ si duo simul ingressi sunt, q̄ unicuiq; sunt præstāda solida centū, quoniā pronomē *Quicunq;* distribuit actum insolidū. Cum ergo verbū *Quiēquier*, æquipolleat latino pronomini *Quicūq;*, videtur, q̄ unusquisq; tutor debet habere decimā, præsertim stante regula, *Quod distribuit vel distribuēs actum primi verbi insolidum, distribuit etiam insolidum actum secundi*, ex quo inferri videtur, quod cum unusquisque tutor sit insolidū, decima etiam debeat dari insolidum.

5 ¶ Sed contraria sententia verior videtur, primo ex verbis legis, ibi: *Los parientes mas propinquos, reçibanlos, y á todos sus bienes:* Et paulo post, inquit, *Y quiēquier que los tuviere, tome para sí el diezmo.* Nota, ista verba pluralis numeri, *los parientes*, & tamē dicit lex, eos capere decimam, in numero singulari, ergo non decimabunt bis rem pupillarem, sed tantum semel.

¶ Sed quoniam obijcier quispiam, verbum *Quienquier*, distribuere decimā insolidum, alia proferam.

6 ¶ Probatur igitur, hæc opinio, quoniam

Universidad de Deusto
Biblioteca

decima præstatur ratione administrationis, manifestum autem est, quòd si plures simul gerunt, non potest unusquisque, subire solidum, & integrum laborem. Non enim emptiones, locationes, exactiones, cæterosque contractus, ab uno initos, possunt iterum iniri, & celebrari ab alio. Iniri scilicet denuo, pacta, convenire iterum de precio, ire, & reddire, auctoritatem novitèr interponere, novaque instrumenta conficere, debitaque iam exacta, vel soluta iterum exigere, vel solvere, est impossibile: esset enim insaniæ genus, pupillari rei perniciosum, ut in.l. qui bis idem. ff. de verb. obligat. notat Bald. in.l. si plures. nume. 10. C. de conditio. inser. Quin imo plurima sunt, quæ simul, & eodem tempore non possunt fieri, à duobus tutoribus, uti docent Bartol. & Alberic. in. l. decreto. per textum ibi. ff. de administratio. tuto. Cum ergo decima detur, propter laborem administrationis totius tutelæ, & si duo gerât, non potest unusquisque, obire per omnia laborem totius tutelæ, sequitur, quòd dare duas decimas ex una tutela, esset adversus mentem legis, & quòd esset summæ iniquitatis, dare unicuique solidam decimam. Præterea probatur, quoniam habere duos tutores, esset maximè damnosum pupillo, cum bis decimaretur.

7 ¶ Confirmatur hæc opinio, ex traditione Bartolin dicta.l. hoc articulo. col. 3. ad finem, ubi scribit, quòd si quis promittat decem, capienti vexillum Florentinorum, & duo simul illud capiant, quòd illa decem sunt dividenda inter eos, non vero unicuique solida decem tribuenda. Subiungit rationem, quoniam scilicet, unus, capiendo vexillum, laboravit simul cum alio, neque unus solus potuisset illud capere. Et eandem opinionem sequitur Bald. in.d. proemio Digestorũ. §. discipuli. Paulus, in. l. si quis in fundi. §. si quis hæredes. ff. de lega. 1. Alexand. & Iaso. qui plures citant. in.l. qui filiabus. §. 1. ff. eod. titulo. Angel. & Imol. in.d.l. hoc articulo. Ergo cum in nostro casu, impossibile sit, ut unus tutor, subeat solidum laborem administrationis, quoniam, scilicet unusquisque aliquid agit, neque debet agere, quæ iam ab alio acta sunt, sequitur, quòd inter eos decima est dividenda, nõ vero unicuique insolidum tribuenda.

8 ¶ Rursus comprobatur, ex regula communi, quòd si distributivum non distribuit actum primi verbi insolidum, non distribuit etiam actum secundi. Ita Bar. Imol. & Angel. in.l. hoc articulo. Paul. Alex. Iaf. & Zasius. in.l. qui filiabus. §. 1. ff. de lega. 1. & in.l. si quis insundi. §. si quis hæredes. ff. eo. tit. At hoc pronomen *Quienquier*, positũ in hac lege, actum primum, propter quem decima datur (scilicet laborem) distribuit insolidum quoad obligationem, non vero quoad executionem. Si enim plures rẽ pupillarem administramus, certè quod ego iam administravi, tu non potest administrare, si ergo ipsa executio administrationis, non potest esse apud unumquẽque insolidum, certè non tribuet actum secundi, unicuique insolidũ, scilicet perceptionem decimæ.

9 ¶ Postremõ probatur, autoritate Bart. & Bal. in.l. binos. C. de advoc. diversi. iudi. ubi scribunt, ꝙ si ad officium, ꝙ unus solebat obire, exiguntur plures, quòd tãtum debẽt habere salarium, quod habebat unus. & ꝙ illud inter se debent æqualitèr dividere. Cum ergo uni tutori detur decima, & generalitèr pro administratione unius tutelæ solum detur decima, sequitur, quòd etiam si dentur plures tutores, non debent habere duas decimas, sed unam inter se æqualitèr dividendam, nisi in dispares portiones diviserint inter se tutelam.

10 ¶ Non obstant ex adverso prolata. Non obstat quòd officium est apud unumquemque insolidum, quoniam executio, & administratio, non potest esse apud unumquemque insolidum, ut dictat sensus communis, & notat Bald. in dicta.l. si plures. num. 10. C. de condict. inser. & decima datur ratione administrationis, non enim sufficit tutorem esse, ut quis consequatur decimam, sed requiritur, ut administret. Cum ergo decima detur ratione administrationis totius tutelæ, certè qui non omnia administrat per se, vel per aliumnomine suo administrantem, non debet percipere solidam decimam.

¶ Non obstat pronomen *Quienquier* positũ in hac lege, nam licet de sua significatione, tribuat unicuique rem insolidum, intelligitur, si actum primi verbi distribuit, etiã insolidum, ut notant Bartol. Imol. & Angel. in dicta. l. hoc articulo. Alex. & Zasi. in.d. l. qui filiabus. §. 1. Actum autem primi verbi, non distribuit insolidum, scilicet administrare, ergo neque secundum, scilicet percipere decimam.

¶ Deindo

¶ Deinde respondeo, quòd hoc pronomen, *Quienquier*. non hîc ponitur, ut actum, vel rem tribuat insolidum cuilibet tutori, sed cum supra dictum sit, pupillos debere esse sub tutela consanguineorum, & eis deficientibus sub tutela extraneorum, subiungit lex. *Y quienquier que los tuviere, tome para. si el diezmo.* Hoc est, sive sit extraneus, sive consanguineus, & hîc est sensus germanus.

11 ¶ Ita tamẽ decima, dividẽda est inter plures tutores, si modo omnes gerant, si tamẽ unus nollit gerere, & alter omnia gerat, certè ille consequetur solidam decimam, non vero pro parte non gerentis retineri poterit à pupillo; ita dictat æquitas, ut qui solidum laborem sustinet solidum consequatur præmium, & in specie, notat Capella Tolosana. 293. incip. item dati. citat. l. una. §. ubi autem. C. de cadu. tollen. & ibi Aufrerius in additione qui addit, quod si legatum relinquatur tutoribus rationem reddentibus, dabitur insolidum reddentibus, non vero non reddentibus, vel hęredi, citat Bal. l. si plures. col. 5. C. de condi. inser tis, & l. si ita fuerit. ff. de manu. testa. quod dicit esse verum, etiam si alter ex tutoribus remotus fuerit, citat Bal. in Auth. hoc amplius. C. de fideicom. col. 1. Neque obstat, quòd notat Bart. per illum textum in.l. 1. C. de leg. Corsetus verb. *salarium*. 2. scilicet, quod salarium legati officium non implẽtis, non accrescit ei qui solus implet, quoniam ibi salarium non assignatur ad proportionem redditus alicuius rei, hîc autem decima datur omnium fructuum: quare tutor qui omnia administravit partem tutoris cessantis consequetur.

12 ¶ Notandum etiam, quòd tutor gerens per contutorem, debet auferre decimã, neque videtur cessare, sed gerere, ut in.l. tres tutores, & ibi notat Alber. ff. de administratio. tuto. l. ita autem. §. gessisse, & ibi Bartol. & Alberic. ff. de administratio. tuto. facit l. tres tutores. §. nõ solum. ff. de admi. tuto. ubi probatur, ꝙ gerens per contutorẽ, cui commisit administrationẽ, videtur administrare. l. si procuratorem. §. si tutores. ff. manda. notat Aret. cons. 66. col. 1. Barto. l. Lucio. §. si iter. ff. de aqua quotidi. & æstiva. Curt. seni. cons. 66. col. 14. in princ.

13 ¶ Si tamen non tutor, sed iudex, committeret causa cognita administrationem, uni ex tutoribus, certè ille solus percipiet decimam, quoniam ipse solus administrare potest, & cęteri censentur extranei. l. tutores. ff. de auto. tut. & ibi Bar. & in.l. si. C. de auto. præst. & in.l. quoties. §. fi. ff. de admi. tuto. Bal. l. 3. §. sed quod de tutore. ff. iudi. solvi. ubi Paul. nu. 6. scribit, quòd tutor nõ administrans, non potest acquirere pupillo. Bar. Bal. Ang. & Paul. in.l. quòd si forte. §. sunt quidam. ff. de solu. Bar. in.l. plurimus. ff. de auto. tuto optimus textuum in. l. 3. §. tantundem. ff. de admi. tuto. cum lege sequenti. l. 2. & ibi Doctores. C. de divid. tutor. l. 1. C. si unus ex pluri. tuto.

14 ¶ Postremo illud addẽdum, quòd licet decima dividi debeat, inter gerentes, respiciendum, an inter se diviserint administrationem, nam si diviserunt, quisque eam solum partem decimabit, quæ sibi contigit in divisione, & quoad cætera, reputatur extraneus. l. tutores. ff. de auto. tuto. l. si. C. de autor prest. l. quoties. §. fi. ff. de admi. tuto. l. quæro. ff. de sol. l. si duo. ubi textus egregius. ff. de admi. tuto. ubi ita docet Bar. idẽ Bar. & Iacob. Aren. in.l. inter tutores. ff. eo tit. Alex. in.l. si. col. 1. ff. de inrisd. omn. iud.

15 ¶ Sic Bald. in.l. 2. C. si unus ex pluri. tutor. scribit, ꝙ etiam si de iure, officium sit apud quemlibet ex tutoribus insolidum, hoc nõ habet locũ, quando tutela est divisa. Deinde magis in specie facit, quòd si aliquis habet bona in diversis territorijs, quorum unũquodque habet Fiscum separatum, & committat delictum, propter ꝙ bona ubique sint cõfiscãda, certè unusquisq; Fiscus, capiet bona quę sũt in suo territorio, neq; petet quæ in alio territorio sunt: ita docuit Bal. ind. ex facto proponebatur. ff. de hæredi. Institu. Cassan. in consuetu. Burgund. Rub. 9. §. 15. verbi *& les heritages*. nu. 2.

16 ¶ Præterea illud addendum, quòd si tutor cui cõmissa est administratio rerũ Hispalensiũ exigat redditus, à debente; respectu bonorũ sitorum apud Segoviam, ubi alius est tutor, certè ipsemet tutor Hispalensis, redditus deimabit, non vero Segovienſis, quoniam res ad eius curam spectat, & ipse Hispali potest debitorem cõvenire. l. tutores. §. hæres. ff. de admi. tuto.

17 ¶ Neque illud omittendum, ꝙ si boves, ex bello, fugiant in Segovienſem regionem, certè Hispalẽsis, si ei cura gregis demãdata sit, partus decimabit, ita Bal. Albe. & Paul. in.l. huiusmodi. §. legatum. ff. de leg. 1. Boerius. decis. 13. nu. 54. col. finali.

18 ¶ An autem valeat conditio, ut unus non administret, sine alio; uide Bald. cons. 308.

Universidad de Deusto
Biblioteca

lib.2. Et an dans in testamenti fine, alium tutorem, videatur remove primo nominatum, vide Albe.in.l.etsi.C.de testa.tutel. & ibi est textus Ital.cõs.47.libr.3. Et an unus tutor, possit cogere alium dividere administratione, vide Bar.l.si plures.§. si non erit. ff.de admi.tuto.

SVMMA.

1 CVrator bonis quando detur.
2 Curatori bonorum, an danda decima, nu.13.
4 Curator bonorum debet facere inventariũ, & quivis alius administrator tenetur facere descriptionem bonorum, & nu.5.
6 Restituere post aliquod tempus obligati, tenentur facere inventarium.
7 Curator bonorum, tenetur iurare.
8 Curator bonorum, debet satisdare.
9 Curator bonorum, & ventris administrat ad similitudinem tutoris.
10 Curator bonorum, an præsentare possit ad beneficia, & habetur loco domini.
12 Curator bonorum plura facere tenetur.
14 Curator bonorum, & curator adolescentis, valdè differunt.
15 Curatori bonorum, sola videtur commissa rerum custodia.
16 Cura bonorum, non censetur onus, neque excusat ab onere quartæ tutelæ.
17 Curator bonorum, æquiparatur procuratori.
18 Curator bonorum ea facere potest quæ fieri possunt in bonis pupilli, tutorem non habentis.
19 Curator bonorum, & eius labor cito finitur.
20 Curatori bonorum, an dandum aliquod salarium.
21 Tutelæ privilegium, non datur adversus curatorẽ bonorum.
22 Curator bonorum, solum tenetur de dolo, & culpa lata.
23 Curator bonorum, an detur invitus.
24 Præmium par Labori.
27 Tutor posthumi, an lucretur decimam, & num.28. cum sequentibus.
29 Pater non est administrator filij nondum nati.
30 Tutor datus ei qui est in ventre censetur curator ventris, & an posthumus pro tempore quo fuit in ventre, habeat privilegium adversus tutorẽ, num.37.
39 Curator bonorum, quando, & quomodo, & quibus casibus dandus.
40 Curator datus bonis minoris, an censeatur curator ipsius minoris, nu 44.
43 Curator datus minoris ad addeundã hæreditatem, quousque duret.
44 Tutela finitur captivitate.
46 Curator minori his verbis datus, Deprecor te curam habere rerum non valet.
47 Curator datus bonis furiosi, non potest facere quæ curator furiosi.
51 Curator datus bonis minoris, quam potestatem habeat.
52 L. qui habet. ff. de tutel. quomodo intelligatur.

¶ *An curatori bonorum sit danda decima, & an tutori dato posthumo debeatur decima, antequam posthumus nascatur. Cap. XVI.*

1 NVnc tractemus, an curatori bonorum decima debeatur, sicut tutori, & curatori adolescentis. Supponẽdum autem curatorem dari bonis captivi, de quo loquitur. l. 3. C. de captivis. l. 1. in fine. ff. de muner. & honor. Item bonis defuncti, vel eius qui bonis cessit. l. si quis instituatur. ff. de hæredi. institut. Item bonis latitantis. l. Fulcinius. ff. quib. ex caus. in posse. eat. Item datur curator ventri. l. si ventri. ff. de tuto. & cura. dat. ab his. l. 1. ff. de ven. in posse. mitten. Rursus datur alijs personis & causis quas statim explicabo.

2 ¶ Quid ergo? deducet hîc decimã? Ita quidem videtur. Primò, quoniam curator est, ut per totum. ff. de cura. bon. dan. curatoribus autem adolescentium decimam dandam docui capite. 3. Secũdo facit. l. qui neque. ff. de reb. eorum. ubi disposita in curatore adolescentium, extenduntur ad curatorem bonorum.

3 ¶ Tertiò, ratio propter quam tutori decima datur, est labor, ut in hac lege dicitur, curator autem bonorum, plurimum laborat, & plurima observat, quæ tutores, & curatores adolescentium facere tenentur.

4 ¶ Primo tenetur cõficere invẽtariũ, glosa in. l. si vacantia. C. de bon. vacan. lib. 11. & ibi Angel. Odofred. titulo de cura bonis dand. num. 64. & nume. 90. Iacobin. in. l. si omnes. nu 6. C. si minor. ab hæredi. se absti neat. & ibi Aretin. num. 3. glosa in. l. de creationibus. C. de Episc. aud. textus. in. l. 1. in. fine. ff. de ventre inspi. l. 15. tit. 16. par. 6. l. 24. tit. 29. par. 2. Platea in. l. si quando. col. 1. C. de bonis vacan. lib. 11.

5 ¶ Nam etiam gerẽtes officium merè privatum, tenentur facere inventarium, nam licet ad hoc non teneantur, ex natura officij, tamen ad reddendam rationem, tenentur inventarium, vel saltẽ descriptionem bonorum facere, l. fi. in prin. ff. de bon. auctori. iudici. possid. Bald. in Authen. Sed cũ testator. in fine. C. ad leg. Falcid. Et ita intelligendum quod scribit Bald. cõsi. 137. ubi docet, ꝙ omnis administrator, vel negotiorum gestor, tenetur facere inventarium. l. cum servus. §. cum tali in prin. ff. de condi. & demonst. nam absq; hoc, non potest verificari, quid receperit, quod est præcipuũ caput libri rationum, ut per Gemin. c. generali. col. 2. de elect. in. 6. Molin. in cõsuetud. Parisi. tit. 1. §. 6. verb. *vendre*, num. 6. faciunt, quæ dixi cap. 2. num. 50.

6 ¶ Item qui tenetur restituere post aliquod tempus, debet inventarium cõficere, ut est autor Vitalis Camban. in tractatu clausularum pag. 190. Guid. consi. 42. Ideò usufructuarius tenetur inventarium conficere. l. 1. §. rectè. ff. de usufruct. quemad. caue. Alexan. consil. 58. nu. 8. lib. 3. Iacobin. l. fi. §. 1. ff. de iure delibe. Afflict. decis. 342. Bellon. cõs. 54. nu. 1. Pinelus. l. 1. C. de bon. mater. in. 2. part. nu. 22. scribit latè Ferdinandus Vasquius, qui pridem Philippi Regis nomine in concilio Tridẽtino magna autoritate legatus interfuit, in tract. de iuc ces. creatio. lib. 1. §. 6. num. 18.

7 ¶ Deinde tenetur iurare ad similitudinem tutoris, se omnia rectè, & diligentèr administraturum, ut in Authent. quod nunc generale. C. de cura. furio. Odofre. in titulo de cura bonis dando. §. officium. col. 1. Speculi. titulo de curatore. Bald. in. l. 2 reprobata glosa ibi. ff. de cura. bon. dando. Platea. l. si quando, col. 2. C. de bon. vaca. lib. 11.

8 ¶ Tertio tenetur satisdare, sicut tutores. l. 3. C. de capti. l. bonorum. ff. de cura. furio.

9 ¶ Quarto probatur, quoniam curator ventris, æquiparatur curatori bonorũ. l. inter bonorum. ff. de admin. tuto. curator autem ventris, eandem curam præstat, quam curatores adolescentium, & ad eorum similitudinem administrat: ita probat, textus aptissimus, ad definitionem huius quæstionis in. l. 1. §. item si periculum. ff. de vent. in posse. miten. ibi: *Ita igitur curam, hoc officio administrabit, quo solẽt curatores atque tutores pupillorum.* * Præterea curator bonorũ, habetur loco domini, & præsentare potest ad beneficia, cum datur bonis domini absentis, vel nõ apparentibus teste Molin. in cõsuetud. Parisi. tit. 1. §. 6. glos. 4. verb. *comissaires*, col. 2. verb. hinc est.

10

11 ¶ Quinto hoc videtur efficacitèr probari in. l. 4. tit. 29. part. 2. ibi: *E si estos propinquos*

sobredichos, falsedad fiziessen, non queriendo dar a los captivos su derecho, o tomando mas para sí de lo que deviessen. Nota verba ultima, ex quibus probatur, curatori dandam decimam. Nulla enim in parte, expressum est, quantum curatori bonorum dari debeat, lex autem Regia dicit: *Tomando mas para sí delo que deviesse.* Ergo ad decimã se refert, nã leges contentæ, in hoc libro cui Forus nomẽ est, antiquiores sunt, quam septem partite leges, præcipuè hæc nostra, quę inter Gothorum leges reperitur, ut docui cap. 1.

12 ¶ Sexto hæc opinio probatur, quoniam curator captivi, plurima præstare tenetur, eiusq; labor circa plurima versatur, ut in. l. 4. tit. 29. part. 2. cuius verba huc lubẽs annecto. *Otrosi, deven fazer endereçar los hereda mientos, que fueren rezios, labrandolos, y allãandolos, porque vayan endereçados para sus ducños, e lo que al fuere, mueble otrosi, poniendolo en recaudo, en tal manera, que se aprovechen dello los cuytados, que yazẽ en captiverio: e si de otra guisa faziẽdolo, de xaren perder, non los dilñando, que deven pechar otro tanto de lo suyo, quanto fuesse aquello, que por su culpa se perdiot e si delo, que dẽde levasse, no diesse cuenta derecha, deve pechar doblado el menoscabo, e de mas aver pena segun fuesse el fecho.* Cum ergo curator bonorum, curator sit, & curatoribus decima detur, & valdè laboret, in administrationẽ, ad similitudinẽ tutoris, præsertim quando est curator ventris, adhuc lex Regia, quę in specie loqui videtur, non videtur æquum curatori bonorum, denegare decimam.

13 ¶ Sed contraria sententia verior est, & omninò probanda, scilicet, ut curatori bonorũ non detur decima. Moveor primo, quoniã hæc lex loquitur de tutore, vel curatore minoris, ut docui cap. 3. Curator autem bonorum, ferè semper datur maiori, cum autem hæc lex sit correctoria, oportet eã restringere, præsertim deficientibus verbis legis, quæ cũ non quadrent, nõ est utẽdũ eius dispositione. l. 4. §. totiẽs. ff. de dãno infecto.

14 ¶ Secundo moveor, ex textu insigni in. l. inter bonorum. ff. de admi. tuto. ubi Iurisconsultus dicit, magnam esse differẽtiam, inter curatorem bonorum, seu ventris, & inter curatorem pupilli, prodigi, & furiosi, quoniam primis sola custodia rerum committitur; secundis vero, plena rerum administratio datur, sed præstat ipsum audire Iurisconsultum, dicens: *Inter bonorum ventrisq; curatorem, & inter curatorem furiosi, itemque prodigi pupilli, pupillæve, magna est differentia: quippe cũ*

Universidad de Deusto
Biblioteca

istis, plena rerum administratio, duobus autem superioribus, sola custodia, & rerum quæ deteriores factæ sunt, venditio committatur. Nota magnam esse differentiam, inter curatorem bonorum, & curatorem pupilli. Cum autem 16 hæc lex loquatur in curatore pupilli, quis nisi sit insanus, extendet eam, ad curatorē bonorum. Quis res adeò dispares, dissimileſq; eadem definiet regula, præsertim cū hæc lex sit correctoria. Secūdo nota, quòd Iurisconsultus, non solum dicit magnam esse differētiam inter hos: sed assignat qua in re differant; dicens, curatorem pupilli 1 habere liberam administrationem: curatorem autem bonorum, solam custodiam. Cū ergo hæc lex det decimam tutori, propter administrationem, & administratio tutoris multò plenior sit, & obligatio lōgè maior: alienum est ab omni ratione, curatorē bonorum, qui nihil aliud facit quam custodire, eodem afficere præmio, quo curatorē pupilli, vel adolescentis, qui plenam liberamq; habet administrationem, & parem tantę potestati obligationem, ut docui. c. 2. Non enim tutor, solum administrare, sed & lucrari, cum re pupillari tenetur, ut docui. c. 2. Eiusq; obligatio latissimè patet, ut 17 in dicto loco latè recensui.

35 ¶Quod autem curatori bonorum, sola videatur comissa rerum custodia, probatur etiam in. l. postquam. §. Princeps. ff. ut in posse. lega. & in. l. 1. §. pen. ff. de colla. bono. l. unus, & l. cum legati. ff. quib. ex caus. in possess. catur. Ideò curator bonorum, neq; actiones movere, neq, adversus quēquam agere potest: nisi in rebus tempore perituris. l. creditor. ubi notant Bart. & Alber. ff. 18 de bon. autorita. iudicis. possiden. Bart. Angel. & Imola. col. 4. in. l. si quis instituatur. §. si conditioni. ff. de hæredib. instit. Ange. in. l. 2. ff. de curato. bonis dando: idē dispositum est incuratore ventris, ut in. l. 1. §. itē si periculum. ff. de ventre in posse. mitten. Quinimò eorum potestas adeò arcta est, ut neque creditoribus bonorum solvere possint, nisi in defectum non solutæ pecuniæ, magna aliqua immineat pœna. l. si quis instituatur. §. pen. ff. de hæredib. instit. l. 1. de cura. bonis dando. Et incuratore ventris, idem definitur in. l. curator vētris. ff. de vētre in posse. mitten. glos. in. l. 1. ff. de cura. bonis dando, quæ notat, hos curatores, solū dari ad custodiam. Odofredus tit. de curatore bonis dando. §. cum autem, nu. 6. Cum ergo tam limitata sit, horum potestas limitatus erit eorum labor: nā si ultra permissionem legis, administrent, punitione potius digni sunt, quam præmio. l. diligentèr. ff. manda. & dixi cap. 15.

16 ¶Præterea hæc sententia, probatur efficacissimè, quoniam licet habens tres tutelas, excusetur ab onere quartæ tutelæ: ut in. l. tria onera. ff. de excusa. tuto. §. tria. Instit. eo. tit. tamen si quis duas habeat tutelas, vel curas pupilli, vel adolescentis, & unam curam bonorū, non excusatur ab onere quartæ tutelæ, & ita probatur in. l. 1. C. qui numero tutelarum. Odofredus in tractatu de curatore bonis dando. Cum ergo cura bonorum, non habeatur loco tutelæ, quoad effugiendum damnum, multò minus habebitur quoad capiendum lucrum, dispar enim negotium est damnum admittere & lucrum capere. Et hoc est solidum argumēntum, quod hanc opinionem prorsus evincit. Ex quo elicitur, quòd cura bonorum, non est adeò gravis, ut cura tutelæ, nam si æquè gravis esset, utique iudicaretur onus, ut excusaret ab onere quartæ tutelæ, iuxta. d. l. tria onera: cum autem hoc nō præstet, non est æquiparanda tutelari labori.

17 ¶Deinde hæc opinio probatur, quoniā curator bonorum, æquiparatur procuratori. l. Imperator. ff. de curato. bonis dando. Hæc autem lex, solum de tutoribus, & curatoribus adolescentium loquitur, non autem de procuratoribus. Item vult præmio afficere tutelarem laborem, qui magnus & improbus est, non procuratorium laborem, qui ab eo longè distat: neque enim procurator integro pudore petet decimam.

18 ¶Octavo, comprobatur hæc opinio, quoniam curator bonorum, ea solum facere potest, quæ fiunt in bonis pupilli tutorem nō habentis. Si enim pupillus tutore careat, & aliquid debeat, quod ex pœna crescat, solvitur cū decreto iudicis. l. 1. ff. de cura. bonis dando. Curator autem bonorum, ea solum solvere potest, quæ solvuntur, cum pupillus tutorem nō habet. l. si quis instituatur. §. si conditioni. ff. de hæredib. instit. l. 1. ff. de curato. bonis dando. ibi. *Quod si nihil facere potest, curator bonis constituendus erit, sed si grave æs alienum sit, quod ex pœna crescat, per curatorem solvendum est æs alienum, sicuti cum venter in possessione sit, aut pupillus hæres tutorem non habet.* Nota ex his verbis ultimis, curatorē bonorum, ea facere, quæ fiūt cum pupillus tutorem non habet, tunc autem pauciſsima fiunt, quæ tutelarem laborem non æquant:

sic Decius consi. 401. nu. 2. dicit, quòd curator hæreditatis iacentis necessaria facere potest.

19 ¶Præterea labor tutoris, vel curatoris adolescentis, per longum tempus durat, scilicet usque ad pubertatem in tutore, & usq; ad vigesimumquintum annum, in curatore. Labor autē curatoris bonorum, quam citissimè deficit, nam hęredi non addeunti hæreditatem, præfigitur terminus. l. 1. ff. de iure delibe. & brevi cura bonorum cessat. Idem cum uterus in lucem prodit, aut debitor latitas exhibet se, & de curatore dato ventri, quòd non sit amplius curator nato infante probat. l. 1. §. tādiu. ff. de vēt. in posse. mitten. Aret. & Platea, in. §. cum autem. Insti de tute.

20 ¶Hæc mihi æqua, & probabilis opinio videtur; est tamen curatori bonorum dandum aliquod salarium, pro labore, iuxta naturam rei, arbitrio iudicis, sicuti datur laboranti in re aliena. l. idemque. §. idem. Labeo. ff. manda. & docui. c. 2. nu. 19.

21 ¶Præterea hæc opinio probatur, quoniā cum minori, plura dentur privilegia adversus tutorem, vel curatorem suum, æquum 24 est, ut ipse tutor, aliquo gaudeat (ut ita dicam) privilegio, adversus pupillum, nam privilegia quibus minor est armatus, obruunt tutorem, & laborem eius faciūt maiorem videri. At captivus, cuius bonis datur curator, nullum habet privilegium, adversus curatorem bonorum suorum, autore Alber. & Dino, in. l. idem privilegium. ff. de privileg. credito. Cum ergo non habeat, adversus curatorem suorum bonorū, privilegium, quod pupillus habet adversus suum tutorem, vel curatorem; iniquissimum est, ut curator bonorū habeat privilegia, & præmia, quæ tutores habent in bonis pupilli, vel adolescentis.

22 ¶His suffragatur, quòd licet tutor teneatur de dolo, & culpa lata, & levi, ut in. l. quicquid, & ibi Doctores. C. arbit. tutel. & in. l. tutori. C. de negot. gesto. tamen curator bonorum, solum tenetur de dolo, & culpa lata. l. prætor ait. §. est prætera. ff. de bonis autori iudicis possid. ubi notant Bart. Dinus, & Alber. Specula. titulo de curatore. §. fin. glos. in. l. 2. ff. de curat. bonis dan. Cū ergo minor sit labor, minus erit præmiū, ita enim dictat prudentia, & æquitas.

23 ¶Præterea curator bonorū, etiam ab hoc liber est, quod nō datur invitus, textus in l. 2. §. quæritur, & ibi Bar. ff. de cura. bonis dando. Bald. & Sali. in. l. tutori. C. de negot. gest. Tutor autem, invitus & reluctans cogitur: quòd maximè molestū est. Et quòd curator bonorum, non detur invitus, notat Odofred. in tractatu de curatore bonis dādo, num. 43. Bar. l. qui habet. §. si pupillus, nu. 2. ff. de tutel. ubi limitat, nisi adsit causa. Bal. in. l. fi. §. sed & si quis. col. 3. per textū ibi. C. commu. delega. Causa autem iusta cogendi, est necessitas, putà, quòd res sint periculo expositæ, ita quòd egeant curatore, & quod nullus invenitur qui id sponte facere vellit, vel tam idoneus sit, glos. in. d. §. quæritur. & ibi Ang. Molin. in consuetud. Paris. titulo. 1. §. 6. glos. 6. verbo, *rendre*, nu. 3. Bal. in. l. 1 an fin. ff. ubi pupil. æducari debe. Curtius in tractatu de sequestro. q. 2. Præterea tutela, vel cura: tunc est mūnus publicum, cum datur personis, defectum ætatis, vel intellectus patientibus, ut sunt pupilli adulti, furiosi, prodigi, & similes. l. fin. in prin. C. de admi. tuto. ideò tunc etiā inviti dantur. At officium curatoris bonorum, est privatū, & ideò generaliter est voluntarium, quod valdè extenuat eius laborem, & facit, ut minus sit onerosum.

24 ¶Non obstant ex adverso prolata. Primo non obstat, quòd curator bonorum laborat, quoniam eius labor non est comparandus, cum labore tutoris, ut patet ex superioribus, & ex dictis. c. 2. num. 39. cum sequentibus. Cum autem præmium debeat esse par labori, ut dixi. d. c. 2. nu. 27. minus præmium mæretur curator bonorum, quā curator adolescentis, cum inter utriusque administratione magna sit differentia, ut in. d. l. inter bonorum. ff. de admi. tuto.

25 ¶Non obstat. l. 1. §. item si pericnlum. ff. de ventre. in poss. mitten. Fateor enim curatorem vētris, similem esse tutori, in casibus expressis, in. d. §. item, scilicet in potestate conveniendi debitores ventris, qui tempore liberātur, tamē in alijs rebus dissimillimi sunt, ut inquit. l. inter bonorum. ff. de admin. tuto. notat glosa in. d. §. item si periculum, & elicitur ex verbis ipsius textus. Iniquum autem esset præmium tutoris dare curatori bonorum, vel ventris, ex eo quòd in leviculis quibusdam, similis sit tutori; clamante Iurisconsulto, magnam esse inter eos differentiam, alioqui procuratores, mandatari, & negotiorum gestores, deducent decimam, quòd in aliquibus similes sūt tutoribus, quod est prorsus inceptum, & simpliciter absurdum.

¶Non

Universidad de Deusto
Biblioteca

26 ¶Non obstat.l.4 tit.29.part.2. nam verba eius legis,intelligēda sunt, de recuperatione expensarum, factarū à curatore, bonorum, ꝙ scilicet non debet plus accipere quā sibi debetur. Vel secundo respondeo ꝙ licet loquatur de salario, non ideò intelligendum, de decima, cum sit salarium profusissimum, soli tutori dandum, sed de salario, taxando à iudice, propter laborem quod generale est in alijs in re aliena laborantibus, ut in.l.idemq;.§.idem Labeo.ff.manda.cū alijs citatis cap.2.

27 ¶Sed occurrit iuxta superiora, quæstio elegantissima. Docui supra curatori vētris, decimam non dandam, nunc quęro, quid si filio meo posthumo, quē venter uxoris adhuc possidet de tutorem (quod licet, ut in .l.si quis ita.§.si posthumo.ff.de testamen. tutel.) hic autem tutor, administrat, quæro an ei sit danda decima, pro tempore quo administravit, antequam posthumus nascēretur. Et salvo semper doctiorum iudicio, mihi videtur ei decimam non dandā. Primo quon am posthumus, dū est in ventre, non potest habere tutorem.l.1.versi. *si quis quæs.*ff.de eo,qui pro tutore negot.gest.

28 ¶Secundo moveor,ex.l.si nemo.§.testamēto.ff.de testa.tutel. Inquit lex: *Testamento autem,datus posthumo tutor nondum est tutor, nisi posthumus ædatur.* idem probatur in.l.posthumo.ff.de tutel.& ratio distrah.

29 ¶Quinimò neq; pater, est administrator filij,nondum nati, ut ex pluribus probat Tiraquel.de retract.lib.1.§.1.glos.9.nu. 76.&.77.qui ex hoc aliqua definit nostro tractatui parum apta.

30 ¶Tertio cū nōdū tutor sit, dū infans est in vētre, deficiūt verba legis,quæ solū de tutoribus,& curatoribus adolescētiū loquūtur.

31 ¶Quarto probatur, quoniam ante æditum partum tutor datus,est curator ventris, curatori autem ventris,nō est danda decima. Quod autem fit curator ventris, probatur in.d.l.1.§.eligitur, iunctis præcedentibus .ff.de ven. in posse. mitten.

32 ¶Quinto facit textus insignis, in.l. quęro. ff.de eo,qui pro tut.neg.gesit.ibi. *Quia scire quoque se tutorem esse debet, ut eo affectu negotia gerat, quo tutor gerere debet.* Ergo tutor, qui scit se non esse tutorem dū posthumus est in ventre,nō geret eo affectu, quo tutor gerere debet, ut lex requirit. Quod si deficit vis,spiritus, & affectus, quo tutor gerere debet, multò minus subit laboris, ergo minus debet esse præmium.

33 ¶Sexto,cum hîc, licet appelletur in testamēto tutor, non sit tutor, ut in.d.l. si nemo. ff.§.testamento,sed sit curator ventris, certè magna est differentia, inter curatorem ventris, & curatorem pupilli. ut.l.inter bonorum.ff.de admin.tuto. & dixi latè supra hoc ipso capite, ergo non licet arguere de uno ad alium.

¶Septimo facit,ꝙ infans in lucem æditus,
34 non habet privilegium, adversus eum, qui dum esset in ventre,rem eius administravit,non habet inquam privilegium, pro tempore quo administravit dū erat in vētre.l.si ventri.in principio.ff.de privil. credito. & ibi notant Iacobus Arena, Dinus, & Alber. Cum ergo pupillus, non habeat pro eo tempore,privilegium adversus eū, certè neq; ipse tutor habebit,pro eo tempore privilegium adversus pupillum, ut scilicet auferat decimam; tanquam si fuisset eo tempore tutor, cum pupillus adversus eū, non habeat privilegium, sibi concessum, adversus tutorem.

35 ¶Octavo posthumus, nondum est, ut ex iuris locis, & philosophorum auctoritate probat Tiraquel.in.l.si unquam,verb. *susceperit*,nu. 125.C.de revoc donat. Hæc autem lex inquit: *Mantengalo dclos frutos, y tome para si el diezmo.* Ergo loquitur de pupillo,qui à tutore alitur.

36 ¶Hæc est sententia verisima;limitanda tamen,si modo non solum gesit, pro tēpore quo posthumus erat in vētre,sed etiā post quam in lucem æditus est, tunc enim pro toto tempore habebit decimā. Ita probatur in.d.l.si nemo.§.testamento.ff.de testa.tutel.ibi: *Si quid planè gesit,post ditum partum, de eo quoq; quod ante gesit, tutelæ iudicio tenebitur,& omnis administratio in hanc actionem venit.* Nota verba ultima;eū ergo etiam gesta, ante æditum partum, exigantur iuxta regulam tutoris, planè æquissimum est, ut progestis ante æditum partum,habeat decimā,si modoctiā post æditum partū gesit.

37 ¶Secundo probatur,quoniam si perseveret gerere,etiam post partum æditum,minor, pro toto tēpore,habet privilegium adversus tutorem,autore Bart.Bal. & Paul. in.l. cum pater.per textum ibi.ff.de nego. gest. & satis probatur in.l.posthumo.ff.de tutel. & ratio distrah. Ergo,& tutor, pro toto tēpore,habebit privilegium tutelare, scilicet decimā: ut notāt Iacobus Arena,Dinus, & Alberi.in.d.l.si ventri. ubi satis probatur.

38 ¶Tertio probatur,quoniam prægnans, tenetur

netur petere curatorem ventri,si tamen & ante æditum partum,& post æditum partum, rem diligentèr administravit, certè etiam si filius iam natus moriatur, non est privanda eius hæreditate,sub prætextu; ꝙ ventri,tutorem vel curatorē non petierit, ut definitur,in.l.2.§.quòd si prægnās.ff.ad Tertul. Quoniam administrans etiam nato filio,videtur pro tempore quo nondum fuit natus,eius tutrix fuisse: ita notat Bal. in.l.matres,col.2.C.ad Tertu.ex dispositione.d.l.si nemo.§.testamēto.ff. de testa. tut.

39 ¶Quarto probatur, quoniam cōnexorum idē est iudicium.l.si tutor.ff. de admi. tuto. Et unum extremum,informat aliud,iuxta tradita per Bar.& DD.in.l.si is qui pro emptore.ff.de usu capio. Intelligenda, hæc sunt,si administrat ædito partu vivo, non autem dimidiato,vel monstroso, hoc enim casu non censetur æditus.l. qui mortui.ff. de verbo.signific.& in.l.2.C. de posthumhæredib.instit.l.quod dicitur.ff.de liber.& posthu.Et ita in specie limitat.glos.in.d.l. cum pater.ff.de negot.gest. Dinus, Iacob. & Alber.in.d.l.si ventri.ff.de privile. credito.Non obstant primo prolata, quoniam distinctio rem cōponit. Non obstat.l.quæro.ff.de eo.qui pro tuto. Quoniam gerens, sciens se designatum tutorem, & futurum tutorē ædito partu, semper videtur animo tutorio gessisse,& ita in specie explicādo.d.l.si nemo.§.testamēto,respōdet Bald. in.d.l.quæro.

¶Quomodo autem mater, petat tutorē posthum. vide Corn.consi.280.lib.1. Et cessione facta,esse dandum curatorem bonis, vide quædā in decisione Delphinali nova. 203. Et qualiter bonis absentis dandus curator,vide Bal.cōsi.172.lib.2. Et qualiter dandus ei,qui abest in regione remota, vide Alexā.in.l.qui bona.§.si alieno. nu.12. ff.de damn.infect. Et curator bonis defuncti,datur officio iudicis, vide Deci. consil. 509. Et de curatore bonorum absentis, vide Fulgos. consil.14. & consi.15. Et datur nonnunquam iudicis officio Paul.l.mutus §.is qui nu.3.ff.de procura. Et quid possit alienare curator hæreditatis iacentis, vide Paul.l.debitor.nu.3.ff.de neg.gest. Et curator aliquādo datur bonis presentis,& vivētis. Paul. l. à Divo Pio, nu.3.ff. de re iudica. Quæ autem requirantur,ut detur curator hæreditati iacenti, vide Afflict. de-
41 cisio.87.nu.1. Et acta cum curatore absentis,valent.l.12.tit.2.part.3. Et qualiter petant creditores, curatorem dari ei, qui sine hærede decedit, vide Specul. tit. de officio omni.iudicum.§.2.versiculo item implora tur.nu.12. Et an talis curator teneatur satisdare.vide Alber.l.Sancimus.nu.4. C.de admin.tuto.Specul.tit.de iuramento calūniæ.§.3.nu.34.& nu.126.Bart.l.2.nu.5. ff.de cur. bon. dan.

¶Et an iuret de calumnia vide Specula.ibi. §.3.versiculo quid ergo.nu.11. Et an curator possit dari bonis,in testamento,vide Alber.l.Lucius.nu.3.ff.ad Trebel. Et curator hæreditatis iacentis, an à creditoribus eligendus Angel.consil.77. Et an dandus instantibus creditoribus, & de cōsensu maioris partis,vide Angel.consi.103.& cōsi. 193. Et an iudex,ex officio dare possit, vide Angel.consi.103. Et hæres qualitèr citandus,ut hęreditati iacenti detur curator. vide Angel.consi.192.&.193. Et quo ordine detur curator bonis,vide Angel. cōsi. 196. Et quam potestatem habeat curator hæreditatis iacentis,vide Angel. d. consil. 192.193.&.275. Et curator datur bonis eius qui ignoratur, an vivat; Iacobin.l. cū debitoris,nu.18.C.de iudici. Et aliquando datur bonis præsentis,ut ibi notat Iacobi. Et an cū datur curator ventri, præferatur mater, an vero avus videBal.cōl.126.lib.1.

40 ¶Sed, ut cognata simul expediam, quæro, quid si detur curator,bonis minoris viginti quinq; annis,an talis curator, possit deduceret decimam. Movet quęstionem.l.qui habet.ff.de tutē,ubi quando ex causa naturali,& ex causa accidentali,putā ex ætate,& ex furore, potest dari alicui curator, potius videtur datus,ex causa naturali,quā ex causa accidētali,& ita ibi notāt Dinus, Bart.Bald.Alber.& Raphael Comē. Ripa in.l.is cui bonis,nu.35.ff.de verb.oblig.Sic Bart.in.d.l.qui habet: scribit,ꝙ dispositio. d.l.qui habet,habet locū, etiam si causa accidentalis nōn sit furor,sed alia quævis causa ex qua curatorē dari oporteat,quod etiā scribit Alberi. & Bald.ibi. Bart.in.l.patrī pro filio.ff.de minoribus,&in.l.3.de in integ.restit.Cum ergo hîc concurrant, causa naturalis,scilicet minor ętas,& causa accidentalis,scilicet captivitas, certè si curator valet,tanquam datus ex causa naturali,pro culdubio potest deducere decimam,cum sit curator minoris,ut docui cap.3.

41 ¶Secundo probatur,quoniam legum conditores,maximè curarunt, ut optimè esset consultum rebus eorum,quorum bonis curatos

Universidad de Deusto
Biblioteca

rator datur.l.3.C.de capti.l.4.tit.29.part. 2.Plenius autem erit consultum,si curator valeat ex causa naturali,& non ex accidẽtali.Nam si valet, ut curator adolescentis, plenam liberamq; habet administrationẽ, & ex consequenti plenius erit cautum rei minoris capti, ut in simili notat Aretin. consi.66.col.2.in principio. Præsertim cũ curator minoris,teneatur lucrari cum pecunia pupilli,ut docui cap.2.num.92.

42 ¶Tertio probatur,quoniam in d.l.qui habet,curator valere poterat ex causa furoris,& licet cutator furiosi, & curator adolescentis parem habeant potestatem, ut do cui,cap.3.num. 34. nihilominus decernitur, curatorem valere, ex causa naturali. Quanto magis,idem hic dicendum,cum si valeat tanquam quam curator bonorũ longè differat, à curatore adolescentis, quod non videtur esse è re minoris capti.

43 ¶Quarto hæc opinio probatur,in Authen. ut liceat matri,& aviæ.§.si vero ætate, ubi probatur,quòd si instituatur hæres minor vigintiquinq; annis,& pater nollit hæreditatem addire,curator ei dandus est,si ipse vellit addire hæreditatem,& talis curator durat,usque ad vigesimumquintum ætatis annum,ergo valet ex causa naturali,& re vera est curator adolescentis, nõ autem curator bonorum, quoniam si esset curator bonorum,duraret pro tẽpore necessitatis, ut supradixi,& cap.8.non vero, usque ad vigesimumquintum annum.

¶Quinto facit,quoniam ubi adest remediũ ordinarium, non quærimus extraordinarium. Ordinarium, & naturæ infirmitati maximè conveniens est curatorem valere, tanquam curatorem minoris,non vero tãquã curatorem bonorum, ꝙ si est curator minoris,haud dubiè deducet decimam.

44 ¶Sed contra verius imò curator bonorum, etiam si detur bonis pupilli, vel adolescentis,non deducet decimam,quoniam est curator bonorum,non vero curator adolescẽtis.Quod in adolescente capto probatur,primo in.l.2.ff.de legi.tut. ubi probatur, tutelam finiri captivitate,& ibi glosa, & Doctores notant,Specul.titulo de statu, monachorum versiculo.35.Quinimò media capitis diminutio extinguit tutelam,ut in ea lege probatur,quòd si tutela iam cepta, expirat captivitate, multò magis, non incipiet, argumento.l. patre furioso.ff. de his qui sunt sui, vel alien.iuris.

45 ¶Secũdo probatur, non solum in minore capto,sed generalitèr in minore cuius bonis datur curator,in l.fin.§.sin autem in secunda ætate.C.de bon.quæ libe.ibi:*Necessitatem habeat filius, addire competentem iudicem, & ab eo curatorem hæreditati dari.* Nota curatorem hæreditati dari, non minori, ut ibi etiam notat Bald.& Salic.

46 ¶Tertio hoc probatur efficacissimè,in.l.1. ff.de confirma.tuto.ubi curatoris datio,minori facta,his verbis: *Deprecor te curam habere rerum:* non valet ullo modo, & ille textus videtur expressus,& singularis, ad comprobationem huius opinionis.

47 ¶Quarto in simili probatur in.l.Fulcinius §.adeò.ff.quibus ex causis in possef. eatur: ubi curator datus bonis furiosi, non potest facere,quæ curator furiosi, sed quę curator ventris.Inquit lex: *Oportere prætorem, dare curatorem aliquem ex creditoribus,ut non amplius quam necesse est, ex bonis furiosi veneat, eaque servanda.Labeo ait,quæ solent servari,cum venter in possessionem mittitur.* Ergo curator datus bonis furiosi,non habet potestatem quam curator furiosi, & ex consequenti curator datus bonis minoris, nõ habet potestatem quam curator minoris.

48 ¶Quinto si minor captivus est, non potest ipse habere tutorem: nã tutela est potestas in capite libero,ut in.§.1.Instit. de tutel. facit.l.cum hæredes.ff.de acquir.posse.

49 ¶Sexto si curator bonorum minoris, esset curator ipsius minoris, non appellaretur curator bonorum, si ergo est re vera curator bonorum, non debet habere decimam etiamsi bona sint minoris.

50 ¶Præterea dispositio.l.qui habet.ff. de tutel.in suo casu prudens est: nam sive cura valeat ratione furoris, sive ratione ætatis, semper curator iuvat ope,& consilio:ut in .l.consilio.ff.de cura.furio. minorisq; mores,saltem secundario curat,ut dixi.c.2.nu. 28.at si minor est in potestate hostiũ,nullo modo curator bonorum, eius personæ utilis est,ergo optimo iure dicitur curator bonorum,& non curator minoris.

51 ¶Octavo probatur,in.l. si quis instituatur §.si conditioni. ff. de hæred. institu. & in .l.1. ff. de curat. bon. dand. ubi probatur, quòd curator datus bonis minoris, solum habet potestatem quam lex concedit curatori bonorum, non vero quam concedit tutori, vel curatori minoris. Verba legis hæc sunt: *Per curatorem solvendum est æs alienum, sicut cum venter in possessione sit, aut pupillus hæres tutorem non habet.* Nota hæc verba ultima,

ultima,ex quibus efficacissimè colligitur,ꝙ curator bonorum,datus pupillo ex causa accidentali,scilicet quia creditores urgent, nõ habet vices tutoris.

25 ¶Nono probatur in.l.Fulcinius.§.adeò. iunctis præcedentibus.ff.quib. ex caus. in posse. eatur.ubi curator datus bonis cuiuscũq; qui curatoris ope iuvari solet, non habet vices, neque potestatem quam curator illarũ personarũ. Idẽq; in prodigo dicẽdum est,& in cæteris, qui curatorũ ope iuvantur. Vltimo facit.l.si pupillus. & l.fin. ff. de privil.credi.

¶Postremò facit ipsamet.l.qui habet. ff. de tutel.quæ ex adverso prolata est, non enim inquit lex,quòd si minori detur curator, tãquam furioso, quòd non valet in vim curatoris furiosi, sed in vim curatoris minoris, sed quòd potius est dãdus tutor,ratione minoris ætatis,quã ratione furoris, inquit lex. *Non esse necesse,quasi dementi. curatorem queri cũ magis ætati,quam dementiæ,tantisper sit consulendũ:* nota illa verba: *Non esse necesse.* Præterea in illa lege, nõ est mirandũ,si potius ętatis,quã furoris ratione videatur curator datus, cum curator furiosi, & curator adolescẽtis æquiparentur,ut in.l.inter bonorum.ff. de admi. tuto.glos.& DD.in.l.2.C.de curato.furio.& docui latè.cap.3.nu.34. At curator bonorũ, & curator adolescentis,valdè differũt, ut in d.l.inter bonorum, ideò prorsus præposterum esset, ut curator datus bonis pupilli censeretur tutor, vel curator ipsius pupilli. Denique,cum hic verè curator bonorum sit,nõ deducet decimam. Non obstant ex adverso prolata,quoniã ex superioribus apparet omnia huic veriori opinioni nihil obstare.

SVMMA.

1 *AN tutor,vel curat certæ rei, decimet fructus illius rei,& nu.3.usque ad. 8.*

2 *Tutor,vel curator certè rei, quãdo dari possit,& nu.3.*

9 *Tutor. vel curator certè rei, an debeat conficere inventarium.*

10 *Tutor datus certè rei,an teneatur iurare.*

11 *Tutor datus rebus sitis in una regione potest eas decimare.*

12 *Curatori ad litem, an danda decima.*

16 *Curator ad litem,an debeat facere inventarium.*

17 *Curator ad litem, an detur invitus.*

18 *Curator ad litem, censetur bona tacitè hypothecasse.*

19 *Curator ad litem,quandocunque revocari potest.*

20 *Curator ad litem, an detur non petenti, & quamdiu duret.*

¶ *An curator datus certè rei possit decimare fructus eius rei, sicut curator universaliter datus, decimat omnes res,& quid in curatore ad litẽ. Cap. XVII.*

1 RVrsus quæro,an tutor, vel curator datus certæ rei, possit decimare fructus eius rei.Et distinguendum est. Aut enim tutor,vel curator dãtur uni rei, vel uni actui, aut dantur rebus quæ sunt in una civitate,vel in una regione.

2 ¶Primo casu,illud est regulare, ꝙ tutor certè rei,dari non potest. l.certarum.ff.de testa. tut.& ibi Bar.assignat rationem.Paul.l. et si ad species.ff.rem pupil.salu.fore.Bar.l.hereditas.ff.de testa.tutel.& in.l. impuberi. ff. de tuto.& cura.datis ab his. Dec.cons.479.col. 2.tamẽ ad addeũdã hæreditatẽ, speciale est, ut tutor dari possit.l.cum in una.,.tutor.ff. de appellat. & ibi notant Doctores. Paul. in l.& si ad species.ff.rem pupil.sal.for.

3 ¶Curator tamen,bene potest dari ad unum actum.l. non tantum.ff.de tuto.& cura.datis ab his.Bar.l.certarum.col.1.ad finẽ.ff. de testa.tut.Bal.& Paul.in.d.ff.§.sin autem.per textũ,ibi Bal.nu.2.C.de bon.quæ libe.Iacobi.& Bar.l.sive generalis.per textũ ibi. ff. de iure dot.textus in Authen.ut liceat matri,& aviæ. §.1.col.6.glo.in.l.ff.§.sin autem.el.1.in ver. *hæreditati*,& ibi Fab.Sali. & Paul. C.de bon. quæ libe.* His ita definitis, videtur tutorẽ, in casu quo datur certæ rei, atque itè curatorẽ posse deducere fructus eius rei, quoniã in locis supracitatis,tutor,& curator appellãtur,& hæc lex dat decimam fructuum,tutori,vel curatori adolescentis.Cum autem ij adolescentium curatores sint,videtur, quòd de illa re possint deducere decimam.

5 ¶Sed certè his tutoribus,& curatoribus,ego nunquã decimã dabo. Primo illud constat, hãc legem, tutelarẽ laborem respexisse, qui natura, & duratione, & varietate, & molestia,magnus, & multiplex est, & omnẽ rem pupillarem respicit etiam si tã in exteris regionibus,ut in.l.propter litem.§.1.de excusa.tuto.& docui cap.2.

6 ¶Item respicit personam pupilli,& innumera facere tenetur. At si tutor datur ad addeũdam hæreditatẽ,ille actus est, nõ administratio.Item momento absolvitur.

7 ¶Et etiam si dentur ad administrandam unam rem, certè plus laboris sustinet,etiam

Universidad de Deusto
Biblioteca

respectu unius rei, qui plura administrat, quam qui unam rem tantũ. Præterea ij proprièn vocantur curatores, sed nudi administratores, similes his qui dantur cũ res mobiles, vel immobiles pignorantur per executionẽ rei iudicatę, ut scribit Moli. in cõsuet. Paris. tit. 1. §. 6. glo. 6. verb. *rendre compte*. col. 2. ver. at in presenti. Itẽ disposita in tutore, vel curatore universaliter dato, non sunt extendenda ad hos certæ rei curatores, ut inquit Aret. cons. 29. col. 3. ver. præterea.

8 ¶ Quarto hoc videtur probari ex verbis huius legis, ibi, *Reciban á ellos y á todos sus bienes*. ergo hæc lex de tutore omnium rerum loquitur, non de curatore certæ rei.

9 ¶ Quinto curator certæ rei, etiam à levioribus observationibus curatoribus iniũctis immunis est, nã nõ tenetur cõficere invẽtariũ, ut notat Specul. tit. de instrumento ęditione. §. nunc vero num. 44. Bar. in l. tutor qui repertorium. col. 1. nu. 4. ff. de admi. tuto. & in l. si hæreditas. col. 1. ff. eod. tit. Salic. in l. fi. C. de tuto. vel cura. qui satis non ded. Bal. consil. 146. lib. 1. Moli. in consuet. Paris. tit. 1. §. 6. glos. 6. verb. *rendre*, nu. 12.

10 ¶ Præterea non tenetur iurare utilia facere, & inutilia prætermittere, autore Grato consil. 156. nu. 3. lib. 2. licet Alex. cõs. 163. nu. 2. lib. 5 scribit, q̃ debet cavere, & defensionem promittere, citat l. mulier. & ibi Bal. & Doctores. C. de iure doti. Denique cũ hęc lex tutelarem laborem (iuxta universalis est) respexerit, non debet extendi ad laborem, & curã unius rei, nam uti à nobis est dictũ, maior labor (etiam respectu unuscuiusq; rei) est plura administrare, quam solam unam rẽ; præsertim, quòd curator datus uni rei, intelligitur, id est, uni actui, ille autem citissimè absolvitur. Neque de his tutoribus, & curatoribus aliter sentiendũ, quam de his, qui nomen tantum curatorũ habent, labore autem vacãt, quibus decimã dandam nõ esse: docui capite de honorario tutore.

11 ¶ Si tamen tutor nõ esset datus unius rei, sed rebus sitis in una civitate, vel regione, & proculdubio fructus earũ rerum decimabit, nã verus tutor est, & quoad eas res cõtutor: tutor est, ut in l. propter litẽ. §. 1. ff. de excusat. tuto. Et hæc res iudicanda, veluti cũ tutores, dividunt inter se terũ administrationẽ, nã quisque suæ partis decimam deducit, uti latè docui supra capite *De pluribus tutoribus*.

12 ¶ Ex his apparet curatori ad litem, non esse dandam decimam, nã licet curator simpliciter datus ad litem teneatur agere, & defendere tam in presentibus, quam in futuris litibus, ut in l. qui habet. §. fi pupillus. ubi notant Dinus, Iacobus, Bar. Bald. & Albe. ff. de tutel. Oldrad. consil. 59. Ioan. Andr. c. fi. de iudi. in 6. Specul. titulo de actore ab universitate, nu. 7. tamen re vera non habet administrationem rerum pupilli. Quinimò, neq; solutionem recipere potest, ut latè per Alexã. in l. non solum. ff. soluto matri. textus in l. hoc iure. & ibi Bar. ff. de solu. Neq; petere sententiam executioni mandari. l. si procurator. §. 1. in fi. ff. de procura. latè Bar. l. hoc iure. ff. de solutio. latè Rodericus in repetitione. l. post rem. in tertia quæstione, incipiente, quia supra visum est, col. 1. & 2. ff. de re iudica.

13 ¶ Secundo probatur, quoniã litigare, est minima particula laborum tutoris, decima ergo quæ datur tutori ob innumeros labores, non est dãda ei qui tantominus laboris sustinet, præmium enim debet esse par labori, ut latè docui. cap. 2. nu. 27.

14 ¶ Tertio curator ad litem æquiparatur procuratori, autore Bar. l. cũ semel. ff. de tutel.

15 ¶ Quarto facit, quòd administrans partẽ tutelæ, nom meretur præmium eius partis, q̃ tamen intelligendum iuxta dicta supra capite *De malo tutore*.

16 ¶ Quinto curator ad litem, non tenetur conficere inventarium, saltem de consuetudine, quoniam nihil recipit, ita Specul. tit de actore. nu. 8. & ibi Bal. in additione. Iacobus, Guido, Albe. Faber. Bald. & Salicet. post glosam in l. de creationibus. C. de Episco. audi. Din. & Bar. in l. si hæreditas. in fine principij. ff. de testam. tutel. Bart. in. l. tutor qui repertoriũ. col. 1. ff. de admi. tuto. Bar. l. 1. nu. 5. & ibi Alb. ff. de cura. bon. dãdo. & in l. si adspecies. ff. rẽ pupil. salu. fore. Bal. l. nulli. nu. 11. C. de Episcopis, & clericis. Afflict. decis. 247. Iacobinus. l. sed si tamen, num. 2. ff. de pact. Bal. in l. qui habet. §. si pupillus. ff. de tutel. Praticus Papien. in libello ad redden. rat. tut. col. 1.

17 ¶ Sexto nõ datur invitus, neq; cogitur accepture, autore Iacobo Arena, & Bart. in l. qui habet. §. si pupillus. per textum ibi. ff. de tutel. Bal. in l. quæ fortuitis. nu. 16. C. de pign. actione. Alexand. Bald. & Salicet. in l. tutori. C. de negot. gestis. Alexand. consil. 122. libr. 1. & consil. 85. lib. 2. De qua re, quoniã Doctores variant, vide Albe. in Rubrica. C. de in litem iurand. Guido. q. 72. Faber. §. item inviti. Institut. de curato. Marcus Mantua singulari. 582. Specul. in tractatu de curato. §. cum autem. ver. sed nũquid invitus, & ibi Ioan. And. in additione. ver. speciale Angel. in l.

in l. 2. §. quæritur. ff. de cura. bon. dan. Bart. l. eandem. q. 6. ver. secundo casu. ff. de duobus reis. Molin. consuet. Paris. titulo. 1. §. 6. glos. 6. verbo *rendre*, num. 11.

18 ¶ Ex his liquet, quòd curator ad litem, non solum est liber ab immodicis tutoris laboribus, verum etiam ab observationibus tutelaribus, quę solemnitatem respiciunt. Neque obstat, quòd eius bona sunt ex dispositione legis obligata, sicut bona tutoris, ut norant Alex. & Ias. in l. properandum. §. fi. col. fi. C. de iudi. quoniã decima non datur pro hypotheca, sed pro labore, eoq; no vulgari, sed tutelari: ab hoc autem labore, immunis est curator, ad litẽ, ergo decimam petere nõ debet.

19 ¶ Illud addẽdum, q̃ curator ad litẽ, quandocunque revocari potest, licet secus in tutore, ita Bar. & Albe. in l. si quis cũ. §. Iulianus. ff. de procura. l. curatorem. C. qui dari tuto. post. Albe. in Rub. ff. de procura. nu. 8. Et an debeat satisdare, Afflict. dec. 247. & vide Albe. & Bar. in l. etsi ad species. ff. rẽ pup. sal. fore. Et an creditor, vel debitor, possit esse curator ad litem, vide Albe. in l. minoris. C. qui dari tuto. post.

20 ¶ Et an detur non petenti, vide Ripa. l. 4. §. hoc autem, nu. 41. ff. de dam. infecto. Afflict. decis. 262. nu. 5. & quandiu duret, vide Specul. tit. de actore. ver. quid si filius, & versic. sed si dubitat, num. 26. & vers. quid si nullo modo. Et an iuret ad litem, si non habet speciale mandatum, Bal. cons. 277. lib. 5.

SVMMA.

1 *Tutor administrãs, post pubertatem pupilli, an lucretur decimam.*

2 *Tutor administrans post pubertatem, non est tutor, sed protutor.*

3 *Tutor ipso iure constituitur in mora.*

4 *Tutor administrans post pubertatem, an sit obligatus de periculo tutelæ.*

5 *Liberatio à reddenda ratione, non prodest in administratis post pubertatem.*

6 *Tutor post pubertatem administrans connexa, an lucretur decimam.*

7 *Tutelæ actio, in connexis durat post pubertatem.*

9 *Tutor, quando teneatur connexa administrare.*

10 *Magistratui administranti finito officio, an dandum salarium.*

11 *Tutor restituens omnem rem, nullis deductis fructibus, an amittat decimam.*

13 *Tutor promittens rem integram, cum omnibus fructibus restituere, an possit deducere decimam cum sequent.*

22 *Tutor lucrans cum pecunia pupilli, an debeat id capere pro decima.*

23 *Tutor habitans in domo pupilli, an aliquid debeat solvere.*

26 *Tutor, an hodie cẽseatur ditatus cũ pecunia pupilli.*

¶ An tutor administrans post pubertatem possit deducere decimam, & quid si promisit omnia bona integrè restituere, an nihilominus possit deducere decimam, & an pupillus possit dare tutori pro decima, id quod cum eius pecunia in casu permisso lucratus est, vel quod in eius domo habitavit. Capit. XVIII.

1 PRæterea occurrit quæstio, quid si tutor, vel curator, minore, pubertatẽ, & vigesimumquintũ ætatis annũ egresso, perseveret in administratione, an possit deducere decimam, non obstante, q̃ tutela finita est pubertate, & cura anno vigesimoquinto? Et distinguendum est, aut enim administratio in qua tutor perseverat, est administratio rei, non connexæ priori administrationi, sed prorsus separate, & certè à die quo tutela, vel cura finita fuit, decimam non consequetur.

2 ¶ Primò, quoniam iam non est tutor, sed protutor. l. 1. §. cum eo. ff. de eo qui pro tuto. hæc autem lex de tutore loquitur, protutori non est danda decima, ut statim dicam capite. 20. Secundo, quoniam tutor, qui post pupilli pubertatem administrat, tanquam tutor, committit crimen falsi, ut in l. 1. §. tutor. ff. ad leg. Cornel. de falsi. docet Anania in c. fi. de crimin. falsi. Cum ergo crimen committat, puniendus est non præmio afficiendus, & iniquum est, ut ex delicto præmium consequatur. c. cũ nõ deceat. de elect. in 6. & iã supra cap. de malo tutore docui ei decimã dandã, non esse. notant Bart. Bal. & Albe. in l. quid autẽ. ff. de excusa. tut. Bar. l. Mævio. ff. de annu. lega. Bal. l. una in fine. C. de suffra.

3 ¶ His accedit, q̃ tutor non restituẽs bona statim adveniẽte pubertate, constituitur in mora ipso iure, absque interpellatione, ut scribit Paul. in l. si postea quam. ff. rem pupil. salvã fore. textus in l. in minorũ. C. in quib. cau. in

Universidad de Deusto
Biblioteca

Iuteg. restit. non est necessa. Imol. consil. 75. Soc. consil. 92. nu. 17. lib. 4. glos. & Doctores communiter in Clement. quia contingit. de religio domib. A die autem morę non debet lucrari fructus. l. cum res, & ibi Bar. Alex. & Ias. ff. de leg. 1.

4 ¶ Postremò hæc opinio probatur, quoniam tutor pupillaris bona administrans, post pubertatem, sive id faciat per errorem, credens tutelam non finitā, sive scientèr, non est obligatus de periculo administrationis. l. tutores qui post finē tutelæ. ff. de admi. tuto. & ibi notant Doctores.

5 ¶ Quod confirmatur, quoniam liberatio à reddenda ratione relicta tutori, non operatur quoad administrat finita tutela, autore Anchar. consilio. 118. col. 2. versic. circa primum dubium. Segura, in repet. l. si ex legati causa. de verb. obligat. col. 18. versic. 3. circa prædicta est notādum. Sic ergo decima quæ datur tutori, non dabitur pro administratis finita tutela.

6 ¶ Si tamen post pubertatem administret res pristinę administrationi connexas, æquissimum est, ei dare decimam.

7 ¶ Primò, quoniam hoc casu, non minus obnoxius est, quam durante tutela, neq; minus ad eum pertinet periculum administrationis, glosa in. l. tutores qui. ff. de admin. tuto. l. tres tutores. ff. eo. titulo. Bal. Paul. & Alex. in l. tutori. C. de negot. gest. Alber. in Rub. C. ut causæ post puber. adiit tutor. & in. l. 1. ff. de fideiussor. Abb. in. c. ex parte. M. el. 2. col. 2. de appellat. Fulg. consil. 182. col. 1. vers. nam videmus decisio Delphinalis nova. 455.

8 ¶ Denique sufficit. l. tutor post pubertatem. ff. de tutel. & ratio. distrahē. ubi Iurisconsultus inquit, pristinam tutelæ actionem in cōnexis durare. Sic officio finito litem ceptam, tutor exercere cogitur, autore Imola. l. si. nu. 14. ff. de appell. Ang. in. §. tutores. nu. 4. Instit. de obli. quæ ex quasi contractu. Quinimò, si tutor appellavit eius hæres, cogitur prosequi appellationem, donec reddat rationem. l. si tutor. & ibi Alber. ff de appell.

9 ¶ Meminisse tamen oportet, tutorem obligatum esse connexa administrare, si modo nō sit facta translatio administrationis, in curatorem. l. si fine. §. fin. ff. de admi. tuto. & ibi Bart. idem Bart. l. creditor. §. substituti. ff. de appellat. glosa, & Salic. in l. tutor post pubertatem. C. arbi. utel. Bal. in l. patris. C. de peri. tuto. Cui autem incumbat onus probandi tutorem, ultra tempus pubertatis administrasse, vide Corne. consi. 255. lib. 1.

10 ¶ Et quòd administranti connexa finita tutela, sit danda decima, nisi unam solam rem administret (nam tūc, neque vero tutori datur, ut dixi. c. 17.) probatur, nā potestas debet exercere iurisdictionem, etiam post finitum officium, usque in adventum successoris. l. meminisse. ff. de offi. Procōs. l. cum qui. ff. de iurisd. omn. iudi. tamen pro tēpore quo administrat finito officio, debet consuetū salarium accipere, ut in Auth. de admi. §. illud. Roma. sing. 395. & in. l. diē functo. ff. de offi. assesso. Nam hoc necessario facere tenetur, sicut tutor administrare connexa, quòd si nō sint connexa, tutor non tenetur, dummodo admoneat minorem, ut petat curatorem, ut dixi cap. 2.

¶ Quid autem si tutor finita tutela, vel curā, omnia bona restituit pupillo, cum fructibus nulla parte deducta, ratione decimæ, quæro, an possit postea decimā petere? Et quidem si scientèr omnes fructus restituat, non potest decimam postea petere, ut efficaciter videtur probari. in. l. hæres cum debuerat. ff. ad Trebel. ubi si hæres fideicommissum restituat, non retenta quarta Trebelianica, non potest postea eam petere, si modo id sciētèr fecit, Verba legis hæc sunt: *Hæres cum debuerat quartam retinere, totam hæreditatem restituit, similem eum esse, Aristo ait, illis, quæ retentiones, quas habent omittunt, sed posse eum rerum hæreditariarum portionem repetere, vel nanciſci, nisi sciens restituit.* idem probatur in. l. error. C. ad legem

11 Falci. *Quod si non probaretur, tutorē scientèr restituisse, repetitioni locus esset, ut aptè probatur in. d. l. cū hęres. & cōprobatur, quoniam si vir restituit totam dotem, nulla facta deductione necessariarum impensarum, potest eas repetere, quasi solvēs indebitum. l. quod dicitur. §. penul. ff. de impen. in rebus dotalib. fact. scribit Novel. de dote. 3. par. nu. 21. Camp. eodem tract. q. 13.

¶ Sic glosa in. l. cū de indebito. in verb. *ignorantiæ*. ff. de probat. scribit, ꝙ eo ipso, ꝙ probatur aliquid indebitè solutum, præsumitur solutum per errorē, & repetitioni locus est, etiā si fuerit error in facto proprio, & opinio glosę, est cōmuniter recepta, autore Alexand. consi. 164. lib. 5. nu. 3. col. 2.

12 ¶ Vltimo facit, quod in specie scribit Alex. in. d. consi. (scilicet) quòd si tutori competat ius retinendi reliqua, & finita tutela ea tradat pupillo, ꝙ nihilominus potest ea repetere, & retinere; Cū ergo possit retinere decimā certè si eā non retinuit, repetere poterit. Deinde facit, ꝙ ibi scribit Alexā. quod licet tutor

tutor promittat reddere integram rationem, non ideò minus potest deducere lucrum sibi competens.

13 ¶ Quid tamen si tutor tempore quo suscepit tutelam, promisit integrè restituere pupillo omnem rem, cum omnibus fructibus, quæro, an hoc casu possit deducere decimam. Videtur quòd non possit, qui enim totum dicit nihil excludit. l. Iulianus. ff. de leg. 3. c. solite. de maio. & obedi. l. pediculis. §. Labeo. ff. de aur. & argen. lega.

14 ¶ Secundo probatur, quoniam si ex statuto deferatur marito lucrum tertiæ partis dotis, amittit eam, si promiserit totam dotem soluto matrimonio restituere; ita docet Rayne. Alexand. & Ias. in. l. post dotē. ff. solu. matrimo. Imola in. l. si patronus. ff. de donat. Bal. in. l. fi. C. ad leg. Falcid. & est communis autore Alexand. consi. 5. col. fi. num. 15. lib. 3. & consil. 133. col. 1. in fine. libro. 5. Deci. consil. 195. col. 2. Pu. pu. in. l. 1. numero. 130. C. de summa Trinit. & fide Catho. Bocri. decisione. 244. num. 8. & Hippol. singulari. 687. verbo *integre*. Gozadin. cons. 59. nu. 14. qui citat Bald. in l. ꝙ nomine. ff. de condict. indebi.

15 ¶ Sic, si testator iusserit totam suam hæreditatem, ad quempiam pervenire, impeditur detractio Trebelianicæ, autore Bartol. in. l. Centurio. col. 7. vers. quid dicemus. ff. de vulg. & pupil. & ibi Alex. Ias. & Aret. & est communis autore Alex. consi. 5. col. fi. lib. 3. Marian. cons. 14. col. fi. Alex. consil. 201. num. 6. libr. 5. Corsetus in tractatu de potestate, & excellentia Regis. q. 73. in secundo dubio.

16 ¶ Quidē nisi tutor destinato animi cōsilio, sciens prudensque ea mente promisere sit, rem restituere cum omnibus fructibus, ut ipse suā partem amitteret, non censeo eum ex generali verborum cautione privā dum decima.

17 ¶ Moveor primo, quoniam verba sunt civilitèr intelligenda. l. si. ff. ad exhib. Hæc autem verba apposita videtur ex more, & ut obligatio tutoris magis diserte, & efficacioti modo sit expressa, non vero, ut privetur decima, laboris præmio.

18 ¶ Secundo moveor, quoniā illa verba *Promitto rem cum omnibus fructibus restituere*, intelligenda sunt cum omnibus fructibus pertinentibus ad pupillum, & cum intellecta cōgruum, & prudentem habeant sensum, nō oportet rem ad iniquitatem superstitiosa interpretatione adducere; non enim præsumitur donatio, neque quemquam velle iactare suum. l. cum de indebito. ff. de probation.

19 ¶ Tertio moveor ex. l. qui totam. ff. ad Trebel. ubi licet quis iubeatur totam hæreditatem restituere, nihilominus potest deducere Trebelianicam: quę æquior, & sanior opinio esse videtur, & eam probat Romā. consil. 32. in fine. Socin. consi. 14. col. fi. libro. 1. Alber. in. l. raptores, nu. 3. C. de Episcop. & cleri. Bal. & Sali. in. l. 1. C. de fruct. & liti. expē. Ias. consi 84. col. 9. lib. 1. Neq; obstat, quòd Alex. respondet consil. 5. col. fin. lib. 3. quòd ideo ita disponitur in. l. qui totam, quoniam iure digestorum non licebat Trebellianicam prohibere. Quoniam illa lex hoc videtur probare, ex mente, nō ex iuris necessitate. Et alia iuris loca adducit Roman. dicto consilio. 32. Quis enim præsumat verbum *Restitue totum*, comprehendere id quod hæredis est, atque ideo alienum.

20 ¶ Tertio moveor, quoniam decima datur ratione laboris, & quoniā in tutelæ administratione tutor expendit tempus, remq; suam fortasis deserit, & alibi collocat industriam, de iure autem, etiam si quis iubeatur restituere fructus integros, nihilominus potest deducere expensas factas in eis colligendis autore Bald. & Sali. l. 1. col. 2. C. de fructib. & liti expens. Aretin. l. divortio. §. si. col. 2. versic. pro intellectu. ff. soluto matrimonio. Aretinus, & Alexandrin. in. l. fructus. ff. soluto matrimonio. citant. l. divortio. ff. eodem titulo. ubi lex loquitur de fructibus integris, & tamen intelligitur deductis expensis; & probat Tiraquel. de retractu libro. 1. §. is. glosa. num. 8. Corne. consi. 289. col. fi. versic. non obstat lib. 1.

21 ¶ Quarto moveor, quoniam maritus, cui ex statuto defertur lucrum tertiæ partis dotis, deducit illud etiam si promiserit dotem integram restituere, nisi id scientèr fecerit, ita Deci. consi. 402. nu. 6. vers. 1. nō obstat. Cremēsis singular. 25. incip. statuto cavetur. Bal. in. l. fin. versi. & est argumē tum. C. ad leg. Falcid. Angel. in. l. damni. §. cum parietem, & ibi Roma. & Imola. ff. de damn. infecto. Deci. consil 0. 195. col. 2. Paul. consi. 253. incip. pro pleniori respōsione. versiculo secundo, videndum est. Barba. consilio. 24. col. 3. libro. 1. Et licet ista opinio non careat aliquo scrupulo, tamē in nostro casu, res videtur manifestior,

Universidad de Deusto
Biblioteca

cum decima detur, ut tutor habeat unde vivere possit, neque damnum patiatur ex administratione tutelæ, quare non videtur voluisse carere subsidio vitæ. Sed illa verba promitto restituere rem cum omnibus fructibus, vel cum integris fructibus, intelliguntur pupilli, & ex more credam apposita, vt efficacius, & plenioribus verbis cautum sit pupillo, quod tabelliones libenter faciunt, plenis, & significantibus verbis rem adsti, pulantes. Itaque scienter destinatoque animi cõsilio illa verba apposita necesse est probare.

22 ¶ Nunc vltimam quæstionis partem excutiamus. Quid si tutor in casu licito, & à iure permisso, usus est pupillari pecunia, & cum ea uberrimum lucrum fecit, an minor cum de decima agitur, possit id lucrum dare pro decima. Supponendum autem, quòd tutor qui palàm, & bona fide utitur pecunia pupilli otiosa, nihil adversus legem facit, teneturque legitimas usuras (hoc est besses) pendere, ut in.l. quotiens. §. tantũdem. ff. de admi. tuto.

23 ¶ Quid ergo si tutor cum pecunia pupilli emit possessiones magni redditus, putà, cũ mille aureis pupillaribus emit possessionẽ nunc pendentem, quotannis aureos ducentes, vel venditoris stultitia, vel temporis lapsu, qui rerum precio magnum dat incrementum, ut est testis, hæc civitas Granatensis clementis cœli læta serenitate, amœnissimi agri pulchritudine, & perennium fontium scaturigine prorsus mirabilis, in qua quæ his septuaginta annis, qua à Mauris virtute Ferdinandi Regis est recepta, eos opulentiæ processus fecit, ut qui emendis possessionibus primis statim annis aureos mille collocarunt, duos habeant annuos aureos mille. Ergo si tutor pupillari pecunia magnopere rem suam auxit, æquum est, ut pupillo etiam id lucrum prosit, videtur enim ex bonis pupilli ea accepisse. l. si quis obligatione. ff. de reg. iur. l. si mulier. ff. de condict. ob caus.

24 ¶ Ideò pupillus, rem cum sua pecunia emptam à tutore, poterit si hoc mallit, sibi capere, & lucrum si ita placeat tutori pro decima pro concurrenti quantitate dare. Est enim in eius arbitrio, vel rem emptam capere, vel capere pecuniam cum vsuris legitimis, ita probatur in.l. si curator. C. arbit. tutel. & ibi notant omnes Doctores, & in.l. si ut proponis. C. de rei vẽdic. & in.l. tutor qui repertoriũ. §. si post. ff. de admi. tutor. Dummodo omnes possessiones capiat, non enim est audiendus, si pro parte vellit suam pecuniam, & pro parte possessiones emptas, ut in.l. cum quæritur. & in.l. tutor. §. si post. ff. de admi. tuto.

25 ¶ Quid autem si tutor habitavit in domo, in qua ipse pupillus habitat, an id considerato valore sit ei in decimam imputandum. Ita videtur, nam habitans domum dicitur fructus percipere. l. si is qui bona. §. si antiphona. ff. de pignorib. l. apud Iulianum. §. 1. ff. de legat. 1. l. prædiorum. ff. de usur. Cassan. in consuetudinib. Burgun. Rubrica. 4. §. 17. verbo *& fayre*, num. 14. Sed contra sentit Bald. in.l. 1. §. si pupillis. ff. de tutel. & ratio. distrahen. Boeri. in consuetudinib. Burgund. Bituricens. titulo de iure perso. §. 11. versic. quamobrem, col. 2. qui scribunt, q̃ cũ tutor debeat bonis moribus formare pupillum, debet habitare in domo sua, & nihil solvere pro conductione; hoc probarem, si minor dives esset, & nobilis.

26 ¶ Notandũ tamen, q̃ tutor etiam si tẽpore susceptę tutelæ, fuerit pauper, & post reperiatur dives, non præsumitur ditatus ex re pupilli, sed ex sua industria. l. si defunctus. C. arbit. tutel. & ibi Faber. Bal. Ang. & Salic. Bal. Ang. Paul. & Salic. in.l. si patruus. C. commu. utri. iudic. Cremen. inter consilia. Alexã. consil. 62. col. fin. lib. 4. Abb. & Barba. in. c. 1. de pecu. cleric. Segura, in rep. l. si ex legati causa, versiculo pro expeditione. ff. de verb. obli. qui, & Cremen. d. consil. 62. lib. 4. loquuntur in matre tutrice, quod est magis notandum, quoniam parva, & ferè inutilis est fœminę industria, Abb. cõsilio. 36. libr. 2. Bolognin. in.l. etiam. C. de donat. inter vir. & uxor. in primis interpretationibus. Aretin. consil. 31. incip. in Christi nomine amen, considerata diligentèr, ubi latè dicit, an tutor videatur ditatus ex tutela.

27 ¶ Reperio tamen, q̃ Boer. in consuet. Bituricensibus, titulo de cõsuetudine iuris status personarum. §. 11. verb. *les faict*, col. 2. scribit, quòd cum iure Gallico, tutor lucretur fructus, tutor pauper qui reperitur dives, præsumitur ditatus ex fructibus rei pupilli. Ego Boerio, libentèr assentior, nam tutor præsumitur ditatus ex industria sua, & lex Gallica dat tutori nobilium fructus propter industriam, & administrationem, non tamen præsumam eum ditatum ex sola tutela, nã ex dispositione Iuris

Iuris Civilis, tutor nil lucratur ratione administrationis, tutelæ etsi reperitur repente dives, præsumitur ex sua industria, non ex tutela ditatus, ergo non q̃ iure nostro tutela utilis sit, ideò præsumetur inde ditatus supra quantitatem decimæ, sed pro ea tãtum, reliqua tutoris industriæ, & fortunæ fœlicitati tribuendum.

SVMMA.

1 *Coadiutori, an danda decima.*
2 *Inhabilis, non debet succedere in Ducatu, vel Comitatu, & 3. cum seq. & 6.*
7 *Coadiutori Regis, an dãda decima, & quid in coadiutore Ducis, nu. 14. cum sequentibus.*
8 *Coadiutor, & tutor æquiparantur.*
Coadiutor debet facere inventarium.
9 *Coadiutor habet plenam, & liberã administrationẽ.*
10 *Coadiutori de Iure Communi datur salarium.*
11 *Coadiutor censetur curator.*
12 *Coadiutor Episcopi, quid possit, & nu. 13.*
16 *Coadiutor quis esse possit.*
17 *Executori testamenti, an danda decima.*
18 *Executor testamenti, non datur invitus.*
19 *Executor testamenti, an habeat potestatem quam tutor.*
23 *Executor testamenti tenetur reddere rationem, & facere inventarium.*
Et an debeat satisdare. nu. 24.

¶ *An coadiutor, qui datur Principi, vel Duci maiori viginti quinq; annis, vel coadiutor qui datur Episcopo, possit deducere decimam. Et quid sentiendum de executore testamenti. Cap. XIX.*

1 QVæro deinde, an coadiutori dato Principi Duci, vel Comiti, vel Episcopo, ob mentis, vel corporis infirmitatem, sit danda decima, sicuti tutori.

2 ¶ Supponẽdum, quòd licet Princeps Dux, vel Comes inhabilis, non debeat succedere in Regno Ducatu vel Comitatu, neq; in cæteris Regijs dignitatibus, id verum si à nativitate est inhabilis, putà furiosus, mutus, & surdus, si tamẽ habilis nasceretur, & post fieret inhabilis non est privandus Regno, sed administrat per curatorem, & ita debet intelligi dispositio. c. grandi. de supplen. neglig. præla. lib. 6. Ita Bald. in. c. 1. in fine de succes. fœudi. versic. quæro consuetudo dictat. ubi huius rei assignat rationẽ, scilicet, quòd si nascitur habilis, ius in eius persona radicatur, secus si nascitur inhabilis. Idem probat ibi Laudẽsis, Alvarotus, cap. mutus versiculo quæro, quid si statutum titulo de Episcopo vel Abbate, & ibi Cardinalis Alexandrinus, Laudensis in tractatu de primogenitura, col. pen. versic. tursus quærendum est, & in tractatu de Principibus. q. 371. Aret. in.l. ex duobus, col. 2. ff. de vulg. & pupil. Socin. consil. 47. in princ. lib. 3. Lupus in cap. per vestras. 1. 26. col. 3. de donatio. inter virũ, & uxor. in par vis. Iacobinus in tractatu fœudorum. col. 3. versic. sed quid si primogenitus. Rodericus in repetitione .l. quoniam in prioribus, undecima limitatione in quæst. ducatus Valentini. Montalvus in.l. 1. tit. *De la guarda de los hijos del Rey*, lib. 1. Fori Ti aquel. de primogenijs. q. 23. Molineus in consuetudinibus Parisi. tit. 1. §. 8 glos. 1. n. 2. quæst. versiculo quare hãc. glos. in.l. 2. tit. 1 §. part. 2.

3 ¶ Et q̃ primogenitus à nativitate inhabilis, nõ debeat succedere, probatur in.l. 2. tit. 15. part. 2. bi. *Seyendo ome para ello*: lex enim generaliter loquens restringitur de habilitate, & habilibus censetur scripta. l. Lucius Titius. §. Lucius Titius Damam. ff. de leg. 2. Bald. in specie in.l. omnes populi. col. 9. versic. est ergo aliud exemplum. ff. de iusti. & iure. Corne. consil. 42. col. 2. versic. & propterea. littera G. lib. 4. Ioan. Baptist. in repet. l. omne populi, nu. 204. ff. de iusti. & iure. Zasi. in tractatu fœudorum. part. 8. num. 67. Iacobin. de fœudis, num. 7. versi. quid si primogenitus. Boerius decisi. 204. nu. 34.

4 ¶ Quod cõfirmatur ex.l. 12. tit. 2. part. 2. ubi probatur, Reges creasse Duces, & Comites, ut vassallis facerent iustitiam, sicuti Rex tenetur facere suis, hoc autem inhabilis à natura, facere nõ potest. Præsertim quod Duces, Reges, & Comites, debent iudicio præcellere sicuti dictione, ut in principio tit. 2. part. 2. l. 6. tit. 9. part. 2.

5 ¶ Illud nunc sufficit, quòd Regi, Duci, vel Marchioni, à nativitate inhabili, aufertur Regnum, & Ducatus, si tamen non à nativitate, sed ex accidenti inhabilis factus sit, dãtur ei curator. Et si Episcopus corporis, vel ingenij morbo gravetur datur ei coadiutor.

6 ¶ Sed ane s dãda decima, æquidem curatori Reg s nũ. quã dabo decimam, ex rationibus late productis supra capite de tutore Regis, unde

Universidad de Deusto
Biblioteca

unde lector (si quis fortè hæc nostra leget) hauriat si quid desiderat.

7 Quid autem in coadiutore Ducis, vel Comitis, nam de curatore vero, non est dubiũ quin possit habere decimam.

8 ¶ Videtur coadiutori Ducis, vel Episcopi, dandam decimam. Primò, quoniam tutores, & coadiutores æquiparantur, & disposita in uno extenduntur ad alium, ut notat Abb. in c. fi. de clerico. ægrotan. unde coadiutor tenetur facere inventarium, ad similitudinem tutoris, & satisdare, sicuti tutor satisdat, autore Innocen. in cap. grãdi. col. fi. de supplen. negli. prælа. lib. 6.

9 ¶ Secundo probatur, quoniam coadiutor habet liberam, generalemque administrationem, sicuti tutor, & curator, ut in d. c. grandi. & ibi notant Innocen. Imol. Domi. Anch. & Fran. Unde omnes redditus, obventiones, fructus, & reliqua pertinentia ad eum cui datur coadiutor distribuit, teneturque id commodè, & prudenter facere, sicuti tutor minoris, ut in d. cap. grãdi notant Anchar. & Corset. Abb. in c. de rectoribus. col. 2. de cleri. ægrot. Cum ergo coadiutor, tantam habeat potestatem quãtam tutor, sequitur, quòd tantũdem laboris subsistinebit, quo enim maior est potestas, maior est labor, cum debeat reddere rationem potestatis sibi datæ. Et in coadiutore scribunt Ioan. Andræ. Archidiac. & & Fran. in c. is cui. de electio. libro sexto. Cum ergo tantum laboris sustineat quantum tutor, par debet esse administrationis præmium.

10 ¶ Tertiò hæc opinio efficaci ratione probatur, nam de Iure Communi, quo tutor nihil aufert pro administratione, ut dixi. c. 1. col. 1. constitutum est, ut coadiutori detur salarium, uti notãt Innocen. Imol. Domi. Franc. & Corset. col. 24. in d. c. grandi. ubi dicit Corsetus in hoc differre tutorẽ, & coadiutorem: quòd tutori de Iure Communi non datur salarium, coadiutori vero datur, ut probatur in cap. 1. §. 2. de cleri. ægrot. lib. 6. Abb. in c. de rectoribus. de cleri. ægrotan. Cum ergo eo tempore quo nihil dabatur tutori, daretur salarium coadiutori, multo magis hodie quo decima datur tutori, dabitur etiam coadiutori.

11 ¶ Postremò comprobatur, ex Innocen. in c. grãdi. ubi notat, q̃ coadiutor verè est curator, imò habet quidã magis laboriosũ, (scilicet) quod cura finitur anno vigesimo quinto, coadiutoris autem officium, non finitur, nisi cum morte, ut notant Barto. & Bal. in l. quæsitum. ff. de tutel.

12 ¶ Vltimò coadiutor datus Episcopo, omnia potest quæ Episcopus, præter alienandi potestatẽ; ita Ioan. Andr. & Antonius in c. fi. de cleric. ægrotan. Cassa. in consuet. Burgundiæ. Rub. 1. §. 4. verb. *& sur.* nu. 26. Bartolom. Bellencin. de charitativo subsidio. q. 17.

13 ¶ Contraria tamen sententia, fortissima ratione nititur (scilicet) quòd coadiutor nihil potest facere, absque consensu eius cui coadiutor datur, ita docuit Abb. in. c. de rectoribus. col. 2. de cleri. ægrot. Oldral. cõs. 44. col. 2. Lapus, Anch. & Frã. in c. 1. §. fi. col. 2. de cleri. ægro. libr. 6. Quinimo non desunt qui dicant, ipsum cui coadiutor datur, administrare omnia per se non posse, sed cum consensu coadiutoris. Ergo cum coadiutor, non sustineat totũ laborẽ, sicut tutor, non debet habere prætium tutoris.

¶ Quid verius? mihi distinctio placet.

14 Aut enim decima æquivalet expẽsis coadiutoris, aut excedit expensas coadiutoris, & ministrorũ. Primo casu coadiutor decimam habebit. Nam etiam de Iure Communi expensæ præstandæ sunt coadiutori, & suis, ut in d. c. grandi. notant Ioannes Andr. Archidia. Imola, Domin. & Fran. Abb. in d. c. de rectoribus. de cleri. ægrotã. Domin. & Fran. in c. 1. de cleric. ægrotan. lib. 6. Ex quo sequitur, quòd si decima est minor expensis, dabitur ei supra decimã. Si tamen decima excedit expensas, & tunc distingue. Aut enim coadiutor datur propter animi morbũ, talem, ut impediat omnem rationis usum, & negotiorum administrationem, & tunc coadiutori dabitur decima, quoniam verè curator est, cũ plena, & libera administrandi potestate, ut notat Innoc. d. c. grandi. & præcipuè Corsetus ibi, in repetit. col. fi. Abb. in d. c. de rectoribus. col. 2.

15 ¶ Si tamen daretur coadiutori Episcopo, vel Duci, propter morbum corporis, non elidentem iudicij vim, nec rationis usum, & hoc casu coadiutori decimam non præstabo, quoniam strictam limitatamque habet potestatem, autore Oldral. d. consi. 44. col. 2. Et ita sunt intelligenda producta, in favorem partis negativę. Plerumque enim datur coadiutor propter occupationes, vel ut inspiciat quam rectè quis munus sibi iniunctũ sustineat. Neque oportet legem correctoriam loquentem in tutoribus, & curato-

ratoribus minorum, extendere ad coadiutorem eius, qui mentis vi vallet, tantum morbo, vel negotijs impeditur.

16 ¶ Illud addendum, q̃ qui potest tutor esse, potest esse coadiutor, ut scribit Abbas in cap. fi. de cleri. ægro. & q̃ Duci dat coadiutorem Rex, petentibus vassallis Regi autẽ, Romanus Pontifex: ita Innocen. Domin. & Franc. in dict. cap. grandi.

17 ¶ Sed quid sentiendum de executore testamenti, an danda ei decima. Videtur non dandam, ex textu in l. si quis pro redẽptione. C. de donat. & ibi notat Bald. Melior textus in l. si quis ad declinandam. C. de Episco. & cleri. ubi postquam lex dicit Episcopum esse executorem subiungit: *Nullo præmitus ex hoc lucro, vel Episcopo, vel ecclesiæ relinquendo.* Idem probatur in l. 5. tit. 10. part. 6. cuius verba sunt: *Y tambien el Obispo que esto oviesse de fazer, y los escrivanos que escrivieren alguna cosa, non deven tomar por razõ del trabajo que lievan en esto cosa alguna.*

18 ¶ Deinde executor testamenti, differt à tutore, neq; tantum laboris subit: non enim datur invitus, ut scribit Abb. & cõmuniter Doctores, in cap. Ioannes de testamẽ. (quos lector videat) & est communis autore Alexand. in l. 1. num. 4. ff. de leg. 2.

19 ¶ Præterea non est verum, tutorem, & executorem similem habere administrandi potestatem, uti notat Bald. in l. id quod pauperibus. C. de Episc. & cleri. Bar. l. alio. col. 2. ff. de altim. & ciba. lega. Alexan. & Iaf. in l. si sic. ff. de leg. 1. Cum ergo dissimiles sint in administratione, dissimile erit laboris præmium, debet enim præmium esse par labori: ut docui, cap. 2. num. 27.

20 ¶ Contraria tamen sententia Iure Regio verior est. Primo ex l. 4. tit. 2. lib. 5. Ordinationum, cuius verba sunt: *Todo hombre que fuere cabeçalero de algun testamento muestrelo ante el Alcalde hasta un mes, y el Alcalde faga lo leer ante si publicamente, y si el cabeçalero esto no cumpliere, pierda lo que deve aver de la manda: y si ninguna cosa le ouiere mandado, pague el diezmo de lo que montare el testamento.*

21 ¶ Hæc lex desumpta fuit ex l. 13. tit. 5. lib. 3. Fori. Quæ leges meo iudicio significant, executorem negligentem, si nihil ei legatũ sit, amittere decimã, quæ sibi datur in præmium laboris. Quod satis significat additio marginalis, scripta in l. 4. tit. 2. lib. 5. Ordinam. inquit enim. *Concuerda Enrique de penas:* & reperio, q̃ in volumine Regiarum constitutionum: *Titulo de las penas*, lib. 8. Ordinam. est l. 31. lata ab Enrico Rege, quæ nostram sententiã asserit. Inquit lex: *Otrosi, todo hõbre, o muger que fuere cabeçalero, o testamentario de otro, y recibiere el testamento, y no lo publicare hasta treinta dias, pierda lo que le fuere mandado por el testamento, y sino le fuere mãdado cosa alguna, pierda el salario que deve aver por su trabajo segun uso de cabeçalero.* Cum ergo, ut testatur additio marginalis à Motalvo concinatore eius voluminis, ut ego quidem sentio posita. l. 4. tit. 2. lib. 5. Ordinationum, concordet cum l. 31. tit. *De las penas*: lata ab Enrico Rege, sequitur q̃ decima cuius meminit. l. 4. est salarium quod executori datur, cuius meminit. l. 31. titulo *De las penas*: Cuius ultima verba, nostram sententiam confirmant, ibi: *Segun uso de cabeçalero*: quæ significant, decimam dari ex consuetudine, & ita est, nam vetustior lex, quę huius rei inditium præbet, continetur in libro cui Forus nomẽ est, in l. 13. tit. 5. lib. 3. Fori, aqua ne una quidẽ mutata sillaba desumpta fuit illa lex Ordinat. 4. tit. 2. lib. 5.

22 ¶ Confirmatur hæc opinio, quoniam hæc lex dat tutori decimam, executor autem, & curator æquiparãtur, ut inquit Bald. l. nulli, num. 10. C. de Episco. & cleric. Curator enim, & tutor, prospiciunt personæ minoris, executor autem curat animã defuncti, dum restituit aliena, & Christi misericordiam eleemosynis, & pijs Christianæ disciplinæ institutionibus, conciliat defuncti manibus. ¶ Et q̃ tutores, & executores æquiparentur, notat glosa in l. antepen. ff. de tutel. & ibi Bart. Bald. Alber. & Raphael Comens. glos. in l. uxor. §. 1. ff. de fals. Iaso. in l. si quis à filio. §. fi quis. col. fin. ff. de leg. 1. Alexan. in additio. ad Bart. in l. tutores. ff. de tutel. ubi dicit tutores, & executores æquiparari in omnibus, Alvis, singulari. 262. Lupus in rubrica de donati. inter vir. & uxor. §. 67. incip. unum. num. 16. versic. idem dicendum.

23 ¶ Sic executor ultimæ voluntatis, tenetur reddere rationẽ, autore Gerardo singulari 84. l. si hæres. ubi Doctores. ff. de condi. ob caus. Id enim generale est in omni administratore, uti docui cap. 2.

¶ Sic ad instar tutoris, vel curatoris, executor non potest constituere procuratorem ante litem contestatam, ut notat Specul. tit. de instru. editione. §. nũc vero aliqua. ver. sed nunquid ante. Bovius singul. in verbo *& singulari procurator.* nu. 34. Et inventarium facere debet glos. in l. nullus. C. de

Episcop.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Episcop.& cleric. Amanellus.sing.6.

24 ¶Non tamen tenetur satisdare, de quo dicitur,in.l.Divus.ff.si cui plusquã per leg. Falcid. Petrus Rauena. singulari. 10. nisi pauper fiat testatore ignorante.l.liberto suo .9.Largius.ff.de usufr.lega.Bar.singul.88.

25 ¶Quod autem executori sit dandum præmium laboris,comprobatur, quoniam hæredi datur quarta Trebellianica, ut probatur.ff.ad Trebellianum. Executor autem habetur loco hæredis,ut in.c.cum tibi. cũ ibi notatis de testa. Rofredus.titul. de actione ex testamento, versiculo quid si erit. Hoc intelligendum si nulli sint hæredes, ut per Specul.de instrumen.æditio.§. nũc aliqua versi.item pone,q aliquis,& ibi Ioã. And. Bart.in.l.alio.ff.de alim.& cibaria lega. Bart. in.l.si quis ad declinandam per illum textum col.3.ver.ulterius nota.C. de Episco. & cleri. Deniq; hæc opinio de Iure Regio, videtur probanda quoniam sunt leges de hac re latę. Neque magnopere urgent prolata ex aduersoriam loquuntur in executore causæ piæ,qui non est mirandũ si nullum auferat salarium,cum etiam de legatis ad pias causas non deducatur falcidia,ut in Authent.similiter.C.ad legem Falcid.

SVMMA.

1 Protutori,vel sequestro, & similibus, an danda decima,& nu.5.
2 Protutor,& tutor similes,an sint,& nu.5.
3 Protutor,conuenitur à minore cum eisdem privilegijs cum quibus tutor.
4 Protutor,debet conficere inventarium.
6 Protutor nihil facere potest in re pupilli magis quã extraneus.
8 Tutor magno affectu gerit,non protutor.
9 Administrans,non tanquam tutor, non debet habere decimam.
10 Tutor nõ seruans solemnia,non lucratur decimam.
12 Sequestro,an danda decima.
Sequestri officium quod sit.
15 Sequester, an detur invitus.
16 Sequester,minus est,quam curator bonorum.
Sequestro,an dandum salarium.
17 Depositario non danda decima.
19 Negotiorum gestori,an danda decima.
21 Administratores plures dati, an teneãtur insolidũ.

¶ An protutori,vel sequestro,& similibus, sit dãda decima pro administratione. Cap. XX.

1 QVæro deinde,an protutori, sequestro, & similibus administratoribus,sit dãda decima? Videtur protutori dãdam,quoniam neq; novum, neq; iniquum est extendere legem de similibus ad similia.l. illud. ff. ad leg. Aquil. Tutor autẽ,& protutor simillimi sunt.l.1. & ibi notant Alber.& Raphael Comen.ff. de eo qui pro tut.negot. gest.

2 ¶Secundo,ratio huius legis est, labor administrationis,protutor autem eandem fidẽ, & diligentiam in administratione præstare debet quam tutor.l.qui protutore.ff. de eo,qui protuto.nego.ger.Cuius verba sunt: *Qui pro tutore negotia gerit, eandem fidem,& diligentiam præstat,quam tutor præstaret.* Nihil videtur posse citari efficacius.

3 ¶Accedit tertia ratio scilicet,quod minori agenti aduersus protutorem, eadem priuilegia conceduntur, quæ aduersus tutorem .l.dabimus cum glosa.§.1.ff. de privil. credito. Aretin.consil.29. col.1. Et obligatur ac si verus tutor esset.l.1. & ibi notatur.C. de eo,qui pro tuto. Areti.d.cõsil.29. col.1. Cum ergo gerat,& onera subeat tanquam tutor,videatur q idem debeat habere præmium,nam qui sentit onus, sentire debet honorem.l.eum qui.ff.de iure iurando.

4 ¶Præterea protutor,adeò similis est tutori, ut teneatur conficere inventarium, autore Albe.l.1.§.in protutore.ff. de eo qui protuto.neg.ger. Quòd in administratoribus scribit Bolo.cõs.19.ver.si autẽ,& col.2.ced.

5 ¶Sed contraria sententia verisima est, imò protutori non est danda decima. Moveor quoniam decima datur tutori pro administratione,de iure autem administratio tutoris,plurimum differt ab administratione protutoris.l.is qui. ff. de eo qui pro tuto. nego.ger.cuius verba sunt: *Non enim est eadẽ protutoris,quæ tutoris est,rerũ pupilli administratio.* Cum ergo differãt,in causa finali, propter quam decima datur,certè non dabitur decima protutori,ex eo q detur tutori. Et illum textum ibi notant Bald. Alber.& Rapha.Comẽ. Et probatur eorum sententia, in.l.qui neq;.ff.de reb. eorum, & ibi notãt Dinus,Bald.& Raph.Comen. Idẽ Dinus, Albe.& Rapha.in.l.si is qui. ff. de protuto. nego.gest ubi est optimus textus, probans q gesta à protutore,nullius momenti sunt, quoniam nõ habet veram administrationem,& eorum sententiam probat Bal.in.l. nõ omnis.§.si.ff.si cert.pet.& est expressum in.l.apud Celsum.§.si quis tutor. ff.de dolj

doli exceptio.Qui nimò,neq; acquirere pupillo potest saltem de Iure Communi, autore Paul.in.l.3.§. sed quod de tutore. ff. iudi. solvi. Vnde pupillus non potest autoritate protutoris addire hæreditatem, ut scribit Rapha.Comen.in.l.pupillus si fari.ff.de acquir.hæredita.

6 ¶Quare contrahenti cum protutore,ne forte damnum incurrat, datur restitutio ex dicto prætoris posito in.l.1.ff.q falso tutore.Neq; solum protutor non habet administrationem circa res, verum neque circa personam,nõ enim habet pupillum in potestate,ut scribit Bal.& Sali.in.l.fi.C.de interdi.matri. Et neq; extraiudicium,neque in iudicio potest administrare.l.fi.C.de eo, qui protuto.Quare solvens protutori, non liberatur.l.1.§.iin.ff.de eo,qui.protuto.

7 ¶Deinde protutor, non est tutor.l.1.post principium.ff.de eo,qui protuto. cum ergo deficiant verba legis,quæ loquitur in tutore,& cum deficiat eius ratio, cum neq; in iudicio,neq; extra iudicium possit administrare,neq; pupilli personam curet,neq; ei acquirere possit,saltem de Iure Communi,quis ausit aduersantibus verbis,& ratione legis,dare decimam(hoc est rem pupilli)ei cuius gesta omnia nil valent.

8 ¶Præterea facit textus insignis, in.l.quæro.in fine.ff.de eo qui protuto.neg.ger. ibi, *Quia scire se tutorem esse debet,ut eo affectu negotia gerat, quo tutor gerere debuit.* Ergo affectus quo tutor gerere debet,differt à diligẽtia qua cæteri administratores gerunt. Cũ ergo hæc lex det decimã, propter laborem tutoris,& affectus quo gerit, differat ab alijs,certè etiã differet præmiũ,nã præmium debet esse par labori: ut dixi cap.2. nu.27.

9 ¶Præterea facit,q si alicui legatum relinquitur,tanquam tutori,non consequetur illud si administret,non tanquam tutor, sed tanquã negotiorũ gestor.Ita docuit Alex. consil.102.incip. visis & ponderatis col. fin.versicul.præterea in testamento lib.1. Decius,consil.178.col.3.num.3.versiculo secundo respondeo.ibi, & licet administraverit tanquam coniunctus. De qua re vide quæ scripsi capite *De tutore, qui non administrat tanquam tutor sed tanquam amicus.* Cum ergo hæc lex, decimam tutori dari præcipiat,certè non dabitur administratori, qui tutor non est,sive sit protutor, sive sequester,ut statim dicam.

10 ¶Rursus confirmatur,quoniam etiã si quis re vera tutor sit, nõ consequitur decimam nisi observet ea,quæ tutores observare tenentur, tam in solemnibus quam in ipsa forma administrandi.Ita dixi supra capite *De tutore invalido,*& capite *De tutore qui administrat tanquam amicus.* Protutor autem tutor non est,neq; eius administratio est utilis minori, sicut administratio tutoris, neque onera imposita tutori, quæ latè enumeravi cap.2.numero.37. cum sequentibus,comparanda sunt cum administratione pro tutoris, ut illa legenti erit manifestissimum.

11 ¶Non obstant ex adverso prolata. Quamvis enim tutor,& protutor similes sint, nõ tamen sunt similes in administratione, ut supra probavi. Ratio autem huius legis, est labor tutoris, cum autem nullus labor comparari possit cum labore tutoris, nulli est danda decima, nisi tutori præsertim cum hæc lex sit correctoria, atque ideò restringenda, ut dixi cap.1.col. penult. Et dispositio quæ mæretur restringi, non est extendenda, de tutore ad protutorem, ut in.l.fin.C.de interdict.matrimo.

12 ¶Sed an ei cui res sequestri nomine traditur sit danda decima.Iã vidi de hac re dubitari: æquidem sequestro non est danda decima,quoniam eius officium est, colligere, colligere,& conservare, ut in.l. postquam. §.Princeps.ff.ut in posse.lega.quod est proprium officium curatoris bonorum, ut dixi cap.16.Curator autem bonorum magnopere differt à tutore,in potestate administrandi,& ei non est danda decima, ut evidentissimis rationibus probavi dicto.c. 16.ergo neque dabitur sequestro.

13 ¶Præterea confer tutoris labores, tantum sollicitudinis,tantum anxietatis, tantum periculi continentes,cum labore sequestri. Quod si fatearis necesse est, longissimè utriusque laborẽ differre, quis salarium tutoris,det sequestro,nisi palàm insanias?

14 ¶Hæc lex de tutore loquitur,sequester,tutor non est,neque tutori similis,neq; tutori comparãdus, quis recedat à verbis legis?

15 ¶Præterea labor tutoris, differt magnopere, à labore sequestri. Hæc autem lex pensare vult tutoris laborem,hoc est laborem magnum improbum, sedulum, cui idem præmium præstetur laboris vulgaris, ac vix mediocris. Possem hic singulos tutoris labores enumerare:ostendere neque ab eis liberum esse sequestrum, mandatarium,& cæteros administratores, atque idrò diverse in eis statuendum. Nam ij neq; inviti,

ad

Universidad de Deusto
Biblioteca

ad eam qualēcūq; administrationem dari possunt. l. 2. §. quæritur ff. de cura. bon. dan. Bald. & Salice. in l. tutori. C. de nego. gest. Bal. l. fin. §. sed etsi quis. per text. ibi, in verbo *Noluerit*. C. com. de leg. melius. Bart. in l. litibus. ad fin. C. de agricol. & censi. lib. 11. Angel. & Paul. in l. si fideiiussor. §. si satisdatum. col. 1. ff. qui sat. cog. Curtius in tracta. de sequestro, quæst. 2. nisi ex causa, ut dixi cap. 16. Sed res videtur manifestior, quam ut hanc exigat operam, facileq; erit lectori caput secundum evolvere, totq; casus quibus tutor est implicatus conferre cū labore sequestri, & exterorum administratorū, & nisi me fallit animus manibus pedibusq; in nostram sentētiam discedet. Nā cutatori bonorum (ut supra efficacissimè probavi) non dandam decimam. Sequester autem minus est quam curator bonorum. Nam curator bonorum, gerit vicem rei vacantis, loco personæ absentis, vel mortuæ, & habet administrationem iuris, cum sit loco domini. At sequester, & omnes cōmissarij, non habentur loco domini, nec eius personam repræsentant, sed habentur loco simplicium gestorum, & custodū. l. ei apud. l. licet. ff. de posit. Molin. in consuet. Parisi. tit. 1. §. 6. glos. 4. verbo *Comissaires*, col. 1.

16 ¶ Obijcitur ab aliquibus Alexand. in l. interesse. in finalibus verbis. ff. de acquir. possess. quasi vir ille sentiat sequestro salarium dandum, sed certè contrarium significat. Nam licet glosa in l. si oleum, & ibi Ang. & Imol. dicant q̄ ibi agitur adversus sequestrum præscriptis verbis, quia sibi dabatur salarium. Alexander post Baldum dicit, q̄ hoc est divinare, ex quo infertur, illū sensisse, q̄ non est necesse sequestro salarium dare, & licet dandum esset salarium non sequitur q̄ est danda decima fructuum.

17 ¶ Præterea q̄ sequester propriè sit curator bonorum, notat Constantinus in leges Regias art. 92. col. fi. versic. nam ubicunq;, & artic. 93. Idem sentio in depositario. Nam ij omnes non possunt cōferre beneficia, vel ad ea præsentare licet id curator posit, ut per Molin. in consuet. Paris. tit. 1. §. 6. glo. 4. verbo *Comissaires*. col. 2. Et impropriè dicuntur curatores, ut ibi Molin. notat imò sunt meri, & nudi cōmissarij, qui nomē curatoris non merentur, ut per Molin. in consuet. Paris. tit. 1. §. 6. glos. 6. versicul. *rendre compte*. num. 1. verb. & ij.

18 ¶ Vltimo ita sentio, ut qui contenderit alij quam tutori, & curatori pupilli, vel adolescentis furiosi, aut prodigi dandam decimam, risu potius dignus sit, quam confutatione, nā loquitur absq; lege, adversus omnem rationem, & æquitatem, nulla æquitatis, aut iuris colore. Datur decima tutori propter laborem tutelarem, ubi labor, tutelari simillis; ubi tantum obligationum, tantum periculorum, ubi obligatio tam generalis totq; cuniculis nata? Si componas omnia administratorum genera cum tutore, omnes multis parasangis longissimè præcurrit tutor, ut pro mea tenuitate exprimere tentavi cap. 2. nu. 37. usque ad nu. fin.

19 ¶ Quod autem attinet ad negotiorum gestorem, manifesti iuris est, q̄ non est ei dā da decima, ex rationibus supradictis, & ex l. tutori. C. de negot. gest. ibi, *Tutori vel curatori similis, non habetur, qui citra mandatum, negotium alienum sponte gerit*. Item nullam habet potestatem, neq; adversus quenquā potest movere actionem. l. si pupilli. §. videamus. ff. de nego. gest. l. tutori. C. eo. titu. Vnde ei etiam si sit conjuncta persona solvi non potest. l. si aliena. §. quanquam. ff. de nego. gest. l. si filius. C. de pact. Barto. & glos. in l. vero *Procuratori*. ff. de solutio. Alexā. & Ias. in l. exigendi. C. de procura. & in l. tutori col. fin. C. de negot. gest. Alexan. consil. 37. col. 1. lib. 1. & in l. non solū. ff. solu. matri.

20 ¶ An autem negotiorum gestori salarium dandum, certè tolas expēsas potest petere, autore Guidone quæst. 68. col. 2. nisi fines mandati excesserit, consule eum qui citat, l. salarium. C. manda. & l. idemq;. §. idem Labeo. ff. eo. titulo. Nisi sit res quæ prętio, vel salario fieri solet, vel gestor absque præmio facere non solet, uti tradit Bald. in l. 1. C. manda. Et de suscipientibus itinera, & servitia, & operas præstantibus, vide Bart. in l. ambitiosa, nu. 4. ff. de decre. ab ordi. faci. q̄ eis dandum salarium, & de famulo, scribit Alexan. consil. 96. & Ias. in l. diem functo. nu. 46. ff. de offi. asse. Bald. l. 2. &. 3. C. de loca. Bart. l. 1. §. ludi. ff. de var. & extraordi. cogni. Socin. consil. 196. col. 2. in princ. lib. 2. ubi dicit citādo Bart. quòd pro servitijs exhibitis, non est dandū salarium. consule eos, nam ego rem aptius alio loco excutiam, nunc aptā tantum ad declarationem huius legis proferre decrevi. His autē taxabit iudex salarium, ex bono, & æquo iuxta rei qualitatē, quid enim si sequestrētur vestes, vel similia, certè nil dabit, nisi fortè tabernam, vel domum, vel conclave sequestri occupent: ita quòd, vel aliam

cōducere oporteat, vel solita mercede fraudari. Hic exercet iudex prudentiam suā, rarò enim dabitur salarium, sed expensa refundetur, nisi propriis manibus laborarit, vide Ioan. Constantin. in leges Regias, articul. 92. col. 8. Nam si propriis manibus laborarit, salarium petet, vide caput sequens, & quæ dixi cap. 2.

21 ¶ An autem plures administratores dati teneātur insolidum, vide Bart. in l. cum alienius. ff. de negot. gest. & in l. eandem. q. 6. ff de duob. reis. & ibi Imol. Aretin. consil. 29. & consilio. 66. Et quid in pluribus commissarijs, vide Molin. in consuet. Parisiens. titulo. 1. §. 6. glos. 6. verbo *rendre*, num. 32.

SVMMA.

1 Decima *fructuum quæ sit.*
2 Decimæ *computatio, qualiter facienda, & nu. 3. cum seq.*
6 *Tutor, an possit accipere supra decimam, ex rescripto Principis, vel consensu pupilli, etiam si labor sit magnus, nu. 10. & nu. 11.*
Sacerdotes ex consuetudine, an possint capere supra decimam.
8 *Prælatus, non potest accipere supra taxam, pro assistentia.*
9 *Tutor supra decimam capere potest, si non ex re pupilli, sed aliundè ei offeratur.*
12 *Tutor, an supra decimam possit deducere expēsas, & quas.*
13 *Expensas, an possit deducere ille ad quem pars fructuum pertinet.*
14 *Tutor salarium petere non potest, eo quòd fuit advocatus pupilli.*
15 *Advocato litigāti, cum fit ratio expensarum, non solum ea opera advocationis, etiam si rem communem defenderet.*
16 *Expensa solvēdæ præter salarium, nisi aliud conventum sit.*
25 *Tutor, an supra decimam petere possit salarium, si propriis manibus laborabat in re pupilli.*
26 *Tutor, an expensæ nomine posset deducere, quòd solvebat actori, vel negotiorum gestori.*
27 *Tutor, an possit imputare expensas factas, in eundo ad acceptandum tutelam.*
28 *Tutor, qualiter probet expensas, & quando stetur eius libro, vel iuramento.*
29 *Prater tutor, qualiter debeat reddere rationem.*
30 *Rationum pars, an possit acceptari, & pars repudiari.*
31 *Tutor malus, non repetit expensas.*
32 *Confessio de recepto, an præiudicet tutori, si non acceptetur impensa.*

¶ *Qualiter sit facienda computatio, vt intelligatur quæ sit decima pars fructuum. Et an tutor possit pro administratione deducere plusquam decimā, & an præter decimam possit deducere expensas factas in tutela. Cap. XXI.*

1 QVæro deinde, qualitèr sint intelligenda hęc verba legis, *Diezmo de los frutos*. Non est quæstio inanis. Ante omnia sciendum hoc verbum *Diezmo*, Hispanica lingua sonare decimam. l. 1. tit. 21. par. 1. Quæro ergo, an in præstatione decimæ, sit faciēda computatio, iuxta divisionem legalem, scilicet, ut distributis fructibus in duodecim partes, detur decima tutori. Lex enim unamquamque rē in duodecim partes distribuit. l. qui non militabat. & l. interdum. §. si pater. ff. de hæredi. instituto.

2 ¶ Quæ divisio, nō solum observatur in divisione hæreditatis, verum etiam in divisione cuiuscūque rei, ut notant Bar. Paul. & Imola, in d. l. interdum. §. si pater. Bar. in l. codicillis. §. qui Sempronium. ff. de ann. lega. Paul. & Alex. nu. 2. in l. cū quæstio. C. de lega. Aretin. in d. planè. §. fin. ff. de lega. 1. Abb. in c. cum homines. de decim. Et videtur esse cōmunis opinio. Ergo in faciendā computatione portionis, quę tutori competit, fructus in duodecim, non in decem partes dividendi sunt, atq; inde est ei danda decima.

3 ¶ Sed verius est fructus in decem partes dividendos, atque inde tutorem accepturū unam partem. Ita non sine animadversione explicando quæ sit decima, definiuntur in c. cum homines de decim. ubi Abb. notat, quòd si alicui decima sit præstanda, non est faciendā divisio rei, in duodecim partes, sed faciendā est in decem.

4 ¶ Secundo probatur ex traditis per Bar. in l. interdum. §. si pater. ff. de hæredi. instituto. ubi scribit, quòd quando debetur pars rei, per verba numeralia, puta duæ partes, tres partes, quatuor partes, intelligitur de re divisa in duodecim partes, si tamē debeatur, non per nomina numeralia, sed per

Universidad de Deusto
Biblioteca

nomina quoatiua, putà sexta, quarta, decima, & tunc res in decem, non in duodecim partes est diuidenda, atque inde cõputatio facienda. Et relictis nouem partibus domino rei, decima danda ei, cui ex lege, vel contractu debetur, ita Bartol. in d.l. interdum. §. 1. & ibi Paul. Bart. in l. codicillis. §. qui Semproniam. ff. de usufr. lega. Abb. in d.c. cum homines. de decim.

5 ¶ Tertio probatur, quoniam hac in re, cõmunis hominum sensus, & interpretatio sunt maximè spectanda, uti notat Bart. in d.l. codicillis. §. qui Semproniã. ff. de usufruct. lega. & in l. qui non militabat. ff. de hæredib. instit. Abb. in d.c. cum homines. col. 1. ubi addit, in toto orbe, decimam appellari, quòd supereſt de tota re, deductis nouem partibus. Et quòd communis interpretatio sit spectanda, probatur, quoniam licet ex sacri iuris traditione, decima debeatur sacerdotibus, tamen in aliquibus regionibus, inueterata consuetudine cuius memoria non extat, soluitur vicesima, & ex recepta loquendi formula appellatur decima, ut scribit Socin. consilio. 297. col. 2. verſiculo nõ obstat secunda ratio. lib. 2. Belon. cons. 55. nu. 6.

6 ¶ Sed est quæst onis, an tutor possit accipere supra decimã. Iam vidi quendam tutorem, qui cum rem patris pupilli, administrasset annu s aureis centum, asseuerantèr pollicitus est pupillo, se non aliter tutorè futurum, quam si eadem cẽtum sibi darentur, quoniam res, plus quinquaginta milliaribus, à tutoris domo aberat. Aquidem, ut est manifesti iuris, nullus contractus, à pupillo factus ullum habet robur, itaque, si tutor ex promissione, vel consensu pupilli supra decimam accipit, non potest pupilli consensu, sese tueri, neque pupilli promissio ei suffragatur. Ideò, si vel impellente genio, vel suadente pupillo, plus accipiat, quam decimã, pessimè agit: teneturque ad restitutionem cum usuris, ad instar eorum tutorum, qui rem pupillarem in suos usus conuertunt. de quibus dixi capite secundo, num. 96. Neque enim licet excedere mẽtam, & præfinitionem legis, uti docui in tractatu de non meliorãdis filiabus. capite primo. col. fi. Nec licet recedere à verbis legis l. non alitèr. ff. de lega. 3. Dum Communi tutor, pro administratione ne aliquid accipiens condictione: ob turpem causam illud restituit, ut latè dixi capite primo, num. 1. Hæc lex Ciuilem constitutionem tollit, permitteque tutori salarium accipere, sed præfinit illud addita taxatione, scilicet decima. Itaque, qui supra decimam acceperit, Hispanica lege sese tueri, non poterit, sed de eo iudicandum, uti de eo, qui salarium pro administratione (vigenti Iuris Ciuilis de hac re dispositione) accipit, nam censetur turpiter facere.

7 ¶ Et quòd non possit tutor accipere supra decimam, probatur, quoniam de Iure Communi sacerdotibus decima pars debetur, ut in titulo de decimis, in volumine Decretãlium, neque valet contuetudo, ut minus decima, vel supra decimam, debeatur, vel soluatur, ut notant glosa. & Abbas in cap. in aliquibus. de decimis. ubi Ioannes Andreas, & Antoni. in cap. parrochi. eo. titulo. Felin. in c. cum causam. in princi. io. de præscriptio. Curtius in capsina. de consuetudine, qui testatur hanc esse cõmunem opinionem. Nisi fortè consuetudo esset tanti temporis, cuius memoria non extaret, tunc enim valet consuetudo, quòd soluatur minus quam decima, vel si hoc priuilegio Romani Pontificis concederetur, iuxta glosam in c. à nobis. 1. de de decim. Barba. consilio. 35. sapienter, libro. 2. Alexand. consilio. 70. inc. pien. vito puncto, col. 1. & 2. libro. 4. Soc. in consilio 297. col. 2. versic. item præscriptio. libro 2. Decius consil. 147. in princip. & consil. 113. col. 2.

8 ¶ Sic Prælatus nõ potest accipere supra taxam, ei à iure assignatam, pro visitatione & eius labore, neque valet consuetudo in contrarium, ut in Extrauagãti Benedicti duodecimi, incipiẽti vas electionis. §. præmissis quoque. Notant Bartolom. Bellẽ. de charitatiuo subsi. quæst. 40. 41. & 42.

9 ¶ Itaque tutor, à pupillo, vel ex re pupilli, non potest ratione tutelæ, accipere supra decimam, benè tamen potest supra decimam capere ratione administrationis, si id ei liberalitèr, offeratur ab his qui pupillum sanguine cõtingunt, vel ab alijs. Nam licet Iure Communi tutor nihil posset capere ratione administrationis, ex re pupillari, capiebat tamen aliundè, ut in. l. tutor. §. quæ tutoribus. & in. l. Nesennius. cum legibus sequentibus. ff. de administra. tuto.

10 ¶ Sic etiam poterit tutor supra decimã accipere, si ex rescripto Principis ex magna, & iusta causa pupillo utili, id concedatur, nam

nam Principis voluntas est lex. Subijciam exemplum. Quidam ciuis Granatensis serica vectigalia conduxit, & octoginta aureorum millia annuatim Regio Fisco se per soluturum datis fideiussoribus pollicitus, vitam cum morte commutauit, relicta vnica filia, cui tutorem reliquit Hieronymum. Res in eum vsque diem male cesserat, metuebatque tutor, ne Principis manu exactores conducti vectigalis apponerentur, ideò, cum Princeps nouos exigeret fideiussores tutor repræsentato administrationis labore, quia præter rem pupillæ continebat vectigalis obligationem, petiit, à Principe, vt sibi salarium assignaretur, assignatique sunt, à Principe aurei mille quotannis.

¶ Sed certe, nisi Princeps huic legi derogauerit, non admittendum, neque quisquam benè sentiet de tutore, qui tale quipiam petierit. Quòd si petat, dabitur curator pupillo, qui causam eius defendat, neque eo non citato, quicquam congruè agi poterit, iuxta l. de vno quoque. ff. de re iudi. Bar. Alex. Ias. & recentiores. in l. Gallus. §. & quid si tantum. ff. de libe. & posthum. Et id rescriptum Principis admissũ fuit, quia pater pupillæ (quæ spuria erat) legauit tutori annuos aureos mille, pro tempore administrationis. Audiãt tutores illud beati Ioannis, *Contenti estote stipendijs vestris.*

11 ¶ Sic, in simili Pinelus, in l. 1. in 3. par. nu. 62. versiculo infertur decimotertio. C. de bon. mater. Scribit, q si famulo, vel administrãti negotia, soluatur salariũ conuentũ, quicquid vltra datur, etiam si dignè; ob fidelitatem, diligentiamve, censebitur iure simplicis, liberalisque donationis. l. cum plures. §. fi. ff. de admi. tuto. Quod dicit esse vtile, aduersus insidias eorum, qui eo nomine plura extorquent, à minoribus, in quibus est peculiaris ratio, quòd neque donare, neque contrahere possunt. Et sic loquitur Pinelus in specie.

12 ¶ Quid tamen, si tutor ingenuè fatetur se supra decimam accepisse, obijcit tamen se id fecisse ratione expensarum factarum in administratione, quæro, an rectè excipiat, & an supra decimam possit expensas petere: videtur non posse.

13 ¶ Quoniam regula iuris est, quòd si is ad quem fructus pertinent, aliquid expẽdat in eis colligẽdis, non potest expensas deducere, nisi cum distinctione tradita per Bart. & Alexand. in l. diuortio. §. impendia. ff. solu. matrimo. Albe. & Bar. in l. 2. ff. de impensis, in reb. dotal. fact. Ergo cũ decima fructuum pertineat, ad tutorem, videtur quòd non possit repetere expensas factas in eis exigendis, vel colligendis, saltem pro portione ad le pertinente. Secundo facit, quòd licet aduocato sit solidum salarium, vt latè dixi capit. 2. tamen tutori nihil est præstandum, ex eo quod aduocatum præstiterit in causa pupilli, vt in l. generaliter. ff. de admi. tuto. notat Albe. in Rub. & in l. 1. ff. de postul.

14 ¶ Quod confirmatur, quoniam licet opera aduocati, censeatur precium, atque ideò sit soluendũ, tamen, si quis aduocatus in propria causa, aduocationis munere fungatur non poterit, cum agitur de expensis, petere sibi solui salarium, quòd ipse, si aduocatus non esset, daret alij conductitio aduocato, vti latè asserunt. Bald. Angel. Paul. & Salicet. in l. fi. C. de fructib. & liti. expens. & ibi Bolognin. in primis interpretationibus. Albe. Bald. & Imo. in l. si stipulatus es. ff. de fideiussori. Ias. in l. properandum. §. fin autem alterutra, col. 5. in fine versiculo. adde etiã. C. de iudi. Antonius, & Abb. in c. finem litibus. de dolo, & contuma. Rota decis. 534. Francus in repetitione. c. quoniam cõtra. folio. 126. nu. 15. de probatio. Hippol. in d. patre, vel marito, num. 70. ff. de quæstio. Quinimò id mi iuris est, etiam si defendat rem, vel causam sibi, & alteri communem, nam commune est meum. l. fi. ff. de fructu. lectione. §. Labeo ait, cum sequenti. ff. de lega. 1. & ita iudicatum testatur Boerius, decisio. 210. num. 4. Cum ergo fructus rei pupillaris communes sint tutoris, & pupilli, nimirum portionibus inter eos diuidẽdi, sequitur, quòd tutor repetere non potest expensas, vel operas manuum suarum, cum in re propria laborarit, nam commune meum est, vt supra dixi.

15 ¶ Sed certè, licet in aliquibus casibus tutor, non possit petere expensas, sed sola decima contentus debeat esse, vt infra dicam, tamen regularitèr expensas repetere potest, easque recipere debet supra decimam.

16 ¶ Moueor, quoniam regula iuris est, quòd si administrator, cui pro administratione salarium do, aliquid expendat, repetere potest expensas, neque eas facere debet, ex salario. Ita nominatim probatur, in l.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Idemque. §. idemque ait. ff. mandati. Inquit lex. *Et si ad vecturas suas dum excurrit in prædia, sumptum fecit, nisi salarium fuerit datum, & hoc conuenit, vt sumptus de suo faceret.* Nota non debere sumptus de salario facere, nisi hoc conuenit. Nulla autem lege cauetur, vt tutor debeat expensas facere de decima, nam si id cautum esset, certè nihil sibi daretur pro labore, neque quicquam retineret. 24

17 ¶ Præterea probatur, quoniam verba legis nostræ, hæc sunt: *Tome para si el diezmo por su trabajo.* Ergo pro labore datur decima, non pro expensis.

18 ¶ Tertiò probatur, quoniã de Iure Communi, tutor pro administratione nihil accipit, & tamen repetit expensas, vt per totum titulum. ff. de contraria, & vtili actione tutelæ & C. de reputationibus. Ergo, q capitur pro administratione, non succedit in locum expensarum, res enim sunt valdæ diuerse.

19 ¶ Quartò, decima datur tutori, vt habeat vnde viuat, vt probaui capite secundo, q si tenetur soluere expensas, certè non posset viuere ex decima, quę fortè non sufficit ad expensas necessarias.

20 ¶ Quintò, maximè grauaretur tutor, si expensas ex decima facere deberet, neque hæc lex ei quicquam daret, sed potius adimeret, quod Iure Communi ei cõceditur, scilicet recuperare expẽsas. Quod cum non sit sublatum, non est recedẽdum à legis dispositione, præsertim, cum expensæ nonnunquam excedant rem pupilli, & possint repeti à tutore, si in vtilitatem pupilli factæ sunt. l. quid ergo. ff. de contra, & vtili act. tutel.

21 ¶ Sextò probatur, ex Specul. tit. de salario. §. 1. col. 2. vbi scribit, q si ille, cui salarium datur aliquid expẽderit, repetere id potest præter salarium.

22 ¶ Septimò, facit glosa in l. idemque, §. Labeo. ff. manda. quæ dicit dispositione textus, in. §. idemque, defficiente expensas refundendas ei, cui datur salarium, habere locum in tutore, & illam glosam sequuntur Bal. & cæteri ibi.

23 ¶ Octauò, hoc olim definitum erat in fratre tutore, vt non solũ acciperet decimam, sed etiã deduceret expensas factas in tutela fratris. Ita enim lego in volumine legũ Gothicarũ, quod vulgò appellamus *Fuero juzgo*, lib. 4. tit. *De los herederos*, in. l. incip. *Si el padre*, inquit lex. *El hermano deue auer a los hermanos, e a sus cosas en guarda. E mãdamos, que tome el diezmo de los frutos en que biua, e si algunas expensas fiziere por los negocios de los hermanos, cobrelo.*

¶ Ergo tutor repetere decimã potest præter expensas, vel agendo, vel compensando, cum eo, q pupillo debet. l. 1. §. præterea si tutelæ. ff. de cõtra. & vtil. actio. tut. l. 1. §. sed & si seruus. ff. de tutel. & ratio distrahi.

¶ Non obstant ex aduerso prolata. Primo non obstat, q notãt Doctores, in. §. impẽdia, quoniam fructus omnes ad pupillum pertinent, & is debent decimam tutori, tanquam creditori. Item non obstat, quòd aduocatum præstans pupillo, non potest precium aduocationis petere, quoniam, quando est opera personæ ipsius tutoris, putà aduocare, non est pecunia pensanda, vt in dicta. l. generaliter, & ibi notant Albericus. Et hic est vnus ex casibus, in quibus expensas petere non potest, non tamen illud dsponitur ratione decimæ, neque, quia tutor eam auffert, sed quia ita dictat prudẽs æquitas. Et ita videmus, quòd erat, dispositum de Iure Communi, antequam quidquam daretur tutori pro administratione, & stante eiusdem iuris dispositione, qua permittitur tutori expensas repetere, non permittebatur petere tutori salarium aduocationis à se factæ.

25 ¶ Si tamẽ tutor (forsam agricola) proprijs manibus pupillare prædium arabat, vindemiam faciebat, triticũ, & poma colligebat, & hîc, haûd dubiè pręter decimam repet precium operę, si solitus est locare operas suas. Nã opera est loco pecuniæ, vt dixi latè. cap. 2. Ideò precium eius repetet, haûd aliter, quàm si expensam in rẽ pupilli fecisset. Cur enim ipsi non detur, quod opere conductitiæ ipso cessante dandum esset, nam tutor tenetur solũ administrare (hoc est) rem prudentèr disponere, non tamen proprijs manibus laborare. Et aliud est administrare, aliud laborare. Faciunt quæ in filio laborante in re patris, dixi cap. 2. Item facit, quòd qui habet deducere expensas de fructibus, potest deducere precium operarum suarum, quas collocauit in quærendis fructibus, auctore Bald. in l. si quis. C. de rei vendic. Paul. & Aret. in l. diuortio. §. impendia. ff. solu. matr. Ang. in l. si à Domino. §. fi. ff. depeti. hęred. glosa magna circa medium, in l. per diuersas. C. mandate. ad nostrã. de reb. Eccles. non alienan. Ias. in l. fructus. §. fi. ff. solu. matrim. Barb. in c. Raynaldus, char. 17. col. 2. de test. Boer. dec. 44. num. 23. Sic Hosti. in summa, tit. de vsur. vers. 12. notat, quod licet creditor teneatur computare in sortem fructus perceptos, ex re pignorata. l. quãuis. C. quib. mod. pigno. taci. contra. id non admittendum, quando creditor magnos suscepisset labores in re colenda, q probat Ioan. Andræ. inc. conquæstus. de vsur. Anan. in c. 1. col. 5. in fi. vers. in glo. fi. de vsur. Boer. dec. 44. nu. 24. vers. & ideo.

26 ¶ Rursus si tutor dicat, dat decimam, & insuper solue, quòd actori, vel negotiorum gestori ego soluebã, vt nomina debitorum exigeret, pecuniam collocaret, & operis mercedem solueret, & meo iudicio, nullo modo est tutor audiendus, sed sola decima contẽtus esse debet. Nam officium tutoris est debita exigere, pecuniam collocare, fundum colere, domum sarcire, vt dixi. c. 2. Ideò si actorem ad hoc constituit, ipse de suo soluet salarium, & sola decima nulla re propter actorem deducta, contentus esse debet, cum per actorem censeatur ipsemet gerere. l. ita autem. §. gessisse. l. decreto. ff. de admi. tuto. & dixi latè cap. 2. Itaq; improbè hoc imputabitur pupillo, & similiter non imputabitur quidquid administrandi, imperandi, & gubernandi muneri coheret, id enim proprium tutoris officium est, & alijs ea mandans suo periculo, & sua impensa mandat. Alioqui otiosus, & sedentarius decimam deduceret, & pupillus supra decimã, implenti tutoris munus, aliam forsan decimam solueret, vel amplius, quod est plusquam absurdum.

27 ¶ An autem tutor, possit imputare pupillo expẽsas, quas fecit in eundo Hispalim, ad acceptandum tutelæ munus, certè non, quoniam iure cogente id facit, & ex officij natura, vt tradunt Bart. Albe. & Bald. in l. Nessenius. ff. de negot. gest. Idem Bar. Bal. Ang. Paul. Salic. Aret. l. 1. C. de nego. gest. ad quos remitto lectorem. Tantũ hęc profero ad comprobationem superiorum, scilicet, quod non potest imputare tutor pecuniam, quam actori dabat, vt rem pupilli gubernaret.

28 ¶ Quas autem impensas repetat, vel compenset tutor, vide. l. officium. ff. vbi pupilli æduca. deb. l. 1. & per totũ. ff. de contra. & vtili actio. tutelę. Barba. 62. nu. 4. lib. 2. Et an in taxatione expẽsarũ stetur libro tutoris, & rebus ibi scriptis, vel ipsius voci, & certè si in dubium reuocentur, probare

eas debet. l. qui sub cõditione. ff. de condi. & demonst. Probatio autem, non semper exigitur per testes, vel instrumenta, sed quandoque sufficit singrapha, vel rei, seu operis euidentia, aut aliæ coniecturæ, quæ iudici satisfaciant, ita Bal. in Rubr. de fide instru. col. pen. Cor. l. fin. §. in cõputatione, col. 1. C. de iure deliber. Probatio autem, si quantitas sit magna exigitur, etiam si in alijs capitulis recta inueniatur fides, & ratio tutoris, vt inquit Moli. in consuet. Paris. tit. 1. §. 6. glos. 6. verb. *den rendre*, nu. 24. Si tamen expẽsa sit modica, stabitur iuramento, si dicat, vel scribat verosimilia, vt notat Ioan. Andr. ad Specul. tit. de instrumen. ędictione. §. nunc vero aliqua Bar. in l. Diuus. in fi. ff. si cui plusquã, per leg. falc. Ang. §. fi. Insti. de verb. obli. Quę sit autem minima expensa est in arbitrio iudicis, ex re actu, & personæ qualitate, ita Angel. & Corn. d. §. in computatione, & vide Bald. cons. 117. incip. tutor. & hæres tutoris, libro. 2. & cons. 418. lib. 3. Et idem in cæteris administratoribus rationẽ reddẽtibus, scribit Socin. consi. 46. lib. 2. & consi. 162. considerata contingentia. col. fi. eodem lib. & consil. 40. nu. 2. libr. 4. Maximè autem creditur tutori, si officium rectè impleuit, & res diligentèr. hoc est minute, quantum, cui quare, sit scriptũ in libro rationum, & sit verisimilis, & super ea addat iuramentũ, vt docet Ioan. Andræ. ad Specul. titulo de instrument. ædictione. §. nunc vero aliqua, vbi Ioan. Andr. in addictio. vers. 21. Bart. in l. qui sub conditione. in fi. ff. de cõdi. & demonst. Moli. in cõsuet. Paris. tit. 1. §. 6. glos. 6. verb. *den rendre*. nu. 26. Dum tamen res sit rationabilis, alioqui non acceprabitur, etiam si probetur, nec probantur iuramento, ita Pau. & Ias. in d. §. in cõputatione. Bal. cons. 117. lib. 2. Bar. in l. inter omnes. ff. rectè. ff. de furt. Molin. vbi supra. nu. 27. Et an expensæ probentur iuramento, vide Franci. Marcum in decis. Delphi. noua. 485. nu. 9. Aret. c. qualitèr, & quando. nu. 49. de accusatio. Imol. cõs. 75. nu. 4.

29 ¶ Et ratio, qræ exigitur à fratre, tutore, vel administratore, non debet esse scrupulosa, vel particularis, vel rigida, præsertim inter nobiles, vel honestas personas, vt inquit Abb. cons. 12. lib. 1. Moli. in consuet. Paris. tit. 1. §. 6. nu. 18. Soci. cons. 40. nu. 2. libr. 4. Dummodo dicat verisimilia. Item non debet esse particularis, quando opus factum à tutore, est visibile, vel ædificiũ,

Universidad de Deusto
Biblioteca

in quo dicit se tantum expendisse, & remittit se ad opus, vt per inspectionem, & verisimilitudinem probetur, quantum sit expensum. Ita Bald. in l. quæ sub conditione. ff. de condi. & demonst. Molin. vbi supra, nu. 19. Et expense modice solo iuramento probantur. Bar. & DD. in l. fi. §. in computatione. C. de iure delib. Ang. in §. fin. Instit. de verb. obliga.

30 ¶ Et an pupillus possit factus maior, partē rationū acceptare, repudiare, vtiq; potest, si nō sint res cōnexæ. Bal. cons. 156. cū due societates. libr. 3. Cinus. l. 1. q. 13. & ibi Ba. col. 3. C. de confes. Bar. l. Aurelius. §. idem quæsijt. ff. de liber. lega. vide eos. & quæ dixi. c. 2. nu. 189. Sed illud nō prætermittēdum q̄ malus tutor qui pecuniā pupillarem in suos vsus conuertit, non solum non aufert decimam, verum neq; expensas factas repetere potest, vt in l. li pupilli. §. sed & si quis. ff. de neg. gest. & ibi notāt Paul. nu. 3. post Bald. & docui supra cap. 13. versic. confirmatur. Sed an confessio de recepto præiudicet tutori, si non acceptetur impensa, tractaui. c. 2. nu. 170. vbi dixi quòd præiud cet. Reperio autem q̄ eiusdē opinionis est Molin. in cōsuet. Paris. tit. 1. §. 6. gloss. 6. ver. *den rendre* nu. 24. quoniā de recepto tenetur tutor curare vt apareat à quo recepit accipiendo sibi antapocham vel instrumenta cancellata. vel aparebit ex inuentario quod recepit tantū in bonis & hanc confessionem de accepto non poterit retractare licet non acceptetur impensa.

SVMMA.

* TVtor an decimet *fructus iurisdictionis puta* mulctas confiscationes, & num. 11. & 13. & 18.

2 *Tutor decimat fructus naturales & ciuiles puta pensiones, & num. 3.*

3 *Fructuum appellatione an veniant ciuiles & nu. 5.*

4 *Maritus lucratur fructus ciuiles & confiscata etiam si sint immobilia sita in oppidis vxoris.*

10 *Fructus naturales ciuiles & industriales qui sint.*

11 *Fructus non sunt qui non renascuntur.*

12 *Confiscata bona an pertineant ad firmarium, & num. 17.*

14 *Confiscata acquisita constante matrimonio diuidantur inter vir. & vxor.*

15 *Fructuarius lucratur mulctas & confiscationes.*

21 *Tutor an decimet fructus vectigalium & pedagium. 22.*

22 *Portorij ius quòd percipitur in aliqua domo an censeatur venditum vendita domo, & 27.*

24 *Verbum frutos quomodo intelligēdum in hac lege.*

28 *Salaria pupilli decimat tutor.*

Tutor lucratur quòd percipitur ex exercitio lucroso in quod contulit in rem pupilli.

29 *Fructuum appellatione quæ veniant, obuentionum appellatione quæ veniant.*

¶ *An tutor deducat decimam de fructibus iurisdictionis, puta de mulctis & confiscationibus, quæ ratione iurisdictionis pertinent ad pupillum, & an deducat decimam de pedagijs & vectigalibus. Capit. XXII.*

1 DEinde quæro, an tutor deducat decimam ex fructibus iurisdictionis, puta ex multis & confiscationibus, quæ ratione iurisdictionis adindicantur pupillo. Ante omnia videndum, an tutor deducat decimā non solum ex fructibus naturalibus, verum etiam ex ciuilibus, puta expensionibus.

2 ¶ Mouet quæstionē glosa in l. 1. C. de anno. & tribu. libro vndecimo, quæ notat, quòd appellatione fructuum non veniūt pensiones, vti etiam scribit Bal. in l. si traditio col. fi. C. de actio. empti. Alex. cons. 181. nu. 6. lib. 1. & in l. diuortio. nu. 32. ff. solu. matr. & ibi Ias. nu. 9. vbi vterque scribit, quòd in constitutionibus quæ sunt restringende, appellatione fructus non venit pensio. Hæc autem lex cū sit correctoria restringēda est, vti nominatim scribit Petrus Bellaperti ca in Auth. minores debitor. C. quando mul. tut. offi. fung. pot. & cæteri quos citaui capite primo, col. pen.

3 ¶ Sed verius est, tutorem decimā deducturum nō solum de fructibus naturalibus & industrialibus, verum etiā de ciuilibus. Primo ex l. videamus ff. de vsur. per quā Bal. ibi notat. q̄ omnis quæcunq; vtilitas venit appellatione fructus, citat glosam in l. loci corpus. §. 1. ff. si serui. vendi.

4 ¶ Secundo ex Baldo in l. pro oneribus, & in l. vbi adhuc. C. de iure doti. vbi scribit, quòd cū fructus dotis pertinentiant ad maritum ratione oneris, quòd etiam pensiones sunt ei præstande, vti etiā notant glo. Bar. Paul. Alex. & Ias. in l. diuortio. ff. solu. matri.

matri. Alex. in d. l. diuortio. §. si vir in fūdo. col. 3. Ang. & Alex. in l. in ratione. in 2. ff. ad leg. Falcid. Campe. de dote. q. 30. & est expressum, in l. diuortio. §. non solum. versiculo. de pensionibus. ff. sol. matri.

5 ¶ Tertiò, quando eadem versatur ratio, etiam in statutis restringendis, appellatione fructuum veniunt pensiones, vti docet Alexan. cons. 181. col. 2. nu. 6. libr. 1. glossa, & Bar. in l. fructus. ff. solu. matri. Cassa. in consuet. Burgun. Rub. 4. §. 17. in verb. *& faire*, Bart. in l. fundi Trebatiani. ff. de vsufr. lega.

6 ¶ Quartò, probatur ex verbis huius legis, ibi: *Mantengalos de los frutos, y tome para si el diezmo.* Ergo decima deducenda ex fructibus, ex quibus pupillus alitur. Nō minus autem alitur, expēsionibus, quam ex fructibus naturalibus, ergo non minus deducet decimam de illis, quam de his.

7 ¶ Deindè, hoc nominatim deffinit Pau. cōsil. 374. super istis dubijs, nu. 1. lib. 2. vbi dicit, quòd cum ex consuetudine Cauoditrię, tutor lucretur fructus bonorum pupilli, certè lucrabitur redditus impræstitorum pupilli, quoniam appellatione reddituum compræhendūtur dictæ annuæ prestationes, vt in Auth. de non alienand. §. hīcigitur. iuncta. l. 7. ff. de vsuf. & q̄ habetur in l. frugis. ff. de verb. signif. Innocen. c. pastoralis. de donatio. super verbo *reddituū*. Hactenus Pau. facit, quòd appellatione fructuū veniunt ciuiles, licet propriè sint obuentiones. l. si nauis. ff. de rei vendic. l. prædiorum. l. vsuræ vicē. ff. de vsur. l. fi is qui bona. §. si Antiphana. ff. de pig. latè Moli. in consuet. Paris. tit. 1. §. 1. glo. 1. nu. 33.

8 ¶ Quintò probatur, quoniā decima datur tutori propter laborem, magis autem laborat tutor circa pensiones, quam circa fructus naturales. Primò collocat pecuniam idoneo creditori, deinde pēsionem exigit, quòd maximum laborē secum trahit. Terra enim bona fide spōte sua reddit fructus, melioriſque fidei est, quam homo captiosis interprætationibus, litibus, & mendacijs differens debiti solutionem. Cum ergo par, vel maior sit labor tutoris in curanda collocanda, & exigenda pensione, quam in colligendis fructibus, certè non minus de illis deducet decimam, quam de his.

9 ¶ Non obstāt ex aduerso prolata, quoniā si eadem vigeat ratio, permissum est legem loquentem de fructibus, extendere ad pensiones, vt supra docui. Et illud est regulare, vt leges correctorię extendatur, ex identitate rationis, si ratio sit expressa in lege, iuxta glossam in Clem. 1. de electio. Doctores in Auth. quas actiones. C. de sacrosan. Eccles. Alex. in l. mutū. col. 2. ff. de acquir. hæred. & in l. 2. ff. de lega. 1. & in l. si constan. nu. 5. in tertia limitatione. ff. sol. mat.

10 ¶ Qui autem sint fructus naturales, qui ciuiles, & qui industriales, vide l. li nauis. ff. de rei vendi. Bar. in l. fi. in fi. ff. de iure fisc. Bal. in l. li traditio. in fin. C. de actio. empt. Bar. & alios in l. & ex diuerso. ff. de rei vē di. DD. in c. graues. de restit. spoli. Aret. cōsil. 159. col. 1.

11 ¶ Sed quid sentiendum de fructibus iurisdictionis, scilicet de mulctis &, confiscationibus. an poterit ea tutor decimare. Et an decimabit, non solum confiscationem bonorum mobilium, verum etiam immobilium, sitorum in oppidis pupilli. Facit seruum, quò non censentur fructus, qui no renascūtur, vt in l. diuortio. §. si vir in fundo. ff. solu. matrim. ibi Bar. col. li. Alex. col. 2. & 3. Alber. in d. l. diuortio. §. si fundum vir. Bal. in l. si quis ex argentarius. §. fi ff. de æden. & in l. quædam. §. nihil. ff. eo. tit. Redditus enim dicuntur, q̄ singulis annis redditus ipse reddit, vt ex Latinis auctoribus probat Tiraq. de retract. lib. 1. glo. 6. in princ. & dicā infra cap. suo loco. Mulctæ autem, & confiscationes ex natura sua non redeūt, sed pro occasionum varietate, vel adsunt, vel absunt.

12 ¶ Item facit dubium, quòd bona confiscata non spectāt ad firmarium, vt notat Oldral. cons. 148. factum est. Alber. in rub. de vsufruct. col. 2. versi. item quęritur. Ang. in l. si quis id quod. ff. de iurisd. omni. iudi.

13 ¶ Sed verius videtur tutorem decimam posse deducere ex mulctis, & confiscationibus. Primo, ex eo quod Bart. Bald. Alex. Dinus, Angel. & cæteri latè docent, in fin. ff. solut. matrimo. scilicet, quòd cum ad maritum pertineant fructus dotis, pertinent etiam mulctæ, & confiscationes factę in oppidis dotalibus, in quibus vxor habet iurisdictionem, quoniam ij sunt fructus ciuiles. cap. 1. quæ sint regalia, & cum lex dicat dotis fructus pertinere ad maritum, pertinere debent hæc omnia, quæ pro fructibus habentur, vti etiam censent Alberic. & Bellaperti. in l. si verò negotium. col. fin. ante finem, versiculo vltimo secundum Dinum collige. ff. solut. matrimo. Feli. in c. ad audientiam. col. 3. circa medium.

de

Universidad de Deusto
Biblioteca

detestã. Bart. & Paul. in. l. 2. C. de Episco. audi. Bal. & Aug. in. l. diuortio. §. si vir in fundo. Paul. à Montepico, in repet. l. Titia cum testa. §. Titia cum nuberet. num. 114. q. 35. ff. de leg. secun. Alex. & Iaf. col. fin. in l. diuortio. §. si vir in fundo. ff. solut. matri. Bal. in. l. 1. col. 3. de fructib. & liti. expens. Alber. & Iacob. Rauena in. l. vsufructu legato, per textum ibi. ff. de vsufruct. Iacobinus in tractatu fœudorum, in inuestitura fœudi, versiculo de castro, Rubeimontis, col. 2. versicul. quæro etiam. Boerius, decision. 180. nume. 4. Lupus in repetitione Rubricę de donationibus, inter virum, & vxor. §. 62. vnde lucra, num. 11. versiculo ampliabis. Molin. in consuetudinib. Parisien. titul. 1. §. 1. glos. 1. num. 31. Benedictus, in. c. Raynũtius, in verbo *Cætera bona*, num. 36. detestam. & est communis opinio. Cum ergo tutori detur decima fructuum eadem ratione propter quam datur marito (scilicet) propter laborem, sequitur quòd sicut maritus lucratur fructus multarum, & confiscationum, ita etiam lucrabitur tutor.

14 ¶Quod autem attinet ad maritũ, illud notandum, quòd licet hæc omnia olim pertinerent ad maritum ratione fructuum, hodie si extent soluto matrimonio, diuidentur inter maritum, & vxorem, ex lege Regia, quæ lucra vult inter eos esse cõmunia, ita Lupus, in d. §. 62. num. 11.

15 ¶Redeundo ad rem, nõ solum maritus, verum etiam fructuarius, lucratur multas, & bona confiscata, vti notant omnes, in. l. vsufructu legato. ff. de vsuf. & in locis supra citatis, & est magis cõmunis opinio, autore Molin. in consuetudinib. Parisi. tit. 1. §. 1. glos. 1. nu. 3. Benedi. vbi supra.

16 ¶Non obstat, quòd ij fructus non renascũtur, quoniam imò renascũtur, & quotidiani sunt, vti experiẽtia docet, & omnes Doctores in. d. §. si vir in fundo, quamuis negent marito fructus rei, quæ non renascitur, non negant fructus iurisdictionis, scilicet multas, & confiscationes.

17 ¶Neque obstat, quòd confiscata non pertinent ad firmarium, quoniam id falsum, vt per Alexan. in. l. si quis id quod, col. fi. versiculo in quantũ autem dicit, Areti. §. pœnales, col. 4. ante fin. Institu. de actio. Iacobin. ibi. num. 17. latè Socin. consi. 36. num. 12. lib. 4. Boer. decis. 180. num. 6. Barba. c. relatum, in. 2. num. 6. de testam.

18 ¶Sed est quæstionis, an tutor decimet cõfiscationes; etiam bonorum immobilium sitorum in opidis pupilli. Nam in marito, cui æquissimo omnium gentium iure fructus tribuuntur, dubium reputatur, an soluto matrimonio retineat confiscationem bonorum immobilium, ad se pertinentem ratione opidi dotalis. Ita Bald. in. l. fin. ff. sol. matrim. Mouetur, quia si pertineret ad maritum, non redderet soluto matrimonio territorium integrum ad vxorem, sequitur ibi Angel. & Anania. in. cap. 2. in vltimo notabili, ne prælati vices suas. Iacob. Rauenna, & Albe. in. l. vsufructu legato. ff. de vsufruct. Et videtur sequi Boerius, decisione. 180. num. 5. Ergo si marito denegantur immobilia confiscata, videtur etiam deneganda tutori quoniam tutor non minus tenetur restituere pupillaria, quam maritus dotalia, neque integrè videbitur pupillaria restituere, si retineat bona immobilia in oppido pupilli.

19 ¶Sed his non obstantibus, tutor decimabit mulctas, & confiscationes bonorum immobilium, quoniam fructus ciuiles sunt, & tutor de ciuilibus deducit decimam, vt supra dixi. Et hæc ratio generalis, sufficit ad euincendam hanc opinionem. Et confirmatur, quoniam maritus, ex legis dispositione, quæ sibi dat fructus, lucratur mulctas, & confiscationes immobiliũ, auctore Bartol. post Petrum. in. l. si. ff. solu. matrimo. vbi Alexand. testatur, quòd cum Bartol. tenent communiter Doctores, ibi, & sequitur Imola, ibi. Tiraquellus de retractu, libro. 1. §. 10. glosa. 1. num. 19. qui videtur huic opinioni acquiescere. & Molin. qui in re fructurario rem tractat, in d. consuetud. Parisiens. titulo. 1. §. 1. glosa 1. num. 31. Et sufficit generalis dispositio. l. vsufruct. legato. ff. de vsufruct. Bald. in. l. 1. C. de fructibus, & liti expens. & in. l. filio. §. si vir. ff. solut. matrimo. Angel. in. l. si constante. §. quoties. ff. soluto matrimonio, & videtur esse magis communis opinio.

20 ¶Neque obstat ratio Bald. in. d. l. fin. quoniam licet vir lucretur bona confiscata in castro dotali, non ex hoc dicetur non restituere castrum integrum, cum restituat integram iurisdictionem, quam vxor dedit, in dotem, non enim dedit vniuersa bona ciuium castri, quæ iure dominij ad incolas pertinent. Quare, sicut incolæ inuita domina, possent bona donando, vel vendendo in alium transferre, quoniam non

non ex hoc læditur dominæ iurisdictio, ita non læditur, ex eo quòd maritus, vel eius hæredes retineant bona confiscata, cũ aduersus eum, & aduersus mariti hæredes, soluto matrimonio, possit exercere iurisdictionem ratione rei, quam ex confiscatione possident in suo castro: ita respõdet Alex. post Paul. in. d. l. si. Alex. nu. 2. ff. sol. matrim. Idem iudicandum in similibus fructibus, & idem sentiendum in tutore.

21 ¶Vltimò tractare oportet, an tutor possit decimare pedagia, aut vectigalia. Mouet quæstionem, quòd eruditissimi viri tradunt, quòd in concessione, & datione fructuum, non censentur data, vel remissa pedagia, & vectigalia, ita Bald. consil. 11. ad euidentiam est præmittẽdum primo, versiculo interdum conceditur alicui, libro. 4. Adducunt, quòd licet vectigal, vel pedagium, cohæreat solo, non tamen cohæret ad vtilitatẽ soli, sed Fisci, aut alterius domini, & sequitur Boerius, decis. 212. num. 25. vers. vbi tenet.

22 ¶Sic Bal. in. l. à procuratore. C. mand. scribit, q si vendo possessiones, quas habeo in tali territorio, cum omnibus iuribus suis, & habeo ibi aliquas domos, in quibus percipio portoriũ, vel pedagium, à transeuntibus, quòd non censetur pedagium venditum, quia non est de natura rei venditę, sed aliud ius, & sequitur Alexand. in. l. 3. in principio, num. 24. versiculo, & ideò in proposito. col. pen. ff. de acquir. posse. Ergo licet tutor ex hac lege possit deducere decimam fructuum, non decimabit fructus portorij, vel pedagij, quoniam ij, fructus non censentur, & saltèm non sunt fructus soli.

33 ¶Quidquid alij sentiant: magis conformè videtur menti legis, vt tutor hinc etiã possit deducere decimã. Moueor primo, quoniam ratio legis est labor tutoris. In curando autem redditu portorij, magnoperè laborat tutor, cum diligentiam adhibet, custodes apponit, pecuniam colligit, & collocat, quare non alibi, videtur maior ratio dandi decimam.

24 ¶Secundo moueor, quoniam verba Hispanicæ scripta, sunt intelligenda, nõ ad proprietatem, & delitias Romani sermonis, sed iuxta communem vsum loquendi, vt per Bart. in. l. si quis filiabus. ff. de testa. tutel. Hęc autem lex inquit. *Mantengalos de los frutos, y tome el diezmo.* Illud verbum *frutos*, non est seuerè (ne dicam malignè) interpretandum ad normam linguæ latinæ, sed ad receptam loquendi formulam. Vulgo autem dicimus, *Los frutos de mi hazienda, valen diez mil*, hoc est redditus, & obuentiones qualescunque, dummodo quotannis reddeant, & non semel tantum. Imò, sufficit esse apta ad reddendum, quare tutor, qui collocat pecuniam pupilli, in aliquod exercitium lucrosum, putà in mercaturam, decimabit lucrum, quoniam saltèm sunt obuentiones.

25 ¶Itaque, redditus portorij, optimè veniẽt appellatione fructus, in hac lege. Nam hîc fructus, capiuntur pro redditibus. Redditum autẽ appellatio, latissima est, & multa comprehendit, quæ appellatione redditus non veniunt, vt dicam cap. sequenti.

26 ¶Deinde facit, quòd pupillus non minus alitur ex redditu portorij, quam ex redditu fundi, lex autem ista dicit, *Mantengalos de los frutos, y tome para si el diezmo.* Ergo decima deducenda ex fructibus, ex quibus pupillus alitur, si autẽ alitur ex redditu portorij, cur non deducetur decima ex eo?

27 ¶Hoc verius videtur. Neque obstat, quòd Bald. & cæteri scribunt, quoniam illud peculiarem habet rationẽ, scilicet, quòd dans fructus, vel non est dominus pedagij, & pertinet ad Fiscum, vel ad alterum dominum, vt per Bart. in. l. locare. ff. loca. Bal. in l. si plures. col. 2. versiculo sed nunquid vendita. C. de condit. infer. vel quòd magis puto, Baldus considerauit mentem contrahentium, qui censentur se retulisse ad fructus, qui colliguntur ex solo, pedagium autem non colligitur ex solo, sed est ius de per se, non minus principale quam ipsum solum, & magis principale quam fructus. Ideò vẽditis, vel datis fructibus fundi, vel domus, non videtur venditum ius portorij, nisi aliud fuerit de mẽte contrahentiũ. Item licet Baldus in. d. cons. 11. dicat, quòd datis fructibus, non censentur data pedagia, non negat quin sint fructus, saltem largo supto vocabulo, neque negaret esse redditus, sed interpretatur mentem dantis, quòd pedagia non voluerit dare.

28 ¶Deinde notandum, quòd tutor decimabit salaria pupilli, nã sunt fructus ciuiles seu industriales, vt per Bar. in. l. fi. in fine. ff. de iur. fisc. Bal. in. l. si traditio. in fi. C. de act. empt. Moli. in consuet. Paris. tit. 1. §. 1. glos. 1. nu. 33.

29 ¶Illud non omittendum, q appellatione fructus, veniũt naturales, & industriales, & ciuiles,

Universidad de Deusto
Biblioteca

& ciuiles, vt supra latè dictum est, Vulgaria de fructibus naturalibus, & industrialibus, non est animus tractare. Certè vuas inter naturales fructus connumerat, gloss. in c. contra ius. de restitut. spoliato. Cinus, in l. certum. C. de rei vendica. Et habitans domum, dicitur fructus percipere. l. si is qui bona. §. si antichresis. ff. de pigno. l. apud Iulianum. §. 1. ff. de legatio. l. prædiorum. ff. de vsur. Cassaneus, in consuetudinibus Burgundiæ, Rubrica. 4. §. 17. verbo, *& fayre*, num. 14. Et appellatione fructuum, veniũt omnia quę ex terra nascuntur, vel ex ipsa aluntur. l. in pecudum. l. fructus. ff. de vsur. Dũ tamen eius generis sunt, vt renascantur, vt dicam capite sequenti. Quid autem veniat appellatione obuentionum, vide glos. l. 1. §. exercitorem. ff. de exercitation. & in. c. præsenti. §. porrò de offic. ordina. vbi bonus textus. l. obuenire. ff. de verbor. significa. Clement. statutum, de electio. Appellatione autem frugum, quid veniat, vide. l. frugem. ff. de verbor. significa. Fulg. consilio. 116. Bald. c. cũ. M. de consti. Et quid veniat appellatione fructuũ, vide Petr. Ferra. in practi. in forma libelli, in glosa, in verbo: *Simul cum fructibus in fine.*

SVMMA.

1 Partus annulle, *an tutor possit decimare.*
2 Partus ancillæ venit appellatione reddi-
tus, licet non fructus.
3 Partus ancillæ diuiditur inter virum & vxorem, & num. 35.
4 Partus ancillæ non sunt in fructu.
5 Hæres non lucratur partus ancillarum, licet lucretur fructus.
6 Maritus non lucratur partus ancillæ dotalis.
7 Tutor decimat fructus aptos, ad alèdum hominem, non alios, & nu. 11.
8 Gabellam fructum emens, non lucratur gabellam, quæ imponitur pro capitibus hominum.
9 Maritus nõ lucratur fructus, qui non reniscũtur.
10 Partus ancillæ, potius est fructus, quã augmentum.
14 Tutor decimabit fructum opere serui, sed non ipsum seruum durante tutela natum.
16 Tutor, an debeat decimam in iure præsentandi, vel in iure patronatus. nu. 23. & 33.
17 Ius patronatus acquisitum, constante matrimonio, diuiditur inter virum & vxorem, & nu. 21.
18 Ius patronatus, an transeat in maritum.
19 Tutor, an habeat ius præsentandi nomine pupilli.
25 Fructuum, cum fit mẽtio ad alendum hominem, intelligitur de fructibus aptis ad alendum.
27 Ius præsentandi, an trãseat in eum, ad quem pertinet pars fructus.
29 Fructus, vel redditus appellatione, nõ veniũt iura.
30 Ius præsentandi, non transit in patrem.
Ius præsentandi, an transeat in maritum.
31 Ius præsentandi, an transeat in fideicommissarium vniuersalem.
32 Fructum conductor, non habet præsentationes ad beneficia.
33 Ius præsentandi, quando sit fructus.

¶ *An tutor deducat decimam ex partubus ancillarum, & an habeat decimam in præsentationibus iure patronatus pupillo competẽtibus. Capit. XXIII.*

1 EST Quæstio difficilis, an tutor decimare possit partus ancillarũ pupilli. Exemplum sit: serua pupilli, vna, vel plures, durante tutela peperunt filios decem, qui ad pupillum pertinent: nam partus sequitur vẽtrem, quæro, an vnus ex his decem seruis, iure decimæ pertineat ad tutorẽ, vel decima pars vnius serui, si vnus tãtum nascatur. Est quæstio longè difficilis. Videtur hunc quoque tutorem posse decimare.

¶ Primò, ex generalitate huius legis. Secundò, ex eius ratione, plus enim laboris est æducare seruum pupilli, quàm exigere eius redditus, ex redditibus autem deducit decimã, ergo, & ex partubus ancillarum.

2 ¶ Tertiò, probatur argumento efficaci, nam, licet appellatione fructus, non veniant partus ancillarum, tamen appellatione redditus rectè veniũt, iuxta glosam, in l. deducta. §. hæreditatem. ff. ad Trebel. & in. c. grãdi. in verb. De *redditibus*, de supplen. neglig. prælato. lib. 6. glosa in. c. generali, in glos. fin. de electionib. lib. 6. glosa in l. frugem. ff. de verbor. significa. notat Specul. titulo de locato, in fine principij versiculo. item generalior est, num. 6. Archidia. in cap. his. 13. q. 2. Paul. & Alexand. in. l. deducta. §. hæreditatem. ff. ad Trebel. vbi etiam scribunt Imol. & Rapha. l. Paulus respondit. §. hæres. ff. de vsur. Cassan. in consuetudinibus Burgundię, Rubrica. 4. §. 17. in verbo, *& fayre*, num. 15. Nam plus compræhendit verbum redditus, quam verbum

verbum *fructus*. Verbum enim *redditus*, comprehendit omnes prouentus promiscuè, autore Cardin. in Clemen. 1. in principio de excess. b. prælato. Vnde hæres gratuatus restituere fructus deductis redditibus, deducit partus ancillarum, quos non deduceret, si rogaretur restituere deductis fructibus. l. in ratione in secunda. ff. ad legem Falcid. docet. Imola, & Alexand. in. l. mulier. §. hæres. & in. l. deducta. §. hæreditatem. ff. ad Trebel. Supra autem in quæstione præcedenti, col. 2. docui tutorem posse decimare, non solum fructus, verum etiam quoscunque redditus. Verba enim huius legis. *Mantengalos de los frutos, y tome para si el diezmo*, referuntur ad iuris dispositionem, qua cauetur pupillum, ex redditibus alendum, non vero possessiones vendendas. ut in. l. ius alimentorum. ff. ubi pupilli æducat. debe. l. 3. ff. eo. titulo. & docui cap. 2. versiculo. Rursus tutor tenetur alere pupillum. Nemo autem cordatus, dicet tutorem solũ posse alere pupillum ex rebus quæ propriè fructus sunt, & non ex his quæ sunt redditus, licèt non sint fructus, ex eo quòd hæc lex dicit, *Mantengalos de los frutos*. Ergo ita videtur dicendũ in nostro casu, tutorem posse decimare, non solũ ea quæ fructus propriè sunt, verum etiam ea quæ sunt redditus, nam verbum diffinitiuum plura contenta in eadem oratione, debet ea pariformiter determinare. l. iam hoc iure. ff. de vulga. & pupil. Ergo hæc oratio. *Mantengalos de los frutos, y tome para si el diezmo*, ut pariformiter omnia determinet, significat tutorem posse capere decimam ex his, ex quibus pupillus alitur, pupillus autem alendus est ex redditibus, ergo, & ex redditibus tutor potest deducere decimam. Appellatione autem redditus veniunt partus ancillarum, ergo tutor eos decimare potest. Quid quòd, ut supradixi, verbum *fructus*, hic positum, intelligendum est iuxta vulgatum modum, & vsum loquẽdi. Hispanicæ autem fructus appellamus quoscunque redditus, ut in præcedenti quæstione dixi, numero. 4. & licet partus ancillæ in fructu non sit, est in redditu.

3 ¶ Quartò facit, quòd cum Iure Regio lucra, constante matrimonio acquisita inter virum & vxorem diu dantur, diuidunturque etiam partus ancillarum, uti in hoc Regio Prætorio iudicari post longam controuersiam vidi, ut statim dicam.

4 ¶ Hæc sunt quæ istam partem asserunt. Sunt tamen alia, quæ veritatis amatorem possunt, non absurdè in diuersam sententiam adducere. Primõ, illud est manifesti iuris, quòd partus ancillæ in fructu non sunt. l. in pecudum. ff. de usur. §. in pecudũ. Insti. de rer. diuisi. l. itaque. §. fi. ff. de vsur. l. ancillarum. ff. de petitio. hæredi. Idcò ille ad quem fructus pertinent, non capit partus ancillæ. Quinimò, licet plus sit habere usumfructum rei, quam habere fructum rei, ut in. l. item si fundi. ff. de usufr. iuncta. l. diuortio. §. si vir in fundo. ff. sol. matrim. tamẽ, neque ille qui habet usumfructum in ancilla, lucratur eius partum. l. vetus. 75. ff. de usufr.

5 ¶ Sic licet hæres faciat fructus suos, & nõ teneatur eos imputare in Trebellianicam, seu Falcidiam, tamen non lucratur partus ancillarũ, iuxta tradita per glosam, Alexand. & Imolam in. l. mulier. §. hæres. ff. ad Trebel.

6 ¶ Tertiò, maritus lucratur fructus, & omnes quocunque redditus. l. dotis fructus. ff. de iure dotiũ. l. pro oneribus. C. eo. titulo. tamen non lucratur partus ancillæ dotalis. l. 1. C. solut. matrimonio. l. penult. §. mancipia. ff. eodem titulo. l. si mancipia. ff. de iure dotiũ. à cõtrario sensu. Cum ergo maritus æquissimo iure lucrans fructus, non lucretur dotalis ancillæ partum, licet sustineat, vtè satis exagerata onera matrimonij, & licet fructus ei dentur ad ea sustinenda, profectò, maximum est argumentum, quòd tutor decimans fructus, non potest deducere decimam de partu ancillæ, præsertim cum hæc lex sit correctoria Iuris Ciuilis, à sapientissimis hominibus conscripti.

7 ¶ Quartò probatur, quoniam decima datur tutori, ut indè sese alat, habeatque, vnde viuat, ut docui capite. 2. ergo, certè verisimile est, legem sensisse, ut tutor deducat decimam ex fructibus & redditibus, quæ natura, vel functione, alimoniam præstant, putà ex pecunia prouenienti ex redditu annuo, ex tritico, vino, oleo, & cæteris naturalibus, & industrialibus fructibus, non autem ex ancillæ partu, qui non videtur in lucem proditus, vt ex eius præcio pareatur victus, sed, vt ministret, & seruiendo operas præstet. Nam, vendere seruum, absque causa iustissima, non satis sapit Christianam charitatem, cum pauperem Christi, seruitutis iniurijs

exposi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

expositum, è domo ableges, alibi fortasis, non ita clementèr, neque iuxta Christianam disciplinam tractandum. Itaque, qui seruos ea facilitate vendunt, qua pecora, omnem humanitatis sensum exuerunt, & à Christiana charitate alieni, auaritiæ, vel ferociæ seruiunt, neque satis meminerunt se homines esse. Qua ratione constitutum arbitror, ne maritus lucrans fructus dotis, lucretur partus ancillæ. Neque est aliud argumentum, quod me violentius in hanc sententiam trahat. Nam licet scripti iuris auctoritate, non facilè trahamur in hanc sententiam, tamen archano quodam naturæ sensu, libentèr improbamus ancillæ partus decimandos. Repugnat enim æquitas, & naturalis ratio, neq; verisimile est legislatorem de his fructibus, vel redditibus sensisse. Sapit enim, nescio quid Scithicum. Cur seruum, domi, cum pupillo domino æducatum à tutore, nihil accipientem, matris labore ablactatum, subitò è matris ubere transferamus ad tutorem, admittaturque dura separatio aduersus legem?

8 ¶ Sic ementi gabellã fructuum, non pertinet gabella quæ imponitur pro capitibus hominum, ita Bald. in.d.l. vetus. ff. de usufruct. Quia gabella fructuum nõ compræhendit partus seruarum, & idem ibi notat Angel. & Paul. à Montepico. in repetitione l. Titia cum testamento. §. Titia cũ haberet, nu. 113. q. 31. ff. deleg. 2. Boer. decis. 126. col. 2. nu. 2.

9 ¶ Postremo facit prudens ratio, quòd vir non lucretur, nisi fructus qui renascũtur, ut inl. divortio. §. si vir in fundo. ff. solut. matrimo. & dicam cap. 25. Res enim, quæ non renascuntur, nõ censentur esse in fructu, neque pertinent ad eum ad quem pertinent fructus, ut ibi notant Bartol. col. fi. Alex, col. 2. Iaſi. col. 2. & 3. Et redditus dicitur, qui quotannis reddit, ut dixi cæpite præcedenti. Parere autem ancillam, nõ est res quæ natura sua renascitur, nisi ancilla viro copuletur. Copulari autem non iubebit herus, quoniam extra matrimonium copula capitale peccatum est. Si autem copulatur ex matrimonio, voluntate domini serua libertatem adipiscitur. Ager naturaliter germinat, parturiunt arbores, fructificant vites, de his decimam deducet tutor. ex partu vero ancillæ nõ deducet quoniam homo, cuius causa cœlestis, ille pater omnia creavit, non est in fructu, neque ancillam, absque copulla parit, quod dominus iubere non debet, ergo non adeo naturale est, sæpius parere ancillam, ut vitem sæpius germinare. Rursus in fructu est lapis, si renascitur. ut in.d.l. diuortio. §. si vir in fundo. At lapis renascitur natura ipsa, absque hominis ope, at in utero absq; nova viri irrigatione, non gignitur alius seruus. Denique, cum ancilla copulatus est viro, qui non est maritus, pecces mortaliter, non potest iuxta rectam naturæ legem dici naturale esse, alium seruum renasci. Item nõ est naturale alium seruum renasci, sed posse renasci accedente copula.

10 ¶ Vltimo seruus ex pupilli ancilla natus, potius est appellandus augmentum rei pupilli, quam fructus, vel redditus, cum non sit naturale semper reddere. Ideo tutor, licet possit, & debeat alere pupillũ ex redditibus, non poterit eum alere ex præcio servi venditi, licet denuo nascatur ex ancilla pupilli, quoniam potius auget rem pupilli, quam est in fructu.

11 ¶ Denique illud, vel refractarium in nostras partes adducet, quòd fructus & redditus dicuntur, qui apti natura sunt ad parandum victum, & alendum hominem, at quis unquam dixit ego habeo quadraginta aureos ex redditibus annuis, quòd serva nonnunquam parit? Verba sunt intelligẽda iuxta communem usum loquendi, neq; quisquam dicitur viuere ex suæ rei redditibus, licet vẽdat seruos, quos ancilla peperit, sed dicitur alienare proprias res.

¶ Hoc mihi videtur æquius, prudentius, & verbis, & menti legis accommodatius, addè etiam verius, & vel illud est Achilleũ argumentum, quòd maritus, tot laboribus matrimonialibus obligatus, non lucretur partus dotalis ancillæ.

12 ¶ Non obstant ex aduerso prolata, licet enim hæc lex generalitèr iubeat fructus decimari, est ratione limitanda, & æquitate restringenda, neque ratio admitti, vel æquitas patitur, ut tutor decimet partus ancillæ.

13 ¶ Non obstat, quòd appellatione redditus veniunt partus ancillæ, & quòd tutor deducit decimam de redditibus. Quamvis enim tutor deducat decimam de redditibus, intelligitur de redditibus; ex quibus alendus est pupillus, ut supra probavi, non autem dicetur alitus ex fructibus, si alatur ex precio servi nati durãte tutela, & à tutore venditi. Itaque, non ex quibuslibet redditi-

redditibus, sed ex his, qui natura, vel functione apti sunt ad alendum pupillum, est deducenda decima.

14. ¶ Non obstat, quòd tutor laborat in æducando seruum recens natum, quoniam etiam laborat in fundo, tamen non decimat ipsum fundum, sed eius fructus, ideò decimabit redditus operarũ serui, sed non ipsum seruum.

15 ¶ Non obstat, quòd seruus natus constante matrimonio, diuiditur inter virũ & vxorem, iuxta Regiam constitutionem, quæ omnia lucra vult inter eos communicari. Id enim verum, quoniam lex Regia, non solũ fructus, vel redditus, sed ipsalmet res omnes matrimonio cõstante lucratas, vult inter maritum, & vxorem communicari, & partus ancillæ venit appellatione redditus, & non solum redditus, sed omne augmentum communicatur inter virum, & vxorem, etiam si neque fructus sit, neque redditus. Non ignoro hanc quæstionem de diuidendo partum ancillę inter virum, & vxorem, difficillem reputari, sed mihi indigna videtur, quæ prudentibus facessat negotium, nam illa quæ parum attentos exterrent, inania terricula sunt, neque enim partus ancillæ diuiditur, quia est in fructu, sed quia est augmentum rei maritalis, & omne augmentum diuiditur inter virum, & vxorem.

16 ¶ Nunc tractemus, quid si pupillus, habet ius præsentandi ad decem sacerdotia, an hîc quoque tutor habeat decimam, & ad decimam sacerdotium eruditum aliquem sacerdotẽ præsentare possit. Mouet quæstionẽm, quòd tutor decimat fructus, præsentatio autem est in fructu, glossa finalis in.c. cum Bertoldus. de re iudica. & in cap. cum olim. de maiori. & obedi. Abb. in cap. cum olim. col. 1. de iure patron. Abb. in.c. consultationibus. col. 3. eod. titulo, & in.c. fi. col. fi. de concessio. præben. Bal. in.l. 1. C. de distract. pignor.

17 ¶ Sic cum Iure Regio lucra diuidãtur, inter virum, & vxorem, diuiditur ius patronatus matrimonio constante acquisitum, vti scribit Lupus in Rubrica, de donatio. inter virum, & vxor. §. 61. nu. 23. Couar. variarum resolutionum, lib. 3. c. 19.

18 ¶ Tertiò probatur, quoniam in maritum transit ius patronatus vxori competens, non alia ratione, nisi quia iure cõstitutum est, vt maritus faciat suos fructus dotis. Quod intelligitur, si ius patronatus non competat ratione personæ, sed sit ius patronatus conferendi vnito, & adhærenti certo loco, castro, vel fundo, nam cum eo transit. c. cum sæculum. de iure patron. Ita nominatim in marito scribit Rochus Curtius, de iure patronatus, verbo, *ipse vel is, à quo*, q. 28. Molin. in consuetudinib. Paris. titulo. 1. §. 3. glossa. 10. num. 3. Cum ergo tutor lucretur fructus, videtur quòd pro sua parte possit repræsentare, præsertim cum patronatus sit instar rerum patrimonialium, vt in capitulo cum sæculum, & in capite ex litteris, de iure patronatus, cum aliis vulgaribus.

19 ¶ Et quòd ius patronatus transeat ad maritum, scribit Rota decisione. 422. fuit dubitatum, vtrùm valeret in nouis. Cardina. Florent. in cap. ex litteris. de iure patron. & in Clement. plures. in princip. eodem titulo. q. 6. Rochus Curtius in loco supra citato. Cardina. Alex. in.c. per vestras. col. 3. versiculo item quæro. de donatio. inter virum, & vxor. & ibi Lupus. §. 48. vbi post Alexand. disputat, an præferendus sit præsentatus à marito, præsentato ab vxore. De qua re, vide Doctores. in locis supracitatis, & Ancha. consilio. 355. visis punctis. in vltimo dubio. Lãbertinũ de iure patronatus, articulo. 3. q. 6. principa. 3. par. lib. 2. Arnoldum Ferron. in consuet. Burdegal. titulo de iure person. col. 4. ver. & ideo.

20 ¶ Quartò, vel illud nos in hanc sententiam adducere potest, quòd tutor etiam, stante Iure Communi, quo nihil ei acquiritur, præsentat simul cum pupillo, & præsentatus ab eo præfertur præsentato à pupillo, si pupillus infans sit, vti latè scribũt Ioan. Andr. in.c. ex eo. de electio. lib. 6. DD. ibi, in.c. cũ olim. de iure patro. Lapus, allegatione. 75. Lupus in.d.c. per vestras. §. 43. succedit alia notabilis quæstio. num. 3. fol. 76. Anchar. consi. 355. Abb. in.c. fi. de concess. præbend. Selua. de beneficio, quæst. 4. Cum autẽ hoc dispositũ sit de Iure Communi, quo nihil datur tutori, certè magis, & maiori facultate, poterit hodie facere, cum decima fructuũ pupillarium ad eum pertineat.

21 ¶ Præterea cũ in aliquibus regionibus cõsuetũ sit, vt mulier mortuo marito habeat dimidium fructuum rerum mariti, certè talis mulier potest præsentare, vt scribit Afflic. in constitutione Sicilię, incip. licentiam, in. 2. q. primi notabilis.

Universidad de Deusto
Biblioteca

22 ¶ Postremò, sunt aliqua iura patronatus, pecuniam adferentia, quòd si pupillus ex iure patronatus habet annuos aureos quingentos, certè esset iniquum, vt eos tutor non decimaret.

23 ¶ Æ quidem in iure præsentandi ad Ecclesiam, vel sacerdotium, arbitror tutorem decimam, non percepturũ, licet enim præsentatio sit in fructu, & hæc lex det decimam fructuum, intelligitur de fructibus aptis ad alimenta tutoris, & pupilli, vt patet ex verbis legis iam sæpius prolatis. *Mantengalos de los frutos, y tome para si el diezmo.* Datur enim decima tutori, vt habeat vnde se alat. Occupatus enim negotijs pupillaribus, non poterit sibi parare victum, nimirum cessante fructu industriæ suæ. Quod autem hæc sit mens legis, docui supra hoc cap. & probat antiquissima lex Gotthorum scripta in volumine legum Gotthicarum, quod appellamus *fuero juzgo*. Inquit enim. *Tome para si el diezmo, para que aya en que biua.* Et hęc nostra lex, decimã deduci vult ex fructibus, ex quibus pupillus alitur, ex iure autem patronatus, præstante ius præsentandi, minimè quisquam ali potest.

24 ¶ Præterea, vt supra dixi, verba legis vernacula linguæ conscriptæ, intelligenda sunt iuxta proprietatẽ linguæ vulgaris, & cõmunem vsum loquẽdi. Vulgo autem non appellamus fructus, ius præsentandi, imò reputatur ius sterile, exile, prorsus ieiunũ, & inutile. Sic dicere solemus. *Pedro puede presentar quatro capellanes, pero que fruto le viene de esso que le renta esso.*

25 ¶ Itaque re vera, mens, & verba legis, atque etiam ratio, hìc deficiunt. Nam cum fit mẽtio fructuum, ad alicuius sustentationem, non venit ius patronatus, nec præsentatio. auctore Felin. in c. cum olim. col. 2. de mario. & obedi. sentit Benedict. in c. Raynutius. verbo cætera bona. nu. 3.

26 ¶ Præterea ne desit auctoritas, hanc quæstionem breuiter tractauit Cassa. in consue. Burgun. Rubr. 6. §. 4. in verb. *Et fault la dicte femme*, num. 4. versic. Sed quæro iuxta prædicta. Vbi tractans ius Gallicum, quo tutori omnes fructus rei pupillaris dãtur, inquit. Quid si in dictis bonis sit ius patronatus, an presentatio spectet ad matrem tutricem, & balistam, an verò ad filios videtur, quòd ad matrem, quia præsentatio est fructus Iuris patronatus, & dicit Paul. de Citadinis, in suo tractatu de iure patronatus. 6. par. art. 3. q. 28. quòd est fructus industrialis, ergo cũ faciat fructus suos tutrix, videtur quòd possit præsentare, dicit tamẽ Felin. in c. cum olim. in. 2. col. de maioritate & obedientia, quòd quando fit mentio de fructibus, ad alicuius sustentationem, non venit præsentatio, ex quibus cogita, & aduerte, an pupillus possit præsentare, & quis præferatur, an tutor, vel pupillus, & quando minor præsentat, an requiratur auctoritas tutricis, vel curatoris, vide Rochum Curt. de iure patronatus, in verbo competens. q. 4.

¶ Hactenus Cassaneus, qui lectori iudiciũ relinquens, nihil definit, sed nescio, an videatur procliuior in hanc partem.

27 ¶ Quarò probatur, quoniam attento nostro Iure Regio, hoc videtur manifestius, quoniam iure nostro, non dantur tutori omnes fructus, sed tãtum decima, fructuũ cum autem non omnes fructus, sed pars ad aliquem pertinent ius præsentandi, ad illũ non transit, quoniam ius patronatus est, quid indiuiduum. cap. 1. de iure patronat. ideò, non venit in diuisione, auctore Bald. in l. familiæ C. commu. vtri. iudi. ita docuit Cassan. in consuetudinibus Burgund. Rubrica. 4. §. 6. verbo, *sur la moytie*. nu. 2. versiculo sed quæro. Si tamen aliquis esset fructuarius omnium fructuum, tunc ad eum transit ius patronatus competens ratione loci, vt scribit Socin. in rep. l. Titia. §. Titia cum nuberet. quæst. 39. ff. delega. 2. Rochus Curtius, de iure patronat. in verbo, *ipse, vel is, à quo causam habuit*. q. 28. Molin. in consuetudinibus Parisiens. titulo. 1. §. 3. gloss. 10. nu. 3. & tit. 1. §. 1. gloss. 1. §. 24. quoniam etiam ad colonũ trãsit vna cum re corporali, c. ex litteris. de iure patronat.

28 ¶ Hæc autem opinio, vt ille ad quem pertinet pars fructuum, non possit præsentare, est manifestior in nostro casu, quoniam tutori non traduntur bona, vt vtatur, fruatur, sicut fructuarius partis rei, sed omnes fructus pertinent ad pupillum, & pupillus debet decimam partem tutori, vt creditori: non autem tutor est fructuarius decimæ partis, sed est creditor eius summæ, & ius patronatus non transit, nisi cum vniuersitate, vt in c. ex litteris. de iure patron.

29 ¶ Sextò probatur efficacitèr, quoniam hoc casu, quo ad aliquem pertinent fructus, vel redditus appellatione fructuum, vel redditnum, non veniunt iura, vt in capit. grandi. de supplen. negli. prælat. lib. 6. vbi notat Dominicus: cuius traditionem probat Alexand. in l. diuortio. §. si vir in fundo. ff. solu. matrim. Ius autem præsentandi, & ius patronatus, potius sunt iura, quam fructus, vt ipsum nomen significat.

30 ¶ Septimò probatur, quoniam ius præsentandi, non transit in patrem, vt scribit Feronius, in consuetudinibus Burdegal. titulo de iure persona. §. 1. folio. 11. quoniam in spiritualibus, non curatur patriæ potestas.

¶ Octauo, marito debentur æquissimo iure omnes fructus dotis, tamen in eum non transit ius patronatus, vt notãt in c. fin. de conce. præben. Anton. & Abb. col. pen. & fin. Imola ibi. Paul. Eleazar, in c. nobis. de iure patron. & in disputatione quæstionis incipiẽtis Patronatus Ecclesię sancti Martini. Felin. in c. cum Bertoldus. col. fin. de re iudi. Benedict. c. Raynuntius. verbo, *cætera bona*, num. 37. de testam. qui scribit, quòd si villæ in dotem date pertinet ius patronatus, ius præsentandi, potius pertinet ad vxorem veram dominam, quam ad maritũ, ad quem pertinent fructus rei dotalis, quoniã præsentatio non est fructus cõmodum reale adferens, seu aliquid conferens, ad sust nẽdum onera matrimonij, sed est solũ quidã honor. Quod si in maritum, qui pro tempore matrimonii dominus est rei dotalis, & ad quem omnes fructus pertinent, non transit in patronatu, quantominùs trãsibit in tutore, qui nõ est dominus rei pupillaris, neque ad eum pertinẽt omnes fructus, neq; circa eum tanta versatur, æquitatis ratio, sicut circa tutorem, & decimam fructuũ petit ex lege correctoria. Fateor tamen, hoc argumentum de marito, non satis solidum esse, quoniam contraria sententia videtur æquior, vt dixi in tractatu de non meliorandis filiabus, cap. 26. colum. 2. præsertim cum ius patronatus debetur, & est affixum rei. Adde tamen, quòd Boerius, in consuetudinibus Bituricens. titulo de iure personarum. §. 5. verbo *parapherna*, col. 1. docet ius patronatus, non transire in maritum.

31 ¶ Nono facit, quòd ius patronatus non transit in fideicõmissarium vniuersalem, vti notant Bar. & Nicolaus Neapolitanus in. l. quia perindè. ff. ad Trebel. Alexand. & Imol. in l. si patroni. in fine. ff. eo. titulo. per dictam legem, quia perindè, iuncta. l. familiaria. cum sequenti. ff. de religio. & sumptib. fune. Alexand. in l. Centurio. col. 11. ff. de vulga. & pupil. Paul. in l. præcibus. C. de impub. & ali. substi. ibi Alexand. col. 8. Iaso. col. 18. Rochus. de iure patronatus, verbo *ipse, vel is à quo*, q. 9. Benedict. in c. Raynuntius, verbo, *si absque liberis moreretur*. 2. num. 24. de testament. explicat rem, Molin. in consuetud. Paris. titulo. 1. §. 37. glossa. 10. num. 1. Nam videtur intelligendum de certo patronatus genere.

32 ¶ Denique nescio, quid absurdum continet, vt tutor habeat decimam in iure præsentandi. Octauo facit, quòd conductor, fructuum, quem Galli *firmarium* vocant, non consequitur collationes, seu præsentationes beneficiorum, vt in c. ex litteris. & ibi Abb. de iur. patro. Idem Abb. in disput. incip. Augerio. col. 19. Bald. consilio. 32 lib. 3. Ioan. Franc. Patauin. de potestate capituli sede vacan. in. 2. parte. q. 5. Boerius, in additione ad Dinum in regula beneficium, folio. 9. incipiente, adde glossam de regul. iur. in. 6. & in consuetudin. Bituricens. tit. de iure persona. §. 5. in glossa dò tis. col. 1. in finali. versiculo, & decisione 224. num. 9. & consil. 67. videtur primo, quòd sit marius.

33 ¶ Hæc mihi verior sententia videtur, vt tutor non habeat ius proprio nomine præsentandi ratione decimæ. Si tamẽ ius patronatus pupillo competens, tale esset, vt adferret pupillo annuatim cõmodum pecuniarium, tunc certè redditum pecuniarium decimabit tutor, quoniam sunt veri, & proprij fructus apti ad suppeditandum victum.

¶ Non obstãt ex aduerso prolata. Non obstat primum, quòd præsentatio est in fructu, quoniam non est fructus vtilis ad alẽdum hominem, & hæc lex solum intelligẽda de fructibus aptis ad alendum tutorem, & pupillũ. Item intelligẽda in fructibus, non in iuribus, vt docui supra. Nõ obstat, quòd in maritum transit ius præsentandi, id enim, est quoniã est dominus rei dotalis l. in rebus. C. de iure doti. Deinde ad eum pertinent omnes fructus, & plus iuris in eis habet, quam vsufructuarius. Deinde in maritum transeunt iura competentia vxori, at tutor non est dominus rei pupillaris, neque vsufructuarius, sed tantum ei debetur decima, tanquam creditori. Adhęc alia est æquitas in marito diuinę, & humanę domus indiuiduo, & perpetuo socio,

Universidad de Deusto
Biblioteca

cui & corpus suum tradit vxor. Non obstat, quòd tutor etiam de iure communi præsentat simul cum pupillo, quoniam id, non ad vtilitatem suam, neque nomine suo pupilli, tanquam minister auctoritatem præstando præsentationi.

SVMMA.

8 Fructus sacerdotij pupilli, an decimet tutor, & nu. 3.

8 Tutor datus à iudice seculari, non habet potestatem in rebus spiritualibus.

Patris auctoritas, an sufficiat in rebus ecclesiasticis pertinentibus ad filium.

4 Thesaurum repertum in solo pupilli, an decimet tutor.

5 Thesaurus non pertinet ad vsufructuarium.

6 Fructus non censentur qui non renascuntur.

8 Thesaurus repertus in fundo dotali, an pertineat ad maritum.

9 Augmentum rei pupillaris, non est decimandum à tutore, sed eius fructus, & nu. 12.

10 Augmentum, an pertineant ad vsumfructuarium.

11 Emphiteotica res, incidens in commissum, an ad pertineat ad proprietarium, an vero ad eum qui habet in ea vsumfructum.

12 Successiones pupillo obuenientes, nõ decimat tutor.

13 Donata vni ex coniugibus, non communicantur inter eos, benè tamè cõmunicantur eius fructus.

14 Glandem decimat tutor.

15 Fructus etiam ex re alienari prohibita decimat tutor, & diuiduntur inter virum & vxorem.

16 Tutor decimat lucrum, quod prouenit ex aliquo exercitio, in quo confert pecuniam pupilli.

17 Tutor decimat aues, & feras, & pisces, & pabula pertinentes ad pupillum.

18 Donata pupillo, non decimat tutor, benè tamen decimat fructus rei donatæ.

Donata, non diuiduntur inter virum & vxorem, neque inter socios.

19 Tutor an decimet acquisita ex operis ipsius adolescentis.

¶ *An tutor deducat decimam ex fructibus beneficij pertinentis ad pupillum, vel adultum vltra redditus prophanos, & an decimet pisces stagni, vel aues, & feras inclusas in viuarijs pupilli, & quid in thesauro reperto in solo pupilli, & an decimet augmentũ obueniẽs rei pupillari, vel fructus maioratus, & quid in rebus donatis. Cap. XXIIII.*

1 QVæro deindè minor vigintiquinque annis sacerdotium, vel beneficium magni redditus habet vltra redditus prophanos, quæro, an tutor decimet fructus beneficij.

2 ¶ Videtur posse exindè deducere decimã, nam fructus sunt, & ad minorem pertinent, tutor autem deducit decimam fructuũ ad pupillum pertinentium. Præterea pensio beneficij est in fructu, vt patet ad sensum, & docet Cassan. in consuet. Burgund. Rub. 4. §. 17. verbo, & faire, num. 3. vers. incipiente additio.

3 ¶ Sed meo iudicio, verius est tutorem, vel curatorem non posse decimare fructus beneficij ad pupillum, vel adultum pertinentis. Moueo, vnico, sed tamen efficaci argumento, scilicet, quòd tutor datus à iudice seculari, non habent potestatem in bonis spiritualibus, vel ecclesiasticis pupillo competentibus, nec potest integrare personam minoris sui clerici. Ita docet Anchar. in c. si annum. de iudi. in. 6. & ibi Dominicus, & Francus qui addunt, quòd tutor testamentarius, vel datiuus, non potest litigare pro beneficijs sui pupilli. Et ante eos glossa in d. c. si annum. in verbo eiusdem notat, quòd licet in pluribus casibus sufficiat auctoritas patris, vt in l. cum oportet. & in l. cum non solum. C. de bon. quæ libe. illud verum in bonis patrimonialibus, non in ecclesiasticis, in quibus, neque auctoritas Imperatoris sufficeret, neque cuiusuis alterius iudicis prophani, vt in c. benè. 96. distinctione. cap. atsi clerici de iudi. l. ille à quo. §. fi. & lege sequenti. ff. ad Trebell. Et quòd tutor datus à iudice seculari, non habeat potestatem in bonis spiritualibus, vel ecclesiasticis pupillo competentibus, docet Cassan. in consuetudinibus Burgun. Rubrica. 8. §. 5. verticulo & primo, num. 51. col. 2. Cum autem tutor, vel curator in bonis ecclesiasticis ad pupillum pertinentibus nullam habeant potestatem administrandi, desicit ratio huius legis, quę propter administrationem dat tutori decimã. Defficiente autem ratione legis defficit lex, vt in cap. cum cessante. de appellatio.

Præterea

Præterea supra docuimus cap. 12. quòd tutori qui nõ potest administrare, quia desficit facultas legis non est danda decima, vide ibi tradita.

4 ¶ Sed est quæstionis, quid si in domo, vel fundo pupilli, reperitur thesaurus, an tutor possit illum decimare. Videtur posse, quoniam fructus dicitur, quod immediatè colligitur ex re. l. qui se. l. cum quis. ff. de condictio. ob causam. Thesaurus autẽ immediatè procedit ex fundo, ergo tutor poterit illum decimare, iuxta generale decretum huius legis.

5 ¶ Sed verius est non posse, quoniam thesaurus non est fructuarij. l. diuortio. §. si fundum. & ibi Doctores. ff. solut. matrimon. & ita ibi notat glos. Bart. & Bald. Molin. in consuet. Paris. titulo. 1. §. 1. q. 4. glos. 1. nu. 43. Boerius, decis. 51. nu. 2. Alberi. in Rubr. C. de vsufructu. ante finem. versiculo multo enim magis, Boerius decisione. 224. nu. 9. versiculo paritèr istud probatur. Cum ergo non pertineant ad vsumfructuariũ, multominùs pertinebit ad tutorem, cui non omnes fructus debentur, & decima quæ ei datur debetur ei tanquam creditori, non tanquam vsufructuario, & fortius ius habet vsufructuarius, quam is cui debẽtur fructus, vt docui supra capite.

6 ¶ Præterea thesaurus semel erutus non renascitur, quæ autem non renascuntur, non censentur fructus, neque ad vsumfructuarium pertinent, neque ad maritum. l. diuortio. §. si fundum. &. §. si vir in fundo ff. solut. matrim. Neque ex his quæ non renascuntur decima est danda tutori, vt latè dico infra cap. 25.

7 ¶ Præterea hæc opinio probatur, quoniam dimidium thesauri, inuetori dandum, dimidium vero domino soli & prædij. l. si is qui. §. si communis seruus. ff. de acquir. rerum domin. Neque thesaurus censetur fructus fũdi, naturalis, nec ciuilis, vti notãt Doctores in d. l. diuortio. §. si fundum. Molin. in consuetudin. Paris. titu. 1. §. 1. q. 4. glos. 1. nu. 43. &. §. 37. ad fin. num. 48. Tutor autem non est dominus fundi pupillaris, sed cultor & administrator. Neq; est thesauri inuentor.

8 ¶ Neque obstat si quis obijciat, quòd maritus accipit dimidiũ thesauri reperti ab aliquo in fundo dotali, quoniam id ea ratione fit, quoniam pro tempore matrimonij est dominus fundi dotalis, & sic solum pro tempore matrimonij retinet dimidiũ thesauri, sicut ceteras res dotales. Ex quo liquet, quod non retinet eum, tanquam fructum dotis, sed tanquam augmentum dotis, & post illud restituit vxori. Cum ergo marito denegetur, multò magis denegabitur tutori, qui neque dominus, neque vsufructuarius est rei pupillaris, tantum decima fructuum ei debetur, tanquam creditori.

9 ¶ Postremò, facit, quòd thesaurus magis est augmentum rei pupillaris, quam fructus. De augmento autem qui fructus non sunt, non debet tutor deducere decimam, quoniam potius decimaret res ipsas, quam fructus, hæc autem lex de decimandis fructibus loquitur, ergo extra fructus cessant verba legis, essetque maximè detrimentosum pupillo, si à verbis legis recederetur, nonnunquam enim res obueniens pupillo, excedit decem annorum fructus, nonnunquam triginta. Itaque de fructibus deducenda decima, nõ de augmento, quoniam de fructibus lex loquitur.

10 ¶ Comprobatur, quoniam licet ad vsufructuarium omnes fructus pertineant, tamen non pertinet ad eum augmentum, nisi quod vsumfructum. l. item si fundi. §. sed si insula. ff. de vsu. Oldrald. q. 229. col. fin. Ioan. Andr. in additio. ad Specul. titulo de loca. §. nunc aliqua, versiculo. 93. Paul. in l. 2. C. de vsufruct. Benedict. in. c. Raynuntius. verbo cætera bona. num. 33. Molin. in consuetudin. Parisiens. titulo. 1. §. 1. glos. 1. in verbo, le seignor feodal. q. 5. num. 46. Quinimò, neque in augmento habet vsumfructum, si sit separatum à re in qua habet vsumfructum, vt in d. §. sed si insula. Sic in tutore dicendum, quòd licet non possit decimare augmentum, poterit decimare fructus augmenti, quoniam etiã rei pupillo accrescentis est tutor, vt docui cap. 2. numero. 42. & omnium rerum, quarum est tutor, decimat fructus, & comprobatur ex his quæ dico infra numero 18. & quòd dico infra cap. 25. versic. ex his infertur.

12 ¶ Præterea, quòd ad fructuarium non pertineat augmentum, probatur, quoniam si res emphiteotica durante alicuius in ea vsufructu incidat in commissum, cõmissum pertinet ad proprietarium, nõ ad vsufructuarium, quoniã per commissum cõsolidatur dominium vtile cum directo, dilectum autem non habet vsufructuarius,

Universidad de Deusto
Biblioteca

ergo ad eum non pertinet commissum. Item commissum est res, quæ venit per modum separatum, ergo ad fructuarium non pertinet, ita Guido Papæ decis. 277. incipiente, vtrum proprietarius, num. 3. Ias. in l. si. col. 11. C. de iure emphiteo. Oldrald. consil. 240. Albe. in l. 1. col. 2. C. de vsufr. Molin. in consuetu. Paris. tit. 1. §. 1. gloss. 1. q. 4. nu. 44.

12 ¶ Præterea, ita in specie deffinitum extat in tutore, nam licet iure Gallico tutor lucretur fructus, non lucretur successiones pupillo obuenientes, quoniam solum lucratur fructus qui renascuntur, successio autem non renascitur, ita docet Cassan. in consuetudinib. Burgund. Rubr. 6. §. 4. verbo, *& fait ladicte femme*, numer. 2. versiculo quid veniat. Ex quo vides id verissimum esse, vt tutor fructus rei pupillaris, nõ vero augmentum rei pupillaris decimet.

¶ Hoc tamen intelligendum, vt dixi num. 9. quòd licet non possit decimare augmentum: tamen decimabit fructus ipsius augmenti, sicut dicimus in marito, qui licet non lucretur thesaurum, tanquam fructus fundi dotalis, tamen vtitur fructibus, & vtilitate ipsius thesauri, pro tempore matrimonij, vt dixi nu. 8.

13 ¶ His accedit, q̃ licet res obuenientes marito per donationẽ, non debeat communicari, vxori licet obueniant, constante matrimonio, quoniam hoc casu limitatur lex Regia, iubens diuidi inter maritũ, & vxorem omia lucra constãte matrimonio acquisita, tamen fructus rei donatæ diuidi debent inter maritũ, & vxorem. Ita probatur in l. 4. titulo. 4. lib. 6. ordinationum. scribit Rodericus in l. 1. titulo *De las gananciales*, tertia limitatione. col. penul. Nam non solum res, verum etiam fructus extantes soluto matrimonio, diuiduntur inter virum & vxorem. l. 3. titulo. 2. lib. 3. Fori, & l. si. tit. 3. lib. 3. & l. 11. tit. 4. co. lib. Lupus, in Rub. de donat. §. 62. vnde nu. 10.

14 ¶ Rursus tutor deducet decimam ex glande, quoniam dicitur esse in fructu, & appellatione illius omnis fructus continetur. l. qui venenum. §. glandis appellatio. l. silua cædua. §. glans caduca. ff. de verbo. significat. l. vua in fine. ff. de glan. legen. Boer. decis. 51. nu. 6.

15 ¶ Rursus deducet decimã fructuũ, etiamsi sint ex re alienari prohibita. Nam fructus primogenij, nõ sunt pars primogenij, nec videtur prohibiti alienari. Idcò cõmunicatur inter virum & vxorẽ, vti scribit Lupus, in Rubrica de donationib. inter virũ & vxorem. §. 62. vnde lucra. nu. 10. col. 5. Rodericus in repetitione. l. 1. titulo *De las gananciales*.

16 ¶ Illud tamen quotidie venit in quæstionem, quid si tutor, eũ pecunia pupilli exercet aliquam artem, vel negotium, vt lucretur, forsan maiores fructus, quam si pecuniã fœnori daret, an ex lucro deducat tutor decimam, & certè æquius est, vt eã deducat, hoc enim magis cõuenit rationi, & menti legis, vt dicam infra cap. seq. sunt enim reddituũ, & obuentiones, vt dicam cap. seq.

17 ¶ Præterea deducet decimam ex auibus, & fœris solitis capi in viuarijs pupilli, & ex piscibus, & omni pecu squamigero ad pupillum iure redditus pertinente, vti pertinent ad Medinæ Sidoniæ regulum. Nam appellatione fructus veniunt aues, & feræ solitæ capi, vt inquit Bar. in l. cum plures. ff. loca. l. item si fundi. §. aucupiorum. ff. de vsufr. l. vsufructuarium venari. ff. de vsufruct. Cassan. in consuet. Burgun. Rub. 4. §. 17. verbo, *& faire*, num. 9. Et appellatione fructuum venit pallea, vt scribit Specul. de decimis. §. 1. versicu. fin. Bald. in l. si. col. 3. C. de condi. inser.

18 ¶ Sed tamen tutor non deducet decimam, ex rebus donatis pupillo. Primò, quoniam ibi nullus est, neque fuit eius labor. Secundo, quoniam res donatę non sunt fructus, sed augmentum, & tutor decimat fructus, non augmentum, vt dixi num. 9. Tertiò, quoniam donatio non diuiditur inter virum & vxorem. l. 1. &. 2. titulo *De las gananciat*, q̃ ibi latè Rodericus, Lupus in Rubrica de donatio. inter virum & vxorem, fol. 44. col. 3. versiculo limitabis, &. §. 62. num. 18. Cassan. in consuetudin. Burgund. Rubrica. 4. §. 2. verb. *& acquest*, col. 1. Nam neque inter socios diuiditur, quòd prouenit ex donatione, vt per Alex. consilio. 49. col. 1. lib. 1. Bal. in l. cum oportet. in princ. col. 1. C. de bon. quę libe. Ergo multo minus communicabitur inter tutorẽ, & pupillum, præsertim cum inter eos solum diuidantur fructus. Nota tamẽ, quòd ex fructibus augmenti, tutor deducet decimam, vt dixi supra ver. postremo facit.

19 ¶ Sed est quæstionis, quid si adultus magnos fructus sibi acquirit ex proprijs operis, exercendo officium, vel artificium, quæro, an ex his quæ quotannis pupillus lucratur

lucratur ex operis suis, possit tutor deducere decimam. Et verius est, vt non possit.

20 ¶ Primò, quoniam quòd prouenit ex operis, non censetur fructus, neque fructuum appellatione venit. glossa in. l. 3. ff. de vsufr. lega. & probatur expressæ in. l. cum duobus. §. si in coeuda. ff. pro socio. scribit Bal. in. l. 2. nu. 1. col. 1. C. de loca.

21 ¶ Sic Alexan. consilio. 77. col. 2. lib. 5. scribit, quòd si inter alios sint diuidendi fructus, quòd non veniunt in diuisionem acquisita ex proprijs operibus, quoniam fructus non sunt. Egidius Thomas de collectis, fol. 529. nu. 10.

22 ¶ Tertio comprobatur, quoniã licet vxor acquirat viro quæsita ex operis domesticis, tamen si sit textrix, vel aliquam aliam artem exerceat, illa omnia ex eo artificio quæsita sibi acquirit, non marito. l. si mulier. §. si vir vxori, & ibi Raphael. ff. de donatio. inter vir. & vxor. Bal. in l. si vxori. col. 2. versiculo cæterum. C. de condi. inser. Lupus in Rubrica, de donatio. inter vir. & vxor. §. 45. si autem. col. 1. nu. 4. folio vigesimo quinto. Perrinus, in consuet. Aurelianen sibus, tit. de societate inter virum & vxorem, co. 5. qui erat Petrum in. l. diuortio, in fine princi pij. ff. solu. matrim. q̃ intellige, vt dixi. c. 2.

¶ Sic ergo licet fructus sit diuidendi inter tutorem & pupillum, non diuidentur quę pupillus ex suis operis acquirit.

23 ¶ Quartò probatur, quoniam licet filius acquirat patri, tamen illa quæ acquirit ex suis operis & labore, non pertinent ad patrem, saltẽm quoad proprietatem, vt per Bart. nu. 2. in l. cum oporter, & ibi Doctores. C. de bon. quæ libe. & docui latissimè supra cap. 2. num. 5. cum sequentibus.

24 ¶ Quintò probatur, quoniã tutor decimat fructus rei pupillaris, at acquisita ex labore adolescentis, licet dici possent fructus, sunt fructus personæ, non vero fructus rei pupillaris, & ita defficiũt verba legis, quæ de fructibus rei pupillaris decimandis loquitur.

25 ¶ Sextò probatur, quoniã tutori datur decima propter administrationem rei pupillaris & propter laborem, quem in administratione, acquisitione, collectione, & obseruatione fructuum perfert. At in his quæ minor ex operis suis acquirit, nullus considerari potest labor tutoris, ergo exinde nullum consequetur fructum.

26 ¶ Neque obstat si quis obijciat, quòd laborat, dum curat personam minoris, quoniam ea cura tutelæ muneri adhæret, & propter eum laborem datur sibi decima fructuum rei pupilli, vt in hac lege deffinitur, non verò datur decima fructuum personæ pupilli, etiam si appellari possent fructus, ergo taxa legis contentus esse debet.

¶ Septimò facit, quòd hęc ex minoris opera acquisita, potius dicenda sunt lucra, vel augmentum rei pupillaris, quàm fructus, quod si sunt augmentum, non est exindè deducenda decima, vt docui supra nu. 9.

SVMMA.

1 *Vxor, an decimet quæ vassalli offerunt pupillo domino suo in signum lætitiæ, &, nu. 6. & nu. 9. cum seq.*

4 *Tutor decimat, etiam ea qui sunt reddituũ.*

8 *Fructus appellatione, an veniat quod datur in signũ lætitiæ, quòd quis prosperè aduenerit.*

12 *Eiecmo sine inscrte, non veniunt appellatione reddituum.*

13 *Lapides, vel arbores fundi pupillaris, an possit tutor decimare, & nu. 15. cum seq.*

16 *Maritus, an faciat suos lapides fundi dotalis, vel arbores siluæ dotalis.*

17 *Fructus non sunt, qui non renascuntur, ideò non sunt decimandi.*

21 *Vsumfructum habere, magis est quam lucrari fructus.*

22 *Tutor, an decimet, quod colligitur ex exemplationibus protocollorum pupilli. 27.*

23 *Vsufructu legato, an veniat, quod colligitur ex exemplationibus protocollorum.*

Tutor, licet non decimet quæ non renascuntur, tamen decimat fructus prouenientes, ex eorum valore.

24 *Donata, licet non diuidantur inter virum & vxorem tamen fructus rei donatæ diuiduntur.*

29 *Tutor decimat lucrum pupillo obuenięs ex negotio, in quo tutor collocauit eius pecuniam, licet propriè redditus non sit.*

30 *Tutor non retrahit ex sua persona, ea quæ pupillus potest retrahere iure sanguinis.*

¶ *An tutor deducat decimam ex rebus quæ vassalli extra ordinem offerunt pupillo suo in significationẽ lætitiæ, quòd prosperè aduenerit. Et an deducat*

Universidad de Deusto
Biblioteca

ducat decimam ex lapidicinis, aurifodinis, syluis cæduis, vel ex pecunia quæ ad pupillum pertinat ex exemplationibus protocollorum, & aliarum rerum, quæ ex sua natura non renascuntur. Capit. XXV.

1 QVæro deindè quid si pupillus dominus est alicuius oppidi, & vassalli solent quotannis munera incerta mittere. Iam caballos, iam aulea, iam pecuniam, iam alia, atque alia, prout animi motus suggerit, an ex eis tutor possit deducere decimam. Et quid sentiendum in his quæ sibi à vassallis offeruntur insignũ lætitiæ, quòd incolumis, & alacer ditionis fines intrauerit.

2 ¶ Videtur tutorem posse ex his deducere decimam, quoniam vassalli offerunt hæc in recognitionem dominij, & iurisdictionis, quam pupillus habet, & sic sunt fructus iurisdictionis, tutor autẽ decimat, non solum fructus naturales, & industriales, verum etiam fructus iurisdictionis, vt pluribus argumentis probaui supra c. 22.

3 ¶ Secundò comprobatur, ex l. diuortio. §. quod in anno. ff. solut. matrim. cuius verba sunt. *Item si locatio agri talis sit, vt super annuam mercedem aliquid amplius præstaret, &c.* Ex quo nota, quòd ille ad quem fructus pertinent, nõ solum accipit annuam mercedem, sed & quod supra eam erogatur, & non solum lucratur fructus ordinarios, sed etiam extraordinarios.

4 ¶ Tertiò facit, quod scripsi Bertran. cons. 202. non videtur lib. 3. quòd si aliquis cõduxit fructus. & omnia emolumẽta, & iura prioratus, quòd ad talem conductorem pertinent spolia, siue successiones curatorũ, siue parrochorum omniũ ecclesiarum subditarum dicto prioratui tempore locationis morientium, sicuti pertinerent ad ipsum priorem, propter mortem dicto ũ parrochorum, quoniam veniunt appellatione fructuũ largo sumpto vocabulo, & sic eam venũ appellatione redditiuum, & obuentionum, & sequitur Molin. in consuet Paris. tit. 1. §. 37. nu. 47. Ex quo sequitur, q̃ tutor ad quem decima fructuum generalitèr pertinet, non solũ deducet decimã ex his quæ propriè fructus sunt, verum etiã ex his quę sunt redditus, vt probaui cap. 25.

5 ¶ Quarìò facit, quòd decima datur tutori propter laborẽ, & decimare potest redditus, & fructus, ex quibus pupillus alitur, pupillus autẽ non minus ali potest ex his fructibus de quibus loquimur, quã ex fructibus fundi, ergo non minus deducet decimam de illis, quam de his.

6 ¶ Contraria tamen sententia probari videtur. Primò, ex l. Seio amico. §. medico. ff. de annu. lega. cuius verba sunt. *Medico Sempronio ea quæ viuus præstabam dari volo, ea videntur relicta, quæ certam formam erogationis annuæ non incertam liberalitatis voluntatem habuerunt.*

7 ¶ Sed ne lectorem pluribus circunducam, distingue. Aut enim minori aliquid à vassallis annuatim, vel per interualla datur ordinariæ, vel extraordinariæ, & certè si vassalli ea præstare iure, vel cõsuetudine obligati sunt, tutor deducet decimam, quoniã non est liberalitas vassallorũ, sed stata, & perpetua obligatio, & redditus ad pupillũ pertinens, & siue sit annuus, seu per temporis interualla debitus, eadem versatur æquitas, quæ in annuis redditibus, eademq; viget legis mens, & hanc opinionẽ probant omnia supra allegata. Et declarando. d. §. medico. l. Seio. ita declarat Iaf. in. d. diuor. §. quod in anno. ff. sol. matrim.

8 ¶ Rursus præter omnia supra adducta facit, q̃ scribit Molin. in cõsuet. Paris. tit. 1. §. 37. glo. 4. nu. 3. vbi declarãdo textũ in. d. l. Seio. §. medico. refert celebrẽ traditionem Oldral. cons. 129. in quæstione, vbi scribit q̃ si quis cõduxit fructus Archidiaconatus, & moris sit aliquid præstari Archidiacono, cũ vrbẽ primũ ingreditur, q̃ hoc nõ pertinet ad conductorẽ, quoniã ij fructus dãtur ratione personę, ergo nõ debẽtur cõductori argumẽto. d. §. medico. l. Seio. Subijcit Mol. deffinitionẽ Oldraldi verã esse in suo casu, si tamen fructus deberẽtur ex necessitate deficere verba. d. §. medico qui loquitur de his quæ liberalitèr medico præstabãtur supra annuã mercedẽ. Fatetur tamẽ opinionẽ Oldraldi verã esse, quoniã appellatione fructus non venit, nisi illud q̃ renascitur, vt statim dicã, & q̃ fructus nõ dabãtur archidiacono, nisi semel in vita, & q̃ in generali cõcessione nõ venit illud, q̃ est reseruatũ personæ, argumento l. obli-

l. obligatione generali. ff. de pignorib. c. in generali. ff. de regul. iur. libr. 6. & quòd id quod datur pro iucundo aduentu, videtur esse personale, quoniam datur in honorem Archidiaconi, ergo non transit ad cõductorem.

9 ¶ Igitur si vassalli annuatim, vel per interualla, illa præstare obligati sunt, certè tutor ea decimabit, etiam si offerantur in honorem personæ pupilli, quoniã tutor non succedit in locum pupilli, sicut conductor in locum Archidiaconi. Conductor enim omnes fructus ad Archidiaconatum pertinentes percipit absente Archidiacono, qui non implet id pro conductore. At tutor, præsente pupillo, cui honor exhibetur, & cui munus in honorem datur, & cui munus acquiritur, postquam ipsi pupillo est acquisitum, deducit decimam, neque dici potest eũ deducere ex sua persona fructus, qui dantur pupillo ratione personæ, & obedientiæ, sed q̃ postquam ipse pupillus illa præsens acquirit, acquirit ipse tutor. Et verè hic fructus est, cum annuatim, vel per interualla debeatur, & sic renascitur, ergo est fructus, & per cõsequens decimandus.

10 ¶ Si tamen ea quæ vassalli offerunt, non sint necessario offerẽda, sed tãtum dantur insignium lætitiæ, augmenta sunt, potius quam fructus, quoniam non renascuntur, cum liberalitèr offerantur, neque non debeant iterum offerri. Ideò de his non alitèr iudicandum, quam de donatione pupillo facta, quam tutor decimare non potest, quoniam est augmentum, nõ fructus, quia non renascitur ex natura sua, neque qui semel donat, tenetur iterum donare.

11 ¶ Præterea facit, quòd scribit Oldrald. d. consil. 129. quòd ad eum qui cõduxit fructus Archidiaconatus, non spectat, quod solitum est præstari Archidiacono in ingressu suo, & iucundo aduentu, quoniam hoc non venit in locatione fructuum, & sequitur Albe. in Rubri. C. de actio. empt. Bald. Paul. Imola, Alexand. Aretin. & Iason. in. l. diuortio. §. quod in anno. ff. solut. matrimon. Anchar. in. c. si propter tua debita. in. 3. q. principali. de reserip. libro. 6. Boer. decis. 19. nu. 6. & decis. 133. num. 4. Felin. in. c. accedentes. col. 2. versiculo simile est, quod scribit Oldraldus. Et ratio est, vt scribit Molin. in loco supra citato, quòd hoc dabatur tantum semel in vita, & sic fructus appellari non potest, cum non renascatur.

12 ¶ Sic eleemosinæ in certè non veniunt appellatione reddituum, vt notat Ioan. Andræ. ad Specul. titulo de concessio. præben. vers. demum quærebatur. Oldrald. consil. 206. incip. an obitus Bartholomæus Bellens. in tractatu de charitatiuo subsidio quæst. 76.

13 ¶ Nunc tractemus, quid si pupillus habet Prædium, vel fundum, in quo sunt lapidicinæ, vel habet syluam arboribus densam, an tutor possit decimare lapides quæ extrahuntur, vel arbores qui succedũtur videtur posse: quoniam tutor decimat fructus industriales, & naturales. Lapis autem naturalis fructus esse videtur, nimirum natura in abditis terræ latebris lapidicinam gignit, atque item fundus producit arbores.

14 ¶ Secundo nominatim probari videtur in l. item si fũdi. ff. de vsufr. cuius verba sunt. *Sed etsi lapidicinas habebat, & lapides cædere vellit, vel cretæ fodinas habebat, vel arenas omnibus ijs vsurum Sabinus ait, quam sententiam puto veram.*

15 ¶ Sed his non obstantibus tutor, neque de lapidicinis, neque de arboribus decimam deducet, si modo sylua, vel lapidicina eius generis sint, vt semel excisa non renascantur. Ante omnia loquendo in tutore, cui iure Gallico dantur fructus, ita docet Cassan. in consuetudinibus Burgundiæ, Rubr. 6. §. 4 verbo, *& faict la dicte femme*, nu. 2. versiculo credo, quòd veniant, vbi explicans eius Gallicum, quo tutori dantur fructus, subijcit hæc verba. Credo, quòd veniant solum fructus qui renascuntur. Ergo nominatim vir ille sentit, tutorem nomine fructuum solum posse auferre, quæ renascuntur, non vero quę non renascuntur, quoniam ij fructus non sunt, vt statim dicam.

16 ¶ Confirmatur hæc opinio, quoniam etiã si ad maritum pertineant fructus dotis, pro oneribus matrimonij, vt in. l. dotis fructus. ff. de iure doti. & in. l. pro oneribus. C. eo. titulo. tamen si vendit lapides ex lapidicinis fundi dotalis nummi ex venditione recepti dotis sunt, & ex consequẽti mulieri restituendi. Ita probatur in. l. si ex lapidicinis. ff. de iure doti. cuius verba sunt. *Si ex lapidicinis fundi dotalis, mulieris voluntate lapides vendiderit, nummi recepti ex eo venditione dotis sunt.* Huiusmodi enim res, quoniam fructus non sunt, ad maritum non pertinent, vt in. l. diuortio. §. si fundum. ff. solut. matrim.

Universidad de Deusto
Biblioteca

matrim. vbi ita docent Alber. Paul. Bald. Alex. & Iaſ. Idem ſentiendum in marmoribus, ſi ſemel eruti non renaſcantur, vt in d. l. diuortio. §. ſi vir in fundo. ff. ſolut. matrim. & in. l. fi. ff. de fundo. dota. Campe. de dote. q. 30. & 31.

¶ Et quòd de huiuſmodi fructibus nihil ſit dandum ei, ad quem fructus pertinent, notat Bart. in. d. §. ſi vir in fundo. col. fin. Alex. col. 2. Iaſ. col. 2. & 3. Albe. in. d. l. diuortio. §. ſi fundū vir. & in. §. ſi vir in fundo. Bar. in. l. ſi quis ex argentarijs. §. fin. & in. l. quædā. §. nihil. ff. de æden. Cum ergo ad maritum non pertineat huiuſmodi res, multominus pertinebūt ad tutorē, in quo multominus eſt ratio.

17 ¶ Tertiò, hęc lex iubet tutori dari decimā fructuum, quę autem non renaſcuntur, in fructu non ſunt, vt in. d. l. diuortio. §. ſi vir in fundo. ff. ſolut. matrim. vbi notant Bart. Paul. Alex. & omnes Doctores, Boerius, deciſione. 51. num. 2. & deciſ. 224. nu. 4. & deciſione. 19. nu 5. Iaſ. in. l. quædam. §. 1. ff. de æden. poſt Bart. ibi Soc. conſil. 100. in cauſa Baptiſtæ, num. 4. lib. 1. Non enim dicitur eſſe in fructu, quod non percipitur, niſi ſemel, neque amplius reddit, vel renaſcitur, vt ibi per Doctores. Scribit Caſſan. in conſuetu. Burgund Rubrica. 4. §. 16. in verbo, *& faire les fruycts*, nu. 3. verſiculo, & etiam dic. Bartholomæus Bellen. de charitatiuo ſubſidio. q. 64. Iacobin. Santogeor. in. l. ſi ex lapidicinis. ff. de iure doti. Et Bartholom. Bellen. d. q. 64. dicit, quod conductor fructuum colliget charitatiuum ſubſidium, & quòd datur pro renouationibus, vel inueſtituris, quia poteſt renaſci.

18 ¶ Vltimò, hæc opinio comprobatur, quoniam, vt dixi capite. 24. tutor decimat fructus, non verò augmentum rei pupillaris, ſcilicet res quæ pupillo obueniunt. Lapis autem eruti ex fundo pupilli, ſi non renaſcitur, pars ipſius fundi eſſe videtur, ipſum autem fundum non decimat tutor.

19 ¶ Idem ſentiendum in ſylua pupilli, nam ſi arbores exciſæ eius naturæ ſunt, vt non renaſcitur, tutor eos decimare non poteſt, quoniam in fructu non ſunt, neque ad eū pertinent, ad quem fructus pertinent, vt in d. l. diuortio. §. ſi fundum ff. ſolut. matrim. & ibi notant omnes Doctores. Qui autem arbores, exciſi renaſcantur, ſcribit Plinius, lib. 13. c. 4. Sylua autem quę renaſcitur, dicitur ſylua cædua, vt in. l. ſylua cædua. in principi. ff. de verb. ſignific. & in. l. ex ſylua cędua. in princip. ff. de vſufr.

20 ¶ Non obſtat, quòd ij ſunt, fructus naturales. Nam ſi non renaſcuntur in fructu non ſunt, ſed pereunt ſaltē, quoad poteſtatem fructificandi, vbi primum exciduntur, vel eruuntur, vt ſupra probaui, & dictat ſenſus communis.

21 ¶ Non obſtat. l. item ſi fundus. ff. de vſufruct. quoniam aliud eſt deberi mihi fructus, aliud eſſe vſufructuarium. Vſufructuarius enim plenius ius habet, quam is, ad quem fructus pertinent, hic enim ea tantum petit quæ fructus ſunt, ille verò etiam his quæ fructus non ſunt, vtitur, fruitur, dummodo id faciat boni viri arbitrio, quatenus exigit neceſsitas. l. ex ſylua. l. item. ſi fundi ff. de vſufructu. Et quando fructuarius poſsit arbores fructiferas incidere, vide Ang. in. d. l. ex ſylua. Paulus Mōtepico, in repetitione. l. Titiacum teſtamento. §. Titia cū nuberet. ff. deleg. 2. Caſſan. in conſuetud. Burgun. Rubr. 4. §. 6. ad finem.

22 ¶ Ex his infertur, quòd pupillus eſſet filius alicuius Tabellionis, & ex eius protocollis multa exemplaria deſcriberentur in magnam vtilitatem pupilli, quòd ex tali vtilitate, non poteſt tutor deducere decimam, quoniam inſtrumentum ſemel ædi-tum iterum ędendū non eſt vt in. l. ſi quis ex argentarijs. §. fin. ff. de æden. Ergo cum fructus exemplationis non poſsit abſque magna cauſa iterū percipi, ſequitur, quòd fructus non eſt, cum non renaſcatur. Ita nominatim docent Bar. Fulgo. & Ang. in l. quędam. §. fi. & ibi Iaſ. ff. de æden. Bald. in l. terminato. C. de fructi. & de fructi. liti expēſ. Boer. deciſ. 224. nu 4. Ang. in Rub. ff. de vſur. Soci. conſ. 100. in cauſa Baptiſtę, nu. 4. lib. 1.

23 ¶ Quinimò, ſi maritus legauit vxori vſum fructum omnium bonorum, certè, q̄ colligitur ex exemplationis protocollorū mariti ad vxorem non pertinet, quoniā non dicitur eſſe in fructu, quod ſemel percepium non renaſcitur. Ita docuit Bar. in. l. diuortio. §. ſi vir in fundo. & ibi Alexand. num. 5. & ibi Bal. ff. ſol. matrim. & ibi Iaſ. col. 2. num. 4. verſic. extra gloſſam. Et licet Paul. & Roman. ibi diſſentiant à Bartolo tandem magis communis opinio eſſe videtur, vt mulier vſufructuaria non acquirat, nec faciat ſuam quoad proprietatem pecuniam, quæ ex exemplationibus pro-

protocollorum percipitur, benè tamē poterit frui pecunia, tā quam vſufructuaria, nō verò tanquā proprietaria. Sic ergo tutor, licēt decimet fructus rei pupillaris nō decimabit fructus, qui non renaſcuntur, quoniam fructus non ſunt, benè tamē decimabit redditus, qui colliguntur ex fundo empto ex illa pecunia, vel re, quę in fructu non eſt, vt in ſimili docui cap. 24.

24 ¶ Sic licēt inter virum, & vxorem nō ſint communicanda bona, quæ maritus lucratur in bello, vel ex donatione Regis, vel alterius, tamen fructus inde collecti conſtante matrimonio, diuidendi ſunt iuxta legem Regiam, quæ lucrata inter virum, & vxorem, iubet diuidi. Ita docet Roder. l. 1. titulo *De las ganancias*. §. 3. in princip. Lupus in rep. Rubr. de donatio. §. 65. limitabis, num. 65. ver. & ex his.

25 ¶ Non obſtat quòd ad vſufructuariū pertinent quæcunq; obuentiones, vt in. l. vſufructu legato. ff. de vſufr. quoniam plus iuris habet vſufructuarius, quam is ad quē fructus pertinent, vt ſuprà dixi. Et tutor neque vſufructuarius, neque fructuarius eſt, tantū ad eum pertinet decima fructuum.

26 ¶ Deniq; iniquiſsimum eſt, vt res vel iura ipſa principalia decimentur, ſufficit decimari fructus qui renaſcuntur: quoniam lex iſta ex eis fructibus vult decimam deduci, ex quibus pupillus alendus eſt, nō eſt autem alendus ex ipſis rebus, ſed ex fructibus qui renaſcuntur.

27 ¶ Sed ne quid diſsimulem fateor, quod ſuprà dixi de pecunia, quæ colligitur ex exēplatione protocollorū, videri duriùs. Nam licēt quæ colliguntur ex exemplatione protocollorum non ſint fructus; tamen videatur venire appellatione redditiuum & obuentionum, vt notat Angel. in Rubri. ff. de vſur. glo. in. c. grandi. in verbo *De redditibus*, de ſupleo. negligen. prælat. lib. 6. Boerius deciſione. 224. num. 5. Et faciunt quæ dixi de partibus ancillarū. c. 23. Tutor autem decimat redditus, vt ibi docui, licēt ſtricta ratione fructus non ſint, vt ibi dixi.

28 ¶ Preterea vt fateor rectè dici tutorem nō poſſe decimare lapides vel arbores fundi pupillaris niſi renaſcantur, quoniam pars ipſius rei eſſe videtur, & tutor ipſam rem decimaret, ita nego ſpeciem de exemplationi protocollorum ei rei ſimilē videri. Fundi enim plurimi ſunt fructus, præter lapides, at protocollorū nullus videtur eſſe vſus, niſi quod datur ratione exemplationis, neq; alens pupillū ex pecunia quæ colligitur ex exemplationibus videretur alienare ſubſtantiam pupilli, ſed illum ex reddita alere, ergo & ex illo reddatur, deducet tutor decimam. Ita videtur diſtare æquitas, ſed fortiſsimum argumentum diuerſæ ſententiæ eſt, id quod Bar. & Doctores ſcribunt in loco ſupracitato. Quarè diſtinguendum videtur: aut enim officium tabellionatus ad patrem pertinens, & omnia protocolla pertinēt ad pupillū, & per ſubſtitutū tutorē inſolidum gerit officiū tabellionatus, inque eius domo omnia fiunt & adminiſtrātur, quæ in domo tabellionis, nimirùm conficiuntur omniū contractuum inſtrumenta, offerūtur libelli adminiſtrātur & expediūtur lites, & certè quod ad pupillum ex exemplationibus protocollorū pertinet, decimari poteſt ab ipſo tutore nomine pupilli agētis tabellionē, quoniā in reddita officij eſſe videtur, quod exinde percipitur. Si tamen pupillo aliquid daretur pro exēplatione protocolli, quòd in urcha habet, vt ſcilicet ſuppeditet inſtrumentum, vt à ſucceſſore officij exemplētur, & certè tutor nihil auferet, neq; enim in domo pupilli eſt officiū tabellionatus, neque hæ obuentiones in ea exercentur, & quòd præſtatur donum, & munus appellari poteſt. id autem non decimatur vt docui capite. 24. neque hæ dici poſſunt obuentiones ordinariæ, quæ redeunt in orbem & renaſcuntur.

29 ¶ Ex quo infer, quòd ſi tutor pecuniam pupilli collocat in aliquod negotium, puta in merces, vt exinde lucrū pupillo obueniat, quòd decimabit lucrum: nam pecunia apta eſt iterum parare lucrum, & alēs pupillū ex tali lucro nō diceretur alienare ſubſtantiā pupilli. Prætereà iuxta communem vſum loquendi ij ſunt fructus.

30 ¶ In ſumma tutor non decimabit fructus qui non renaſcuntur, quoniam fructus nō ſunt, & multominùs decimabit iura ad pupillum pertinentia, nimirum ius præſentandi, cum ex eo ali non poſsit cum honorem ſupeditet potiùs quàm pecuniam. Neque etiam poterit retrahere rē venditam ex eo quod ad pupillum pertineat iure ſanguinis ius retrahendi, neq; enim decimat iura, quę nō ſuppeditāt pecuniā nomine redditus, neq; decimat ea quæ ad parandum alimenta apta non ſunt, vt docui ſupra capite. 23.

SVM-

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMA.

1 FRuctus illicitos, an decimet tutor.
Tutor, an teneatur vsuras exercere, & numero. 4. & 5.
3 Illicita non acquirit seruus domino, neque filius patri, neq; socius, socio, neque maritus, vxori.
6 Tutor vsurariè aliquid acquirens pupillo, tenetur illud restituere.
7 Tutor an possit recusare tradere pupillo illicitè acquisita, & nu. 11.
8 Illi itè acquisita maritus restituere potest, nõ obstante quòd dimidium videbatur acquisitum vxori.
10 Fructus indebitè exactos, an decimet tutor.
11 Fructus solutos ex misericordia, vel stultitia debitoris, an possit tutor decimare.

¶ An de illicitis fructibus, vel redditibus, tutor possit deducere decimã, & quid si non sint illiciti, sed indebitè exacti, vel soluti ex misericordia debitoris, qui aduersus pupillum noluit vti exceptione. Caput. XXVI.

1 QVAERO deinde quid si minor, vel eius curator aliquos fructus, vel redditus illicitos acquirat, puta vsurarios, an tutor tales fructus possit decimare? Videtur posse ex generali decreto huius legis. Deinde, quoniam tutor non solùm potest, verùm etiam debet vsuras exercere, vt in rubro & nigro. C. de vsur. pupillarib. notant Bart. Dinus, & Alberic. in l. ob fœnus. ff. de admi. tuto. Ergo etiam si redditus sint vsurarij, tutor potest eos decimare.

2 ¶ Sed veriùs est tutorem non posse deducere decimam ex redditibus vel fructibus illicitis, quomodocunq; illiciti sint. Quoniam etiam si seruus acquirat domino, tamen acquisita illicitè non acquirit ei, vt in l. quod seruus. ff. de acquir. possess.

3 ¶ Sic licet acquisita à filio negotiãte cum pecunia patris sint diuidẽda inter eum & patrem, id non habet locum in illicitè acquisitis. Ita Bar. in l. quod seruus, per illum textum. ff. de acqui. posse. & in l. cùm oportet. num. 3. & ibi Bald. col. 2. C. de bon. quę libe. Alex. in d. l. quod seruus. Ias. in. l. illud, nu. 8. ad fin. versiculo tertio limita. & ibi Decius col. fin. ad finẽ. C. de collatio. Ioan. Andre. ad Specul. titulo de iudicijs. §. sequitur in additione incipiente vidisti. Lupus in repet. Rubricæ. §. 65. num. 5. Bal. in Auth. ex testamento. C. de collatio. Ergo etiam si fructus sint diuidendi inter tutorem & pupillum, id non procedit in fructibus, & redditibus illicitis.

4 ¶ Sic licèt parta matrimonio constante diuidantur Iure Regio inter virum, & vxorem; tamen illicitè parta non sunt diuidenda, neque communicanda, sicuti in sociis definit Iurisconsultus in. l. quod autem. ff. pro socio. Ita docuit in marito, & vxore. Lupus in Rubric. de donatio. inter vir. & vxo. §. 65. incip. limitabis. Rodericus in. l. 1. tit. De las ganancias. 4. limitatione. Cassan. in consuetudi. Burgun. Rubric. 4. §. 2. in verbo, Et aquest. num. 16. versiculo octauo limita. Mouentur, quoniam huiusmodi lucra non communicantur inter socios, vt in. d. l. quòd autem. ff. pro soc. Barba. c. conquestus. col. 4. de foro compe. l. nec prætermittendum. l. quod autem ex furto. ff. pro socio Regia. l. 2. & 8. titu. 10. par. 5. vbi vide glossam. Bar. in. l. si vnus. §. si vnus ex socijs. ff. pro soc. vbi dicit quod acquisita per vnum ex socijs ex vsuraria prauitate non sunt communicanda.

¶ Sic Paul. in l. 3. ff. ad leg. Falcid. notat. quòd si lucra sint diuidenda inter aliquos ex dispositione legis, vel hominis. quòd res illicitè acquisitæ non sunt diuidendæ, & eius doctrina est cõmuniter approbata, teste Alex. in. d. l. 3. & consi. 77. lib. 5.

5 ¶ Præterea tutor decimat fructus rei pupillaris; pupilli autem non censetur quod ab eo auferri potest. l. qui concubinam. §. si hæres. ff. de leg. 3. glo. in. l. non quocunq; §. 1. ff. de leg. 1. d. Iulianus. §. 1. ff. de verbo. obliga. latè Ias. in. d. l. non quocunque. in principio. & quòd notat gl. in. l. si vi in verbo *In rem*. C. de his quæ vi. metus ve. cau. fiunt.

6 ¶ Rursus facit quòd tutor qui aliquid vsurariè acquisiuit, tenetur illud restituere, etiam si pupillus id possideat. glo. in. c. fi. 46. distinctio. Paul. in l. 3. §. si procurator. ff. quòd quisq; iuris. Alex. ibi nu. 9. & nu. 13. & Ias. col. fi. Laurentius Rodulph. in repetitione. c. consuluit. q. 57. de vsur. Nam & proxeneta quo mediatore res acquiritur, tenetur ad restitutionem vsurarum. vt notat Bar. post glo. in. l. sciendũ. ff. ad leg. Põp. de parrici. & in. l. 1. §. incidit. ff. ad Turpil. & late excutiũt Abb. & doctores, in. c. Michael de vsur. Hostien. in summa de vsur. §. an aliquid Bar. in Auth. vt hi qui obligatas. §. quoniã. Et quod tutor teneatur restituere fœnus illicitũ vide Iacobi. in l. si quis iniquũ. §. si, pcurator in. 2. lectione. nu. 12. ff. quod quisq; iur. Cũ ergo tutor teneatur restituere redditus illicitos, nõ est admitendus si eorum petat decimam, vt in l. dolo facit. ff. de reg. iur. In pari enim causa turpitudinis potior est conditio possidentis. l. 2. C. de condi. ob. turp. caus.

7 ¶ Hanc quæstionem intellige quando tutor illicitè acquisita tradidit pupillo, emẽdo redditus ex illicitę acquisitis, vel quando facto maiori tradidit, & imputat vel petit decimã fructuum quos reddidit illa res illicitè acquisita. alias tutor si vellit potest recusare solutionem rei illicitè acquisite, cum obligatus sit ad eius restitutionẽ. Ita docent Cin. Albe. & Sali. in. l. nouissimè. C. de admi. tuto.

8 ¶ Sic maritus illicitè acquisita potest restituere antequam ea ad comunionem adducat. c. sicut non suo. 46. distinct. Alexan. in. l. quod seruus in fine. ff. de acqui. possess. Lupus in Rubrica de donatio. §. 65. limitab 5. col. 2. nu. 10.

9 ¶ Non obstant ex aduerso prolata, quoniam hodie tutor non potest neque tenetur vsuras exercere, tantum potest fœnori licito rem pupillarem otiosam tradere, ita Bart. Imola. & Alexan. in. l. diuus seuerus. ff. ad leg. Falci. Molin. in tractatu de vsur. q. 76. cum aliis citatis. cap. 2.

10 ¶ Quid tamen si cum colonus deberet cẽtum tritici modios, tutor exegit ducentos an possit omnes ducẽtos decimare. Et certè non potest, quoniam indebitum exigẽdo furtum cõmittit. l. quoniam. ff. de condictio. furti. Acquisita autem illicitè non potest decimare. vt efficaciter probaui.

11 ¶ Sed an teneatur tradere minori facto maiori omnes ducentos modios, etiam si centum tantum deberẽtur. Equidẽ is qui gerit negotia mea, omnia indebitè exacta tenetur mihi integre restituere. Ita Bart. Din. & Albe. in. l. tutor secundum. ff. in soluendis. §. de admin. tuto. Bar. Albe. & Paul. in. l. si quis negotia. ff. de nego. gest. Neque obstat, quod dixi tutorẽ posse recusare solutionem rei illicitè acquisitæ, quoniã illud quando res est acquisita vsu-

rariæ, ita quod titulus est prauus & execrabilis, secus quando titulus est validus, sed tamen soluitur supra quantitatem debitam. Neque enim tutor sese tueri potest, quod tanta quantitas non deberetur minori.

12 ¶ Sed occurrit elegans quæstio. Pupillus habet annuos aureos centum, tamen debitores possunt sese tueri exceptione quominus soluant, commoti tamẽ misericordia vel æstu pupilli non vtuntur exceptione vno anno & aureos centũ integre pendunt, quæro an tutor possit eos decimare. Videtur posse, quoniam vtcunque sit pupillus consequitur integra centum neq; curamus de modo, vt in. l. non vnde. C. si cert. peta. neque curamus de medio, vt in. l. 3. ff. de lega. præstan.

13 ¶ Sed contra venus, inò tutor non decimabit fructus qui soluuntur pupillo ex misericordia vel stultitia debitoris. Primò ex textu in. l. si hæres. ff. ad leg. Falcid. vbi probatur quod si habens plures debitores me hæredem instituit, & plura legata reliquit quibus soluendis (solutis veris debitis) hæreditas non sufficit, quòd si ego hæres instituitus paciscor cum creditoribus ita vt remittant magnam partem creditæ summæ, quòd etiam si ex remissione magnam summam consequar ex hæreditate, quod nihil teneor soluere legatarijs, quoniam illa habeo ex fructu industriæ meæ, & ex beneficio creditorum, non vero ex hæreditate. Sed præstat ipsa verba legis subiicere. Inquit lex. *Sed & si is qui soluendo non erat legauerit, & hæres cum creditoribus decíderit, ne solidum solueret, & ob eam decisionem factam sit vt aliquid retineret, nihil legatarijs debiturum, quia eam quãtitatem non ex hæreditate, sed ex decisione habet.*

¶ Sic & in nostro casu non ex re sua habet minor illos redditus, sed ex donatione & remissione debitoris, & potius est augmẽtum quam redditus. De augmento autem nihil soluit, vt supra probaui cap. 24. neque de donatione. & sicut hæres nihil soluit legatariis, & minor nihil soluet tutori, quoniam potius ex donatione debitoris, quam ex redditu rei suæ illa percipit. Hæc autem lex iubet redditus decimari, hi autem redditus non sunt, sed donatio, neque sunt redditus pupilli, sed augmentum rei pupilli. Et re vera soluentis erant non pupilli,

Universidad de Deusto
Biblioteca

& vno anno vult remittere, si tamen in perpetuum remitteret iam re vera fructus rei pupilli essent, & decimari possent tanquam redditus.

14 ¶ Hæc autem opinio vera est, siue minor ea consequatur ex misericordia, vel liberalitate debitoris, siue ex stupore soluẽtis, siue ex propria industria. Ita notant omnes Doctores in l. 3. ff. ad leg. Falcid. & faciunt omnia argumenta supra adducta, scilicet, quòd illa non sunt re vera ex redditibus pupilli. Idem dicendum, quando debitor soluit deceptus dolo minoris, tum quia fructus non sunt, tum quoniam tutor non decimat fructus malè acquisitos, sicuti, ne pueſ soci. l. quod autem. ff. pro socio. & probaui supra hoc ipso capite.

¶ Illud addẽdum, quòd semper bona præsumuntur licitè acquisita, argumẽto l. merito. ff. pro socio Bal. in l. cum oportet. col. 2. C. de bon. quæ libe. Lupus, in repe. Rub. de dona. §. 65. limitabis, num. 9. versic. in dubio tamen.

SVMMA.

1 *TVtor, an decimet fructus debitos pupillo, & alij correo, &c. 21.*

4 *Tutor si sit correus credendi simul cum pupillo, an debeat imputare in decimam, quòd ex ea causa recipit.*

6 *Tutor solum habet ius personale ad decimam.*

7 *Fructus qui supersunt deductis debitis, & oneribus, sunt decimandi, non alij.*

16 *Tutor, an decimare possit pecuniam, quæ minori datur pro fructibus, quos grauatus est præstare.*

19 *Decima debita Ecclesiæ soluenda antea quam decima tutoris.*

20 *Fructus quos minor grauatus est præstare decimari possunt à tutore, si non possint peti, secus, si peti possint, licet actu non petantur, vsque ad numero 22.*

23 *Fructus quos pupillus grauatus est præstare, an decimare eos possit tutor pro interusurio medij temporis, quod non præstantur.*

24 *Fructus quos pupillus grauatus est, præstare, an decimet tutor, saltem pro quantitate, quæ pro eis pupillo præstantur, cum sequen.*

27 *Fructus quos minor corrupit, an decimet tutor.*

28 *Vxor, an petere possit ab hæredibus mariti parta constante matrimonio, quæ maritus alea, vel meretricijs absumpsit.*

32 *Pretium quod datur minori pro fructibus, quos in casu validè remittit debitori, an sit decimandũ.*

36 *Fructus qui re vera ad minorem pertinent sunt decimandi à tutore, nõ vero q, de quibus per confessionem constat, etiam si minor fecerit confessionem factus maior.*

¶ *An tutor possit decimare fructus debitos pupillo, & alij correo, & an possit decimare fructus, quos pupillus grauatus est dare, vel minori precio vendere, & quid si minori aliquid detur pro fructibus, quos grauatur præstare. Caput. XXVII.*

1 OCcurrit quæstio Debẽtur annuatim centum pupillo, & alij correo credẽdi insolidũ, quæro, an si correus prius litem contestetur, & pecuniam recipiat, tutor possit petere eius decimam. Videtur posse, quoniam cum illi redditus ad pupillum spectarent, & tutor pupillares redditus decimet videtur tutori esse ius quæsitum, & quòd correus illud non possit aufferre. Nam ius nostrum absque facto nostro à nobis aufferri non potest. l. ius nostrum. ff. de reg. iur.

2 ¶ Sed verius est tutorem non posse hos redditus decimare, quoniã si correus prius agat, fructus sibi acquirit, vt in. l. ex duobus. ff. de duob. reis. Quod intelligendum cum distinctione tradita per Alexan. in l. si ex toto. §. fi. ff. de leg. 1. Cum ergo ad correum petineãt, nõ vero ad pupillum æquũ est, vt tutor non deducat exindè decimam, cum non sint pupilli, verba enim sunt intelligenda cum effectu, vt in. l. 1. ff. quod quisque iur.

3 ¶ Præterea si fructus pupillo, & correo credendi insolidum debeantur, & correus illos recipiat, non possunt dici fructus pupilli.

4 ¶ Quinimò, si tutori, & pupillo deberẽtur aliqui fructus, tanquã correis credẽdi, & tutor nomine suo cõtestiaretur litẽ priusquã curator, qui ad illam rẽ peculiarẽ pupillo dandus est, vt in l. 12. & 3. C. qui dar. tut. poss. certè tutor fructus integros sibi habebit, neque illi fructus poterunt ei imputari, vt habeat eos pro decima cæterarum rerum, quas administrat. Quoniam fructus

Aus quos colligit, debẽtur ipsi insolidum sicut pupillo, & melior est condictio eius, qui prius litem contestatur. l. ex duobus. ff. de duob. reis. Quod est memoria dignum.

5 ¶ Non obstant ex aduerso prolata. Quoniã tutor decimat fructus qui ad pupillũ pertinent cum effectu. l. 1. §. fin. ff. quod quisque iuris.

6 ¶ Non obstat, quòd videtur tutori ius quæsitum, & quòd correus non potest ei præiudicare, quoniam tutor nõ habet ius reale ad fructus, vt cõsequatur decimam, tantum habet ius personale, vt notatur in. l. fundi Trebatiani. ff. de vsufruct. lega.

7 ¶ Sed quid si pupillus, habens annuatim aureos mille ex re sua, grauatur à patre dare quotannis ducentos, quæro, an tutor decimet omnes mille aureos, an verò qui reliqui sunt deductis ducentis. Videtur, quòd omnes possit decimare, quoniam decima datur, propter laborem, & tutor circa colligendos omnes mille aureos laborat.

8 ¶ His accedit, quòd ille, ad quem pars fructuum pertinet, non tenetur ad solutionem æris alieni, auctore Bart. in. l. fin. ff. de vsufru. leg. Paul. l. fin. §. fin autem. C. de bon. quæ libe. Alex. in. l. vsufruct. ff. ad leg. Falcid.

9 ¶ Sed verius est eos tantum fructus decimandos, qui remanent salui pupillo solutis debitis. Primò, quoniam legitima debetur iure diuino, & humano, ea tamen minuitur ære alieno, & prius id deducendum, & quòd supereſt est legitima. l. Papinianus. §. quarta. ff. de inofic. testament. Quanto magis hoc iure regulabitur decima tutoris, quæ aduersus Iuris Cõmunis regulam datur.

10 ¶ Secundo probatur ex. l. Mutius. ff. pro socio, vbi inter socios id solum communicatur, quod supereſt deducto ære alieno, & omnibus oneribus. Idem probatur in. l. non amplius. ff. de lega. 1. Vbi Bald. notat, quòd si ex quaque re vendita decima sit soluenda ex statuto, certè si eo rem pluribus oneribus obnoxiam, decima soluenda est ex quantitate, quæ supereſt deductis oneribus. Idem probant Paul. Raphael. Florian. & Iaso. in dicta. l. non amplius. Angelus, in. l. ciuitatibus. §. fin. col. final. per illum textum. ff. eodem titulo, Alexand. in. l. veterani. §. 1. ff. ad legem Falcid.

11 ¶ Deindè probatur ex. l. quantitas patrimonij. ff. ad leg. Falcid. cuius verba sunt. *Quantitas patrimonij deducto, eo quod explicandarum venditionum causa impenditur, æstimatur.*

12 ¶ Deindè facit, quòd licet decima ex more regionis sit soluenda Alguazelo executãti, intelligenda est decima, de pecunia, quæ re vera soluitur, vt videtur sentire Auendan. de exequen. manda. capit. 13. num. 4. versiculo primum est, cum sequentibus. Faciunt tradita per Doctores in. l. fructus. ff. solut. matrimon. per Bart. in l. si vir vxori. §. quidam. ff. de condictio. & demonstra.

13 ¶ Præterea hoc nominatim probatur in. l. fundi Trebatiani, & ibi notat Bart. numero. 4. ff. de vsufruct. lega. quòd si alicui legãtur fructus fũdi, debet intelligi de fructibus, qui supersunt soluta parte fructuũ quæ colono præstanda est.

14 ¶ Rursus facit. l. quod de bonis. §. ex donationibus. ff. ad legem Falcid. vbi probatur, quòd non solum, quòd hæres iam præstitit, sed etiam quod præstaturus est, facit hæreditatem pauperiorem, & auget Falcidiam. Ita etiam legata, vel onera, quæ pupillus grauatus est de fructibus præstare, facit fructus, videri minores, & ex consequenti, decima debet esse minor.

15 ¶ Non obstant adducta in contrarium. Quamquam enim tutor laboret circa omnes fructus qui colliguntur, non sequitur, quòd de omnibus debet habere decimam, cum non sint omnes pupilli. Facit hæc lex ibi. *Mantengalos de los frutos, y tome para si el diezmo.* Ergo eos fructus tutor decimat, ex quibus pupillus alendus est, non autem est alendus ex his, quæ grauatus est alij præstare, quoniam illa aliena sunt non propria.

16 ¶ Ex his elicitur, quòd si pupillus habens annuatim centum modios frumenti, grauetur illos centum modios quotannis præstare pro viginti aureis, certè tutor solum decimabit illos viginti aureos, quoniam illos solum habet re vera pupillus: ita efficacitèr probatur in. l. si dignum. ff. ad leg. Falcid. cuius verba sunt. *Si dignum decem fundum, damnetur hæres quinque vendere, sine dubio quinque erunt imputanda Falcidiæ.* Ecce, quòd si quis habet centum, & grauatur ea dare pro viginti, ea solum videtur habere.

17 ¶ Rursus, hæc opinio probatur, quoniam grauans hæredem, rem valentem

Universidad de Deusto
Biblioteca

quinquaginta det pro viginti, videtur legare, quod supereſt vſque ad quinquaginta, vt docet Alexand. alios citans in d. l. ſi dignum. Ergo vremur regula ſupra tradita, quòd tutor non debet decimare reddituſ, vel fructus legatos.

18 ¶ Poſtremò, quòd hęc vera ſint, patet, quoniam ſi tutor decimaret, tam fructus qui pupillo ſuperſunt, quàm fructus quos grauatus eſt præſtare, certè pupillus ſolueret ei pluſquam decimam, cum ſarcire teneatur, quod tutor abſtulit ex fructibus legatis, vt in ea integrè ſoluat legatario. Et ſatis dici poteſt ſoluere pluſquã decimã, cũ ſoluat decimam, non ſolum ex ſuis, verum etiam ex his quæ grauatus eſt preſtare, & poſtea ſarciat ex proprijs, quòd alijs præſtaturus eſt.

19 ¶ Illud non prætereundum, quòd tutor cogi poteſt ab Eccleſia, ad ſoluendum integram decimam, antequam ipſe, vel pupillus cõſecuti fuerint partim ſuam. Et idem in colonis prædiorum pupilli, nam antequam ſoluant pupillo, poſſunt cogi ſoluere Eccleſiæ ſuam decimam, quoniam decima Eccleſię debita, eſt onus reale, & ſequitur fructuum detentatorem iuxta glo. in c. tua nobis de decimis. textus in c. cum non ſint. eod. titulo. Qua ratione ita docet Soc. conſ. 93. elegantèr. nu. 3. col. 1. verſi. & pro fundamento, lib. 3. Imol. in Clement. 1. de decimis.

20 ¶ Sed eſt quæſtionis, quid ſi pupillus grauatus eſt annuatim magnam partem fructuum, vel reddituum ſuorum præſtare, attamen fructus exigi ab eo non poſſunt, an nihilominus poſsit prohibere tutorem, ne decimet fructus, quos grauatus eſt præſtare. Et diſtinguendum eſt, aut enim exigi nõ poſſunt, quoniam creditoris & legatarij miſericordia, vel induſtria minoris, illos ei remiſerunt pro vno anno, & certè tutor eos non decimabit, quoniam potius eſt donatio quædam, vt dixi cap. 24. Si tamen remitterentur in perpetuum, iã propriè eſſent fructus pupilli, & decimarẽtur, vt ibi dixi. Si autem fructus peti non poſſent â pupillo, quoniam legatum non valuit, & perindè habetur, ac ſi factum, non eſſet, tutorẽque poteſt illũ decimare. Textus eſt elegans in l. non eſt dubium cũ legem ſequenti. ff. ad leg. Falcid. Cuius verba ſunt. *Non eſt dubium, quin ea legata, á quibus hæres poteſt ſubmouere petitorem exceptione, in quartam ei imputentur, ne cæterorum legata minuantur. Neque intereſt, vtrum ab initio, quaſi inuãtile fuerit, an verò ex accidenti poſtea in eum caſum peruenijſſet legatum, vt actio eius denegaretur.*

¶ Ecce quòd hæres nõ poteſt recuſare integra legata præſtare, ex eo quòd pluribus legatis ſit obrutus, ſi modo legata non valeant. Idem in minore dicendum, licet enim grauatus, fuerit magnam partem fructuum præſtare, certè ſi legatum non valet â principio, vel ex poſt facto, tutor etiam eos fructus poteſt decimare.

21 ¶ Sufficeret ad horum comprobationem, textus inſignis, in l. cum hæres deductis. ff. ad Trebel. cuius verba ſunt. *Cum hæres deductis legatis hæreditatem reſtituere rogatur, non placet ea legata deduci, quæ peti non poterant.*

22 ¶ Itẽ probatur in l. in ratione. in 2. §. pen. & ibi Bar. ff. ad leg. Falcid. & in l. quod autem in fine. ff. eod. tit. Et probatur ratione, verba enim debent intelligi cum effectu, ergo tũc legata de fructibus, minuent decimam tutoris, cũ legata valida fuerint, & peti poſſint, ſi enim ſint valida, non ſunt decimanda, ſi peti poſsint, licet legatarij, nondum ea petant, vt in l. quod de bonis. §. ex donationibus. ff. ad l. Falcid.

23 ¶ Sed quid ſi fructus quos pupillus grauatus eſt præſtare, non ſint ſtatim præſtandi, ſed poſt aliquot annos, an interim, dum præſtantur, tutor poſsit eos decimare, & certè poteſt, quoniam interim omnes fructus ſunt pupilli, ergo iuxta generalẽ diſpoſitionem huius legis decimari poſſunt. Ita efficacitèr probatur, in l. in quãtitatẽ. §. in diem. ff. ad leg. Falcid. vbi legimus, quòd licet hæres non teneatur computare in Falcidiam legata, quæ præſtaturus eſt, tamen ſi non teneatur præſtare ſtatim, ſed in diem tenebitur interuſurium medij temporis computare in Falcidiam, quoniã tantominus videtur præſtare, quanto tardius præſtat, & medij temporis interuſurium remanet in hæreditate, audi ipſa verba legis. *Sed tantominus erogari ex bonis intelligendum eſt, quantum interea, donec dies obligerit hæres lucraturus eſt ex fructibus, vel vſuris.* Idẽ probatur in l. circa. ff. ad leg. Falcid. vbi notant Bal. & Alexand. Ergo pupillus eos omnes fructus cenſetur habere, quouſque adueniat dies, quo grauatus eſt eos præſtare, & ex conſequenti omnes decimabit tutor.

24 ¶ Sed ad lucem præcedentium tractare, oporet,

oportet, quid ſi pupillus grauatus eſt magnam fructuum partem quotannis Titio præſtare, attamen ipſe Titius grauatur pro fructibus dare pupillo centum, quæro, an tutor ſaltem poſsit decimare illa centum, quæ pupillo dantur pro fructibus. Videtur non poſſe, quoniam tutori ſolum conceditur decimare fructus rei pupillaris. Quantitas autem, quam ei legatarius præſtat, nõ eſt fructus ipſius rei, nam fructus dicuntur, qui percipiuntur ex re. l. qui ſe. &. l. cum quis. ff. de condict. ob cauſ. Item fructus dicuntur, qui natura ſua renaſcuntur, & reddeunt.

25 ¶ Sed his non obſtantibus contraria ſententia verior, imò decimare poteſt quantitatem, quæ pupillo datur pro fructibus. ita efficacitèr probatur in l. non vtitur iuncta. l. quia qui precio. ff. ad leg. Falcid. cuius verba ſunt. *Quia qui precio fruitur, non minus habere intelligitur, quam qui principaliter vtitur, fruitur.* Ecce quòd paria ſunt poſsidere fructus, vel quantitatem datam pro fructibus, ergo cum fructus decimaret, decimabit precium, quod datur pro fructibus. Idem probatur in l. ſi fundus legatus. ff. ad leg. Falcid. vbi deffinitũ extat, quòd ſi hæres dicat hæreditatem exhauſtam legatis, atque non teneri ſoluere legata integra, certè non eſt audiendus, ſi legatarij aliquid ei iuſsi ſint ſoluere pro legati. Ita, & in noſtra ſpecie, licet minor non debeat decimam ex fructibus, quos grauatus eſt præſtare, certè debet eam ex ſumma, quæ ſibi pro fructibus datur.

26 ¶ Non obſtat, quòd hęc quantitas non eſt fructus, quoniam ſufficit haberi loco fructuum, & idem, quòd de ipſis indicari, vt in d. l. quia qui precio, & in l. ſi fundus legatus. ff. ad leg. Falcid. facit quòd ſubrogatum ſapit naturam ſubrogati. l. parabolani. C. de Epiſc. & cler.

27 ¶ Sed quæro, quid ſi adoleſcens de induſtria rei ſuæ fructus cõterit, & corrumpit, an nihilominus tutor eos qui corrupti ſũt poſsit (tantundem accipiendo) decimare. Videtur non poſſe, quoniam eos ſolum fructus decimat, qui cum effectu remanẽt pupillo, vt ſupra dixi.

28 ¶ Secundò vrget, quòd etiam ſi Iure Regio ad vxorem pertineat dimidium rei matrimonio conſtante parte, tamẽ ſi maritus rem propriã alea profundat, vel maleficijs abſumat, non poteſt vxor in diuiſione petere partem, reique ex profuſione mariti perijt. Ita ſentit Rodericus, in repet. l. 1. tit. *de lesarrat.* §. queritur circa hoc.

29 ¶ Sed contra verius videtur, imò pupillus doli ſui dãnum ſentire debet, perindeque decimanda eſt quantitas, quæ perijt, atque eaque non perijt. Nam quod culpa vnius ex ſocijs perijt, non periculo ſocietatis, ſed periculo eius perit, ipſeq; de ſuo refundere tenetur, & dãnum ſentire debet. l. fratres. §. per contrarium. ff. pro ſocio. l. adeò. §. penul. ff. eod. tit. l. ſi is cum quo. ff. commu. diuidun. l. inter coh æredes. §. ex facto. ff. famil. herciſc. l. ex duob. ff. de noxal. Deindè æquiſsimum videtur, ne tutor ex malitia minoris priuetur portione ſibi à iure delata, & propter laborem debita.

30 ¶ Non obſtat, quod tutor non decimat, niſi quod ad pupillum peruenit, quoniam hîc peruenit, & facto minoris deſiit extare, pariaque ſunt poſsidere, vel dolo facere, quominùs poſsideas.

31 ¶ Nõ obſtat, quod ſcribit Rodericus, quoniam ipſe fatetur, quòd ex vigore iuris ſcripti, potius contraria ſententia eſt amplectenda, & ille alius eſt caſus diſsimili ratione libran dus.

32 ¶ Sed quæro iuxta ſupradicta, q̃ ſi minor, cum auctoritate curatoris, & iuramento, denique in caſu valido, remittit debitori fructus, & inuicem debitor remittit pupillo 10 aureos mille, quos ſibi debet, an poterit tutor eos mille aureos decimare. Et diſtinguendum eſt. Aut enim debitor fructuum, idemque creditor, remittit pupillo creditum, vbi primum pupillus ei remittit fructus, & certè pro quantitate, qua fructus, & creditum æquiualent, tutor decimabit mille aureos, non verò in plus, quoniam potius eſt augmentũ rei pupillaris, quãfructũ, & augmẽtũ nõ decimatur, vt dixi. c. 24.

33 ¶ Comprobatur hęc opinio, quoniam ex vicinitate actus, præſumitur alter alterius contemplatione factus, vt tradit Ba. ld. in l. petens in lect. Peruſina, col. pen. & ibi Decius, nu. 4. Iaſo. in l. lecta. col. 6. ff. ſi cert. peta. Corne. conſil. 36. lib. 2. Et ſic aurei mille, videntur ijdem eſſe cum fructibus pro concurrenti quantitate.

34 ¶ Sic in ſpecie ſimili deffinit Molin. in conſuetudinibus Pariſienſ. titulo. 1. §. 23. quæſtione. 21. num. 59. vbi proponit, an domino directo fœudi, debeatur quinta precij, ſi fœudatarius donat creditori, qui ei remittit aureos mille quos ſibi debet, quęrit Molin. an dominus poſsit deducere

Universidad de Deusto
Biblioteca

quintam precij, & deffinit quòd potest, quoniam creditum quod remittitur, videtur esse pecunia, quæ datur pro fœudo. Sic etiam creditum, quòd hic remittitur, videtur dari, & solui pro fructibus, quos pupillus remittit, ideò non aliter iudicandum, quam si minor fructus pecunia vendidisset. Quod tamen non habet locum, si creditor ex interuallo, pupillo creditum remisisset, vt notat Moli. in loco supracitato.

35 ¶ Illud aduertendum, quòd nullus actus factus à tutore nomine pupilli, sibi præiudicat, quoad minuendam suam decimam, argumento. l. cum quæritur. C. de admi. tuto. vbi tutor iuri suo non præiudicat interponendo auctoritatem nomine pupilli, & ibi notat Bal. & omnes Doctores.

36 ¶ Postremò notandum, eos tãtum fructus decimari posse, qui ad minorem re vera pertinent, non vero eos quos ipse fatetur ad se pertinere, cum re vera nõ pertineant. Hoc ipsa ratio dictat. Et nominatim facit, quod scribit Bald. consil. 333. lib. 4. quòd si ex statuto quarta pars dotis pertineat ad maritum soluto matrimonio, intelligitur de dote vera, nõ de dote, de qua solum per confessionem constat, argumento. l. assiduis, cum ibi notatis. ff. qui potio in pigno. habean. Facit etiam, quòd propter noitrũ affirmare, vel negare oratio, non redditur vera, vel falsa, vt in. l. assumptio. ff. ad muni cipal. Et si pupillus hoc fallus est, manifestum est, quòd confessio ei non nocet. Solũ ergo dubia, & vtilis est hæc decisio, quando minor factus maior, litigat cum tutore agente, vel excipiente, solum enim decimabit tutor fructus, qui re vera ad eũ pertinebant, non vero eos, de quibus per confessionem constat, cum re vera ad eum non pertinerent.

SVMMA.

1 Fructus maturos tempore, quo tutela incipit, an tutor decimet.
2 Fructus pendentes pars rei iudicantur.
4 Heres restituere rogatus, an lucretur fructus.
8 Fructus maturos tempore, quo matrimonium incipit, an lucretur maritus.
10 Pensiones, quarum dies venerat tempore, quo tutela incipit, an decimet eas tutor.
11 Redditus, quorum dies venit tutela finita, an pro tempore quod cessit durante tutela, possint decimari.
17 Mulctas delictorum commissorum durante tutela, an decimet tutor, si sententia feratur super delicto si ita tutela cum sequentibus.

20 Pœna, an pertineat ad iudicem, qui primo tulit sententiam, an verò ad iudicem appellationis qui confirmauit.

¶ *An tutor deducat decimam de fructibus maturis tempore, quo tutela incipit. & quid in fructibus collectis finita tutela, sed maturis ante, & quid indebitis durante tutela, sed solutis finita tutela. Cap. XXVIII.*

1 QVæro deindè, quid si tẽpore quæ tutori decernitur administratio tutelę, fructus rei pupillares sunt maturi, an hos etiam tutor possit decimare. Videtur posse, tum ex generali decreto huius legis, tũ ex. l. diuortio, in principio. ff. solut. matrimon. vbi probatur, quod si mulier nubens det in dotem fundum fructibus plenum, quòd maritus eos lucratur, sicut cæteros fructus dotis, etiam si paulò post, matrimonium dissoluatur. Quod Paulus ibi iudicat memoria dignum, & Raph. & Iaſ. qui explanatius rem tradit, col. fin. post Alex. nu. 44. Sicut ergo maritus lucratur fructus maturos tempore matrimonij, ita tutor lucrabitur fructus maturos tempore, quo tutela incipit, vtrique enim fructus ex eadẽ causa dantur, scilicet propter laborem, vt hic expressè dicitur, & in l. pro oneribus. C. de iure doti, & dixi latè cap. 2. col. 1.

2 ¶ Æquidẽ res hęc dubia videtur, sed mihi contraria sententia magis placet. Primò, quoniam hæc lex dat tutori decimam fructuum, fructus autem pendentes, fructus nõ sunt, sed pars rei, vt in. l. fi. §. fructus, & §. non solũ. ff. de his quæ in fraud. credito. scribit Paul. in. l. Iulianus. §. fructus. ff. de actio. empt. Alexand. in. l. Falcidia placuit. ff. ad leg. Falcid. Alexand. Aretin. & Iaſ. in l. cum filio familiâs. ff. delcg. 1. & probatur expressè in. l. fructus. ff. de rei vendica. l. 1. §. ex hoc referipto. ff. de ven. inspi. Quinimò censentur eadem substantia cum re, & eis quibus solui nõ potest in fructibus, sed in ipsa re, potest solui de fructibus maturis, & pendentibus, sicuti videmus in filio, cui

cui legitima soluẽda est ex substantia patris, non vero ex fructibus. l. scimus. §. fi. & vbi gloss. & cõmunis omnium traditio. C. de inofn. testam. tamen de fructibus pendentibus benè potest fieri supplementum legitimè. Ita docet Ang. in l. fructus. ff. de rei vendic. & in l. centurio. col. 2. ff. de vulga. & ibi Alexand. num. 40. Iaſin. l. cum filiofamiliàs. col. fin. ff. delega. 1. Molin. in consuetudinibus Parisiens. titulo. 1. §. 1. gloſſa. 1. num. 34. Quinimò statutum loquens de fructibus, non habet locum in pendentibus, auctore Albe. in. 2. par. statutorum. q. 226. Molin. in loco supracitato. Sic fructus maturi tempore, quo finitur vsusfructus, non pertinet ad hæredem fructuarij, sed ad proprietarium, quoniã pars rei esse videtur. l. si vsufructuarius. ff. quibus mod. vsufruct. amitta. l. in singulos. ff. de annuis lega. Et simile quidam prudentèr docet Couarru. varia. lib. 1. c. 13. nu. 7. vers. 2. diligentèr. * Secundò adducit me

3 in hãc sententiam. l. in lege Falci. placuit. ff. ad leg. Falcid. vbi probatur, quod etiam si de iure hæres lucretur fructus, neque teneatur eos imputare in Falcidiam, vt in. l. in ratione in secunda. in princip. ff. ad leg. Falcid. hoc non habet locum in fructibus maturis, quoniam eos hæres non lucratur, sed esse cẽsetur esse pars rei, & augent hæreditatem. Verba legis hæc sunt. *In lege Falcidia placuit, vt fructus maturi augeant hæreditatis æstimationem, fundi nomine, qui videtur illo tempore fuisse præcioſior.* Sicut ergo hæres, qui de iure lucratur fructus, non lucratur fructus iam maturos tempore mortis, ita tutor, etiam si lucretur decimã fructuum, non lucrabitur decimam eorum, qui iam maturi sunt tempore, quo tutela incipit, quoniam ipsas res videretur decimare nõ fructus. Augmentum enim rei iudicandi sunt, potius quam fructus.

4 ¶ Tertiò facit, quòd licet grauatus restituere hæreditatem, interim lucretus fructus, vt in. l. in fideicommissariam. ff. ad Trebel. id non habet locũ in fructibus maturis tempore, quo heres hereditatem, eos enim restituere tenetur, quoniam fructus non sunt, sed pars rei. Ita probatur, ex notatis per Iacobum Arenam, Bald. Alex. & Iaſin. l. si quis bonorum. ff. delega. 1. Florian. in. l. in fideicõmissis. ff. de vsur. Alex. in. l. Centurio. nu. 40. ff. de vulga. & pupil. Vides (lector) ita dispositum in omnibus qui lucrantur fructus. Deindè facit, quòd ad fructuariũ non pertinent fructus pendentes. l. defuncta. ff. de vsufr.

5 ¶ Accedit efficax ratio, scilicet, quòd tutori datur decima propter laborem administrationis, vt participes sit vtilitatis, ideò non administrans, non lucratur decimam, vt docui cap. 11. Tutor autem, qui reperit fructus maturos tempore, quo tutela incipit, nõ laborat circa eos, iam enim res alieno labore, & cura fructus produxit, & licet laboret in colligẽdo eos, satis est, quòd decimabit fructus, & redditus, qui ex eis fructibus emẽtur, vel quòd insolidum decimabit alios fructus pupillares, dum æs alienum pupilli soluitur ex his fructibus maturis, & non ex fructibus postea prouenientibus.

6 ¶ Deindè facit, quòd cum breui, & quasi statim sint à fundo separandi, habẽtur pro collectis. argumento. l. cætera. §. sed si separauit cum ibi notatis. ff. deleg. 1. & in. l. penult. ff. de testam. mili. Ergo hic defficiunt ratio, & verba legis: nam neque sunt fructus, neque circa eos laborauit.

7 ¶ Non obstat, quòd teneatur eos conuertere in vtilitatem pupilli. l. fi. §. fin. C. de administratio. tuto. quoniam etiam pecuniam pupillarem tenetur in vtilitatem pupilli collocare, & docui. c. 2. tamen non decimat eam, nisi sit ex redditu, quoniam hæc lex solos redditus vult decimari, nõ verò res principales, vt dico capite. 24. Nõ obstat. l. diuortio, quoniam cum varios habeat intellectus, non est citanda ad deffinitionem causarum, iuxta notata per Iaſ. & Doctores, in. l. post dotem. ff. solu. matrimo. Rursus Iaſ. post longam super eius legis intellectu enarrationem, iubet lectorem attentius rem considerare. Præterea, vt ea lex significet id, ad quòd eam citaui loquitur in marito, qui dominus est rei dotalis. l. in rebus. C. de iur. dor. ideò non mirandum, si facit suos fructus maturos tempore cõtracti matrimonij.

8 ¶ Rursus labor mariti, non solem est administrare, sed expendere ad sustentationem vxoris, & familiæ, & vbi primũ nuptias contrahit profusè, & luculentè pecuniam prodigit, ornando vestibus zona, & reliquo muliebris mundi apparatu nouam nuptam, ideo æquissimum est eum maturos, & pendentes fructus lucrari. At tutoris labor solum est administrare, non alere, neque expendere circam rem, vel personam pupilli. Cum autem labor administrationis

Universidad de Deusto
Biblioteca

rationis non sit considerabilis in fructibus maturis tempore initæ tutelæ, deficit ratio, propter quam decima datur. At in marito, non deficit ratio, etiam circa fructus maturos. Nam fructus dotis ei dãtur propter onera matrimonij. l. pro oneribus. C. de iur. doti. & tantum onus sustinet in principio matrimonij quantum post, ideò non est alienum à ratione, vt etiam maturos fructus lucretur, præsertim cũ sit dominus dotis. At tutor rei pupillaris dominus non est.

9 ¶ Hæc opinio probabilis, & æqua videtur, atque item iuri conformis, quam adiuuat, quòd pupillo fauet, cui leges maximè prospectum cupiunt.

10 ¶ Idem censeo de fructibus ciuilibus, scilicet pensionibus, & similibus rebus, quorũ dies venerat tempore, quo tutela incipit, nam fructus pendentes dicuntur, quousq; obligatio cedatur, nam quod est separatio à solo in fructibus naturalibus est cessio obligationis in ciuilibus vti tradit Molin. in consuet. Parisiis. tit. 1. §. 1. glo. 1. q. 3. num. 35. & vide quæ infra dico.

11 ¶ Sed est quæstionis, quid si pupillo debẽtur fructus, vel redditus, pacto, vel natura, in diem quo aduenierẽt tutela, vel cura est finita, an tutor tales fructus, vel redditus possit decimare. Et distinguendum est, aut enim loquimur in fructu naturali, qui producitur ex fundo, vel sylua. Aut in fructu ciuili, vt sunt pensiones, & redditus pecuniarij. Primi casus sit exemplum, habet pupillus syluam cæduam, quæ semel excisa renascitur, post quinquennium. Finge vndecimo pupilli anno syluam cædi. & eius fructũ non reddire, vsque ad decimum quintum, vel decimum sextum pupilli annum, quo iterum cædi potest, quia germinauit, tutor petit sibi decimam fructus dari, quoniam diligenti sedulitate eam curauit. Obijcit pupillus tutelam finitam, & hanc legem de tutore loqui, sed replicat tutor fructus natos durante tutela, & quòd licet percepti non fuerint ea durãte, danda sibi est decima. Sed verius videtur tutorem hos fructus decimare non posse, quoniam cum colligendi sint ex succisione syluæ, videntur habere tacitam conditionem si nascantur. l. 1. ff. de condi. & demõstratio. & cum debitum sit conditionale actio nata, non est etiam pupillo, ideo, cum tempore, quo conditio impletur tutela desierit, non est quòd tutor quidquã petat magis quam extraneus, ita Bar. l. diuortio. num. 9. ff. solut. matrimon. & ibi Alexan. & Ias. numer. 44. post alios comprobatur hęc opinio, quoniam non solum, quando redditus consistit in fructu naturali, verũ etiam, quando consistit in pecunia, quæ præstatur ratione fructuum redditus pertinet ad eum, qui dominus est tempore, quo fructus colliguntur. Bart. per text. ibi in. l. fi. §. fin. ff. de iur. fisci. l. defuncta. ff. de vsufr. & ibi notat Albe. Salic. in. l. fructus. num. 3. Bald. nu. 4. C. de actio. empt. Paul. consilio. 214. lib. 2. Couarr. var. lib. 1. c. 15. num. 3.

12 ¶ In secundo autem casu, de quando fructus ciuiles colliguntur finita tutela, & quidem si redditus debebatur sub conditione tacita, vel expressa, certè decimam petere non potest, quoniam, neque tutor est, neque tẽpore quo tutela durabat redditus debebatur pupillo, & cum redditus non esset pupilli, deficiũt verba legis, quæ de decimandis pupilli fructibus loquitur. Et ita notat Bart. loquendo in marito, in d. l. diuortio. num. 9. Bald. Paul. Angel. & Ias. num. 44. Si tamen pensio, vel redditus debebatur in diem, & dies nondum venit, an tutor finita tutela, possit talem redditum decimare, saltem pro tempore decurso durante tutela? Mouet quęstionẽ, quòd soluto matrimonio, maritus lucratur pro rata temporis pensionem vxori debitam, etiam si dies nondum venerit tempore matrimonij. l. diuortio in princip. & ibi Bar. Paul. Alex. & Ias. quare idem videtur in tutore dicendum.

13 ¶ Sed mihi potius videtur tutorem tales redditus decimare non posse, quoniam licet dies cesserit, nondum venit, neque redditus sunt collecti. Et si sufficeret diem pensionis cessisse, etiam per decem annos, post finitam tutelam redditus decimaret, cum omnis futuri temporis cesserit dies, vt statis cuiusque anni temporibus redditus soluatur. Exemplũ sit, colonus domus meę, obligatus est quotannis perpetuo mihi soluere quinquaginta aureos, viginti quinque solemni Christi natali, & viginti quinque in festo diui Ioannis, finitur tutela sub Calendas Maias, petit tutor dari sibi decimam pensionis, soluendæ festo diui Ioannis. Obijcit minor tutelam ante diem desijsse, respondet tutor diem, ante finem tutelæ cessisse, & pro parte tẽporis laborasse, replicat minor, si diem cessisse, ante

ante finitam tutelam sufficit, vt decimes redditum, non solum decimabis eos, quorum terminus aduenit festo diui Ioannis, sed & omnes futuros, quoniam cum in diem debeatur, iam dies cessit, & actio orta est. l. cedere diem. ff. de verbor. significatio. Certè tutor damnatam causam fouere videtur, sed potest respondere, se solũ petere partem pensionis pro rata temporis quo tutor fuit, quæ petitio, nõ ita videtur absurda, atque si peteret redditus temporis, quo tutor non fuit, quo casu, cum nihil, vel sollicitudine laborauerit, non est audiendus: at in primo casu pro rata temporis laborauit cura, obligatione, & sollicitudine. Sed replicari potest, quòd. l. dicit, *Mantengalos de los frutos, y tome para si el diezmo*: ex quo colligitur, quòd solum potest decimare redditus, quorũ dies venit, quia ex redditu, cuius dies nõ venit, non potest alere pupillum. Item, quòd pensiones domorum, quorum dies nondum venit, sunt fructus pendentes, auctore Bal. c. 1. in fine principij, de pace tenen. quem citat Socin. consil. 100. in causa Baptistæ, col. 1. l. br. 1. fructus autem pendentes pars rei sunt, & decimari non possunt, etiam prorata, vt dixi supra. Sed certè Bald. in d. c. 1. in fine principij, potius probat, vt inspiciatur rata temporis in pensionibus domorum, & in cæteris similibus, quæ tractum successiuum habent, & quotidiè deberi incipiunt, inquit enim, quòd fructus naturales pendentes iudicantur pars fundi, pensiones autem, & fructus ciuiles æquiparantur fructibus separatis à solo, si cessit dies pensionis soluendæ, si autem nondum cessit, æquiparatur fructibus pendẽtibus. Si autem pro parte temporis cessit, & pro parte non iudicandum de eis pro rata temporis, & sequitur Molin. in consuet. Paris. tit. 1. §. 1. glos. 1. nu. 35.

14 ¶ Sed hoc non facit contra, quia Baldus loquitur, quando cessit dies solutionis, non vero, quando solum cessit dies obligationis. Deindè nõ obstat, quòd inter emptorem, & venditorem fit diuisio pro rata tẽporis, vt per Bart. & omnes in. l. Iulianus. §. si fructus. ff. de actio. empt. Salic. in. l. fructus. C. eod. tit. Bald. in cap. cum M. versic. nota. de consti. Bart. in. l. fi. in fine. ff. de iur. fisci. explicat sedulo Couarru. var. libro. 1. cap. 15. num. 2. & 3. cum sequentibus, quia videntur loqui in casu, quo dies solutionis venit, vel ibi alia est ratio æquitatis, quia emptor suam pecuniam dat. Non ignoro ex aduerso adduci posse, quòd cum fructus diuidantur soluto matrimonio, inter virũ, & vxorem, etiam si sint ex re maioratus, hoc habet locum, etiam si tempore soluti matrimonij fructus non essent collecti, vel à solo separati, nam, & tunc diuidũtur inter coniugem superstitem, & hæredes defuncti, si fructus iam apparebant, vt latè distinguendo Iure Regio probat Lupus, in Rubrica, de donatio. inter vir. & vxor. §. 62. vnde lucra, col. 5. nu. 10. versiculo isti, ergo fructus, folio trigesimo octauo. Sed respondeti potest. quòd inter maritum, & vxorem, hoc ideò verum, quoniam nõ solum partiuntur inter se fructus, verum etiã quodcũque aliud lucrum, vel commodum constante matrimonio acquisitum: nõ vero quia sint fructus. At tutor solũ decimat fructus, qui cum sint pendentes pars rei esse videntur.

15 ¶ Non obstat. l. diuortio, in princ. quia, vt supra dictum est, maritus non lucratur fructus dotis, quia administrat dotalia, sed quia alit proprijs expensis vxorẽ. Et cum eam, & familiam aluerit, æquissimum est, vt pensionem matrimonio constante temporis lapsu decursam colligat, licet matrimonium finiatur, antequam dies veniat, & esse hac ratione peculiare, notat Couarru. Variar. libr. 1. cap. 15. num. 6. At tutor, ex proprijs nihil expendit, & si expendat repetit, & supra expensas decimam deducit, vt dixi cap. 21.

16 ¶ Comprobatur hæc opinio, quoniam licet fructuarius moriatur fructibus iã maturis, fructus non ad hæredem eius, sed ad proprietarium pertinent. l. si vsufructuarius. ff. quib. mod. vsusfructus amitta. l. in singulos. ff. de annu. lega. Item cum nondum dies soluendi redditus venerint, tutor non laborauit in exigendo eos, ideò solos redditus exactos potest decimare. Præterea facit hæc lex ibi, *Mantengalos de los frutos, y tome el diezmo dellos*. Ergo eos fructus decimat, ex quibus potest alere pupillum, non potest autem illum alere ex redditibus, qui cum dies nondum venerit, exigi non possunt. Et circa hanc opinionem, quòd tutor non decimet redditus, quorum dies venit finita tutela, facit quod licet tutor succedat pupillo defficientibus consanguineis, iuxta glos. in. l. quo tutela. ff. de regul. iur. vt infra dicam, id non procedit quando pupillus moritur post finitã tutelam

Universidad de Deusto
Biblioteca

lam, & casus successionis venit finita tutela, vt post Bald. & Ang. scribit Paul. l. nutritoribus. num. 2. C. commu. de succes.

¶ Ex superioribus oritur quæstio. Dictum est. cap. 22. quòd tutor decimat fructus naturales, & industriales, atque insuper fructus ciuiles, vt sunt fructus iurisdictionis, mulctas scilicet, & bonorũ publicationes, & huiusmodi alia. Finge tutela, durante pupilli fisco, ex mulctis applicanda decem aureorum millia ex delictis tutela, durante commissis, sententia tamen qua ea summa applicatur pupillo, fertur finita tutela, quæro, an tutela finita, possit tutor petere decimam eius summę sibi dari.

¶ Hæc quæstio plura habet capita. Aut enim tutela durante commissum est delictum, tamen non est lata sententia, aut lata est sententia, sed tamen est appellatum, & sententia confirmatur finita tutela.

¶ Primo casu videtur sufficere, quòd delictum sit commissum tutela durante, vt tutor decimet mulctam, quam ex lege soluere tenetur delinquens, quoniam commisso statim maleficio ius videtur quæsitum tutori. l. quęcunque actiones. ff. de action. & obligatio. l. si is qui in puteum. §. si postea. ff. quòd vi, aut clam. Tempus enim perpetrati criminis videtur spectandum, & finis ad principium videtur referẽdus, vt ad eum mulcta pertineat, ad quem ius statim commisso delicto pertinebat. Nam finis habet necessariam consequentiam à principio. l. 3. §. scio. ff. de minor. l. quod ait. l. §. 1. ff. de minor. vbi Bartolus scribit, quòd in delictis initium spectandum est, vt intelligamus ad quem pertineat punitio. cap. fi. de senten. excommunic. l. 1. ff. de pœn. & Abb. in. d. c. fi. notat ad pœnam imponendam inspiciendum esse tempus delicti. Deindè à tempore delicti orta est obligatio ad pœnam. l. fi. C. de senten. pass. vbi quis ex delicto efficitur seruus pœnę. l. Imperatores. ff. de iur. fisci. vbi ex delicto quis se pœnæ subdidit, glossa in. l. 1. §. bestias, in verbo onerari. ff. de postul. Nam vbi primum quis deliquit, incipit obligari fisco, vt post Richardum tradit Alber. in. l. leges. col. fin. versiculo secunda similis. C. de legib. Alberic. in. l. post contractũ. col. 1. ff. de donat. & sententia quę postea fertur potius declarat, quam aliquid noui inducit, ideò sententia retrahitur ad tempus delicti. Hæres patiam. §. si post inucta glossa loquente de iudice. ff. de testam

17 ¶ Rursus, quòd mulcta pertineat ad eum, ad quem fructus pertinebant tempore delicti, docuerunt petrus Cin. & Bald. in. l. fi. ff. de iurisd. omn. iud. Angel. in. l. si possessor. §. 1. ff. de peti. hæredi. Anania, in. c. 1. & 2. ne prælati vices suas. Bald. & Roma. in. l. diuortio. §. si fundum. ff. solut. matrim. vbi Alex. §. si fundum vir. nu. 11. testatur hanc esse cõmunem opinionẽ, Anchar. in cap. si propter. ad finem de rescript. libr. 6. Alexand. consilio. 7. viso themate, col. 1. numero. 5. versiculo quarto, pro hoc facit, libro. 3. Socinus, consilio. 100. in causa Baptistæ, colum. 2. versiculo confirmari videtur libro. primo. Barbat. in. l. stichum, aut pamphilum. §. stipulatio. columna 17. versiculo quærit hic, Rodericus Romanus. ff. de verbor. obligatio. Iason. in l. Morę. col. 5. ff. de iurisdiction. omn. iudi. Cassan. in consuetudinibus Burgundię, titulo. 1. §. 7. glossa. 2. col. fin. Alexand. & Iaf. in. l. fin. ff. de iurisd. omn. iudic. Laudensis in tractatu de fisco. §. 92. Nicolaus Milis, in suo repertorio, in verbo *iurisdictionis*, Boerius, decisione. 5. numero. 22. In quibus locis tractant Doctores, quòd si aliquis emit à Rege, redditus primi mensis proximè futuri, & alius redditus secundi mensis, quòd si primo mense commissum est maleficium ab aliquo, pro quo sibi imponenda est mulcta centum aureorum, & in secundo mense facta est condemnatio, quòd mulcta pertinet, ad eum, ad quem pertinebat tempore commissi delicti. Qua ratione idem videtur dicendum in tutore, vt cum decima mulctarum ad eum pertineat tutela durante, non solùm decimet mulctas debitas ex sententia, sed etiam debitas tantum ratione commissi maleficij.

18 ¶ Contraria tamen sententia probabilior, & æquior videtur, vt solum decimet mulctas debitas ex sententia lata durãte tutela, non vero debitas ex delicto. Primò, ex verbis huius legis. *Mãtengalos de los frutos, y tome para si el diezmo.* Ex quibus liquet, quòd eos fructus decimat, ex quibus pupillus alendus est, non autem aletur ex fructibus nondum sententia debitis, imò, neque de iure debentur, nisi lata sententia, vt statim dicam. Secundò moueor, ex dictis supra, quòd non decimat redditus, quorum dies cessit, si non venit tutela durante, quę opinio comprobatur ex verbis huius legis supra notatis.

19 ¶ Tertiò moueor, quoniam plures eruditissimi

ditissimi viri, in ea sunt sententia, vt mulcta pertineat ad eum, ad quem de iure pertinet tempore sententię, non verò ad eum, ad quem pertinent tempore delicti. Ita docuit Baldus plerumque sibi malè constans. in. l. 1. col. 2. versiculo modo quæro, de quadam. C. de fructibus & lit. expens. Imol. in. d. l. diuortio. §. si vir in fundo, & ibi Aret. in principio legis. col. fin. Iacobus Rebuffus, in. l. 3. C. de suscep. & Archar. lib. 11. Guid. decisi. 535. Baro quidã per. l. qui explicandi ibi, cuius finis in iudicis potestate, ac motu situs est. & l. furti. §. si autem. ff. de his qui notan. infam. l. cũ posteriori. C. ad Trebell. & sequitur Bertrand. consil. 214. viso casu, libr. 2. Molin. ad Alexan. consil. 7. littera. B. libr. 2. Paris. Puteus, de Sindicatu verbo prouentus, fol. 217. in paruis. Et hanc opinionem esse in puncto iuris sustẽtabilioꝛem scribit Alexand. in. d. l. diuortio. §. si vir in fundo, numero. 11. ff. solu. matrimo. Quia ante condemnationem pœna, non dicitur debita fisco. l. si qua. ff. de verbor. significa. l. aliud. §. 1. ff. cod. titulo. l. ex iudicorum. ff. de accusa. Bar. in. l. asserfur. §. fiscus. ff. de iure fisci. Itaque interim mulcta est, quasi fructus nondum perceptus, fructus autem nondum perceptus, non est decimandus, vt supra docui, nam eos decimat tutor, ex quibus pupillus ali potest, scilicet debitos, & præsentes, & hanc arbitror esse mentem huius legis. Et certè licet Doctores tantoperè inter se dissentiant, tamẽ quòd ad decimã tutoris attinet, ego potius hanc sententiam amplecterer, neque enim ad eũ pertinent omnes fructus, sed tantum decima, neque pertinet decima omnium fructuum, sed tantum eorum, ex quibus pupillus ali potest. Sed certius hac in re iudicium expecto ab eruditis. Illud non omiserim, quòd doctorum pugnam quidam tentarunt dirimere distinctione, vt prima opinio procedat in pœnis ordinarijs, secunda in arbitrarijs, vt per Bart. & Paul. l. si seruum. ff. de noxal. actio. Satis. l. si quis decurio. C. de fals. Et aliam distinctionem communiscitur. Benedictus in capit. Raynuntiu, verbo, *cætera bona*, numero. 38. de testamen.

¶ Sed certè stricto iure, secunda opinio verior videtur, vt inspiciatur tempus sententię, sed inspecta æquitate, & q̃ emens mulctas primi mensis pecuniam erogat, & quòd lites sunt immortales, & sententia cauillis prorogatur, æquior videtur communis opinio, cum emptor petat ex causa onerosa, tamẽ in tutore, & verus, & æquius est, vt inspiciatur tempus sententiæ, & ita iudicarem. Neque enim adeò onerosa est causa tutoris, atque eius qui pecunia (hoc est sanguine) mulctas emit, & oporteꝛ legẽ hanc corrigentem Ius Ciuile restringere, & minori potius est fauendum, quam tutori.

20 ¶ Si tamen durante tutela, lata sententia esset, & finita tutela, confirmatur in causa appellationis, certè æquum videtur, vt tutor decimet mulctam, quam intentata lite pronunciari fecit deberi pupillo. Et nominatim in quæstione de emptore mulctarũ primi mensis, quòd ad eum pertineat mulcta, si sententia est lata durante suo mense, licet fuerit à iudice appellationis confirmata finito mense, docet Molin. ad Alex. consilio. 7. littera. B. ad finem, libr. 3. quoniam ius semel quęsitum, non debet tolli, propter appellationem iniustam. Et confirmatur, quoniam si ex lege, pœna pertineat ad iudicem, & ipse in negocio ferat sententiam à qua appellatum sit, certè si sententia confirmatur pœna, non pertinet ad iudicem appellationis confirmantem, sed ad primum iudicem, qui veritatem primus in lucem produxit, vt auctor est Alexand. in l. ex facto. ff. de vulg. & pupilla. Et ita inuictissimi Regis Philippi Secundi rescripto definitum extat. Pridem enim misso rescripto ad senatum Granatensem, ita sanxit, & pro lege obseruari voluit, insuperque præcepit iudices appellationis, restituere omnem pecuniam, quam ex sentẽtia confirmatoria sibi applicauerat.

SVMMA.

1 *Fructuum decima, an danda tutori deductis impensis, & nu. 7.*

2 *Decima Ecclesiæ soluitur nullis deductis impensis, & an idem in decima principi debita.*

3 *Redditus dicũtur, qui supersunt deductis impẽsis.*

4 *Lucrum est, quod superest deductis impensis.*

5 *Fructus censetur qui supersunt deductis impensis, etiam si quis iubeatur dare fructus integros.*

8 *Fructus, an dicantur deductis impensis, quando debentur per quotam.*

12 *Decima tutoris, an soluere debeat pro sua parte onera pupillaribus fructibus imposita.*

13 *Primogenio imposita onera, an sint soluenda à primogenito in solidum, an vero etiam à fratribus secundo genitis, quibus pars fructuum datur.*

Fructuum

Universidad de Deusto
Biblioteca

Fructuum partem accipiens, an debeat subire partem onerum. nu. 12. & 13.

14 *Tutor, an pro parte sua de iure teneatur reficere collapsam, vel labefactatam tam rem pupilli.*

16 *Pensionarij, an contribuere teneantur in decimis Papalibus, an verò solum tiolarij.*

17 *Vsufructuarius, quando teneatur ad expensas.*

¶ An cum tutor petit decimam, sint deducendæ expensæ à pupillo factæ circa fructus, & an tutor teneatur pro sua parte soluere onera imposita fructibus pupillaribus. Caput XXIX.

1 QVæro deinde, an cum tractatur de facienda cõputatione decimæ fructuum, sint prius deducẽdæ expẽsæ factæ circa fructus. Mouet quæstionem. c. tua nos. de decim. vbi probatur speciale esse in decima debita Ecclesiæ, vt in facienda eius computatione, non deducantur expensæ, ergo in contrarium est regula communis. Idem probatur in. c. pastoralis. & in. c. non est in potestate, & in. c. cum homines. de decim. notat glos. in. l. si à domino. §. fin. ff. de petit. hæredita. in verbo *impensis*, & ibi Alberic. & Bal. DD. in. l. fructus. ff. solut. matri. & est cõmunis opinio in decimis prædialibus.

2 ¶ Adeò autem speciale est in Ecclesia, vt non sit id admittendum, si fructus debeantur fisco. Nam textus in. c. tua nos loquitur in decima, quæ est tributum animarũ egentium, atque ideò maximè fauorabilis. l. sanctimus. C. de sacrosanct. Eccles. At cũ pars fructuum debetur Principi, censetur esse vectigal, & tributum, quod est odiosum, vt notat Bart. l. si pupillus. §. fin. ff. ad leg. Falcid. Qua ratione ita docuerunt Bald. l. 1. col. 1. versiculo modo accidit. C. de fructibus, & liti expens. Bald. Angel. Imol. Raph. Commens. Roman. Alexand. Aretin. Socin. & Ias. in. l. fructus. ff. solu. matrimon. Felin. in. c. ad nostram. in. 1. col. 1. de iureiuran. Nam licet Ecclesia, & fiscos, æquiparentur. l. fi. C. de sacrosanct. Eccles. non potest argui. de vno, ad alterum in rebus, in quibus est diuersa ratio. Ideò hæc opinio, vt. c. tua nos non procedat in fisco, amplectenda videtur potius, quam opinio eorum, qui contra sentiunt, æquorum numero sunt Salic. & Paul. in. l. fructus. ff. solut. matrimon. Bal. in. l. si à domino. §. fi. ff. de petit. hereditatem. Alfl. c. decisione. 252. Sed eorum opinioni, præter æquitatẽ obstat. c. grauis. de restitu. spoliato. vbi etiam in fructibus debitis Ecclesiæ, sunt deducendę impensæ, ex quo liquet non simpliciter Ecclesiæ dari fructus, non deductis impensis, sed tantum id procedere in decimis, ratione supradicta. Principi autem nõ dantur fructus, tanquam tributum animarum, ergo si ei debeatur pars fructuum, certè in facienda computatione deducẽdæ sunt expensę.

¶ Cum ergo ex mente omnium Doctorum, textus in. c. tua nos, sit specialis in decima debita Ecclesiæ pro tributo animarum, certè argumento sumpto à contrario sensu, secus iudicandum cum decima alij debetur quàm ecclesiæ.

3 ¶ Præterea lex dicit decimam deducendam de fructibus, in æstimandis autem redditibus deducuntur prius expensæ, vti docet Bald. & Salic. in. l. cohæredibus. C. famil. hæ re. Bald. in. l. neque. in fine. C. de compe . Et in æstimandis fructibus, prius deducuntur expensæ. l. fructus. ff. solu. matrimo. glossa. Bart. & Angel. in. l. fundo. ff. de rei vendica. glossa, in. c. cum antea in verbo *Fructus*, & ibi Barbat. col. 2. de pigno. Late Felin. in. c. ad nostram, col. 1. & 2. de iureiuran. l. si à patre. §. pen. ff. de petit. hæredi. Inquit lex. *Fructus dicuntur deducti impensis quæ quærendorum conseruandorumq; eorum gratia fiunt.*

4 ¶ Sic lucrum dicitur quod supereſt deductis impensis. l. Mutius. ff. pro soc. vt latè dixi. c. 27. & probat. l. quantitas patrimonij. ff. ad leg. Falcid. l. vbi pure. §. fi. & ibi Alexan. & Ripa. ff. ad Trebel. ll. Angel. & Imola. l. ciuitatibus. §. fin. de leg. 1.

5 ¶ Quinimò etiam si quis iubeatur inferre fructus integros, potest deducere expẽsas, secundũ Bal. & Sali. l. 1. col. 2. C de fru. & liti. expen. Citant. l. 1. in verb. *Fructus integros*. C. de his quib. vt indig. vbi probatur, quòd hæres qui non est, vltus nacem defuncti, cogitur reddere fructus hæreditarios integros, sicuti malæ fidei possessor. Malæ fidei autẽ possessor expẽsas deducit. l. si à domino. §. fi. ff. de per. hæred. l. fundus qui dotis. ff. famil. hæred. Rom. sing. 334. Ang. in l. ait prætor. §. per hanc. ff. de his quæ in fraud. credito.

¶ Et

¶ Et nominatim quòd iussus inferre fructus integros, expensas deducat, notat Aretin. l. diuortio. §. fi. ff. solu. matrim. Alexan. l. fructus. ff. eo. titul. Corn. cons. 289. videtur in hac col. fin. verſic. non ob. id quòd dixi lib. 1. Iaſo. in. d. l. fructus. Qui citant. d. l. diuortio quæ loquitur de fructibus integris, & tamen intelligitur deductis expensis, vt in. d. l. fructus, quæ loquitur in eodem casu. Sed fateor hoc de fructibus integris, non ita expeditum esse, nam contra sentit Roman. in. d. l. fructus. & Alexan. consil. 133. lib. 5. Barba. in. c. Raynaldus col. 65. verſic. sed adhuc. de testa. Corse. in singulari in verb. integre. Lupus. c. per vestras, fol. 98. colum. 3. versiculo facit præterea. de donatio. inter vir. & vxor. Et certè res videtur, iuxta subiectam materiã ex mente legis vel hominis iudicanda.

6 ¶ Præterea quòd decima sit danda tutori deductis in computatione expensis, probatur ex traditis per Bar. in. l. sed si hoc quam legit cum. l. si vir vxori. §. cuidam. per illũ textum. ff. de condi. & demonst. vbi notat, quòd stante statuto, vt de precio rei venditæ soluatur gabella trium denariorũ pro libra, debente precio deduci quæ impensa sunt in proxenetas, vt ibi distinguit. Idem docet in. d. quantitas patrimonij. ff. ad leg. Falcid. & in. l. in lege Falcidia eod. titul. & in. l. vbi pure. §. fin. ff. ad Trebel. cum alijs similibus congestis. cap. 27.

7 ¶ Hæc opinio videtur de iuris rigore, vera tamen contra sententia suas etiam habet rationes. Primo facit quod scribit Bar. in. l. fructus ad finem. ff. solu. matrim. quòd si rustico locaui fundum ea lege vt fructus inter nos diuidantur, diuisio facienda est, absque deductione expensarum. Et eius opinionem, probant omnes doctores. ibi autore Ias. nu. 22. Bal. l. 1. C. de fructibus, & liti. expen. Bald. & Cin. l. 1. 7. q. C. pro soc. Albe. & Bald. post Iacobum Aren. in d. l. fructus Ioan. Andre. ad Specul. titulo de loca. §. post quam, versiculo, quid si tibi locaui fundum. Corne. consi. 289. videtur in hac, post princip. & iterũ col. 3. verſic. & hinc est quòd colonus, lib. 1. Afflict. decisi. Neapolit. 252. Bertrand. consil. 255. nu. 4. lib. 1. Hoc videtur probari in. d. c. tua nobis, de decim. vbi notant Innocen. Hosti. & Ioan. And. Cardin. Floren. & Abb. nu. 3. Capici. decisi. 20. nu. 14. Inter tutorem autem, & pupillum simile quidã esse videtur, quòd inter colonum partiarium, & dominum. Dominus enim fundũ præstat, colonus colit & præstat operas. Sic pupillus rem suam tutori quasi præstat, & tutor colit, & auget. Sicut ergo inter dominum, & colonum, fructus diuidũtur ablq; deductione impensarum, sic diuidendi videntur inter tutorem, & pupillum.

8 ¶ Secundò moueor, quoniam licet verum sit fructus dici deductis impensis, id non videtur admittendum quando fructus debentur per quotam, sed solum quando simplicitur debentur. Ita videtur probari in c. pastoralis, & in. c. tua nos de decim. & sic ibi nihil speciale statuitur fauore animarum, ita docet Hostien. ibi, & Cardin. Floren. in prima opinione, & videtur sequi. Abb. & latè excutit Socin. in. d. l. fructus, in. 1. & 4. conclusione, & videtur sensisse Bart. ibi, dum fecit distinctionem an verbum fructus proferatur à lege, an ab homine, & postea subdit hoc verum quãdo verbum fructus ponitur indeterminate, & infert quòd si statutum diceret, vt de qualibet corbe frumenti soluatur tantum pro gabella, non deducentur expẽsæ, secus si diceret de fructibus. Et hanc differentiam tuetur Capicius, decisi. 20. nu. 12. Bart. & alij in. l. inter stipulantem. §. sacram. ff. de verbor. obligat. Bald. Imo. Alexand. Areti. & Soci. in. d. l. fructus. ff. solu. matrim. Bald. in. l. 1. col. 3. C. de fruct. & liti expen. Floria. in. l. videamus. ff. de vsur. Firmian. in tractatu gabellarum in. 2. par. 8. partis princip. in. 5. q. per textum in. l. si debitor. §. verisimile. ff. de contrah. empt. Sed fateor, hos omnes præter Hosti. Card. & Abb. loqui quando statutum dicit vt de qualibet corbe frumenti soluatur tantum pro gabella, quo casu cum statuatur certa quantitas, expensæ non possunt minuere quod expressę promissum est.

9 ¶ Sed hæc exempla de corbe frumenti, & similia, & decisiones doctorum possunt cauillis eludi, ne scilicet consi ment hanc opinionem in decima tutoris. Dicet enim quispiam, Doctores ibi loqui quando debentur decem corbes frumenti per nomina numeralia, nõ verò quando debetur decima fructuum quo casu Doctores videtur sentire expensas deducendas, cum dicant id esse speciale in decima quæ soluitur ad sufragium animæ tanquam peccatorũ tributum, vt non deducantur expensæ, ergo in contrarium est regula cõmunis. Agnosco tamen maximè conuenire sensui com-

Universidad de Deusto
Biblioteca

wuni, vt non deducantur impensæ, in tutore cum non omnes fructus, sed pars eorum sit ei præstanda.

¶ Poltremò, quod me in hanc sententiam præcipuè trahere posset, est cõmunis vsus loquendi, iuxta quem intelligenda sunt verba legis vulgari lingua scripta, vt per Bart. in l. si quis filiabus. ff. de testam. tut. Vulgo autem dicimus: Petrus tot fructus colligit ex vinea sua, neq; vllas deducim⁹ expẽsas, sed quod à solo sublatũ naturaliter est, appellamus fructũ, nulla facta mẽtione expensarum. Qua ratione verba huius legis. *Mantengalos de los frutos, y tome para si el diezmo.* Videntur ex communi vsu loquendi significare, vt decimet fructus ex solo ablatos, nulla facta deductione impensarum. Argumẽto eius quod notat Albe. in l. diuortio. ff. solut. matrim. vbi scribit Bart. doctrinam, in l. fructus. de domino & colono partiario. & de fructibus inter eos diuidendis absque deductione impensarum, probandam esse ex communi vsu loquendi, licet non probetur lege, & sequitur Ias. in d. l. fructus. nu. 22. vbi dicit, quòd licet opinio Bart. non probetur lege, amplectenda est ex quadam æquitatis congruentia.

11 ¶ In summa prima opinio exacti iuris rigore vera videtur. Sed secunda videtur, æquior, præsertim si expensæ circa culturam (nam de his loquor, vt. l. diuortio. §. impendia. & ibi doctores. ff. solu. mat.) tot sint, vt si earum computatio fiat fere nihil maneat tutori, argumento glosæ. in l. qui concubinam. §. qui hortos. & ibi Bar. ff. de legat. 3. Licet hoc argumentum possit retorqueri in cõtrarium, scilicet, quòd minor soluet pluſquam decimam, si expẽsæ magnæ sint, ita quòd eis deductis fructus sint pauci, & nihilominus cogatur soluere decimam integram, & hoc de iure verius videtur & seruandum.

12 ¶ Sed quid si ratione rei pupillaris aliquid sit præstandum principi, vel subeundum onus quopiam, an minor solùm suis expensis id faciet, an verò etiam tutor debebit contribuere pro sua decima. Et distinguendũ est. Aut enim tutor nondum acceperat decimam tempore quo onus imponitur fructibus rei pupillaris, & haud dubiè hoc nocebit tutori, nam quo fructus minores fuerint, minor erit decima. Et licet magni fructus colligãtur, respicie dũ quanti maneant pupillo deductis oneribus, vt probaui supra. c. vigesimo septimo. Si verò onus imponatur postquã tutor suã decimam accepit, & tunc fructus decimæ pupilli non sunt, sed tutoris, & onus impositum fructibus pupillaribus non minuet fructus quos pro decima tutor accepit, quoniam iam pupilli non sunt.

13 ¶ Sic in simile disputant doctores, quid si primogenitus teneatur fratribus secundo genitis dare vitam & militiam, vti moris est apud Britonnes, vel aliquam partem fructuum pro alimentis, an si quid præstandum sit principi ratione rerum fœudalium, vel subeundũ onus quopiam puta vt regi seruiat in bello, vel vt pecuniã suppeditet, an solus primogenitus id faciat suis expensis, an verò secundogeniti teneantur contribuere. Istam quæstionem proponit Afflictis. decisione Neapolitana. 252. magnificus dominus, & late disputat Tiraquellus de primogen. quæstione. 74. per totam. Isernia in constitutione Siciliæ, incipiente comitibus, & omnes definiunt, quòd si princeps exigat pecuniam, secundo geniti nihil tenetur dare de parte fructuum quæ sibi dantur ad alimenta, sed quòd solum primogenitus debet onus sustinere. Et simile disputat Boer. decis. 244. in fi. n. 9. an scilicet maritus lucrãs ex statuto tertiam partem dotis, teneatur pro sua parte ad impensam funeris, vide Baldus, & Albe. in l. Neratius. ff. de relig. & sump. fune.

14 ¶ Sed est quæstionis, quid si arbores fundi pupillaris, vel tabernæ corruant. Ita vt oporteat tabernas reficere, & arbores sufficere, an prius ex fructibus pupillaribus deducẽda sint necessaria ad refectionem, & post deducenda sit decima ex fructibus qui superfunt. Mouet quæstionem. l. fundi. Trebatiani. ff. de vsufr. lega. vbi Iurisc. solutus assignans differentiam inter eum, cui debetur vsusfructus, & inter eum cui debentur fructus, scribit, quod etiam si vsufructuarius non teneatur reficere, atamen ille cui fructus dantur reficere, tenetur rem in qua habet ius percipiendi fructus, & videtur idem probari in l. vetus quæstio. & in l. cùm fructuarius. ff. de vsufruct.

15 ¶ Sed verius videtur tutoris decimam non minuendam, ex eo quòd illa sint reficiẽda. Ita videtur probari in l. vsusfructu legato. ff. de vsuf. in vltimis verbis. ex quibus probatur q̃ ille ad quẽ omnes fructus pertinent tenetur reficere rem non vero ille ad quem pertinet pars fructum. Verba ipsa legis audire præstat. Inquit lex. *Quoniam igitur omnis fructus rei ad eum pertinet, reficere eum ædes per arbitrum cogi.* Nota illa verba. *Quoniam omnis fructus rei ad eum pertinet.* Ergo si non omnis fructus ad eum pertinet reficere non tenetur. Ad tutorem autem solum pertinet decima. Et nominatim hoc probatur in. c. pastoralis de decim. Non obstat. l. fundi Trebatiani. ff. de vsufr. lega. nam intelligendus est quando omnes fructus ad aliquem pertinent, non quando pars eorum, vt in. d. l. vsu fructu legato.

17 ¶ Huic tractatui similis est illa quæstio, an pensionarij teneantur cõtribuere in decimis papalibus an vero solum titularij. De quare vide extrauag. Bonifacij Octaui. incipiente declarationem. §. quia nonnulli posita inter extrauagantes communes sub titulo de decimis. Imol. in. Clem. Beneficiorũ in. 3. q. de decim. Bartol. Bellen. de charitatiuo subsidio. q. 37. & 75. Cacialup. in tractatu de pensionibus. q. 17. Gigas de pensionibus. q. 38. Deti. consilio. 156. Tiraquell. de primoge. q. 74. in fine.

¶ Et quando vsufructuarius teneatur ad expensas, distinguendum inter temporales & perpetuas, vide l. hactenus & l. si pẽdentes. §. si quid cloacarij. ff. de vsufr. l. pen. §. fi. & ibi glo. ff. de leg. 3. l. quæro & ibi Bar. ff. de vsufr. lega. Et distinguẽdum inter necessarias, vtiles, & voluptarias. l. vsufructu legato. §. quoniam. l. hactenus. l. æquissimum. §. fructuarius. ff. de vsufr. Specul. de locato. §. postquã versiculo sed quæritur, & ibi Ioan. Andre. in additione. in verbo habitat Cassan. in cõsuetudi. Burgun. Rubrica. 4. §. 6. verbo *de maintenir* nu. 1. & 2.

19 *Tutor an si cesset petere decimam per biennium possit eam postea petere.*

¶ Si res pupillaris bis in anno fructificet, an tutor bis deducat decimam. Et an decimet fructus ad minorem pertinẽtes ex bonis castrensibus, vel ex redditu ad vitam, & an lex regia præfiniens famulo tempus vt petat salarium, comprehendat tutorem. Caput. XXX.

1 FVIT quæstionis, quid si res pupillaris bis in anno fructificet, an tutor bis possit deducere decimam. Mouet quæstionem hæc lex, quæ decimã in numero singulari tutori tribuit, ibi (*el diezmo*) quòd si bis decimat fructus, videretur duas decimas deducere aduersus prefinitionẽ legis, & aduersus vtilitatẽ pupilli.

2 ¶ His sufragatur, quòd si quis vendat rosas viridarij sui, & fructificet bis in anno, venditio intelligitur de primis fructibus non de secundis, argumento. l. boues. §. hoc sermone. ff. de verb. signifi. l. dotis promissio. ff. de iure doti. Ita docet Bal. in l. diuortio. §. quod in anno. ff. sol. matr. & ibi Alexan. col. pe. Ias. nu. 12. Idẽ Ias. in l. duob. §. 1. ff. de iur. iur. Alex. cõs. 16. nu. 6. lib. 4. & alios citat Tiraquell. in repetitione. l. boues. §. hoc sermone. ff. de verb. signif. Cum ergo ille cui ex causa onerosa fructus debentur (scilicet exemptione) non consequatur nisi fructus primo natos, quanto magis idem dicendum in tutore cuius causa nõ adeo videtur onerosa atque eius qui pecunia rem paranit.

3 ¶ His congruit quòd scribit Ioan. Andr. in regula fine culpa in Mercurialib⁹, quòd si ex legis dispositione maritus soluto matrimonio lucretur fructus rerum vxoris, intelligi debet de primis fructibus non de secundis si res bis in anno fructificent. Et eius sentẽtiam probant Bald. & Imola in. l. cum paret. §. qui ad certum ff. de leg. 2.

4 ¶ Simile videtur quòd duæ collectæ non sunt soluendæ eodem tempore. glosa &

SVMMA.

1 *¶ Tutor an possit duas decimas deducere si res pupillaris bis in anno fructificet, & nu. 7.*
2 *Fructibus venditis an censeantur venditi secundi fructus si res bis in anno fructificet. & 6.*
3 *Fructus lucrati an lucretur etiam secundos.*
4 *Duæ collectæ non soluendæ eodem tempore.*
9 *Verba legis an intelligantur de prima iure.*
10 *Gabella empta an censeatur empta quæ augetur.*
15 *Fructus rei castrensis an decimet tutor.*
17 *Lucrata in bello non diuiduntur inter virum & vxorem bene tamen diuiduntur eorum fructus.*
18 *Reditus quos pupillus habet pro tempore vitæ an decimet tutor.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

doctores in.l.1.C.de mulier. & in quo loco glosa, in.l.honorem sustinent. ff. de mune.& hono. Bart. & doctores in. l.fin. §.quoties.ff.de mune.& honor.Alexand. consil.148.numero.10.lib.6.

5 ¶ Postremo suadetur, quoniam labor tutoris non potest tantus esse, vt promereatur decimam, tâm de primis, quàm de secundis fructibus. Quid enim si decima primorum fructuum valet aureos trecentos, certè si etiam secundus fructus decimet fortè salariũ esset immodicũ,& iniquum, & premium de iure debet esse par labori, autore Bald. in proœmio digestorum. §. discipul.col. 2. Et quandô decima est immodica,si ad laborem conferatur, non est danda tutori,vt docui capi.9.

6 ¶ Vltimo facit, quod verè & prudenter scribit Rom. in.l.diuortio.§.quod in anno.& ibi Alexand. num.7. ff. solut. mat. quòd cùm tractatur an censeatur venditi tolùm primi fructus,an verò etiam secundi, res est iudicanda ex quantitate pretij. Hic autẽ decima datur propter laborem, neq; labor tantus esse potest,vt promereatur bis decimari fructus pupilli.

7 ¶ Sed mihi contraria sententia potior videtur. Primò ex generali dispositione huius quæ decimam fructuum tutori concedit,fructus autem secundi,non minus fructus sunt quàm primi, ergò vtrique decimandi. Non enim maior ratio proferri potest,cur potius decimare debeat primos quàm secundos.

8 ¶ Secundò facit,quòd decima datur propter laborem, tutor autem nõ minus laborat circa secundos,quàm circa primos fructus,& quo vberior est fructus rei pupillaris,eo vberior & maior,& diuturnior est labor.

9 ¶ Tertiò facit,quòd regula dictans sermonem simpliciter prolatum,intelligi debere de prima vice,nõ habet locum in verbis legis. Vti post alios notat Alexand.in.l.si cum dotem.§. eo autem tempore.ff.solut. mat.Iaſ.in.l.duobus.§.ei qui.ff.de iur.iuran. Latissimè rem profert Tiraquel. in rep.d.l.boues.§.hoc sermone.ff.de verbo. significa. Decima autem tutori datur ex huius legis dispositione, ergo non magis decimabit fructus primos quàm secũdos. Et ita probatur in. l. diuortio. §. quod in anno.ff.solut.mat. vbi lex dictans maritũ lucrari fructus dotis intelligitur de primis & secundis fructibus, si res bis in anno fructificet. Et ita si res pupillaris eodẽ anno bis vel decies fructificet, decies tutor fructus decimabit.

10 ¶ Sic legimus quòd si gabella est vẽdita, & postea ex causa duplicatur, certè tota insolidũ pertinet ad emptorẽ vel cõductorẽ,vt probat Ang.in.l.atvbi.ff.de peti.hæred.qui citat Bal.quẽ vide in.l.vtrũ. ff.eo. titulo. Barb.in.c.relatũ.col.3.n.7.de testa. qui citat Bald.in Rub.ff.de rer.diui.col.3. Boer.decisione.180.nu.6. in fi.

11 ¶ Nõ obstat quòd tutor videtur deducere duas decimas, id enim falsum,nã de primis deducit vnã decimã,& de secũdis aliã, & sic nõ deducit duas decimas de eisdem fructibus,sed de diuersis fructibus.

12 ¶ Non obstat etiã quod doctores in simili videtur aliter definiri,quoniã ipsi non loquũtur quando alicui dãdi sunt fructus in plures annos (qui est casus noster) sed quãdo vendũtur fructus fundi nõ in longũ tempus,neque per plures annos.

13 ¶ Neq; etiã obstat quod scribit Imola in l.cũ pater. §.qui ad certã.ff.de lega.2.quoniã nõ loquitur quãdo maritus in plures annos debet lucrari fructus,sed tantũ per vnius anni spatiũ. Rursus respondeo opinionẽ Imolę dubiã esse:quoniã cũ lex fructuũ mentionẽ facit, & primos & secundos cõprehẽdit vti late excutit. Tiraq. in rep.l. boues. §. hoc sermone quem lector consulat.

14 ¶ Nõ obstat quod scribit Alex. post alios cõsi.148.n.10.lib.6. quoniam species est prorsus, diuersa quæ hãc opinionem nostram ne læuissimè quidem labefactat.

15 ¶ Nũc videamus an tutor possit decimare fructus rei castrẽsis acquisite ab adolescente minore suo. Et mouet quæstionẽ,q licèt Iure Regio parta cõstãte matrimonio diuidatur inter virũ,& vxorẽ, tamen quęsita ex militari negotio nõ diuidũtur nisi vxoris expẽsis militiã sequutus fuerit maritus vt lege regia definitum extat.

16 ¶ Sed his non obstantibus verisimũ est tutorẽ posse decimare nõ ipsas res in bello acquisitas, sed fructus & redditus ex eis prouenientes. Primò ex generali dispositione huius legis. Deinde quoniã nihil plus iuris habet tutor in his quæ minor habet hæreditaria,quã in his quæ in bello adquisiuit, vtraq; enim aliena sunt,scilicet,pupilli,nihilominus tamen tutor decimat fructus ratione administrationis.

17 ¶ Deinde licèt parta ex militari opere non diuidãtur inter virũ,& vxorẽ, tamen fructus ex eis procedentes iure optimo diuiduntur,vt scribit Roder.l.1.tit.De *las ganancias*.§.3.fol.37. in principio.& fol.25. Lupus in rep.Rubricæ de donationibus.§. 65.limitabit.n.65.versi.& ex his. Faciunt dicta supra. c.25. ver. ex his infertur. Et ita licet tutor nõ decimet res quia nõ sunt fructus,tamen ipsos fructus decimabit.

18 ¶ Idem sentio redditibus quos pupillus habet pro tempore vitæ, quoniam non magis laborat tutor circa redditus perpetuos quàm circa temporales, & cùm perpetuos decimet, decimabit etiam tẽporales. Quid quòd omnes (quãtũuis perpetui) tẽporales sunt quoad tutorẽ. Et lex loquẽs de redditibus exercẽda etiã est in redditu ad vitã,vt scripsi in tractat.de non meliorandis filiabus ratione dotis.c.4.n.25. Neq;magis sunt pupilli perpetui, quàm temporales.

19 ¶ Sed occurrit quæstio. Regia lege à Carolo.V. edita cauetur,ne famulus post biennium quo dominum reliquit possit petere salarium an id seruandum in tutore, vt post biennium sinita tutella non possit petere decimam.

20 ¶ Sed certè in tutore alia ratio est. Neq; enim tutor famulus est, sed potius loco domini habetur. l. qui fundum.§.si tutor.ff. pro empto. Regia.l.11. titulo.14. part.7. Bartolus in Authen. vt in hi qui obliga. numero.1.& in.l.neque tutores. numer.2. C.de procurat.& in.l.1.§.non potest. ff.de excusa.tuto.& in l.videamus.nu.4.ff.de in lit.iurand.Specul.tit.de satisdatione. §. 4. ver.actor.nu.4.Quinimò habetur loco patris.l.15.tit.14.par.6.Specul.vbi supra.& titulo de spõsalibus.§.versi.2.argumẽtum contra.n.3.Marian. consi.61.ver.circa finem.col.5.Cùm ergo habeatur loco patris & dñi, non est exercẽda aduersus eum lex loquens de famulo non enim quadrãt verba legis,ergo neq; leg.dispositio. l. 4.§.totiens.ff.de dam.infect.

9 *Retinere rem debitoris quando liceat ratione debiti.*

10 *Tutor potest propria autoritate capere decimã, & sibi satisfacere si minor ei aliquid debeat.*

¶ An tutor collectis fructibus finita tutella possit denũtiare minori,ne se inscio fructus colligat, Et exportet, & an retinere possit res pupilli ratione decimæ. Cap. XXXI.

1 OCcurrit quæstio, tutor vel curator definit tutor esse ex causa naturali, vel accidentali, collectis fructibus, non tamen exportatis,metuitq;ne minor forsam iam maior factus fructus exportet, & absondat,an possit prohibere minorẽ, vel eius curatorem ne se inscio fructus colligat, nisi missò inspectore argumento. l. 2. ibi *Sub aspectu*.C. quando & quibus.

2 ¶ Certè videtur posse, nam qui habet partẽ in fructibus ratione decimæ, videtur habere partem in fundo. Nam fructus sunt pars fundi præsertim pendentes, ideò videtur posse prohibere dominum ne se inscio fructus colligat. Hac ratione loquendo in decima,ita docet Specul.& post eum Ioan. Andr. & Bal. in additione,titulo.de decimis.§.1.col.fin.versic. vlti.quæritur Ioan. Andr. qui citat alios in. ca. ex parte.2.& ibi notat Collectar. & Abb.de decim.Lucas Penna in.l.2.col.5.in verb.aspectu.C. quando & quibus quar.pars.debe.libr.10. Card.Floren.consi.146. post prin.Alexã. in.l.diuortio. §.fi.col. fin.versic.iuxta hoc vnũ.ff.solut.matr. & ita fuisse iudicatũ in curia Delphiniali,testatur Guido Pap.decis.283. exactor decimarum Aufre.in dec.f.Tholos.q.109.itẽ fuit quæsitum.Iacobi.Sancto Georgius in tractatu de operis. col.fi.versi.rursus quæro homines mei. Et videtur expressè probari in.l.2.quando & quibus,quar.pars debea.ver.sub aspectu.

5 ¶ Secundô facit quod lucra quę Iure Regio debent diuidi inter virũ, & vxorẽ, pertinent iure dominij ad vxorẽ pro sua parte etiã matrimonio constante, vt probari videtur in.l.46.tit.28.part.3.Scribit Lupus in Rub.de donat.inter vir.& vxor. §.65. nu.24.Couarru. varia. resolut.lib.3 c.19.

3 *Vxor habet dominium in dimidio lucratorum constante matrimonio.*

4 *Decima pertinens ad Ecclesiam vendicatur aduersus tertium possessorem.*

7 *Tutor an possit retinere res pupilli ratione decimæ.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

col.2.&3.Roder.l.1.titulo *de las ganancias*. versiculo quæritur vlterius. Segura de bonis lucratis,constante matrimonio. n.44. Molin.in consuetu.Paris.§.25.col.1.Calsan.in consuetu.Burgun.Rub.4.§.2.nu.6. Antonius Gomezius,in l.51.Taur.n.76. Si autem idem est in tutore,vt dominium decimæ ad eum pertineat, etiam, durante tute a, ante quàm diuidat fructus, non est alienum à ratione vt possit denuntiare ne se inscio fructus colligantur.

4 ¶ Tertiò facit quod legimus, quod decima pertinens ad Ecclesiam est dominio Ecclesiæ,vt in.c.cùm ilssum.& ibi notat Abb.de decim. idem Abb.in.c. parrochianos in fin.c.& in.c. tua.col.2.eo.titulo. Et pro ea competit Ecclesiæ actio,aduersùs quemlibet possessorem prædij, etiam pro decima temporis præteriti quo ille non possedit, vt notat Hosti.Ioan.And. Card. & Abb. in.c.pastoralis de deci.Soci.consi.268. col. 1.lib.2.vbi dicit,quod decima est onus reale,& sequitur fructuũ detentorẽ,& pro eis potest agi actione reali. Quod si decima pertinẽs ad tutorẽ huius naturæ est, & dominiũ eius pertinet ad tutorẽ, certè æquũ videtur vt possit denuntiare ne se inscio fructus colligantur.

5 ¶ Sed efficatius probatur hæc opinioni.l. 2.ibi sub aspectu curialiũ.C.quãdo& qui, quar. pars debea. Cuius argumento nostri dessiniũt quod si inter me,& colonũ fundi mei fructus sint diuidẽdi, quòd tempore messis possum mittere famulũ inspectorẽ ne fraus fiat in fructibus. Ita docet Alex. in.l.diuortio.§.fi.col.fi.ver.iuxta hoc vnũ. ff.solut.mat.Et Bal.ibi dicit,quod vxor potest inhibere viro ne se inscia fructus colligat,nisi præsente homine,quem mittere vult ne sibi fraus fiat,& sequitur Alexan. ibi.Vide casum in quo loquuntur,& citãt Speculat.tit.de decimis.§.1. col.fi.n.12.

6 ¶ Vltimo hæc opinio vel ex eo probanda est,quòd absq;dãno pupilli,vel minoris occurritur fraudibus,efficiturque vt suũ cuique reddatur. Hæc mihi vera opinio videtur.Fateor tamen ingenuæ eã non probari ex secundo, neq; ex tertio argumento. Nam dominium decimæ,non pertinet ad tutorẽ quousq; eam capiat, fructus enim omnes pupilli sunt, & tutori decima debetur non tanquàm domino, sed tanquàm creditori. Nam etiam vsufructuarius qui plus iuris habet quàm ille ad quem fructus pertinent, vt in.l. fundi. Trebatiani. ff.de vsufr.leg.glosa.in.l.si quis ita. ff.de vsufr. non est dominus fructuum, neque potest eos vendicare antequàm eos colligat. l. si fur.ff.de vsufructu quæ loquitur invsufructuario. Vendicatio enim non nisi domino datur.l.in rem. ff. de rei vendica. Non obstat.c.pastoralis.de deci. quoniam ibi loquitur text.de decima quæ Ecclesiæ soluitur,cui peculiaria plura sunt concessa priuilegia. Si tamen tutor pupillo maiori facto,res suas integre restituisset, posset vtique ab ipso condicere decimam. licet non à tertio possessore fructuũ. vti docet Bart. in.l.quòd si nulla.ff.de leg.1.

7 ¶ Quid tamen si pupillus iã maior factus nollit tutori relinqui decimam, imò ferè omnia sua occupauit,quæro an tutor possit ratione decimæ retinere res pupillares. Videtur nõ posse ex.l.fi. C.de cõmod.vbi nemo potest retinere rẽ meã q̃ sibi dẽbeã centum,& ibi notant Bart.& Albe.

8 ¶ Sed cõtra verius,imò tutor ratione decimæ potest retinere res pupilli quæ apud se sunt,si minor abscõdit alias, & nõ vult in eis sibi dare decimã. Ita probatur in.l.1.§. præterea.ff.de cõtra.& vti.act.tut.vbi probatur quòd tutor potest vti retentione ad consequendũ quod sibi pupillus debet, & ita notãt ibi, Dinus,& Albe. Facit.l.si non fortem.§.si centũ.ff.de cõdi.indebi.scribit Petrus Iacobus in sua praxi. in Rubric.de actione, & rationibus distrahendis propè finẽ,versũ.tutor enim.Scribit melius Albericus.post Vbertum quẽ citat. in.l. pro officio.col.fi nu.6.C.de admi.tuto.& in.l.alimenta.C.de neg.gest.

9 ¶ Postremò facit qd prudẽter scribit Bar. in.l.si nõ fortẽ. §. si centũ. q̃ etiã si ratione debiti nullus possit retinere rẽ debitoris sui,hoc non habet locũ quãdo debitũ oritur ex melioratione facta in ipsa re. Citat l.si in area.ff.de cond.indeb. & eandẽ opinionẽ probãt doctores in.d.§. si centũ. Dinus,Bar.& Albe.in.l.fi. C.de como. Vnde Bal.in.d.l.fi.C.de como.scribit,qsartor potest retinere vestes ratione pretij sibi debiti pro sartura. Et scriptor potest ꝑ salario retinere mẽbranas, vel codicẽ scriptũ, vti notant Bartolus, Baldus, Angelus, Iaso, Alexander,in additione adBartolum,in dicto.§.si centum. Cin.& Salicet. in dicta.l. fin.C.de commo.& in.l. si non inducta.C. in quibus causis pignus, vel hypo. tacit. contrahi.

10 ¶ Tutor autem non alia ratione petit decimam,quã quòd coluit rem pupilli & laborauit in ea. Ergò poterit eã retinere ratione decimæ. Si tamen malitiosè differret rei restitutionem vsuras retardate solutionis soluet,vt dixi.c.2.nu.94.

10 ¶ Illud non omittendũ, quòd tutor potest propria autoritate capere decimã, vt patet ex verbis huius legis ibi:*Tome para si el diezmo*.Nam verbũ,*Tome*,respondet Latino verbo,Capiat, quod est verbũ directũ, autore Bart.in.l.Centurio.col.4. Socin.ibi.n.5.notabili.ff.de vulg.& pupill.per illũ textum. Bar.cõsi.56.Bal.& Dominicus.versi.testatore.col.pen.in.c.si pater. de testa. libr. 6. Cùm autem verba diriguntur in legatariũ potest legatum autoritate propria apprehendere,licet aliàs non possit.Ita Bart. in.l fundi.Trebatiani.ff. de vsufr.lega.glo. in.l.si quis ita.ff.de vsufr.

11 ¶ Et tutores possunt propria autoritate sibi satisfacere de bonis minoris,si quid sibi minor debeat arg.l.3.§.plene si fortè.ff.de contra.& vti.act.tutel.l.quoties.§.sicut.ff. de admi.tuto.Scribit Paul.consi.379.primo videndum est vtrum remissio facta ver. præterea est lib.1.Boer.in consuetud. Bituricen.titulo de consuetudine iurisperson.§.12 col.pen.ver.& an tutores.

12 ¶ Non obstat doctrina Bar.in.l.2.C.quando.& quib.quar.pars.debea. vbi notat, q̃ quarta danda filijs nomine legitimæ ex substantia patris,cùm sit incerta, non poterit filius eam capere propria autoritate, & si capiat non acquirit eius possessionem, & sequitur Alex.consi.134.nu.3.libr.4. Bald.in.l.si quis in suo.col.2.C.de inoffic. testam.Et melius probatur in.d.l.2.C.quãdo & quib. Sed certè non est expeditum, quòd filius non possit propria autoritate accipere legitimam, contra enim significat.Iason.in.l. non est dubium. col.fin. tertio notabili.C.de lega.Cassan.in consuet.Burgun.Rubr.7.§.2.verbo *Latierce*. versiculo & hanc.nu.7.

¶ Fateor tamen quòd si tutor rem omnẽ nulla deductione facta restituisset minori facto maiori,quòd non posset propria autoritate accipere decimam.

¶ Quando autem tutor possit sibi soluere vide Detium in.l. singularia.num.15.ff.si cert.peta.& consi.48.nu.3.

SVMMA.

1 *Decima an soluẽda tutori ex ipsismet fructib9.*

5 *Filio ex ipsa substãtia patris dãda re legitimæ*

6 *Decima an deducenda de qualibet re.*

8 *Hæredes tutoris an possint petere decimam si tutor moritur ante fructus collectos. distingue.*

13 *Salaria debita militãtibus trãsmittũtur ad hæredes*

14 *Præbendam cum administratione habens,transmittit ad hæredes salarium pro rata temporis quo præbendam seruiuit.*

15 *Hæredes tutoris an possint petere saltem pro rata temporis decimam reddituum quorum dies viuo tutore cessit,sed non venit.*

¶ *An decima sit necessario soluenda tutori ex ipsismet fructibus,an verò sufficiat soluere æstimationem,& an omnes fructus particulatim vnamquamquè rem possit tutor decimare. Et quid si tutor moritur ante fructus collectos, an hæredes eius decimam petere possint. Cap. XXXII.*

QVæro deinde an decima sit necessario soluenda tutori ex ipsismet fructibus,an verò sufficiat soluere æstimationem. Nemo iudicet hoc à nobis ociosè proponi.

1 ¶ Mouet enim quæstionem textus insignis,in.l.fundi.Trebatiani. ff.de vsufr.lega. vbi probatur, quòd si alicui debeatur fructus,sufficit si ei soluatur æstimatio.Inquit lex.*Quæro an possit tutor hæredis fundum vendere,& legatario quantitatem offerre, respondi posse*. Sic glosa ibi, notat hunc esse vnum de casibus, in quibus aliud pro alio solui potest.

¶ Rursus facit text. & quod ibi tradit Iaso. in simili in.l.non amplius.§. cùm bonorũ. ff.de leg.prima.

2 ¶ Sed his non obstantibus cõtraria sententia verissima est, imò de ipsismet fructibꝰ decima est soluẽda,neq;sufficit offerre æstimationẽ.Ita probatur efficaciter & expresse.ex Bar. in.l. eũ qui.in fine principij. ff. de his quib.ve.indig.& ex Imol.in.c.ad nostrã de iur.iur. Bar.in.l.fundi Trebatian.n. 3.ff.de vsuf.leg.glo.& Bar.n.1. Alex.ii.3. Iaso.n.5.in.l.druottio.§.ob donationes.ff.solut.mat. & facit recepta regula,l.2.§.creditum.ff.si cert.pet

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 ¶ Rursus facit quòd de iure non admittitur cõpensatio de quantitate pecuniæ ad quã titatem fructuum, vti notant glosa Cin. & Bald. in l. neque. C. de compensa. Innoc. & Imol. in c. ad nostram. de iur. iuran. Quoniam qui cõpensat soluit, & qui debet fructus non potest pro illis inuito creditore offerre æstimationem.

¶ Hæc opinio vera est & seruanda si fructus extant, aliàs sufficiet soluere æstimationem. Et ita intelligitur text. in l. fundi Trebatiani. ff. de vsufr. legat. vt per Bar. ibi. & in l. eũ qui. ff. de his quib. vt indig.

4 ¶ Et quòd non sufficiat offerre æstimationem, si fructus extent, probatur quoniam non sufficit offerre filio pecuniã pro quarta debita nomine legitimæ, sed ex ipsismet rebus patris danda est. vt notat Iaf. per textum ibi, in l. scimus. C. de inoffi. testamen. Cassan. in consuet. ud. Burgun. Rub. 7. §. 2. verbo. *si tierce*. nu. 5.

6 ¶ Sed an decima deducenda sit de qualibet re quãm res pupillaris reddit. Hãc quæstionem expressæ definit textus in l. 2. C. quando & quib. quar. pars. debea. per quẽ Bar. ibi not. quòd si alicui ex dispositione legis, vel hominis sit præstanda pars quotatiua, puta, quarta, sexta, decima, nõ est deducẽda de qualibet re, sed res est definiẽda arbitrio boni viri inspecta rerũ qualitate an admittant diuisionẽ vel non. Idẽ scribit Bald. in Rubric. ff. de rerum, diuisione. col. 2. Bar. in l. suus quoque. num. 10. ff. de hæredi. instit. u. Alexand. in l. in quartam. col. 4. ff. ad leg. Falc.

7 ¶ Præterea facit, quòd quarta debita filijs pro legitima ex substantia patris, non est dãda ex qualibet re particulari, sed diuisio est facienda boni viri arbitrio respiciendo an res commodè diuidi possit vel non ita Bal. Imol. Alexand. & cæteri. l. non amplius. §. cùm bonorum. ff. de legat. 1. Alexand. in l. Marcellus. §. res quæ. numero 10. ff. ad Trebel. Idem in decima tutoris, omnino seruandum. Illudque supponendum, neque peiores, neque meliores fructus pro decima dandos, vt in filij legitima notant doctores, & tradit Iaso in l. scimus. col 2. C. de inoffi. testam. & in l. filiũ quẽ habentem. col. 2. C. famil. hercis. Guido Pap. q. 608.

8 ¶ Sed est quæstionis, quid si tutor pupillaris rei administrata, moritur ante fructus collectos, a eius hæredes decimam petere possint. Videtur posse, ex l. à vobis. ff. de annu. leg. vbi definit Iurisc õsultus q̃ si alicui in diẽ vitæ, annuũ legatũ relinquatur, si vixit tribus annis, & quatuor mensibus legatũ soluendũ non pro rata quatuor mẽsiũ, sed pro toto anno ac si annũ integrum vixisset. Ergò etiãsi tutor pro parte solum anni vixerit, neq; messem vel vindemiam viderit, hæres eius decimam petere potest.

9 ¶ Rursus probatur efficatius hæc opinio ex l. post duos. C. de aduo. diuer. iudi. vbi salarium promissum aduocato pro labore ad uocationis, debetur insolidũ pro toto anno etiã si quatuor tantũ mensibus vixerit.

10 ¶ Sic glosa & Bald. in Authen. imò. C. de actio. & obliga. notãt, quòd pœna pecuniaria quæ applicatur de tẽto. ex decreto eius constitutionis, transmittitur ad hæredes eo mortuo.

11 ¶ Hic vt quæ dicentur magis sint in aperto distinguendum. Aut enim quæritur an tutor mortuus transmittat ad hæredecimam fructuum collectorũ, vel reddituũ, iam debitorum quorum dies venit, & haud dubie transmittit eam, etiam si decimam vel fructus nomine decimæ non acceptauerit. Nã lucra quæ deferuntur à lege transmittũtur etiã si acceptata nõ fuerint. vt in l. infantis. C. de bono. posse. infan. dela.

12 ¶ Et q̃ prius ad hanc speciẽ accedit, lucra cõstante matrimonio acquisita, vxor pro parte sibi Iure Regio cõpetente transmittit ad hæredes etiam si eã nõ acceptauerit, vt probat Lupus in Rep. Rub. de don. inter virũ, & vxor. §. 62. vnde lucra. nu. 31. col. fin. versi. amplia. quarto.

13 ¶ Sic salaria debita scholaribus vel militãtibus trãsmittũtur ad hæredes. l. 1. C. de annonis civil. & ibi Platea. col. versi. tertio nota. & ibi etiã notat glosa. Ergò & tutor salarium transmittet ad hæredes.

14 ¶ Sic etiã si quis habeat præbẽdã cũ administratione, & moriatur ante finem anni, eius hęredes habebũt salariũ pro rata temporis quo præbendã seruiuit. glo. in c. præsenti de offi. ordin. in. 6. Archidiaco. in c. alienationes. 12. q. 2. & in c. statutũ. §. assessorẽ de rescrip. in. 6. Bal. in l. iuuemus. in. 2. C. de sacrosan. Eccles. & in l. 2. C. de fructi. & liti. expẽ. & in l. de functa. ff. de vsf. Isernia in c. 1. §. his cõsequẽter. tit. hic finitur lex Conradi. deinde constitutiones regni incipiunt.

15 ¶ Si tamen tutor moriatur ante fructus collectos, vel antequã dies debiti redditus, veniat ad decimã eorũ transmittat ad hæredes,

redes, saltẽ pro rata temporis quo vixit & administrauit. Videtur trãsmittere, ex gl. supra allegata in c. præsenti de offi. ordin. in. 6. & ex his quę supra proximè diximus, quæ expressa, & efficatia esse videtur. Præterea probatur in l. diuortio in principio. ff. solu. matri. vbi probatur, quòd si alicui sint dandi fructus quotannis, & non viuat per annũ integrum, quòd transmittit ad hæredem fructus pro rata temporis, & ibi notant Bart. Alex. & cæteri.

16 ¶ Hæc res dubia videri potest, sed mihi potius videtur tutorẽ nõ transmittere ad hæredem ius decimãdi reditus vel fructus quorum dies ante eius mortem nondũ venit licet iam cesserit. Primò quoniã tutela iam finita est morte tutoris. Mors enim tutoris soluit tutelã, neque ad hæredẽ tutoris transit. l. tutel. l. furti. §. mãdati, vers. illud. ff. de his qui, notant infam. Quod si hæres nõ est tutor, deficiunt verba legis quæ ipsi tutori dat decimam.

17 ¶ Præterea facit q̃ si vsufructuarius moriatur fructibus maturis, fructus nõ pertinẽt ad eius hęredem, sed ad proprietarium l. si vsufructuarius. ff. quibus modi. vsufr. amitta. l. in singulos. ff. de annu. lega. Sic fructus fideicõmissi pertinent ad fideicõmissarium non ad hęredẽ licet maior pars anni elapsa sit tẽpore quo venit dies fideicõmi. restituendi. l. Herenius. 1. ff. de vsur. Item lex dicit. *Mantengalos de los frutos, y tome para si el diezmo.* Ergo decimat eos reditus ex quib⁹ alere potest pupillum scilicet fructus exactos, & circa eos solos laborauit exigendo eos.

18 ¶ Præterea qualitas adiuncta verbo debet intelligi secundũ tẽpus verbi. l. in delictis. §. si extraneus. ff. de noxa. actio. Verba autem legis, hæc sunt. *Mãtengalos de los frutos, y tome para si el diezmo.* Nota illa verba. *Mantenga los, y tome el diezmo.* Ergo tempore quo capit decimã debet esse tutor. Cũ autẽ fructus nondũ sunt collecti, vel dies soluendi reditus non venit, non potest decimã capere, si autem cum venit est mortuos, iã neq; capere potest neque tutor est.

19 ¶ Præterea si cessisse diẽ solutionis in vita tutoris sufficeret eius decimam transmitteret ad hæredẽ, certè etiã sequentium annorum decimã auferret, cum reditus in diem debiti, statim pro omnibus sequentibus anniscedat dies, vt in l. cædere diem. ff. de verbo. significa. hoc autem absurdum est.

20 ¶ Postremò facit, q̃ dixi supra. c. 28. de an tutor decimet fructus maturos durante tutela licet colligãtur finita tutela, vbi ea potior sententia visa est vt tutor nõ decimet fructus collectos finita tutela, licet maturi fuerint durante tutela, & idẽ in reditibus quorũ dies nõdũ venit licet cesserit & proximus sit, argu. eius q̃ scribũt Bal. Ang. & Paul. l. nutritoribus. n. 2. C. cõm. de succe. q̃ tutor succedit pupillo nõ habẽti cõsanguineos si decedit durante tutela, secus si post.

21 ¶ Nõ obstat. l. diuortio in fine principii. ff. solu. matrim. quoniam loquitur in marito, & maritus non lucratur fructus dotis quia administrat, sed quia proprio sumptu alit vxorem & familiam, & cum eos aluerit pro rata temporis, æquissimum est, vt colligat pensionem pro rata temporis, licet matrimonium finiatur antequam veniat dies, vt scilicet colligat, pro rata temporis quo matrimoniũ durauit, & pensionis tẽpus decurrit, licet dies nõdum venerit, vide dicta in loco supra citato.

¶ Non obstat etiam glossa, *in. c. præsenti.* quoniam qui habet præbendam cũ administratione pleniori iure lucratur fructus quam tutor, nimirum ratione sue proprie dignitatis. At tutor lucratur decimam ratione administrationis rei alienæ, quã vbi primum moritur, neque administrat, neq; administrare potest.

22 ¶ Non obstat etiã, quòd cura tutelæ aliqua tenus transit in hæredem tutoris, nam si tutor appellauit hæres eius cogitur prosequi appellationem quousque reddat rationem. l. si tutor. ff. de appella. & dixi latè capite de tutore administrãte connexa, quoniam ille peculiaris est casus & vnus. Et propter laborem in vna re non est dãda decima, vt dixi capite de mandatario, & sequestro, & alibi sepius.

¶ Non obstat. l. à vobis, & l. post duos. Quoniam. l. à vobis peculiarem continet dispositionẽ deriuatã ex fauore vltimæ voluntati debito. ideo trahẽda nõ est ad alios casus.

¶ Rursus, l. post duos. loquitur quando salarium non solum datur propter laborem, sed etiam propter scientię nobilitatem, vt scribit Bar. in l. 1. §. diuus ff. de vari & extraord. cognitio. vbi dicit, quòd l. à vobis, & l. post duos, nõ sunt extendẽde ad alios administratores, & vide Bal. in l. 2. & l. 3. C. de loca.

¶ Hæc mihi probabilior opinio videtur, nam fauet pupillo, & moderatur dispositionem huius legis ius Romanum hac in

Universidad de Deusto
Biblioteca

parte abolentis. Nam leges correctoriæ restringendę sunt. Aduersantur enim Iuri Communi à viris prudentia, & doctrina clarissimis elucubrato.

SVMMA.

1 ¶ *Tutorię actio competat pro decima, & nu. 5.*
7 *Tutor à quo die incipiat lucrari decimam.* (*Sui.*
14 *Tutor an præferatur fisco in successione pupilli*
15 *Nutritor an præferatur fisco in successione nutritij sui.*

¶ *Quæ actio competat tutori pro decima, & à quo die incipiat eam lucrari. Et an tutor succedat pupillo defficientibus agnatis, & excludat fiscum præsertim apud nos qui decimam tutori damus. Caput. XXXIII.*

1 VT Nihil prætermitatur quòd legi huic lucem adferre possit, quæro quæ actio cõpetat tutori pro decima. Huius rei cognitio vtilis est, nã variæ actiones variam sortiũtur naturam: vt in §. actionũ Instit. de actio. Videtur competere conditionẽ ex lege hac: vt in l. 1 ff. de cõdic. ex lege. Rursus videtur præscriptis verbis agendum, vt in l. quoties. ff. de præscrip. verb. Scilicet ex *contractu facto vt det.* Rursus erunt qui dicant competere actionem locati, tutor enim suis operis consulit rei pupillari.

¶ Sed locati actionem cõpetere falsum est,
2 quoniã quando quis obligatus est præstare operas etiam inuitus, non habet locum actio locati autore Bald. in l. vna, num. 3. C. de susfra. & in l. diem functo. num. 22. ff. de offi. assesso.

¶ Rursus non est verũ dari actionẽ præscriptis verbis quoniam ea actio non competit pro cõtractibus quos quis necessario
3 tenetur inire sicuti traditũ est à Bal. in. d. l. vna nu. 3. C. de susfra. Tutelæ autẽ munus necessarium est. l. 1. ff. de mune. & hono.

¶ Præterea non est verum cõpetere ad decimã condictionem ex hac lege, quoniam cũ
4 præter dispositionem legis requiritur aliquem actum mediũ fieri ad consequendũ legis effectum, non competit condictio ex lege, autor. Bart. in l. vna, col. 4. nu. 8. ff. de de cond. ex lege, hic autem requiritur vt tutor administret, vt dixi. c. 11.

¶ Illa ergo vera opinio est, q̃ tutor potest
5 dupliciter decimã consequi. Primò per reputationẽ: vt in l. à tutorib⁹. §. fi. de admi. tuto. l. 1. §. si pupillis. ff. de tutel. & ratio. distrah. vbi probatur, q̃ in reputatione bonorum pupilli, potest tutor reputare salarium quod sibi datur pro administratione, hoc est potest retinere salarium, cum restituit rem pupilli.

¶ Secundò potest consequi decimã actione
6 tutelæ cõtraria. l. 1. §. an in hoc iuditio. ff. de cõtrah. iudi. tutel. Vbi ꝓbatur, q̃ actio tutelæ contraria non solũ datur tutori pro expensis factis in re pupilli, verũ etiã pro eo, quod pupillus obligatus est præstare tutori. Hæc autẽ actio non solũ datur tutori aduersus pupillũ, verũ etiã aduersus quẽlibet possidẽtẽ res pupilli, & datur etiã si pupillus nihil petat neq; directa tutelæ actionẽ hagat aduersus tutorẽ. l. quid ergo. §. fi. l. 1. §. hãc actionẽ. ff. de cõtra. iudi. tute. Hæc autẽ tutelę actio cõtraria, bonæ fidei est, sicuti tutelæ actio directa: vt per Iaſ. in. §. actionũ. nu. 70. Insti. de actio. Eiusdem enim naturæ sunt actiones cõtrariæ cuius sunt directę. Tutelę autem actio bonæ fidei est, vt in. §. actionum. Instit. de actio. ergo eiusdem naturæ erit actio contraria.

¶ Nunc videamus à quo die incipiat tutor
7 lucrari decimã. Et aut tutor datur sub cõditione, aut pure. Primò casu decimã non lucratur quousq; impleatur conditio quoniã ante impletam conditionẽ tutor non est. l. Titius. §. sed verũ est ff. de excusa. tut. Quod si tutor non est, administrare nõ potest. l. si is qui. ff. de eo qui pro tuto. Lex enim tutori dat potestatẽ non ei qui tutor non est. Ergo defficiunt verba, & ratio legis. Scilicet esse tutorem, & administrare, ergo defficiet legis dispositio: vt in l. 4. §. totiens. ff. de dam. infect.

¶ Deinde hoc satis probatur in l. 3. §. item
8 erit. ff. de suspect. tuto. l. si quis sub cõditione. ff. de testa. tut. quòd si tutor non est nõ debet lucrari decimam.

¶ Si autẽ tutor datur pure videtur q̃ nõ statim lucretur decimã quousq; administrare possit, seruatis solemnibus, scilicet cõfecto inuentario, & præstito iuramẽto, & data cautione, permissa à iudice administratione nã ante hęc nõ potest administrare: vt late dixi. c. 2. nu. 18. & 64. Cũ ergo decima detur propter administrationis laborem,

borẽ. videtur q̃ non lucretur eam quousq; laborare, & administrare possit.

9 ¶ Sed nisi fallor, ciuilius grauius & prudẽtius iuditium est, vt lucretur decimã à die quo scit se tutorẽ. Primò quoniam statim est tutor etiã antequã solemnia seruet, autore Bar. in l. absenti. ff. de donat. & in d. l. ff. de tutel. Socin. l. qui duos, num. 30. ff. de reb. dubi.

10 ¶ Secũdò quoniã à die scientiæ tenetur de periculo tutelæ. l. quidã decedens. §. Papinianus, & ibi notãt. DD. ff. de admi. tuto. scribit Albe. in l. si tibi, in fine. C. de admitut. Et inuẽtariũ & cætera solemnia cõficere, & implere debet quã primũ potest, vt per Bar. & Sali. in l. tutores. C. de admi. tut.

11 ¶ Ex his liquet q̃ etiam antequã solemnia seruet tutor est, & de periculo tutelæ tenetur, ergo æquum est vt, si post præstet solemnia, & rectè administret, detur ei decima saltem à die scientiæ.

12 ¶ Non obstat, q̃ hæc lex dat decimam propter administrationem, & q̃ hic administrare non posset ante impleta solemnia, quoniam dummodo non cesset ex negligentia, abũde laborat qui de periculo tenetur, & sedulo sese parat ad præstandum solẽnia, & ea re vera præstat, & administrat, quæ enim proximè sunt faciendi habẽtur pro factis iuxta iura vulgaria.

13 ¶ Postremò, quod me magis in hanc sententiã trahit est q̃ amator veritatis ipsum æquitatis, & prudentiæ robur aprehendere debet, omissis argutijs quibus si vel sum mamcutem detrahas nihil est quod laudes. Iudicare adhibita in consiliũ ciuilitate humanitate, æquitate, & quod potissimũ est prudentia, laudabile est, & qui hac via ierit, veritatẽ ipsam aprehendet, & aeu. (q̃ aiunt) tanget. Habet enim veritas faciem suam, etiamsi eam scripto iure non cõmunias. At sectari sophistica nugamenta, & inanes argutias quæ prudentia non innituntur sed ex scripto iure detorqueantur, miserũ est, & ingenij sterilis atque ieiuni. Verissimè enim scripsit Iurisconsultus. Summum ius, summa iniuria.

14 ¶ Nunc tractemus an stãte dispositione huius legis qua tutori decimia datur, tutor excludat fiscum in successione pupilli. Non est otiosa hæc qæstio vt ex infra dicendis apparebit. Ante omnes, quæstionem hũc proposuit, & deffinivit Accursius, in. l. quo tutela in fin. ff. de reg. iur. vbi tuetur partẽ affirmatiuam, scilicet, q̃ tutor præferẽdus est fisco in successione pupilli, & Din⁹ ibi dicit, similem glossam vel traditionem alibi nõ reperiri, & sequitur ibi Bologninus, in suis primis interprætationibus. Bal. in l. si quis filio. §. eius qui. ff. de in ius rupto. & in l. cum in eo, in fin. ff. de pact. vbi Bal. scribit, modum constituendi tutorẽ ad priuandum fiscum. Bald. Angel. & Paul. in. l. nutritoribas. C. cõmu. de successio. Citan. l. 4. & l. fi. C. de heredi. decurio. Et quod patronus succedit liberto, & videtur sequi Boer. in consuet. Bituricen. tit. de consuetudine testamentorum. §. 5. col. 2.

15 ¶ Contrariam tamen sententiã, imò quòd tutor non excludat fiscum: probat Bartolus Iurisconsultissimus, in l. quo tutela. ff. de reg. iur. & singulari. 57. incipiente, notat glossam. Mouetur ex. l. nutritorib. C. comu. de successio. vbi nutritor non succedit infanti quem nutriuit. Rursus hãc sententiam stãte dispositione huius legis qua tutori laboris præmium, & merces datur, videntur adiuuare, Bald. Ang. & Paul. in d. l. nutritoribus: vbi reprobando opinionem Bart. respondent ad. l. nutritoribus, q̃ lex illa, loquitur in nutritore cui datur merces pro nutritione, ideò contentus sua mercede æquum est, vt non excludat fiscum se cũ in tutore cui nil datur. Ergo cũ hodie ex hac lege merces detur tutori scilicet decima, vide. ur, quòd iuxta mentem doctorũ tuto⁹, non excludat fiscum, cum mercedem accipiat sicut nutritor, imò certiorem, & vberiorem quam ipse nutritor.

16 ¶ Quod verius hæc negatiua opinio verior videtur, & doctorum menti magis cõformis, nã tutori defferũr. DD. hæreditatem, quia gratis administrat, cũ autẽ apud nos non solũ non administret gratis, verũ etiam splendidũ cõsequatur laboris præmium cessat ratio doctorum. Et vel ex eo hæc opinio probanda est, quod nulla lege cauetur vt tutor succedat pupillo, & vita pupilli minus erit insidijs obnoxia, si tutor ei succedere nõ possit. Postremò vrget l. nutritoribus quã Bartolus citat. Maior enim debetur gratia nutritore spõte officiũ prestanti, quã tutori metu, & imperio legis gerẽti, nihilominus tamẽ nutritor succedere non potest nutritio. Deinde magis videtur præmio dignum, nutrire inopem qui tutorem habere non potest cũ substãtia careat, vt dixi. c. 2. quã tutorẽ præstare diuiti, nihilominus tamen nutritori denegatur ius succedendi.

¶ Non

Universidad de Deusto
Biblioteca

17 ¶Nō obstat.l.4.C.de hæredi.decurio. quoniam ibi lege cōceditur successo eis personis,& sicut ea dispositio nō mouit Imperatorem, vt nutritori concederet ius succedendi,ita neque nos mouere debet vt tutori demus ius succedendi pupillo, præsertim cum splendidam saginam ex re pupillari habeat,scilicet decimam fructuum.

18 ¶Non obstat, quòd patronus succedit libert.id enim quoniam fecit eum liberum. At tutor non dedit libertatem pupillo, & quamuis laborauerit in administratione, abunde decima pensatus est eius labor.

19 ¶Vltimo hæc opinio suadetur ex eo quod scripsit Pirrhus,in consuetudin. Aurelian. titulo de sotietate inter virum, & vxorem cap.1.vo. fin.prope finem versic. laudabilis est vbi notat,quòd cum iure Gallico lucra diuidantur inter virum, & vxorem aduersus dispositionem iuris communis quo maritus sibi acquirit lucrata constante matrimonio,certè cum ex consuetudine vxor lucretur dimidium,cessat edictum bonorum possessionis vnde vir, & vxor. Ergo licet verum esset tutorem succedere pupillo,hodie id non procedit cum lucretur decimam.

SVMMA.

1 TVtor an decimet etiam fructus quos pupillus habet in loco vbi hæc lex non seruatur,& num.7.

5 Primogenitus si ex consuetudine succedat in vniuersam patris substantiam,an consequatur etiam substantiam patris sitam in loco vbi talis consuetudo non viget.

10 Tutor an lucretur fructus si assumpta tutella in loco vbi hæc lex seruatur,demigret cum pupillo ad habitandum in loco vbi non seruatur.

¶An tutor possit decimare non solũ fructus quos pupillus habet in Hispania, vbi hæc lex seruatur, verumetiam quos habet in Italia, vbi hæc lex non seruatur sed ius commune. Cap. XXXIIII.

1 VLtimo quæro quid si pupillus redditus habet in Hispania vbi hæc lex seruatur,atq; item redditus habet apud Italos apud quos hæc lex non est in vsu, sed iure Romano tutori nil datur, quæro an tutor qui in Hispania cum pupillo Hispano viuit, possit decimare tam redditus Hispanicos quam etiam Italicos.

2 ¶Illud ante omnia suponendum, tutorem curare debere non solum sita in prouincia vbi datur tutor verum etiam sita in exteris regionibus.l.propter litem.§.licet.ff. de excu.tut.l.magis puto.§.illud.ff.de reb. eor.l.1.in fin.ff.de tuto.& cura. dat. ab his Din.Iacobus Arena,in.l.non solum.§.qui testamento,aduersus glossam ibi. ff. de excusat.tuto,Din.& Bart.in.l. pupillo. ff. de tuto.& cura.datis,ab his.Cin.& Bart.in.l. 1.C. vbi pet. tuto.

3 ¶Deinde supponēdum hāc legem consuetudine obseruari cuius rei cognitio vtilis est,quoniam leges contentæ in hoc libro quem forum appellamus,non habent vim legũ,nisi sint consuetudine receptæ,vt.l.1. Tauri. scribit Rodericus in principio cōmenti quod in nonnullas leges Fori sedulo,& erudite conscripsit. Quod autem hęc lex moribus sit recepta,& cōsuetudine obseruata testatur Ant.Padil.in.l.1.n.15.C. de transf.Orosc ius in.l. sumptus.ff.de pact.

4 ¶His suppositis,quęstio nostra varie,& prolixè tractari potest. Ego quæ ad rem proprius facere videntur paucis delibabo. Videtur quod tutor lucretur decimam ex rebus sitis vbi hæc lex seruatur,& non ex sitis in regione vbi non seruatur, licet ipse & pupillus viuant in loco vbi seruatur.Primò quoniam vt proximè dixi,leges huius voluminis quod forum appellamus,solum habēt vim si seruētur,cum autem hæc lex non seruetur apud Italos, videtur q non possit tutor decimare redditus Italicos.

5 ¶Secundò moueor,quoniā si ex consuetudine Hispaniæ,primogenitus succedat in tota substantia patris, & pater habeat partem bonorū,in Italia vbi non est talis cōsuetudo,inspicienda est cōsuetudo cuiusq; prouinciæ.& primogenitus nō lucrabitur rem sitam apud Italos,sed sitam apud Hispanos vbi ea consuetudo viget, argum. l. pupillo.ff de tuto.& curat.dat.ab his.l. Titium.§.tutor.ff.de admi.tuto.l.cōstitutio. ff.ad municipal. l. certa forma. C. de iure fisci,lib.10.

¶Quarum legum autoritate ita decet Iacobus Rauena,Guil. Cuneus, Dinus, Rayn. Faber.& Bal.col.9.verb.venio ad secundū in.l.cunctos populos. C. de summa trinit. & fid. Catholi.Collecta,in.c.1.col.2. & ibi Anchar.in.12.quæst.princip. de constitutio.Alexand.consi.19.viso titulo,in. 1.dubio,lib.1. & consil.128. consideratis verbis col.2.versi.& pro hac,lib.1. Corn. consi.115.in hac consultatione col.1. lib. 2.Socin.consil.288. circa primam, col.2. lib.2.Iacobin.in tractatu fœudorum, col. 6.versi.in super quæro Euerardus in locis legalibus,loco.79.

6 ¶Neq; solũ in specie de primogenitis,sed & in similibus,idē deffinit Bal.in.l.si arrogatur,col.antepe.vers.& facit ad plures quęstiones.ff. de adoptio.Lapus,alleg.92. in primis videndum est in.4.dubio. Cardi. Flor.cons.2.versic. item præsupposito. Paul.consil.32.in princ.lib.2.Corn.consil.85.col.4. lib.3.

¶Ex quo videtur dicendum,q licet Hispanico iure tutori detur decima,solum est danda de fructibus rei sitæ in Hispania, non de rebus sitis in locis vbi hæc lex non est in vsu,sed quod iudicari debet secundum cuiusque regionis morem præsertim cum hoc sit vtilius pupillo, & hæc lex vti correctoria,sit restringenda.

7 ¶Ex aduerso,videtur verius vt tutor viuens cū pupillo in loco vbi hæc lex seruatur, decimet etiā redditus rei sitæ vbi hęc lex non seruatur. Primò autoritate Pauli grauissimi,& eruditissimi viri qui rē hāc nominatim tractauit in consil.374.super istis dubijs,nu.1.lib.2.vbi dicit hæc verba. *Præsupposita consuetudine quæ viget Canodistriæ,q tutores superlucrantur fructus quorumcumq; bonorum pupillarium,& in quocumq; loco positorum eū onere alendi pupillum,nō video cur dictus tutor non debeat lucrari redditus impræsti torum quæ dictus pupillus habebat Venetijs,* quia dicta consuetudo valida est, & potuit extendere suum effectū ad bona quæ pupillus habet alibi,ratione personę pupilli subditæ iurisdictioni statuentiū, argumento l.magis puto.§.illud quæri.ff.de reb.eorū. Hactenus Paulus,qui rē in speciæ tractat, sed videtur loqui quando lex dicit vt lucretur fructus bonorum in quocumq; loco positorum.

8 ¶Rursus Cassian. in cōsuetudini Burgun. Rubr.6.§.4.verb. *Et fuict la dicte femme*, nu. 1.versic.consuetudo.Refert consuetudinē Galliæ qua tutor lucratur fructus, & inquit.Consuetudo ergo nostra istud disponens valet,& ibi quærit Paulus an mater habeat annuas præstationes extra locum consuetudinis nostrę,& sic extra ducatum Burgundię existentes, & dicit q sic quem vide. Hic rem manifeste deffinit.

9 ¶Præterea confirmatur hęc opinio, quoniam verba legis nostræ in rem diriguntur. Inquit enim lex. *Mantengalos de los frutos,y tome para si el diezmo dellos.* Statutum autem cum est reali, res ipsas afficit vbicūq; sitas,siue in hac siue in illa regione. l.rescripto in fin.ff.de mune.& hono.l. an in totum.C.de edifi. priua. Quarum argumēto plerique; sentiunt, q si ex statuto loquenti in rem,putà bona decedentium veniant ad primogenitum,primogenitus debeat lucrari rem paternam,lucrabitur omnia vbicumq; sita, etiam si aliqua sint in loco vti tale statutū non est.Ita docent Petrus,& Cin.in.l.cunctos populos, col. fin. C.de summa trini.& fide Catholica. Anchar.consi.163.visis & diligenter inspectis,in primo dubio.Imol.c. cū olim.ad finem de cleri.coniuga.Abb.in.c. quod clericis,col.6.versi.& cū hoc temperamento, & ibi Barba.col.14.de foro comp.Roch, Curt.in rep.c.fin.in vndecima quæstione principali,in.2.limita.de consuet.

¶Rursus alij in hac quæst. de primogenito aliter senserunt, scilicet vt inspiciatur statutum originis eius de cuius successione agitur, per. l. nulli. C. de Episcop. & clericor.l.data.l.illam.C.de dona.l.fin. C.de præscrip.long.tēpor.l. magis puto. §.illud queri.ff.de reb.eorum.Huius opinionis fuit Alber.in. d.l. cunctos populos col.7.& ibi Fulgo. Quæ opinioni nostræ opinioni suffragatur,nam loquitur quādo tutor & pupillos viuunt in loco vbi hęc lex seruatur.Qui autē circa hanc quęstionem de primogenito,legere vollet omnia à maioribus tradita consulat Tiraq. rem diligentissime tractantem, in tractatu de primoge.q.46.&.47. Quid in ea re sit probabilius iudicent eruditi.

¶Præterea,quòd tutor decimet vbicunq; sita,cōfirmari potest ex alijs pluribus quę consulto omitto.Iam enim mihi videor audire lectorem dicentem Ohe.Iam satis.

10 ¶Quid autē si pupillus,& tutor transeunt ad habitandum in loco vbi hæc lex nō seruatur postquam tutor assumpsit tutellam in loco vbi seruatur, vide Salicet. in. d.l. cunctos populus. Tiraquel. d. quæst. 46. Et in simili circa consuetudinem qua lucra acquisita constante matrimonio diuidūtur inter maritū,& vxorē, quid si post

conuges

Universidad de Deusto
Biblioteca

coniuges demigrent in vrbem, vbi talis conſuetudo viget. vide. l. 24. tit. 11. parti. &. & ibi glollam Lupum. in rep. Rubri. de donatio. §. 62. col. fin. ver. ampliabis prędicta. Roderic. in. l. 1. tit. De las ganancias. 6. limitatione. DD. l. exigere dotē. ff. de iud.

11 ¶Quod ſi in tutore placet ea opinio, vt de cimet vbicunque ſita, etiam ſi ibi nō ſeruetur hęc lex ſi ſeruatur in loco vbi ipſe tutor, & pupillus gerunt. Ade quòd non obſtat, quòd leges Fori non habent vim legum, niſi ſeruentur, quoniam iam ſupono quòd hæc lex ſeruatur, & vbi primum ſupono quòd ſeruatur, iam eſt lex, & habet vim legis, & ſuccedit ſecunda queſtio an lex debeat ſeruari etiam cirba bona ſita in loco vbi tal s lex nō ſeruatur. Et certè æquius, & ciuilius videtur, vt tutor decimet vbicūq; ſita, iuxta ſupradicta. Namonus tutelæ vniformiter reſpicit vniuerſa in quibuslibet regionib⁹ ſita, vt ſupra dixi, & hæc lex laborem remunerare vult. ¶Poſtremò facit quòd fructus, & redditus iam collecti ſunt bona mobilia. Mobilia autem in diuerſis regionibus ſita iudicantur nō ſecundum locū in quo ſunt, ſed ſecūdum ſtatuta loci in quo dominus eſt. Ita Bald. per textum ibi. in. l. mercatores. C. de commer. & merca. Alexand. in additione ad Bart. in. l. 1. col. pen. C. de ſūma trini. & fide. Catholi. & conſi. 31. viſo titulo. col. 2. verb. pro quo primo allego. lib. 2. & conſil. 19. circa primum dubium col. 2. verb. ſubdo tamen. libr. 6. vbi dicit, quòd vbi ſunt diuerſa locorum ſtatuta. bona mobilia ſequuntur perſonam teſtatoris, & conſi. 141. col. fin. lib. 7. Soci. cōſil. 101. viſo teſtamento. col. 2. lib. 1. Iacobinus de fœudis, in verbo cùm mero mixto imperio, col. 4. verb. ſed formo vobis, Afflict. c. 1. §. his conſequenter, col. 3. nu. 11. titulo hic finitur lex Scio hoc vltimū à nonnullis improbari, ſed profero illud ad perſuadendum noſtram opinionem. Nam lex hæc, & in rem loquitur, & de re mobili diſponit. Tutores ergo tan opuiēto in hoc mundo inuitati premio meminerint ſeſe patres præſtare pupillis, paſtores non prædones, illis enim dominus promittit vitam æternam his mortem, & exitium ſempiternum. Sic enim legimus Exodi. 22. cap. *Viduæ & pupillo non nocebitis, ſi læſeritis eos vociferabuntur ad me, & ego audiam clamorē eorum, & indignabitur furor meus percutiamq; vos gladio, & erunt vxores veſtræ vidue, & filij pupilli.* Rurſus Hieremi. c. 5. *Facite iudicium, & iuſtitiam liberate vi oppreſſum, pupillum & viduā nollite contriſtare neq; oprimatis iniquæ, ſi enim nō audieritis verba hæc, immemet ipſo iurauī dicit dominus quia inſolitudinem erit domus hæc.* Cæterum his qui pupillis miſericordiam exhibent remiſsio peccatorum, & æterna fœlicitas promititur Eſai. c. 1. Sic enim inquid dominus. *Quærite iudicium ſubuenite oppreſſo iudicate pupillum defendite viduam & venite, & arguite me dicit dominus, ſi fuerint peccata veſtra, vt coccinum quaſi nix de albabuntur etſi fuerint rubra quaſi verniculus quaſi lana alba erunt. Si volueritis & audieritis me bona terræ comedetis.* Porrò iudices faueant paterna miſericordia pupillorum cauſis, ea enim eſt voluntas domini cuius verba legimus, Eccleſiaſti. cap. 4. *In iudicando eſto pupillis miſericors, vt pater, & pro viro matri illorum, & eris tu velut filius altiſſimi obediens, & miſerebitur tuis magis quam mater.* Rurſus vniuerſi mortales memoria perpetuo circunferant illud beati Iacobi in Epiſtola Canonica. c. 1. *Religio,* inquit, *munda & immaculata apud Deum, & Patrem hæc eſt, viſitare pupillos, & viduas intribulatione eorum, & immaculatum ſe cuſtodire ab hoc ſeculo.*

FINIS.

MADRITI,

Apud LVDOVICVM SANCHEZ
Typographum.

Año. M. D. XCII.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Universidad de Deusto
Biblioteca